

**PENGAKUAN NEGARA  
TERHADAP HAK-HAK POLITIK  
(*RIGHT TO VOTE*) MASYARAKAT ADAT  
DALAM PELAKSANAAN PEMILIHAN UMUM  
(Studi Putusan Mahkamah Konstitusi  
No.47-81/PHPU.A-VII/2009)**

**Ahmad Zazili**

Fakultas Hukum Universitas Lampung  
Jl. Prof. Sumantri Brojonegoro No.1, Gedong Meneng, Bandar Lampung  
Email : zazy\_01@yahoo.co.id

Naskah diterima: 20/01/2012 revisi: 3/02/2012 disetujui:14/02/2012

**Abstrak**

Hak Konstitusional merupakan hak dasar bagi seluruh masyarakat Indonesia, tidak terkecuali bagi masyarakat adat yang masih menjunjung tinggi nilai-nilai hukum adatnya. Seringkali hukum adat berbeda dengan hukum positif yang berlaku di Indonesia tetapi itu tidak menjadi alasan untuk menafikan hukum adat pada masyarakat adat di suatu daerah. Masyarakat adat di Yahukimo adalah salah satu contoh bentuk masyarakat adat yang masih menggunakan hukum adatnya dalam berbagai pola kehidupan, oleh karena itu pada pelaksanaan pemilu sekalipun mereka menggunakan hukum adatnya sendiri dan tidak berpedoman pada UU Pemilu. Noken adalah cara mereka dalam melaksanakan pemungutan suara. Konstitusional Noken dapat diterima oleh Mahkamah Konstitusi sebagai suatu nilai budaya.

**Kata Kunci** : Noken, Konstitusional, Masyarakat Adat

### **Abstract**

*Constitutional right is basic right for all Indonesian people, not least for indigenous people which still uphold the values of their customary law. Customary law is often different from the positive law in Indonesia, but it's not a reason to deny the customary law on indigenous people in a region. One of the Indigenous people is in Yahukimo where the community uses their customary law in various patterns of life. Therefore, even in the election they use their own customary law and are not guided by the Election Law. Noken is the way they cast a vote. Constitutionality of Noken is accepted as a cultural value by the Constitutional Court.*

**Keywords:** *Noken, Constitutional, Indigenous Peoples.*

## **PENDAHULUAN**

Kegiatan pemilihan umum merupakan perwujudan dari pelaksanaan kedaulatan rakyat untuk berperan serta secara aktif dalam menentukan wujud penyelenggaraan pemerintahan. Pemilihan umum yang dilaksanakan di Indonesia merupakan sarana untuk membentuk pemerintahan yang demokratis melalui mekanisme yang jujur dan adil. Eksistensi pemilihan umum diakui oleh negara-negara yang bersendikan asas kedaulatan rakyat, dan diadakan di semua jenis tataran politik baik sistem demokratis, otoriter, maupun totaliter. Inti persoalan pemilihan umum bersumber pada dua masalah pokok yang selalu dipersoalkan dalam praktek kehidupan ketatanegaraan, yaitu mengenai ajaran kedaulatan rakyat dan paham demokras, dimana demokrasi sebagai perwujudan kedaulatan rakyat serta pemilihan umum merupakan cerminan daripada demokrasi.

Kegiatan pemilihan umum (*general election*) juga merupakan salah satu sarana penyaluran hak asasi warga negara yang sangat prinsipil. Oleh karena itu, dalam rangka pelaksanaan hak-hak asasi warga negara adalah keharusan bagi pemerintah untuk menjamin terlaksananya penyelenggaraan pemilihan umum sesuai dengan jadwal ketatanegaraan yang telah ditentukan. Sesuai

dengan prinsip kedaulatan rakyat di mana rakyatlah yang berdaulat maka semua aspek penyelenggaraan pemilihan umum itu sendiripun harus juga dikembalikan kepada rakyat untuk menentukannya. Pemerintah yang tidak menjamin terselenggaranya pemilihan umum, memperlambat penyelenggaraan pemilihan umum tanpa persetujuan para wakil rakyat ataupun tidak melakukan apa-apa sehingga pemilihan umum tidak terselenggara sebagaimana mestinya merupakan bentuk-bentuk pelanggaran terhadap hak asasi.

Tujuan Pemilihan Umum tidak lain adalah untuk mengimplementasikan prinsip-prinsip demokrasi, dengan cara memilih wakil rakyat di badan perwakilan rakyat. Kesemuanya itu dilakukan dalam rangka mengikutsertakan rakyat dalam kehidupan ketatanegaraan.<sup>1</sup> Pelaksanaan demokrasi melalui pemilihan umum diharapkan berlangsung secara sehat, jujur, adil dan demokratis, sesuai dengan semangat perundang-undangan yang telah ditetapkan. Seiring dengan perkembangannya, pelaksanaan pemilu mengalami perubahan dari sisi teknis maupun sistem. Berbagai macam bentuk perubahan dalam pelaksanaan pemilu salah satunya dipengaruhi oleh karakteristik budaya masyarakat.

Bangsa Indonesia memiliki karakteristik unik yang terbentuk dari sejarah dan perkembangan budaya masyarakat. Karakteristik tersebut mempengaruhi sistem hukum karena pembentukan sistem hukum mempunyai kaitan erat dengan budaya masyarakat. Karakteristik dan identitas suatu bangsa sangat menentukan dasar-dasar kebangsaan dan kenegaraan dalam konstitusi, memperhatikan hal tersebut adalah wajar jika bangsa Indonesia yang terbentuk dari berbagai suku bangsa mengakui keberadaan hukum asli masyarakat pribumi yaitu hukum adat yang masih dijunjung tinggi oleh masyarakat adat.

Hukum tidak lahir dari tindakan bebas, tetapi dibangun dan dapat ditemukan dalam jiwa masyarakat. Hal tersebut sejalan dengan apa yang diajarkan oleh Von Savigny bahwa hukum mengikuti jiwa/semangat rakyat (*volkgeist*) dari masyarakat tempat hukum itu berlaku. *Volkgeist* masing-masing masyarakat berlainan, maka hukum masing-masing masyarakat juga berlainan.<sup>2</sup> Hukum yang dimaksud adalah hukum adat. Berdasarkan pada ajaran Von

<sup>1</sup> Zainal Abidin Saleh, "Demokrasi Dan Partai Politik", (Maret 2009), [www.legalitas.org](http://www.legalitas.org)

<sup>2</sup> Lili Rasyidi dan Ira Rasyidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2001), 64.

Savigny maka hukum adat pada prinsipnya menjiwai hukum positif suatu bangsa, sehingga akar ketatanegaraan suatu negara bisa dilacak dari sejarah bangsa itu sendiri yang tercermin dalam hukum adatnya. Berpedoman pada *volkgeist*, maka sangat lazim apabila hukum tidak mempunyai daya universal, karena masing-masing masyarakat mempunyai jiwa tersendiri yang berakar kuat sehingga berpengaruh pada pemahaman hukum yang berlaku pada masyarakat yang bersangkutan.

Sejarah pembentukan konstitusi Bangsa Indonesia mulai sejak proses pembahasan UUD 1945, menunjukkan bahwa UUD 1945 dibuat dengan cita-cita yang berakar dari semangat bangsa Indonesia yang khas serta pengalaman ketatanegaraan adat yang telah dipraktekkan oleh masyarakat Indonesia. Sebagaimana yang dikatakan Soepomo dalam rapat pembahasan BPUPKI, "dasar dan susunan negara berhubungan dengan riwayat hukum (*rechtsgesichte*) dan lembaga sosial dari negara itu".<sup>3</sup>

Keberadaan hukum di Indonesia sangat berkaitan erat dengan masyarakat, tanpa masyarakat hukum seperti benda mati karena tidak dapat mewujudkan maksud dan tujuan yang terkandung di dalamnya. Oleh karena itu, hukum harus dapat memberikan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia termasuk perlindungan terhadap hak-hak dasar bagi setiap orang. Hak-hak dasar tersebut salah satu diantaranya terimplementasi dalam hak konstitusional yang pada hakekatnya dimiliki oleh setiap warga negara Indonesia di manapun dia berada baik di wilayah perkotaan maupun di wilayah pedalaman sekalipun.

Pemerintah harus memberikan perlindungan hukum bagi segenap rakyat Indonesia yang bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan terhadap hak asasi manusia. Perlindungan hak asasi manusia tidak terbatas pada perlindungan diri tetapi juga perlindungan hak-hak konstitusional masyarakat di bidang hukum adat. Perwujudan perlindungan hak-hak konstitusional perspektif hukum adat terlihat dari beberapa ketentuan yang bersumber pada norma-norma dasar (*staats fundamental recht* atau *fundamental law*) mulai dari

<sup>3</sup> Yanis Maladi. "Eksistensi Hukum Adat Dalam Konstitusi Negara Pasca Amandemen", *Mimbar Hukum*, Volume 22 No.3, (Oktober 2010):453

UUD 1945, Ketetapan MPR, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu), Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi, Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.<sup>4</sup>

Keberadaan masyarakat adat yang ada di Indonesia tidak dapat dipungkiri, karena ia sudah ada jauh sebelum kemerdekaan Republik Indonesia. Masyarakat adat merupakan kumpulan orang yang memiliki pertalian darah sesama anggotanya, yang dalam kehidupan sehari-hari mempunyai aturan hidup yang sama yang sudah ditaati secara turun temurun. Masyarakat adat mempunyai kebiasaan-kebiasaan tradisionalnya sendiri yang dalam kehidupan berbangsa dan bernegara seringkali tidak diakui oleh Pemerintah terutama di masa sebelum reformasi karena dianggap bertolak belakang dengan hukum modern. Pengakuan secara politik dan hukum bagi masyarakat adat sudah merupakan hak yang seharusnya mereka dapatkan, tidak hanya berupa simbol-simbol dalam bentuk pengakuan tertulis semata, melainkan secara nyata berupa implementasi dalam kehidupan bernegara. Salah satu contoh nyata bentuk pengakuan negara terhadap hak konstitusi masyarakat adat dalam bidang politik khususnya terkait penyelenggaraan pemilihan umum, yaitu melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No.47-81/PHPU.A-VII/2009. Pada awalnya Putusan tersebut menimbulkan kontroversi karena aturan dalam masyarakat adat berbeda dengan hukum positif yang berlaku, tetapi hal tersebut adalah wajar untuk menghormati keberadaan masyarakat adat yang masih dijunjung tinggi.

Putusan Mahkamah Konstitusi No.47-81 yang berkaitan dengan perselisihan hasil pemilihan umum bermula dari adanya pelanggaran pemilu di tiga daerah pemilihan(dapil) Kabupaten Yahukimo propinsi Papua. Berdasarkan keterangan para saksi di dua dapil tidak pernah menyelenggarakan pemungutan suara dan satu dapil bermasalah dari cara pemungutan suara. Pemungutan suara di distrik Lolat dilakukan secara aklamasi, seluruh tokoh dan masyarakat distrik Lolat dikumpulkan dalam satu lokasi. Pelaksanaan pemungutan suara dipimpin oleh Ketua Adat, secara aklamasi mereka memilih partai politik dan calon

<sup>4</sup> Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan

anggota DPD Papua. Cara pemungutan suara semacam ini sudah menjadi kebiasaan di Yahukimo karena dipengaruhi oleh letak geografis Yahukimo yang berada di pegunungan sehingga menyulitkan distribusi logistik pemilu.

Berdasarkan hasil pemilihan di Yahukimo Elion Numberi memperoleh 3.030 suara hasil dari pemungutan suara secara aklamasi, namun suara Elion nihil ketika sampai ke KPU Provinsi Papua. Data KPU Propinsi Papua yang memperoleh suara terbanyak adalah calon DPD terpilih Paulus Yohanes. Total suara Paulus Yohanes adalah 256.047. Setengah jumlah suaranya, 148.000 suara berasal dari Yahukimo, padahal dua dapil tak pernah ada pemungutan suara, dan pemungutan suara secara aklamasi yang memenangkan Elion. Selanjutnya Elion Numberi membawa permasalahan tersebut ke Mahkamah Konstitusi untuk dilakukan pemungutan suara ulang.<sup>5</sup>

Fakta tersebut merupakan keadaan nyata masyarakat Indonesia yang majemuk, selain itu juga menyajikan keadaan yang sebenarnya bahwa masih ada hukum adat yang dipegang teguh oleh masyarakat adat yang tidak dapat dinafikan oleh hukum positif. Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan dari Elion Numberi untuk melaksanakan pemungutan suara ulang karena disinyalir terdapat kecurangan, selain itu Mahkamah Konstitusi pada intinya bisa menerima bentuk pemungutan suara dengan menggunakan cara “tradisional” dengan memperhatikan ketentuan hukum adat setempat.

Tulisan ini lebih dalam akan mengkaji mengenai hak-hak politik masyarakat adat yang diakui eksistensinya oleh negara terutama berkaitan dengan pelaksanaan pemilu (pemilihan umum) dengan studi kasus Putusan Mahkamah Konstitusi No.47-81/PHPU.A-VII/2009. Fokus Permasalahan adalah Bagaimana bentuk pengakuan serta penghormatan negara terhadap hak konstitusional masyarakat adat dalam bidang politik, yaitu hak untuk memilih (*right to vote*)?

<sup>5</sup> <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol22088/keunikan-pemilu-di-pegunungan-yahukimo-digugat> (Juli 2012) : 1

## PEMBAHASAN

### 1. Hak Konstitusional Masyarakat Adat di Indonesia

Interaksi sosial antar peradaban secara anthropologis melahirkan komunitas atau kelompok masyarakat yang memiliki karakteristik sosial budaya berbeda antar kelompok atau antar wilayah. Komunitas masyarakat ini hidup secara eksklusif menurut adat istiadat yang diwariskan oleh nenek moyang mereka atau hidup menurut inkulturisasi dan asimilasi peradaban yang dibawa oleh pihak di luar komunitas mereka. Komunitas ini disebut masyarakat adat atau oleh Prof.Dr.C. Snouck Hungronje menyebut sebagai masyarakat hukum adat.<sup>6</sup>

Persekutuan hukum atau masyarakat hukum adat (*rechtsgemeenschap*) merupakan subyek hukum, sebagaimana pendapat dari Van Vollenhoven. Hukum tanpa subyek hukum, maka bohong belaka, sebab subyek hukum itu adalah para pendukung hukum yaitu pendukung hak dan kewajiban yang diatur oleh hukum itu. Hukum adat hingga kini masih terus hidup, bahkan maju terus menuju kepada kehidupan sendiri, meskipun berpuluh-puluh tahun mendapat rintangan, tantangan dan ancaman dalam berbagai bentuk.<sup>7</sup> Hukum adat memiliki corak dan keistimewaan tersendiri dibandingkan dengan sistem hukum lain. Tiga karakteristik unik hukum adat antara lain : mengandung sifat yang sangat tradisional, dapat berubah, dan sanggup menyesuaikan diri.<sup>8</sup> Ciri khas ini menunjukkan bahwa walau hukum adat mempertahankan nilai-nilai tradisional yang dimilikinya, dalam waktu yang sama hukum adat pun dapat menerima perubahan yang mempengaruhinya, disinilah letak fleksibilitas hukum adat.<sup>9</sup>

Hilman Hadikusuma berpendapat bahwa masyarakat Indonesia terdiri dari kebhinekaan yang sudah ada sejak zaman Melayu Polynesia sebagai akibat dari berbeda-beda asal keturunan, tempat kediaman, alam lingkungan, dan masuknya agama-agama besar yang bercampur dengan budaya asli

<sup>6</sup> Mateus Suseno, "Hak Konstitusional Masyarakat Adat", <http://www.equator-news.com>, diunduh 1 Mei 2012

<sup>7</sup> Dominikus Rato, Pengantar Hukum Adat, (Yogyakarta : LaksBang PRESSindo, 2009), 105-106

<sup>8</sup> R. Otje Salman, Rekonseptualisasi Hukum Adat Kontemporer, (Bandung : Alumni, 2002), 34

<sup>9</sup> Siti Maryam Salahudin dalam Yanis Maladi, *op.cit.*, hlm. 7

setempat di seluruh Nusantara. Masyarakat hukum adat yang ada di Indonesia saat ini berasal dari suku bangsa Melayu Polynesia.<sup>10</sup>

Hukum tata negara adat sebelum era reformasi kurang mendapat perhatian dari pemerintah. Walaupun para pendiri bangsa mengakui pentingnya hukum tata negara adat dan merumuskannya pengakuan terhadap keberadaan masyarakat hukum adat dalam ketentuan UUD 1945 sebelum perubahan dan penjelasannya. Kebijakan yang dikembangkan pada saat itu adalah sentralisasi dan penyeragaman ketatanegaraan di tingkat daerah. Aspek hukum masyarakat adat tersisa adalah aspek keperdataan semata, yang memang tidak banyak melibatkan peran pemerintah. Produk perundang-undangan yang ada sekalipun sifatnya menyeragamkan struktur pemerintahan tanpa mempertimbangkan struktur masyarakat yang telah ada ada berjalan. Akibatnya, masyarakat harus mengikuti struktur dan norma bermasyarakat yang asing dan mungkin dalam beberapa hal kurang sesuai dengan tata nilai setempat. Hal itu menimbulkan ketegangan dan ketidakadilan yang tidak jarang mengarah pada konflik sosial.

Seiring dengan adanya gerakan reformasi maka berkembang perlunya pengakuan dan perlindungan terhadap masyarakat hukum adat. Kebijakan mengalami perubahan dari sentralisasi menuju desentralisasi dan pembangunan berbasis pada kearifan lokal dengan penghormatan terhadap masyarakat hukum adat, termasuk hukum tata negara adat. Penegasan pengakuan terhadap masyarakat hukum adat dan hukum ketatanegaraan adat dilakukan dengan mengangkat hal-hal yang bersifat normatif dalam penjelasan UUD 1945 menjadi bagian dari pasal-pasal. Hal itu dimaksudkan untuk menegaskan dan memperkuat ketentuan tersebut agar dilaksanakan dalam praktik kehidupan berbangsa dan bernegara. Berkaitan dengan masyarakat hukum adat dan hukum tata negara adat diatur dalam Pasal 18B<sup>11</sup>, sebagai berikut.

<sup>10</sup> Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, (Bandung : Mandar Maju, 1992), 60.

<sup>11</sup> Hasil Perubahan Kedua UUD 1945.



- (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau istimewa yang diatur dengan undang-undang.
- (2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

Ketentuan Pasal 18B UUD 1945 merupakan landasan pluralisme hukum, terutama dalam hal tata pemerintahan daerah sesuai dengan hukum tata negara adat masing-masing. Di dalam sistem hukum nasional terdapat beberapa sistem hukum yang lebih kecil dan terbatas, yang saling terkait dan tertata dalam kesatuan sistem hukum nasional.<sup>12</sup>

Masyarakat hukum adat adalah komunitas (paguyuban) sosial manusia yang merasa bersatu karena terikat oleh kesamaan leluhur dan atau wilayah tertentu, mendiami wilayah tertentu, mendiami wilayah tertentu, memiliki kekayaan sendiri, dipimpin oleh seseorang atau beberapa orang yang dipandang memiliki kewibawaan dan kekuasaan, dan memiliki tata nilai sebagai pedoman hidup, serta tidak mempunyai keinginan untuk memisahkan diri.

Materi muatan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 sebagai syarat eksistensi masyarakat hukum adat di Indonesia memuat 4 syarat yaitu syarat yaitu: *pertama*, "sepanjang masih hidup" maksudnya daerah atau teritorial masyarakat adat masih bisa mempertahankan eksistensi mereka dan tidak pudar karena pengaruh dari luar komunitasnya. Para anggota persekutuan hukum adat tetap diikat dengan pertalian darah yang kuat. *kedua*, "sesuai dengan perkembangan masyarakat" yaitu hal-hal yang menjadi ketentuan-ketentuan tradisionalnya, tidak boleh bertentangan dengan kemajuan masyarakat dewasa ini yang tidak dapat menghindarkan dirinya dari pengaruh global. *ketiga*, "prinsip negara kesatuan Republik

<sup>12</sup> Freeman dalam Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Hukum Tata Negara Adat*, Disampaikan sebagai bahan Keynote Speech pada Seminar Nasional tentang Konstitusi Kesultanan-Kesultanan Islam di Jawa Barat dan Banten. UIN Gunung Djati, Bandung, 5 April 2008, 919

Indonesia” yang berarti hukum yang diberlakukan dalam masyarakat tersebut benar-benar murni suatu perwujudan dari ketentuan-ketentuan atau kebiasaan-kebiasaan tradisional yang telah secara turun-temurun dilaksanakan. *keempat*, ”yang diatur dalam Undang-Undang” berarti bahwa hukum adat yang masih dipegang erat oleh masyarakat hukum adat telah mendapat legitimasi dalam UUD 1945 (Pasal 18B) yang selanjutnya dijabarkan dalam peraturan perundang-undangan yang lain seperti dalam UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Ketentuan UU tersebut, antara lain diatur bahwa masyarakat hukum adat sebagai satu kesatuan merupakan salah satu pihak yang dapat menjadi pemohon dalam persidangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) huruf b UU No 24 Tahun 2003.

Berkaitan dengan masyarakat hukum adat Natabaya mengutip pengertian masyarakat hukum adat yang diajukan oleh Hazairin, dan Surojo Wignjodipuro. Menurut Hazairin ” kesatuan-kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri,yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya.” Sedangkan Surojo menyebut masyarakat hukum adat sebagai persekutuan yang “merupakan kesatuan-kesatuan yang mempunyai tata susunan yang teratur dan kekal, memiliki pengurus sendiri dan kekayaan sendiri, baik kekayaan materil maupun kekayaan immaterial”.<sup>13</sup>

Legitimasi terhadap hak konstitusional masyarakat adat selain terdapat dalam UUD 1945 dan UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah konstitusi serta produk perundang-undangan yang lain juga diakui dalam deklarasi PBB tahun 2007 tentang Hak-Hak Masyarakat Adat yaitu dalam *preamble* dan Pasal 27. *Preamble* deklarasi PBB mengatakan, ” *Recognizing also that the situation of indigenous peoples varies from region to region and from country to country and that the significance*

<sup>13</sup> Lihat makalah Prof. H. Ahmad Syarifudin Natabaya S.H., LL.M, *Masyarakat Hukum Adat dalam Perspektif Konstitusi*, Diskusi Akademik “Mendefinisikan Masyarakat Hukum Adat”, Laboratorium Konstitusi Sekolah Pascasarjana USU dan Hanns Seidak Foundation Indonesia, Medan, 12 Juli 2008, 2.

*of national and regional particularities and various historical and cultural backgrounds should be taken into consideration*” (“menyadari bahwa situasi masyarakat adat bervariasi dari wilayah ke wilayah, dari negara ke negara dan pentingnya kekhasan nasional dan regional dan latar belakang sejarah dan budaya”). Pasal 27 dinyatakan bahwa, ” *States shall establish and implement, in conjunction with indigenous peoples concerned, a fair, independent, impartial, open and transparent process, giving due recognition to indigenous peoples’ laws, traditions, customs and land tenure systems, to recognize and adjudicate the rights of indigenous peoples pertaining to their lands, territories and resources, including those which were traditionally owned or otherwise occupied or used. Indigenous peoples shall have the right to participate in this process*” (“negara patut mendirikan, menerapkan dalam kaitannya dengan masyarakat adat terkait sebuah proses yang jujur, independen, tidak memihak, terbuka dan transparan, memberikan pengakuan yang pantas terhadap hukum, tradisi, adat dan sistem pemanfaatan tanah masyarakat adat, untuk mengakui dan bertindak sebagai hakim untuk memutuskan hak-hak masyarakat adat terkait dengan tanah, wilayah dan sumber daya, termasuk yang mereka miliki atau kalau tidak menduduki dan menggunakan secara tradisional”).

Pengakuan terhadap hak konstitusional masyarakat adat juga sejalan dengan Konvensi ILO (*International Labour Organization*) tahun 1986.<sup>14</sup> Hak-hak konstitusional di atas sebenarnya telah dimiliki secara natural oleh masyarakat adat sebagai individu atau sebagai komunitas lingkungan adat, hanya saja karena ada perbedaan karakteristik kehidupan sosial budaya dengan masyarakat luar mengharuskan perlunya suatu bentuk konsesi atau proteksi sebagai bentuk acuan dan jaminan perlakuan yang setara sebagai warga negara kepada mereka (masyarakat adat) untuk memperoleh akses-akses kehidupan secara mudah.

<sup>14</sup> Mateus Suseno, *op.cit.*

Pengakuan dan penghormatan terhadap satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau istimewa adalah meliputi pengakuan terhadap berlakunya hukum tata negara adat sesuai dengan struktur masyarakat setempat. Hal itu meliputi baik aspek struktur pemerintahan daerah maupun pembentukannya. Masyarakat yang memiliki struktur yang khusus dan istimewa tentu tidak dapat dipaksakan menjalankan ketentuan yang kurang sesuai. Pengakuan tersebut dimaksudkan meliputi hukum tata negara adat, baik pada tingkat desa dan nagari, marga, atau tingkatan yang lebih luas lagi. Pemaksaan hukum tata negara adat yang sesungguhnya sudah tidak hidup dalam masyarakatnya, untuk diberlakukan kembali pada masyarakat setempat yang sudah jauh berbeda struktur dan budayanya adalah tidak wajar dan tidak pada tempatnya.

Masyarakat adat memiliki tata hukum yang disebut hukum adat sebagai pedoman kehidupan dalam komunitas tersebut. Hukum adat dari masyarakat adat mayoritas tidak tertulis tetapi ada beberapa hukum adat yang tertulis (*beschreven*). Hukum adat tidak tertulis bersifat fleksibel dan mudah berkembang sehingga dapat diadopsi dan menyesuaikan diri dengan hukum formal negara karena hukum formal negara sebenarnya berasal dari hukum adat hanya saja yang menjadi permasalahan di Indonesia adalah sistem hukum formal negara adalah produk hukum impor dari negara lain yang konsekuensinya sangat sulit untuk menerima sistem hukum masyarakat adat bangsa sendiri, sehingga masyarakat adat tidak memiliki hak konstitusional yang kuat dalam sistem hukum negara. Hak konstitusional masyarakat adat merupakan hak asasi setiap individu untuk mendapatkan pengakuan dan perlakuan setara di berbagai sektor kehidupan bernegara sehingga mereka (masyarakat adat) memiliki peluang untuk mengembangkan diri dan komunitasnya secara efektif bersama-sama dengan seluruh komponen warga negara yang bukan termasuk komunitas masyarakat adat.

## 2. Bentuk Pengakuan Negara Terhadap Hak Konstitusional Masyarakat Adat Dalam Putusan No.47-81/PHPU.A-VII/2009

Pada pembahasan sebelumnya telah dijelaskan bahwa negara telah mengakui eksistensi masyarakat adat yang diwujudkan melalui pengakuan yuridis secara permanen oleh konstitusi negara Indonesia melalui Ketetapan MPR No. XVII/MPR 1998 tentang Hak Asasi Manusia. Inti dari Ketetapan MPR tersebut menyebutkan bahwa Lembaga-lembaga Tinggi Negara dan seluruh Aparatur Pemerintah, untuk menghormati, menegakkan dan menyebarluaskan pemahaman mengenai hak asasi manusia kepada seluruh masyarakat. Penghormatan, penegakan, dan penyebaran hak asasi manusia oleh masyarakat dilaksanakan melalui gerakan kemasyarakatan atas dasar kesadaran dan tanggung jawabnya sebagai warga negara dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.<sup>15</sup>

Masyarakat adat di Yahukimo sebagai bagian dari warga Negara Indonesia yang berpedoman pada hukum adatnya dalam melaksanakan segala aktivitas kehidupannya dihormati dan dilindungi oleh konstitusi sepanjang tidak bertentangan dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Pelaksanaan pemilihan umum baik untuk memilih DPR, DPRD, DPD bagi masyarakat adat di Yahukimo merupakan bagian dari kegiatan yang tunduk pada ketentuan hukum adat mereka, sehingga dalam pelaksanaan pemilu masyarakat adat tersebut tidak tunduk pada Undang-Undang No. 10 Tahun 2008 tentang Pemilu tetapi berpedoman pada ketentuan adatnya. Hal tersebut juga didukung oleh Perpu No. 1 Tahun 2008 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 21 Tahun 2001 Tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua.

Pengakuan yuridis terhadap masyarakat adat selain terdapat dalam Ketetapan MPR juga diatur dalam Pasal 6 UU No.39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Pasal 6 tersebut menegaskan bahwa dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum,

<sup>15</sup> TAP MPR No.XVII Tahun 1998 tentang Hak Asasi Manusia

masyarakat, dan pemerintah; Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman. Selanjutnya Pasal 18 B (2) serta Pasal 28 I (3) amandemen UUD 1945 juga memberi pengakuan terhadap keberadaan masyarakat adat yang masih memegang teguh hukum adatnya. Pasal 18 B ayat 2 menegaskan bahwa, Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang. Kemudian Pasal 28 I ayat 3 menyatakan bahwa Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.

Pengakuan yuridis yang tercermin dalam konstitusi, sebagaimana telah dijelaskan di atas, merupakan bentuk nyata bahwa negara Indonesia mengakui dan menghormati keberadaan masyarakat adat. Pengakuan tersebut memerlukan waktu yang panjang dan pengorbanan, meskipun hukum adat merupakan hukum asli masyarakat Indonesia yang telah ada terlebih dahulu serta mempunyai sistem kehidupan sendiri tetapi dalam prakteknya di masa orde baru dan di awal masa reformasi masih seringkali tidak diakui pemerintah.

Keberpihakan negara terutama institusi pengadilan pada masyarakat adat beserta hukumnya lambat laun terlihat pada putusan para hakim yang berkaitan dengan permasalahan dimana melibatkan masyarakat adat. Ketentuan adat sudah menjadi bahan pertimbangan hakim untuk memutuskan suatu perkara, hakim sudah mulai sadar bahwa yang menjadi dasar hukum bukan hanya sebatas peraturan hukum formal yang tertulis tetapi juga harus memperhatikan hukum tidak tertulis yang hidup dan dianut oleh masyarakat adat. Salah satu contoh nyata adalah kasus sengketa perselisihan hasil pemilihan umum untuk anggota DPD di Kabupaten Yahukimo, yang mana tata cara pelaksanaannya disesuaikan dengan mekanisme hukum adat dan beberapa kalangan menilai model

ini tidak lazim dan bertentangan dengan tata cara pemilu yang diatur oleh UU No. 10 Tahun 2008 tentang Pemilu Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD (UU Pemilu).

Pemilihan umum yang dilaksanakan di Kabupaten Yahukimo sejak tahun 1971 menggunakan caranya sendiri yaitu pencontrengan kertas suara diwakilkan kepada kepala-kepala suku. Pencontrengan tidak dilakukan di dalam bilik suara dan kertas suara yang dicontreng tersebut tidak dimasukkan ke dalam kotak suara, tapi dimasukkan ke dalam tas khas orang Papua yang disebut “*Noken*.” Tata cara yang demikian ini dikenal dengan pemilihan model *noken* yang merupakan sistem pemilihan secara adat. Model pemilihan ini terungkap dalam persidangan Mahkamah Konstitusi ketika terjadi sengketa Perselisihan Hasil Pemilihan Umum (PHPU) yang diajukan oleh Pdt. Elion Numberi dan Hasbi Suaib, S.T. Sebenarnya yang dipersoalkan oleh dua pemohon ini adalah tentang perselisihan hasil pemilu untuk anggota DPD, bukan konstitusionalitas *noken* sebagai model pemilihan. Namun, pemilihan model *noken* ini terkait langsung dengan sahnya pemilihan dan jumlah suara yang diperselisihkan. Jadi, ketika suara yang didapat dari pemilihan model *noken* dinyatakan sah, maka secara implisit pemilihan model *noken* diakui sebagai salah satu tata cara pemilihan yang konstitusional.<sup>16</sup>

Putusan Mahkamah Konstitusi No.47-81/PHPU.A-VII/2009 pada prinsipnya mengabulkan permohonan pemohon I atas nama Elion Numberi yaitu melaksanakan pemungutan suara ulang di 37 distrik, sedang penghitungan suara ulang di 14 distrik di Kabupaten Yahukimo Provinsi Papua. Pemungutan suara dan penghitungan suara ulang ini diambil dalam sidang pleno sebelum putusan akhir dijatuhkan. Inti pertimbangan MK dalam putusannya sebagai berikut: *Pertama*, proses pemilu berlangsung tidak demokratis, yaitu di Yahukimo 37 distrik tidak terselenggara pencontrengan sebagaimana sesuai peraturan yang berlaku, yakni hanya melalui kesepakatan atau “aklamasi”. *Kedua*, Mahkamah Konstitusi dalam kasus Yahukimo tetap menghargai

<sup>16</sup> Yance Arizona, *Konstitusionalitas Noken: Pengakuan model pemilihan masyarakat adat dalam sistem pemilihan umum di Indonesia*, Jurnal Konstitusi Pusako Universitas Andalas Volume III Nomor 1, (Juni 2010): 109-132

budaya masyarakat untuk melakukan pemilihan dengan cara pemilihan kolektif (“kesepakatan warga” atau “aklamasi”) telah diterima masyarakat. *Ketiga*, penyelenggara pemilu melakukan pelanggaran yang terstruktur dan masif, sedangkan pada sisi lain MK tidak boleh membiarkan hal tersebut terjadi, karena dengan pembiaran maka akan melemahkan demokrasi dan akan terulang kembali. *Keempat*, Mahkamah Konstitusi tidak dapat membelenggu dirinya untuk hanya memeriksa dan memutus segi-segi kuantitatif dengan hanya merekapitulasi kembali angka-angka perolehan suara yang telah ditetapkan secara resmi oleh KPU, melainkan juga Mahkamah dapat memerintahkan pemungutan suara ulang dan penghitungan suara ulang.

Putusan Mahkamah Konstitusi ini mengalami kemajuan dengan memutus bukan melalui putusan akhir, akan tetapi ke dalam putusan sela dimana sebelumnya Mahkamah Konstitusi mempersiapkannya dengan pembaruan Peraturan Mahkamah Konstitusi. Jika dibandingkan dengan empat putusan pemilukada yang mengabulkan yang lalu pada 2008 dan 2009 diputus dalam putusan akhir padahal putusan MK final dan mengikat (*final and binding*). Konsekuensinya berbeda, untuk putusan sela, MK berwenang mengawasi pelaksanaan putusan yang dijatuhkan untuk ditaati oleh penyelenggara pemilu dan masih ada kewajiban KPU/KPU Provinsi/Kabupaten/Kota untuk mempertanggungjawabkan hasil pemungutan suara dan penghitungan ulang atas perintah lembaga peradilan ini.<sup>17</sup>

Melalui putusannya Mahkamah konstitusi telah mengesampingkan ketentuan prosedural dan mengabaikan sebagian ketentuan hukum positif terutama ketentuan yang bersifat formal yang mengatur tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi dan prosedur atau mekanisme dalam system pemilihan umum. Namun demikian, hakim konstitusi tidak sepenuhnya mengabaikan ketentuan hukum positif. Dalam pertimbangan-pertimbangan hukum putusan tersebut mahkamah juga mendasarkan diri pada sebagian

<sup>17</sup> Miftahul Huda, “Mahkamah Konstitusi dan Keadilan Substantif” (Juni 2012):2, <http://www.miftakhulhuda.com/2009/07/mk-dan-keadilan-substantif.html>



ketentuan dalam konstitusi dan peraturan perundang-undangan lainnya. Dasar-dasar hukum yang digunakan mahkamah sebagian besar bersifat mendasar atau substantive misalnya ketentuan yang terkait dengan prinsip negara hukum yang demokratis, prinsip demokrasi berdasarkan hukum, hak-hak konstitusional warga negara, asas-asas kepastian dan tertib hukum serta asas jujur dan adil dalam pemilu. Selain itu, mahkamah juga mendasarkan pada kondisi sosiologis sehingga mengakomodir sebagian budaya lokal serta menerima dan mengakui hukum adat yang masih dipegang teguh oleh masyarakat adat setempat dalam sistem pemilu yang bersifat nasional. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut secara tegas dan jelas menerima mekanisme pemilihan secara perwakilan aklamasi ala adat sebagai cara yang sah, konstitusional, dan tidak bertentangan dengan mekanisme pemilihan ala *one man one vote* yang sudah diterapkan sejak pemilihan presiden secara langsung pada 2004 dan pilkada sejak 2005.

Mahkamah Konstitusi telah melakukan suatu terobosan baru dalam hal tata cara pemungutan suara dalam pemilihan umum. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menjadi yurisprudensi bagi setiap model pemilihan secara adat dalam sistem pemilu Indonesia, baik dalam pemilu legislatif maupun eksekutif di setiap level pemerintahan. Norma yang lahir dari putusan MK tersebut adalah norma *lex specialist* hukum pemilu yang selama ini hanya melegalkan prinsip *one man one vote* dengan model pencoblosan/ pencontrengan kertas suara.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 47-81 yang berkaitan dengan masalah perhitungan hasil pemilihan umum dapat disimpulkan bahwa Mahkamah Konstitusi lebih mendasarkan pertimbangan hukumnya pada ketentuan-ketentuan yang bersifat principal atau substantive dibandingkan ketentuan-ketentuan yang bersifat prosedural. Putusan tersebut member perspektif baru bagi model penyelenggaraan pemilu, khususnya praktik metode pemilihan DPD.

Model pemilihan umum dengan menggunakan noken<sup>18</sup> mempertegas peranan adat dalam membangun demokrasi. Model ini dilakukan dengan cara musyawarah antara kepala-kepala suku dengan masyarakat. Masyarakat melakukan musyawarah untuk menentukan partai apa dan siapa yang akan dipilih menjadi wakil mereka di parlemen. Setelah dilakukan musyawarah, kepala suku ditugaskan untuk mewakili pemilih melakukan penyontrengan. Kertas yang sudah dicontreng tersebut dimasukkan ke dalam noken berdasarkan pilihan yang sudah disepakati. Lubang yang cukup besar yang diisi dengan batu dan ditaruh babi serta umbi-umbian dan kayu bakar, setelah babi dan umbi-umbian masak, maka mulailah rakyat berpesta ria. Bagi masyarakat Yahukimo, pemilu identik dengan pesta gembira. Kepala Suku tidak kalah sibuknya menyontreng surat suara untuk partai-partai yang telah ditentukan berdasarkan surat suara yang dimasukkan ke dalam kantong-kantong yang disebut “noken” tersebut. Surat-surat dicontreng, kemudian direkap dalam formulir C1. Kepala Suku di Yahukimo berpendapat bahwa Pemilu tidak boleh meninggalkan permusuhan di antara mereka. Masyarakat Yahukimo tidak mau terpecah-belah karena berbedanya pilihan, oleh sebab itu, mereka bermusyawarah terlebih dahulu mengenai siapa atau partai mana yang akan dipilih.<sup>19</sup>

Musyawarah yang dilakukan oleh masyarakat adat di Yahukimo merupakan wujud dari hukum tata negara adat yang menjadi ciri ketatanegaraan Indonesia. Musyawarah diperlukan agar kemauan dari masing-masing anggota masyarakat terserap aspirasinya kemudian disepakati dalam forum pengambilan keputusan. Musyawarah dapat juga dipakai sebagai media untuk membatasi kekuasaan dari pihak yang terlalu otoriter, dengan musyawarah akan didapat hasil kesepakatan yang dapat diterima oleh anggotanya.

<sup>18</sup> Noken adalah sebutan untuk (kantong) tas khas buatan orang Papua. Tas ini merupakan hasil kerajinan tangan khas Papua yang dibuat dari kulit kayu. Noken biasanya tergantung di kepala atau leher perempuan Papua yang digunakan untuk membawa hasil bumi, babi, atau bahkan untuk menggendong bayi. Bagi orang Papua, Noken juga dimaknai sebagai simbol kehidupan yang baik, perdamaian dan kesuburan. Karena itu, kantong (tas) yang dijalin dari kulit kayu ini punya kedudukan penting dalam struktur budaya orang Papua. Dalam beberapa kali pemilu, baik pemilu presiden maupun pemilu legislatif, noken dipakai sebagai tempat untuk meletakkan kertas suara yang sudah dicoblos/dicontreng. Salah satu penyebab mengapa penduduk Yahukimo memasukkan kertas suara yang sudah digunakan ke dalam noken adalah karena daerah ini seringkali terlambat mendapatkan logistik pemilu. Sehingga noken menjadi wadah yang paling mudah untuk mengumpulkan kertas suara.

<sup>19</sup> Achmad Sodiki, Konstitusional Pemilihan Umum Model Masyarakat Yahukimo, *Jurnal Konstitusi*, Volume 6, No.2, (Juli 2009): 1-2

Model pemilihan umum di Yahukimo berbeda dengan cara yang telah ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD. Dalam UU tersebut berdasarkan pada asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil. Asas langsung yang dimaksud adalah pemilih diharuskan memberikan suaranya secara langsung dan tidak boleh diwakilkan. Umum berarti pemilihan umum dapat diikuti seluruh warga negara yang sudah memiliki hak menggunakan suara. Bebas berarti pemilih diharuskan memberikan suaranya tanpa ada paksaan dari pihak manapun, rahasia berarti suara yang diberikan oleh pemilih bersifat rahasia hanya diketahui oleh si pemilih itu sendiri, Asas jujur mengandung arti bahwa pemilihan umum harus dilaksanakan sesuai dengan aturan untuk memastikan bahwa setiap warga negara yang memiliki hak dapat memilih sesuai dengan kehendaknya dan setiap suara pemilih memiliki nilai yang sama untuk menentukan wakil rakyat yang akan terpilih. Asas adil adalah perlakuan yang sama terhadap peserta pemilu dan pemilih, tanpa ada pengistimewaan ataupun diskriminasi terhadap peserta atau pemilih tertentu. Asas jujur dan adil mengikat tidak hanya kepada pemilih ataupun peserta pemilu, tetapi juga penyelenggara pemilu.

Undang-undang tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD yang terdiri dari enam asas sebagaimana dijelaskan di atas, yang berkaitan dengan pemilihan umum di Yahukimo khususnya adalah asas langsung. Pemilihan umum di Kabupaten Yahukimo mempunyai ciri khusus dibandingkan dengan pemilihan pada umumnya, yaitu menggunakan cara perwakilan oleh kepala suku. Cara pemilihan inilah yang apabila dikaji menggunakan konsep berpikir dari UU No. 10 tahun 2008 berbeda dengan asas langsung, tetapi bukan berarti cara pemilihan umum di Kabupaten Yahukimo tidak sah karena berdasarkan pada Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No.1 Tahun 2008 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Propinsi Papua dijelaskan dalam Pasal 1 huruf a : bahwa Provinsi Papua

adalah Provinsi Irian Jaya yang kemudian menjadi Provinsi Papua dan Provinsi Papua Barat yang diberi Otonomi Khusus dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia. Otonomi khusus yang dimaksud adalah kewenangan khusus yang diakui dan diberikan kepada Provinsi Papua untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi dan hak-hak dasar masyarakat Papua. Berdasarkan pada ketentuan tersebut menjadikan model pemilihan umum di Kabupaten Yahukimo, yang merupakan salah satu wilayah di Provinsi Papua, dibenarkan menurut hukum positif. Hal tersebut juga menunjukkan bahwa keanekaragaman budaya dan adat yang tercermin dalam hukum adat diakui oleh pemerintah.

Kondisi geografis sangat berpengaruh terhadap pelaksanaan pemilu di daerah pedalaman, keterlambatan pengiriman logistik menyebabkan tahapan-tahapan pemilu di beberapa daerah (terutama daerah pedalaman yang sulit dijangkau transportasi darat) tidak dapat berjalan sesuai dengan jadwal yang telah ditetapkan. Pengaruh dari beberapa faktor itulah yang menyebabkan masyarakat di pedalaman menggunakan "caranya" sendiri untuk melaksanakan pemilu.

Dampak dari pelaksanaan pemilu yang tidak berdasarkan hukum positif (UU No.10 Tahun 2008), menimbulkan adanya sengketa berkaitan dengan hasil perhitungan suara yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi. Model noken dianggap beberapa kalangan merupakan cara pemungutan suara yang tidak lazim dan bertentangan dengan Undang-Undang Pemilu. Pada prinsipnya yang dipersoalkan oleh kedua pemohon berkaitan dengan perselisihan hasil pemilu untuk anggota DPD, jadi bukan konstitusionalitas noken sebagai model pemilihan. Namun, pemilihan model noken ini terkait langsung dengan sahnya pemilihan dan jumlah suara yang diperselisihkan. Hasbi Suaib yang berkedudukan sebagai pemohon kedua mempersoalkan model noken ini karena kemudian membuat dia tidak mendapat suara pada satu wilayah yang disana ada banyak pendukungnya.<sup>20</sup>

<sup>20</sup> Yance Arizona, *op.cit.*, hlm. 4-5

Perselisihan hasil pemilu yang merujuk pada konstiusionalitas noken, sebenarnya tidak perlu terjadi, jika masing-masing pihak yang terlibat dalam perselisihan terutama pemohon menyadari tentang keberadaan hukum adat yang masih dipegang teguh oleh masyarakat adat di Papua. Keberadaan hukum adat di wilayah Papua telah diakomodasi oleh dasar hukum yang kuat untuk menjadi dasar hukum tertulis yaitu melalui Perpu No.1 Tahun 2008 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua. Perpu tersebut mengatur mengenai otonomi khusus bagi provinsi Papua. Dalam penyelenggaraan pemerintahannya, provinsi Papua diberikan kewenangan untuk mengatur mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi dan hak-hak dasar masyarakat Papua. Berdasarkan Perpu tersebut provinsi Papua berhak melakukan kegiatan pemerintahan secara khusus, berbeda dengan daerah lain, berdasarkan pada hukum adat yang masih dipegang teguh oleh masyarakat adat setempat.

Berkaitan dengan proses pemilihan umum di Papua, bahkan diwacanakan pilkada di tingkat provinsi dan kabupaten/kota di Papua akan diserahkan kepada Dewan Perwakilan Rakyat Papua (DPRP) dan bukan diselenggarakan oleh Komisi Pemilihan Umum (KPU). Kebijakan tersebut nantinya akan diatur dalam Undang-Undang Pilkada yang tengah di bahas oleh DPR. Kebijakan itu dilatarbelakangi banyaknya aspirasi yang berbeda-beda dari rakyat Papua, aspirasi itu datang dari kelompok agama, kelompok adat dan suku. Banyaknya aspirasi tersebut mengakibatkan konflik yang berujung pada gugatan ke Mahkamah Konstitusi. Latar belakang kultural, ekonomi, dan pendidikan di Tanah Cendrawasih melahirkan penilaian bahwa demokrasi langsung belum dapat diterapkan seutuhnya, masyarakat Papua lebih mempercayai kepala sukunya daripada partai politik.

Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa berdasarkan fakta hukum pemilihan umum di Kabupaten Yahukimo dilakukan tidak dengan cara pencontrengan pada surat suara, melainkan dilaksanakan

dengan cara “keepakatan warga” atau “aklamasi”. Mahkamah Konstitusi dapat memahami dan menghargai nilai budaya yang hidup di kalangan masyarakat Papua yang khas dalam menyelenggarakan pemilihan umum dengan cara atau sistem “keepakatan warga” atau “aklamasi”. Mahkamah Konstitusi menerima cara pemilihan kolektif (“keepakatan warga” atau “aklamasi”) yang telah diterima masyarakat Kabupaten Yahukimo tersebut, karena jika dipaksakan pemilihan umum sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dikhawatirkan akan timbul konflik di antara kelompok-kelompok masyarakat setempat. Mahkamah Konstitusi berpendapat, agar sebaiknya mereka tidak dilibatkan atau dibawa ke sistem persaingan atau perpecahan di dalam dan antar kelompok yang dapat mengganggu harmoni yang telah mereka hayati. Mahkamah Konstitusi telah menggunakan paradigma hukum progresif dengan tidak hanya melihat hukum dari kacamata *Juristenrecht* belaka namun juga mengakomodasi atau menerima hukum adat yang hidup di masyarakat.

Merujuk kepada putusan Mahkamah Konstitusi tersebut di atas, menunjukkan bahwa negara dalam hal ini Mahkamah Konstitusi, telah bertindak arif dan bijaksana dalam memutuskan suatu sengketa yang melibatkan kebiasaan atau hukum adat yang masih berlaku pada kelompok atau masyarakat adat tertentu. Mahkamah Konstitusi tidak hanya terpaku pada dasar hukum formal berupa aturan perundang-undangan tertulis semata tetapi juga mengindahkan hukum tidak tertulis yang masih dijunjung tinggi oleh masyarakat adat yang masih eksis di suatu wilayah tertentu. Pada prinsipnya pemaksaan ketentuan hukum tertulis pada masyarakat adat yang masih menjunjung tinggi hukum adat sama dengan memicu konflik intern di antara masyarakat adat yang berdampak buruk bagi perkembangan masyarakat adat itu sendiri, karena pada umumnya hukum tertulis berupa peraturan perundang-undangan sangat berbeda jauh dengan hukum adat yang dianut oleh masyarakat adat.

Fenomena sosial pada masyarakat adat Kabupaten Yahukimo merupakan refleksi dari teori solidaritas sosial yang dikembangkan

oleh Emile Durkheim. Teori Durkheim mengatakan, bahwa hukum yang dipakai oleh masyarakat berpadanan dengan tipe solidaritas masyarakat. Solidaritas ada 2 macam yaitu solidaritas mekanis dan solidaritas organis. Solidaritas mekanis mensyaratkan adanya suatu ikatan yang bersifat mekanis antara para warga masyarakat. Solidaritas ini menjadi landasan kehidupan bersama, tanpa ikatan seperti itu kehidupan bersama tidak ada. Sebaliknya, solidaritas organis memberikan kelonggaran kepada masing-masing anggota masyarakat untuk menjalin hubungan satu sama lain, tanpa ada campur tangan. Pikiran dasar dari solidaritas tersebut mengatakan, bahwa kehidupan bersama akan terbina dengan memberikan kebebasan kepada para anggota untuk bekerja dan menjalin hubungan dengan orang lain.<sup>21</sup>

Tipe masyarakat yang ada di wilayah Yahukimo masih memegang kuat hukum adatnya, sehingga kebersamaan dan keseragaman menjadi ciri khasnya. Kompetisi secara individual dan pembagian kerja yang kaku tidak dikenal bagi masyarakat adat tersebut. Konsep demokrasi perwakilan, sebagaimana yang dipraktekkan selama ini tidak dapat mereka terima karena bertentangan dengan konsep yang selama ini mereka junjung tinggi. Musyawarah senantiasa dilakukan sebelum memutuskan sesuatu. Setiap kalangan di dalam masyarakat dapat menyampaikan pendapatnya. Inilah yang menjadi ciri dari demokrasi yang sudah sejak lama hidup di dalam masyarakat di Indonesia. Musyawarah menjadi inti dari demokrasi di dalam masyarakat adat. Mekanisme ini dilakukan untuk mengejar substansi dari demokrasi itu sendiri.

Memperhatikan tipe masyarakat dan hukum adat di Yahukimo, maka tidak bisa kiranya memaksakan masyarakat adat di Yahukimo untuk mengikuti pola demokrasi melalui pemilihan langsung oleh rakyat, sebab masyarakat di Yahukimo belum terbiasa dengan memilih langsung melainkan masih mewakilkan pada kepala-kepala sukunya. Berdasarkan pada hal tersebut, Mahkamah Konstitusi melalui amar putusannya mengakui model

<sup>21</sup> Alan Hunt dalam Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum, Perkembangan Metode dan Pilihan Masalah*, (Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2004), 100-101

noken memberi warna tersendiri dalam penerapan demokrasi di Indonesia. Amar putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi memerintahkan KPU Kabupaten Yahukimo untuk melaksanakan pemungutan suara ulang dan perhitungan suara ulang di distrik tertentu yang telah ditetapkan untuk Calon Anggota Dewan Perwakilan Daerah. Putusan Mahkamah Konstitusi itu tidak menafikan keberadaan hukum adat dengan menerima cara pemungutan suara melalui “aklamasi”.

Mahkamah Konstitusi secara tidak langsung melakukan penemuan hukum (*recht finding*) dengan memperhatikan hukum adat yang masih hidup di masyarakat. Mahkamah Konstitusi mengkolaborasikan antara hukum adat dengan sistem pemilu yang berlaku untuk mengisi lembaga perwakilan di Indonesia. Apabila dikaitkan dengan tipologi Durkheim, maka putusan ini mencoba mendamaikan ketegangan-ketegangan antara masyarakat solidaritas mekanis dengan masyarakat solidaritas organis.

Tentang bentuk solidaritas ini, Durkheim mengajukan tipologi yang hendak membedakan secara dikotomis dua tipe solidaritas yakni mekanis dan organis. Masyarakat berkembang dari yang lama dengan tipe mekanis ke yang baru dengan tipe organis. Perkembangan itu sejalan dan beriringan dengan semakin terdiferensiasinya pembagian kerja dalam masyarakat itu, yaitu deferensiasi dari yang segmental ke yang fungsional. Dalam konsep Durkheim, deferensiasi pembagian kerja ini tanpa dapat diabaikan lagi sebagai tema sentral yang akan menjelaskan terjadinya berbagai perubahan dalam ihwal struktural dan restrukturisasi masyarakat, tipe solidaritasnya dan fungsi hukumnya.<sup>22</sup>

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 47-81/PHPU.A-VI/2009 yang mengakui tata cara pemilihan umum pada masyarakat Yahukimo merupakan bentuk pengakuan terhadap hak konstitusional masyarakat hukum adat setempat dan menimbulkan dua aspek yang baru yaitu pertama pendekatan hukum untuk menjadi pemohon dalam pengujian undang-undang yang merugikan hak konstitusional masyarakat adat. Kedua adalah pendekatan politik

<sup>22</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum Dalam Masyarakat : Perkembangan dan Masalah, Sebuah Pengantar ke Arah Kajian Sosiologi Hukum* (Malang : Bayumedia Publishing, 2008), 33.



yang mengakui model pemilihan masyarakat adat sebagaimana dalam pengalaman masyarakat adat di Yahukimo. Kedua-duanya merupakan pendekatan formal dalam membangun hubungan antara negara dengan masyarakat adat. Mahkamah Konstitusi memahami dan menghargai nilai budaya yang hidup di kalangan masyarakat Papua yang khas dalam menyelenggarakan pemilihan umum dengan cara musyawarah. Apabila sistem demokrasi melalui pemilihan umum dipaksakan untuk diterapkan di masyarakat adat Yahukimo dikhawatirkan timbul perpecahan di antara kelompok-kelompok masyarakat setempat yang pada akhirnya mematikan sistem adat di masyarakat adat tersebut.

## **KESIMPULAN**

Masyarakat Indonesia bersifat pluralis terdiri dari berbagai macam suku bangsa, bahkan diantara suku-suku tersebut masih ada yang menjunjung tinggi nilai-nilai adat setempat dan tidak bisa dipengaruhi oleh nilai-nilai baru yang datangnya dari luar budaya masyarakat adat tersebut. Hal tersebut membawa implikasi pada pelaksanaan pemilu untuk anggota DPD di Kabupaten Yahukimo. Masyarakat adat Yahukimo melaksanakan pemilu dengan menggunakan "caranya" sendiri yaitu dengan menerapkan konstitusi model noken. Model konstitusi tersebut dapat diterima oleh Mahkamah Konstitusi, yang tercermin dalam Putusan No. 47-81/PHPU.A-VII/2009 yaitu dalam amar putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi memerintahkan KPU Kabupaten Yahukimo untuk melaksanakan pemungutan suara ulang dan perhitungan suara ulang di distrik tertentu yang telah ditetapkan untuk Calon Anggota Dewan Perwakilan Daerah. Putusan Mahkamah Konstitusi itu tidak menafikan keberadaan hukum adat dengan menerima cara pemungutan suara melalui "aklamasi".

Mahkamah Konstitusi menghargai nilai budaya pada masyarakat adat Yahukimo, apabila pelaksanaan pemilu berdasarkan peraturan perundang-undangan dipaksakan maka dikhawatirkan akan timbul perpecahan di antara masyarakat adat. Putusan tersebut merupakan salah satu bentuk nyata

pengakuan terhadap hak konstitusi masyarakat adat dan dapat dikategorikan putusan yang progresif karena mengembangkan suatu instrument baru yang belum banyak dibicarakan sebagai instrument pengakuan hukum terhadap keberadaan dan hak-hak masyarakat adat.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Hadikusuma, Hilman. *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Bandung : Mandar Maju, 1992.
- Rahardjo, Satjipto. *Sosiologi Hukum, Perkembangan Metode dan Pilihan Masalah*, Surakarta : Muhammadiyah University Press, 2004.
- Rasyidi, Lili dan Ira Rasyidi. *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.
- Rato, Dominikus. *Pengantar Hukum Adat*, Yogyakarta : LaksBang PRESSindo, 2009.
- Salman, R. Otje. *Rekonseptualisasi Hukum Adat Kontemporer*, Bandung : Alumni, 2002.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. *Hukum Dalam Masyarakat : Perkembangan dan Masalah, Sebuah Pengantar ke Arah Kajian Sosiologi Hukum*, Malang : Bayumedia Publishing, 2008.

### Jurnal dan Makalah

- Arizona, Yance. Konstitusionalitas Noken: Pengakuan model pemilihan masyarakat adat dalam sistem pemilihan umum di Indonesia, *Jurnal Konstitusi Pusako Universitas Andalas* Volume III Nomor 1, (Juni 2010): 109-132.
- Asshiddiqie, Jimly. Konstitusi dan Hukum Tata Negara Adat, Disampaikan sebagai bahan Keynote Speech pada Seminar Nasional tentang Konstitusi Kesultanan-Kesultanan Islam di Jawa Barat dan Banten. UIN Gunung Djati, Bandung, 5 April 2008, 919
- Maladi, Yanis. Eksistensi Hukum Adat Dalam Konstitusi Negara Pasca Amandemen, *Mimbar Hukum*, Volume 22 No.3, (Oktober 2010): 453.
- Natabaya, Ahmad Syarifudin. *Masyarakat Hukum Adat dalam Perspektif Konstitusi*, Diskusi Akademik “Mendefinisikan Masyarakat Hukum Adat”, Laboratorium Konstitusi Sekolah Pascasarjana USU dan Hanns Seidak Foundation Indonesia, Medan, 12 Juli 2008, 2.
- Sodiki, Achmad. ”Konstitusional Pemilihan Umum Model Masyarakat Yahukimo”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 6 No.2 (Juli 2009) : 1-2.

## **Internet**

Huda, Miftahul “Mahkamah Konstitusi dan Keadilan Substantif” (Juni 2012):2, <http://www.miftakhulhuda.com/2009/07/mk-dan-keadilan-substantif.html>

Saleh, Zainal Abidin.”Demokrasi Dan Partai Politik”, (Maret 2009), [www.legalitas.org](http://www.legalitas.org)

Suseno, Mateus. Hak Konstitusional Masyarakat Adat, <http://www.equator-news.com>, (diakses Juni 2012) : 5

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol22088/keunikan-pemilu-di-pegunungan-yahukimo-digugat> (Juli 2012) : 1

## **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang Dasar 1945 Hasil Amandemen

TAP MPR No. XVII Tahun 1998 Tentang Hak Asasi Manusia

Indonesia, Undang-Undang No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan

Putusan Mahkamah Konstitusi No.47-81/PHPU.A-VII/2009