

Menguatkan Hak Masyarakat Adat Atas Hutan Adat (Studi Putusan MK Nomor 35/ PUU-X/2012)

Faiq Tobroni

Pusat Studi Hukum dan Pemberdayaan Masyarakat
Jl. Raya Yogya-Wonosari KM 8 Yogyakarta
E-mail: faiqtobroni@yahoo.com

Naskah diterima: 16/8/2013 revisi: 30/8/2013 disetujui: 10/9/2013

Abstrak

Seandainya pemerintah selalu konsisten untuk menjamin atas hak masyarakat atas hutan adat, tentunya pasti tidak akan ada peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan konstitusi, karena konstitusi sudah sejak dulu menjaminkannya. Putusan MK Nomor 35/PUU-X/2012 yang menganggap Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan bertentangan dengan konstitusi menunjukkan adanya penyimpangan dalam mengatur hutan adat. Dalam perspektif HAM, Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 mempunyai semangat perlindungan terhadap hak masyarakat hukum adat atas hutan adat yang bersifat *derogable repressive*. Sementara itu, Putusan MK Nomor 35/PUU-X/2012 mempunyai semangat perlindungan yang bersifat *derogable progressive*.

Semangat yang pertama bermakna bahwa oleh karena pengakuan atas hutan adat bisa ditangguhkan apabila tidak sesuai dengan perkembangan masyarakat dan bertentangan dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, maka hukum adat harus dilihat sebagai hutan negara. Sebaliknya semangat yang kedua bermakna bahwa meskipun pengakuan hutan adat bisa ditangguhkan dengan alasan di atas, akan tetapi hutan adat harus didefinisikan sebagai hutan adat. Semangat yang pertama berwatak represif karena bertujuan melakukan sub ordinasi hutan adat atas nama hutan negara. Sebaliknya semangat yang kedua berwatak progresif karena bertujuan melakukan pembebasan dan pemberdayaan hutan adat lepas dari istilah hutan negara.

Kata kunci: Hak Masyarakat Atas Hutan Adat, Putusan MK Nomor 35/PUU-X/2012, UU 41/1999.

Abstract

If the Government is always consistent to ensure the rights of indigenous people over ulayat forest, of course there will be no legislation which is contrary to the constitution, because the constitution had always guaranteed it. The Decision of Constitutional Court Number 35/PUU-X/2012 which declares that Article 1 point 6, Article 4 paragraph (3), article 5 paragraph (1), paragraph (2), paragraph (3) of Law 41/1999 on Forestry unconstitutional shows that there is inconsistency in regulating indigenous forest. In the perspective of human rights, the articles have a spirit of protection of indigenous peoples' rights over ulayat forest which is repressive derogable in nature. Meanwhile, the Constitutional Court decision has the spirit of progressive derogable protection. The first spirit means that because the state could derogate the recognition of ulayat forest if it is incompatible with the development of society and contrary to the principles of the Unitary State of the Republic of Indonesia, then the ulayat forest should be seen as the state forest. In the contrary, the next spirit means that although the state could derogate the recognition based on the preceeding requirements, the ulayat forest should be defined as ulayat forests. The first spirit is a repressive one because it aims at subordinating ulayat forests in the name of state forests. Meanwhile, the progressive spirit has the character of liberation and empowerment, it aims at removing the term of ulayat forests from state forests.

Keywords: *The Right of Indigenous People to Indigenous Forest, Constitutional Court Decision No. 35/PUU-X/2012, Law No. 41/1999.*

PENDAHULUAN

Dalam diskursus HAM, terdapat banyak keluhan mengenai penegakan hukum bagian hak ekonomi, sosial dan budaya. Dikatakan bahwa mekanisme penegakan hak tersebut sangat sulit karena belum terdapat instrumen yang jelas dan mapan. Keluhan terhadap hak ekonomi, sosial dan budaya secara umum tersebut juga setara dengan keluhan yang sekarang dihadapi untuk menjamin dan menegakkan hak adat. Pelanggaran-pelanggaran massif di bidang hak adat seperti penyerobotan tanah ulayat masih lemah dari jamahan negara (*state obligation*), baik dalam bentuk pemantauan, investigasi maupun pemulihan terhadap para korbannya. Alih-alih memulihkan hak adat dari pelanggarannya, negara justru terkadang memelopori pelanggaran hak adat melalui piranti perundangan-undangannya.

Keresahan dan kesulitan di atas sedikit terobati dengan adanya mekanisme *judicial review*. Posisi yang ditempati Mahkamah Konstitusi (MK) tersebut paling tidak menjadi benteng untuk mencegah lahirnya undang-undang yang melemahkan hak adat. Putusan Mahkamah Konstitusi Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 menarik untuk dipelajari. Tidak hanya karena putusan ini menjadi pembelajaran mengenai upaya negara melindungi hak konstitusional warga negara, tetapi karena putusan ini juga menjadi pembelajaran mengenai perlindungan HAM terutama hak masyarakat adat atas hutan adat dalam perundang-undangan nasional¹. Isu penghormatan, perlindungan dan pemenuhan hak adat memang belum selesai; terbukti dengan masih hidupnya undang-undang yang justru melemahkannya.

Kalau merujuk kepada konstitusi, telah ada kemauan politik yang arif dalam mengakomodasi hak adat.² Akan tetapi, inkonsistensi antara UUD 1945 dengan perundang-undangan di bawahnya masih sering terjadi. Adalah pelaksanaan hak masyarakat hukum adat atas hutan adat yang, dalam peraturan perundang-undangan negara ini, ternyata masih menyimpan tragedi. Munculnya konsep “hutan adat adalah hutan negara yang berada di wilayah adat” merupakan persoalan yang membuktikan adanya pelemahan hak adat. Bukan saja berpotensi membawa pola pikir yang mengkhianati UUD 1945, akan tetapi tragedi ini juga menjadi potret lemahnya pengakuan, pemenuhan dan perlindungan hak masyarakat adat atas hutan adatnya dalam tingkat perundang-undangan.

Untung saja produk hukum yang cacat di mata HAM tersebut sudah diajukan *judicial review*. Dalam Putusan Nomor 35/PUU-X/2012, Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa terdapat beberapa pasal dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (UU Kehutanan) yang bertentangan dengan UUD 1945. Pengabulan tersebut membawa konsekuensi baru dalam konstruksi baru semangat perlindungan hak adat yang sangat berbeda dengan model lama.

Kajian ini berupaya memaparkan revitalisasi pemikiran yang dilakukan MK untuk merumuskan semangat perlindungan hak adat yang berpihak kepada masyarakat hukum adat dalam mengawal hak adatnya. Pisau analisis yang digunakan untuk mendeskripsikan upaya revitalisasi yang dilakukan MK tersebut menggunakan pisau analisis sebagai berikut: diskursus hak adat sebagai bagian dari HAM, hak adat dalam teori generasi HAM, hak adat dalam paham HAM, sehingga

¹ Selanjutnya istilah Hak Asasi Manusia untuk masyarakat hukum adat ini terkadang akan disingkat dengan istilah hak adat

² Pasal 18 UUD 1945.

pada akhirnya menjelaskan perbedaan terbalik antara semangat perlindungan hak adat yang diemban oleh Putusan Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 dengan UU tentang Kehutanan.

PEMBAHASAN

1. Hak Adat Sebagai HAM

Dunia internasional telah menjamin masyarakat hukum adat mempunyai hak atas sumber daya alam. Hak ini masuk dalam kategori hak positif. Sebagai implikasi pembagian ini, PBB secara khusus membentuk forum permanent yang menggarap isu tentang masyarakat adat di bawah Dewan Ekonomi-Sosial-Budaya (*Council of Economic, Social and Culture*). PBB mengesahkan forum tersebut pada Tahun 1982 dengan mengambil nama Kelompok Kerja tentang Populasi Masyarakat Adat (*Working Group on Indigenous Populations*)³. Sebagai bagian dari hak positif, maka negara mempunyai kewajiban untuk melindunginya melalui pengaturan undang-undang yang memihak kepadanya (*by commission*).

Di tingkat nasional, terdapat Undang-undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Ratifikasi Kovenan Hak Ekonomi Sosial dan Budaya. Oleh sebab itu, Negara Pihak mempunyai kewajiban *to respect, to protect* dan *to fulfill* atas hak tersebut di atas. Hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam (hutan) merupakan isu yang krusial dibicarakan.

Selain kelompok kerja di bawah Dewan *Ecosoc*, ada komisi lain di PBB yang mempunyai perhatian terhadap hak masyarakat hukum adat. ILO sebagai bagian dari komisi PBB bahkan mempunyai dua konvensi untuk melindungi masyarakat hukum adat, yakni: konvensi No.107 Tahun 1957 berkenaan dengan Perlindungan dan Integrasi Masyarakat Adat, Masyarakat Kesukuan dan Semi-Kesukuan di negara-negara merdeka (*ILO Convention No.107 concerning the Protection and Integration of Indigenous and Other Tribal and Semi-Tribal Population in Independent Countries*); dan Konvensi No. 169 Tahun 1989, berjudul "Konvensi tentang Masyarakat Adat dan Kesukuan di Negara-Negara Merdeka" (*Convention concerning Indigenous and Tribal*

³ John Henriksen, "International Human Rights Mechanism," *Makalah Pelatihan tentang Hak Masyarakat Adat Bagi Dosen Pengajar HAM di Indonesia*, diselenggarakan oleh Pusat Studi HAM UII bekerjasama dengan NCHR University of Oslo Norway, di Yogyakarta 21-24 Agustus 2007, h. 4.

People in Independent Countries). Konvensi 169 lebih baik dari sebelumnya karena sudah mengakomodasi “pemeliharaan/pelestarian” (*preservation*) dan “partisipasi”, yaitu, partisipasi dari masyarakat adat dalam kebijakan dan keputusan-keputusan yang mempengaruhi mereka.⁴

Setelah ILO, Kelompok Kerja tentang Populasi Masyarakat Adat (*Working Group on Indigenous Populations*) yang berada di Bawah Dewan Ekonomi, Sosial dan Budaya baru mempersiapkan Draft Deklarasi PBB tentang Hak-Hak Masyarakat Adat (*the Draft of United Nations’ Declaration on Indigenous People’s Rights*). Pada bulan Juli 1993 Kelompok Kerja tersebut menyerahkan Draft tersebut kepada Sub-Komisi Hak Asasi Manusia (*Sub Commission on Human Rights*). Atas pertimbangan tersebut, maka Komisi HAM membentuk Kelompok Kerja Untuk Mendeklarasikan Draft (*Working Group on Draft Declaration*) tersebut. Barulah pada Tanggal 29 Juni 2006, Dewan HAM mengadopsi Deklarasi PBB tentang Hak-Hak Masyarakat Adat.

Dalam konteks nasional, konstitusi menjamin masyarakat hukum adat melalui Pasal 18B (1) UUD 1945 yang menyatakan “negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang.” Kemudian ayat (2) menyatakan 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.”⁵

Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Ketentuan Pokok Hak Asasi Manusia melalui Pasal 6 (1) juga menjamin hak masyarakat hukum adat: “Dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat, dan Pemerintah”. Ayat (2) menyatakan “Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman.”⁶

⁴ Rafael Edy Bosko, *Hak-hak Masyarakat Adat dalam Konteks Pengelolaan Sumber Daya Alam*, Jakarta: ELSAM, 2006, h. 50. International Labour Organisation Convention No. 169 concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries, 27 Juni 1989; 281.L.M. 1382; diterapkan pada 5 Sept. 1991 (selanjutnya disebut Konvensi ILO 169).

⁵ UUD 1945.

⁶ UU No 39/1999 tentang Ketentuan Pokok Hak Asasi Manusia.

2. Hak Adat dalam Teori Generasi HAM

Penjelasan mengenai peta hak adat dalam teori generasi HAM merupakan faktor yang penting. Pemetaan ini membantu mendeskripsikan bagaimana langkah yang harus dilakukan negara dalam melakukan perlindungan. Karel Vasak adalah seorang ahli hukum dari Prancis yang mula-mula melakukan pemetaan. Penggunaan istilah “generasi” oleh Vasak tersebut bertujuan untuk menunjuk pada substansi dan ruang lingkup hak-hak yang diprioritaskan pada satu kurun waktu tertentu. Dia sendiri melakukan pemetaan tersebut karena inspirasi slogan Revolusi Perancis yang terkenal itu, yaitu: “kebebasan, persamaan, dan persaudaraan”.⁷

Hak Asasi Manusia generasi pertama berkaitan dengan “kebebasan” untuk mewakili hak-hak sipil dan politik, yakni hak-hak asasi manusia yang “klasik”. Hak tersebut sering pula disebut sebagai “hak-hak negatif”. Artinya tidak terkait dengan nilai-nilai buruk, melainkan merujuk pada tiadanya campur tangan terhadap hak-hak dan kebebasan individual. Ciri khas hak tersebut adalah “*bebas dari*”.⁸

Hak Asasi Manusia generasi kedua menekankan kepada “Persamaan” dalam perlindungan bagi hak-hak ekonomi, sosial dan budaya. Kemunculan hak ini tidak terlepas dari tuntutan agar negara menyediakan pemenuhan terhadap kebutuhan dasar setiap orang.⁹ Oleh karena itu, istilah yang sering muncul adalah dalam bahasa yang positif “*hak atas*”.

Hak Asasi Manusia generasi ketiga berkaitan dengan hak “Persaudaraan”, yang berhubungan dengan “hak solidaritas” atau “hak bersama”.¹⁰ Kemunculan hak model ini tidak terlepas dari tuntutan negara-negara berkembang atau Dunia Ketiga atas tatanan internasional yang adil: yakni (i) hak atas pembangunan; (ii) hak atas perdamaian; (iii) hak atas sumber daya alam sendiri; (iv) hak atas lingkungan hidup yang baik; dan (v) hak atas warisan budaya sendiri. Inilah isi generasi ketiga hak asasi manusia itu.

Kembali kepada hak masyarakat hukum adat atas hutan adat. Dilihat dari keadaannya, hak atas hutan adat bisa dikategorikan sebagai bagian dari hak generasi kedua dan ketiga sekaligus. Perbedaan kedua hak tersebut dengan hak pertama adalah pada masa pemenuhannya. Sebagai hak sipil dan politik,

⁷ Lihat di Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi (editor), *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: , PUSHAM UII, 2008, h. 15.

⁸ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi (editor), *Hukum Hak Asasi Manusia*op., cit., h. 15-17.

⁹ *Ibid*,...h. 16.

¹⁰ *Ibid*,...h. 17.

hak pertama membutuhkan pemenuhan dengan segera. Hak untuk hidup, tidak dituntut hukum berlaku surut dan hak beragama adalah hak yang harus direalisasikan negara dengan segera tanpa ada penangguhan. Oleh sebab itu, hak pertama ini sering disebut juga sebagai hak yang tidak bisa ditangguhkan (*non derogable right*). Sebagai hak ekonomi sosial dan budaya, hak kedua dan ketiga tersebut pemenuhannya bisa dilakukan dengan bertahap. Hak-hak ekonomi dan sosial dianggap sebagai hak yang tidak menuntut pemenuhan dengan segera karena sangat terkait dengan tingkat ketersediaan sumber daya setiap negara yang berbeda-beda.¹¹ Terkait hal ini, kita dapat membaca Pasal 2 ayat (1) *ICESCR* (UU No. 11 tahun 2005), terdapat frase sampai maksimum sumberdaya yang ada (*to maximum available resource*) dan mencapai secara bertahap perwujudan penuh (*progresif realization*). Frase ini seakan mempertegas bahwa hak-hak ekonomi, sosial, termasuk budaya merupakan hak yang tergantung pada pencapaian tingkat ekonomi tertentu dalam satu pemerintahan. Hak atas pekerjaan, pengelolaan SDA, hak atas perumahan, dll adalah kewajiban negara yang bisa direalisasikan secara bertahap. Hak ini sering disebut sebagai hak yang bisa ditangguhkan (*derogable rights*).

3. Hak Adat dalam Paham HAM

Dalam diskursus HAM, terdapat dua paham yang sampai sekarang masih terjadi tarik-menarik pengaruh, yakni *universalisme* dan *relatifisme*. Paham universalisme menganggap bahwa hukum hak asasi manusia internasional seperti kesetaraan perlindungan, keamanan fisik, kebebasan berbicara, kebebasan beragama dan kebebasan berorganisasi harus dipahami sama di semua negara. Salah satu pertimbangan yang digunakan kaum universalis untuk mengkritik relatifis adalah pendapat bahwa hak asasi manusia melalui hukum internasional telah menjadi bagian dari norma yang memiliki kekuatan memaksa (*peremptory norm*).¹²

Sementara itu, paham relatifisme HAM berasal dari relatifisme budaya yang mengusulkan bahwa hak asasi manusia dan aturan tentang moralitas harus disandingkan tergantung pada konteks budaya. Oleh karenanya, gagasan tentang hak (termasuk di sini hak adat) harus dibuat secara berbeda-beda karena akar dari budaya juga berbeda-beda. Tidak berbeda dengan pendapat

¹¹ Supriyanto Abdi, dkk, *Potret Pemenuhan Hak Atas Pendidikan dan Perumahan di Era Otonomi Daerah : Analisis Situasi di Tiga Daerah*, Yogyakarta: Pusham Ull, Tanpa Tahun, h. 2-3

¹² Lihat di Pranoto Iskandar, *Hukum HAM Internasional, Sebuah Pengantar Konseptual*, Cianjur: IMR Press, 2010, h. 157-158.

relatifis yang menyatakan bahwa budaya suatu masyarakat adalah nilai etis tertinggi, maka pendapat relativisme HAM juga mempunyai konsekuensi prinsip nasional menjadi nilai tertinggi di banding konsepsi HAM yang dimpor dari Internasional. Prinsip nasional (termasuk praktik keagamaan, politik dan hukum) adalah nilai etis tertinggi. Hak asasi manusia tidak dapat didukung jika pelaksanaannya mengakibatkan perubahan di dalam sebuah prinsip nasional itu sendiri.¹³

Hak masyarakat hukum adat atas hutan adat dalam konteks nasional lebih cenderung memilih paham relatifis. Keputusan ini setelah melihat pengaturan yang terdapat dalam konstitusi. Konstitusi selalu mengatakan bahwa pengakuan terhadap hak adat mempunyai persyaratan asalkan “*sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia*”. Frase tersebut menunjukkan bahwa pemahaman dan pelaksanaan hak adat yang ada di internasional akan berbeda dengan di Indonesia, karena mempunyai prinsip kesatuan negara sendiri-sendiri.

4. Konstruksi Hak Adat dalam UU Kehutanan

Sebagai undang-undang yang telah dirumuskan bersama antara legislatif dan yudikatif, pemerintah mengklaim bahwa UU Kehutanan telah menjunjung tinggi hak masyarakat hukum adat atas hutan adat. Alasan pemerintah dalam sidang atas putusan bisa memperlihatkan dengan jelas keberanian pemerintah tidak mengakui pelemahan hak adat tersebut.

Meskipun hutan adat dimasukkan sebagai bagian dari hutan negara, namun hal tersebut tidak mengurangi eksistensi dan keberlangsungan hutan adat. Kesimpulan demikian akan diperkuat jika frasa Pasal 1 angka 6 dan Pasal 5 yang mencantumkan kategori hutan adat dipahami secara komprehensif dengan Pasal 4 ayat (3) junctis Pasal 5 ayat (3) dan ayat (4), serta Pasal 67 UU Kehutanan yang mengakui keberadaan masyarakat hukum adat dengan persyaratan tertentu. Artinya, jika masyarakat hukum adat telah diakui keberadaannya oleh UU Kehutanan, maka berarti hutan adat sebagai salah satu unsur utama dan bagian tak terpisahkan dari masyarakat hukum adat sudah pasti diakui keberadaannya.¹⁴

Pernyataan pemerintah di atas hanya menjadi isapan jempol yang manis di lapangan. Masyarakat Adat di Indonesia juga mempunyai tantangan yang

¹³ Lihat di Rhoda E. Howard, *HAM, Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya*, penerjemah Nugraha Kajtasungkana, PT. Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2000, h. 85-87.

¹⁴ Putusan Nomor 35/PUU-X/2012, h. 128.

kurang lebih sama, yakni mereka mengalami permasalahan menyangkut hak mereka atas pengelolaan sumber daya alam (SDA). Dengan datangnya kebijakan pembangunan oleh negara, tanah dan hutan mereka menjadi sasaran korban. Yang lebih ironi adalah apabila negara mendiamkan dan tidak mengakui hak ulayat masyarakat adat dengan dalih kepentingan nasional; lalu sengaja membuat peraturan perundang-undangan yang sengaja mengabaikannya. Untuk mengambil alih tanah masyarakat adat, terlebih dahulu ada peraturan memandulkan seluruh kelembagaan adat.¹⁵

Hak atas sumber daya alam termasuk hak ekonomi-sosial dan budaya. Dalam diskursus teori HAM dikenal prinsip bahwa negara harus bertindak *by commission* dalam menangani hak ini. Langkah negara ini, salah satunya, telah diaplikasikan dalam membuat regulasi tentang hutan adat. Permasalahan yang terjadi adalah pada saat membuat peraturan untuk *meregulasi* hak tersebut. Sebagai entitas yang mempunyai keunikan, Masyarakat Hukum Adat memiliki hak yang bersifat *original*. Sifat ini berarti bahwa hak tersebut merupakan suatu hak asli yang diciptakan sendiri sebelum ada pengaturan hak lainnya. Terdapat juga suatu istilah dalam hukum untuk menamakan hak ini. Istilah itu adalah *a prima facie*, yang berarti hak itu sudah ada sebelum negara ini membuat peraturannya. Negara yang datang justru harus tidak boleh membuat peraturan yang bertentangan dengan peraturan yang dianut masyarakat adat.

*A prima facie*¹⁶ ini contohnya adalah hak masyarakat adat untuk mengelola hutan adatnya. Munculnya hak atas hutan adat seharusnya bukan lagi karena muncul dalam bentuk pengakuan tetapi muncul dengan sendirinya. Hak ini berbeda dengan hak yang biasa dikenal dalam bidang kehutanan bersifat *derivat* atau pemberian hak atas penguasaan oleh negara, contohnya adalah HPH (Hak Penguasaan Hutan), HPHTI (Hak Penguasaan Hutan Tanaman Industri), HPP (Hutan Penelitian dan Pendidikan), HPHKM (Hak Penguasaan Hutan Kemasyarakatan) dll.¹⁷

Permasalahan yang terjadi dengan UU Kehutanan ini adalah adanya inkonsistensi konsepsi mengenai HAM dan penerapannya dalam hak

¹⁵ Ifdhal Kasim, *Terjajah di Negeri Sendiri*, ELSAM, Jakarta, 2003, h. ix-xx.

¹⁶ Martua Sirait, Chip Fay dan A.Kusworo, "Bagaimana Hak-Hak Masyarakat Hukum Adat dalam Mengelola Sumber Daya Alam Diatur?", *makalah disampaikan pada acara Seminar Perencanaan Tata Ruang Secara Partisipatif* oleh WATALA dan BAPPEDA Propinsi Lampung, 11 Oktober 2000 di Bandar Lampung, h. 10.

¹⁷ *Ibid*,...hlm. h. 10.

masyarakat adat atas hutan adat. Secara teoritis, mengutip dari definisi HAM¹⁸, seharusnya hak masyarakat adat dipahami sebagai suatu hak yang melekat kepada masyarakat adat karena memang masyarakat tersebut memenuhi kriteria sebagai masyarakat adat¹⁹. Akan tetapi, UU Kehutanan ini menyatakan bahwa hak masyarakat adat adalah hak negara yang kebetulan berada di wilayah masyarakat adat.

Penerapan ini sebagaimana tertuang dalam beberapa pasal yang mengatur tentang hutan adat.

Pasal 1 angka 6: hutan adat adalah hutan negara yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat;

Pasal 4 ayat (3): penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional;

Pasal 5 ayat (1): hutan berdasarkan statusnya terdiri dari; a. hutan Negara, dan; b. hutan hak;

Pasal 5 ayat (2): hutan Negara sebagaimana dimaksud pada ayat 1 huruf a, dapat berupa hutan adat;

Pasal 5 ayat (3): pemerintah menetapkan status hutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya.

5 Mengungkap Semangat Perlakuan terhadap Hak Adat dalam UU Kehutanan

Konstitusi yang telah mengatur tentang hak masyarakat adat atas hutan hanyalah berposisi sebagai panduan secara umum. Untuk pelaksanaannya diserahkan kepada peraturan di bawahnya. Masalah yang dihadapi justru pada penurunan semangat konstitusi tersebut ke dalam undang-undang di bawahnya. Adanya UU Kehutanan yang dianggap bermasalah oleh sejumlah pihak menunjukkan bahwa terdapat pola pikir yang keliru dalam mengoperasionalkan semangat hukum untuk menjamin hak masyarakat adat atas hutan adat.

¹⁸ HAM didefinisikan sebagai suatu hak yang melekat kepada seseorang karena kemanusiaannya

¹⁹ Sebagaimana dikemukakan oleh Ter Haar Bzn dalam bukunya yang berjudul *Beginselen en Stelsel van het Adatrecht* yang dikutip oleh Soejono Soekanto dalam bukunya *Hukum Adat Indonesia*, dan telah pula dijadikan sebagai Yurisprudensi Mahkamah Konstitusi, disebutkan bahwa ciri-ciri dari kesatuan masyarakat hukum adat sebagai berikut: a) adanya kelompok-kelompok teratur; b) menetap di suatu daerah tertentu; c.) mempunyai pemerintahan sendiri; dan d.) memiliki benda-benda materiil maupun immateril (Yurisprudensi Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 31/PUU-V/2007).

Pola pikir pembangunan hukum tersebut tidak terlepas dari teori hukum yang melingkupinya. Philippe Nonet dan Philip Selznick secara garis besar telah mengupas tiga klasifikasi dasar hukum dalam masyarakat, yakni hukum *represif*, otonom dan responsif. Adakalanya hukum sebagai pelayan kekuasaan *represif (hukum represif)*, adakalanya hukum sebagai institusi tersendiri yang mampu menjinakkan represif dan melindungi integritas dirinya (hukum otonom), dan adakalanya hukum sebagai fasilitator dari berbagai respons terhadap kebutuhan dan aspirasi sosial yang hidup dan berkembang dalam masyarakat (hukum *responsif*).²⁰

Karakter produk hukum represif atau menindas telah menjadi salah satu identitas dari UU Kehutanan. Bahkan kondisi tersebut telah menempatkan peran dan fungsi hukum sebagai *supporting system* untuk tercapainya *status quo* negara. Sebagai akibat dari cara pandang atau persepsi yang dominan terhadap peran dan fungsi hukum seperti itu maka produk hukumnya yang berupa UU Kehutanan kurang tanggap terhadap tuntutan kebutuhan masyarakat hukum adat.

Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) menunjukkan bahwa hutan adat tidak diakui eksistensinya secara mandiri karena disubordinasikan pada hutan negara. Meskipun Pemerintah mengatakan bahwa pengelolaan hutan adat menurut UU Kehutanan tersebut akan tetap mandiri karena langsung dilaksanakan oleh masyarakat hukum adat sebagai subjek pengelolanya, akan tetapi sebenarnya adanya frase "*hutan adat adalah hutan negara*" menunjukkan bahwa semangat peraturan ini lebih cenderung berpotensi untuk memandulkan.

Skema pola pikir yang dipakai untuk merumuskan peraturan perundang-undangan yang memandulkan hak masyarakat adat adalah membenturkannya dengan hak menguasai negara dan demi kepentingan nasional. Dengan memanfaatkan kategori hak adat sebagai *derogable rights*, Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) tersebut melakukan represi terhadap hak adat sehingga menjadikannya sub ordinasi. Oleh sebab itulah, pandangan yang represif ini menolak pengakuan oleh negara terhadap hak masyarakat adat yang bersifat utuh dan tanpa persyaratan apapun.

²⁰ Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Hukum dan Masyarakat dalam Transisi Menuju Hukum yang Responsif*, Jakarta: Huma, 2003, h. 23.

Pola pikir represif yang akhirnya melakukan sub ordinasi terhadap hak adat di bawah hutan negara tersebut ditujukan dalam argumen sebagai berikut:

Tuntutan pengakuan (pengakuat atas hutan adat) sebagaimana aslinya, seperti halnya sebelum Indonesia merdeka dan tanpa persyaratan apapun dapat melemahkan ikatan kebangsaan dan kenegaraan yang sudah menjadi komitmen semua komponen bangsa termasuk masyarakat hukum adat yang dituangkan dalam Pembukaan UUD 1945.²¹

Pertentangan antara “hak masyarakat adat dengan kepentingan nasional” yang disangkakan pemerintah di sini berkisar tentang tuduhan bahwa perilaku masyarakat adat cenderung eksploitatif sehingga menimbulkan dampak destruktif terhadap hutan dan terancamnya komitmen kesatuan terhadap NKRI dengan hak eksklusif tersebut. Dua kekeliruan pandangan pemerintah tersebut harusnya diluruskan. Sikap eksploitatif terhadap hutan justru lebih banyak ditimbulkan karena ulah korporasi besar dan belum terbukti adanya suku yang ingin memerdekakan diri melalui dalih hak eksklusif kepada hutannya. Kalaupun ada tentu sangat sulit sekali.

Apa yang ingin penulis temukan terkait kemauan negara memandang hak adat adalah adanya *represif* (penekanan) yang berlebihan dari negara terhadap hak masyarakat adat yang bersifat *derogable* ini. Apa yang dilakukan negara tersebut justru tidak melakukan usaha pentahapan pemenuhan hak masyarakat adat menjadi lebih baik, akan tetapi berubah menjadi pentahapan yang lebih melemah.

Oleh sebab itu, konsepsi hukum HAM yang bermodel *represif derogable* tersebut harus dikonstruksi ulang. Meskipun hak masyarakat hukum adat perlu dibatasi atas nama kepentingan nasional tidak berarti bahwa hak-hak masyarakat adat itu lebur seluruhnya ke dalam hak menguasai negara seperti yang diinginkan dalam pendirian negara melalui teori kontrak sosial. Masih ada hak-hak masyarakat adat yang tetap dipegangnya. Hak itu adalah hak-hak alamiah yang sudah melekat padanya sebelum kehadiran negara. Hak-hak alamiah itu meliputi hak hidup di sekitar kawasan kehutanan tersebut serta hak atas kemerdekaan untuk mencari kekayaan alam. Hak-hak ini harus dilindungi agar tidak dirampas perusahaan apapun yang mempunyai kepentingan dengan hutan.

²¹ Putusan MK Nomor 35/PUU-X/2012.

Oleh sebab itu pula, konsep hak pemberian (*granting*) juga harus dirubah kepada pola pengakuan (*recognition*). Bila hak tersebut berasal dari negara sesuai amanat Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), dan Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) maka bentuk haknya adalah pemberian (*granting*) yang dapat ditarik kembali oleh negara. Berbeda dengan bila hak tersebut berasal dari hak adat maka bentuknya adalah pengakuan (*recognition*) yang tidak dapat ditarik kembali oleh negara. Pengakuan dalam arti ini menegaskan suatu sifat membenaran oleh pemerintah terhadap hak-hak masyarakat adat bersifat *a prima facie* yang telah melekat pada masyarakat adat.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pengaturan hutan adat yang *represif derogable* ini menempati posisi rawan terhadap hutan adat. Masyarakat adat kerap dilanggar hak adatnya karena hutan adat dianggap “milik” nasional. Hal ini lebih menyakitkan lagi apabila ternyata penggunaan tersebut bukan untuk kepentingan nasional, namun sekedar untuk kepentingan korporasi tertentu; seperti penebangan ilegal dan pertambangan. Kalau peraturan perundangan nasional masih menggunakan pola pemikiran di atas, keadaan itu tidak ada bedanya dengan kebiasaan yang terjadi pada zaman penjajahan, yang mana pemerintah Kolonial Belanda memperlakukan satu kaidah hukum yang disebut *beschickingrecht*. Konsep *beschickingrecht* berimplikasi hukum yang berarti bahwa semua kawasan darat dan perairan dalam wilayah kekuasaan kolonial mereka adalah dengan sendirinya menjadi milik negara kolonial Belanda. Dengan demikian, rakyat pribumi hanya memiliki hak untuk menggunakan dan bukan memilikinya. Jika negara membutuhkan kawasan itu untuk kepentingan umum, maka pemerintah hanya akan membayar ganti-rugi kepada hasil buminya saja dan tidak termasuk harga tanahnya.²²

6. Konstruksi Hak Adat dalam Putusan MK

Dalam Putusan Nomor 35/PUU-X/2012, Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian.

Di antara putusan yang dikabulkan tersebut adalah sebagai berikut:

1. Kata “*negara*” dalam Pasal 1 angka 6 UU Kehutanan bertentangan dengan UUD 1945. Kata “*negara*” dalam Pasal 1 angka 6 tidak mempunyai kekuatan

²² Roem Topatimasang, “Pemetaan Sebagai Alat Pengorganisasian Rakyat; Sejarah dan Politik Sengketa Sumberdaya Alam dan Hak-hak Kawasan Masyarakat Adat di Maluku”, dalam Ton Dietz, *Pengakuan Hak Atas Sumberdaya Alam; Kontur Geografi Lingkungan Politik*, Yogyakarta: INSIST Press, 2005, h. 121.

- hukum mengikat, sehingga harus dipahami menjadi *“hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat”*.
2. Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan bertentangan dengan UUD 1945. Oleh sebab itu, pasal tersebut harus dimaknai *“penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang”*.
 3. Pasal 5 ayat (1) UU Kehutanan bertentangan dengan UUD 1945. Oleh sebab itu, meskipun Pasal 5 ayat (1) UU Kehutanan berbunyi *“hutan berdasarkan statusnya terdiri dari; a. hutan Negara, dan; b. hutan hak; tetap harus dimaknai “hutan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, tidak termasuk hutan adat”*.
 4. Pasal 5 ayat (2) UU Kehutanan bertentangan dengan UUD 1945 sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.
 5. Frasa *“dan ayat (2)”* dalam Pasal 5 ayat (3) UU Kehutanan bertentangan dengan UUD 1945. Frasa *“dan ayat (2)”* dalam Pasal 5 ayat (3) harus dinyatakan hilang sehingga harus dibaca *“pemerintah menetapkan status hutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya”*.

Secara garis besar, Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 tersebut ingin mengubah cara pandang hutan adat yang semula negara *sentris* menjadi adat *sentris*. Sebagai sebuah putusan, kalau yurisprudensi MK tersebut dilihat secara mendalam sebenarnya sedang membangun teoritisasi pembangunan hukum HAM dalam konteks perlindungan hak masyarakat adat atas hutan adat. Setelah melihat dan memperhatikan lebih jauh, penulis bisa menemukan bahwa Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 tersebut mempunyai perspektif progresif dengan dimensi sebagai berikut, yakni: berideologi pro rakyat, berfungsi sebagai pembebasan bagi hak adat, bertujuan sebagai pemberdayaan untuk masyarakat hukum adat dan memberikan keadilan sosial bagi masyarakat adat.

7. Semangat Progresif Terhadap Hak Adat dalam Putusan MK

Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 ingin meluruskan penyimpangan yang dilakukan UU Kehutanan dalam mengakomodasi hak masyarakat adat.

Semangat yang dibawanya adalah spirit untuk mengakui dan menghormati eksistensi suatu kesatuan masyarakat hukum adat. Masyarakat adat mendapat pengakuan atas hak-hak tradisionalnya sebagai hak konstitusional di tengah pluralitas rakyat yang terdiri atas berbagai golongan dan etnis dengan berbagai ragam agama dan kebiasaan masing-masing.

Berideologi Pro Rakyat

Berbekal dasar UUD 1945, Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 ini telah mengakomodasi hak masyarakat adat dalam UU Kehutanan dengan kerangka hukum progresif. Menyetir Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, MK memaknai bahwa masyarakat hukum adat adalah subjek hukum. Sebagai subjek hukum, masyarakat adat harus mendapat perhatian sebagaimana subjek hukum yang lain ketika hukum hendak mengatur, terutama mengatur dalam rangka pengalokasian sumber-sumber kehidupan. Di lihat dalam kerangka hukum progresif, meminjam bahasanya Satjipto Rahardjo²³, Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 ini hendak melayani masyarakat hukum adat dan tidak bersedia mempertahankan status *quo* kepemilikan negara dalam penguasaan hutan adat. Semangat progresif yang berbasiskan keberpihakan kepada rakyat adat tersebut diterjemahkan MK dalam rangka melepaskan hutan adat dari hutan negara, sesuai perubahan Pasal 1 angka 6, Pasal 4 ayat (3), Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3).

Memang berbekalkan Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 tersebut, hak adat atas hutan adat masih menjadi kategori *derogable rights*. Tetapi perspektif hukumnya yang ditampilkan sudah lebih progresif dibandingkan dengan perspektif sebelumnya. Bila semangat yang dibawa represif adalah anti kepentingan rakyat, semangat yang dibawa progresif adalah pro rakyat. Melalui paradigma hukum yang progresif, putusan MK ini memposisikan dirinya sebagai produk hukum yang pro rakyat dan pro keadilan bagi masyarakat adat dalam menikmati hutan adat. Putusan tersebut terpanggil untuk melindungi rakyat menuju kepada ideal hukum karena hukum merupakan institusi yang progresif, hukum tidak pernah berhenti, stagnan, melainkan terus tumbuh berubah dan berkembang.²⁴

²³ Menurut Satjipto Rahardjo, dalam mendesign kerangka berfikir hukum progresif, bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia. Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, 2007, h. 154.

²⁴ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009, h. 2 .

Berfungsi Pembebasan

Perubahan yang dialami Pasal 4 ayat (3) tersebut telah menempatkan masyarakat hukum adat secara proporsional dan bebas. Meminjam istilahnya hukum progresif, pengaturan tersebut sedang melakukan pembebasan.²⁵ Penghilangan frase “*hutan negara dan sepanjang diakui keberadaannya*” menunjukkan semangat mengembalikan hak adat sebagai *pengakuan (recognition)* dan bukan pemberian (*granting*). Tidak sepatutnya, pemerintah mencurigai kalau hutan adat akan melemahkan komitmen nasional sebagaimana yang dikeluhkan pemerintah. Pengakuan hutan adat cukup dibatasi dengan asalkan sesuai perkembangan masyarakat dan prinsip negara. Jadi, kata ini lebih menempatkan negara dalam posisi bijak yang tidak menginginkan merebut posisi hutan adat. Ini berbeda konsekuensinya dengan frase yang dibuat pemerintah. “*Hutan negara dan Sepanjang diakui keberadaannya*” rentan dipolitisir dan diselewengkan, karena suatu saat pemerintah bisa mencabut izin hutan adat dan diberikan kepada korporasi atas nama sudah sesuai kepentingan nasional.

Pembangunan hukum yang mempunyai keberpihakan kepada rakyat merupakan representasi dari amanat UUD 1945 yang menganut ajaran kedaulatan rakyat. Pasal 1 Ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan “*Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar*”. Sebagaimana Menurut Soewoto Mulyosudarmo, Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 merupakan upaya menuju sebuah kondisi yang mencerminkan keadaan yang sebenarnya tentang pengaturan kekuasaan tertinggi.²⁶

Upaya memisahkan hutan adat dari hutan negara telah menghasilkan norma yang menjamin kepastian hukum dan menimbulkan keadilan terhadap masyarakat hukum adat dalam kaitannya dengan hutan sebagai sumber-sumber kehidupan mereka. Melalui putusan ini, posisi Masyarakat hukum adat dinaikkan ke posisi yang kuat dengan pengakuan atas hak-hak mereka secara jelas dan tegas ketika berhadapan dengan negara dengan hak menguasai yang diperlemah. Konsepsi pemikiran ini seperti tertuang dalam pembatalan Pasal 1 angka 6 UU Kehutanan sepanjang kata “*negara*” yang dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28C ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1), dan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

²⁵ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Surakarta: Muhammadiyah Press University, 2004, h. 17.

²⁶ Soewoto Mulyosudarmo, *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Malang: Asosiasi Pengajar HTN dan HAN dan In-TRANS, 2004, h.4.

Dengan pola seperti ini, jaminan atas hak adat tidak akan memungkinkan negara memberikan hak-hak di atas tanah hak ulayat kepada subjek hukum tertentu tanpa memperoleh persetujuan masyarakat hukum adat dan tanpa memiliki kewajiban hukum untuk membayar kompensasi kepada masyarakat hukum adat yang mempunyai hak ulayat atas tanah tersebut. Dengan demikian, ini telah menghasilkan pola relasi antara masyarakat hukum adat dan negara yang berimbang.

MK juga memutuskan bahwa Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan sepanjang frasa *“sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional”* bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*), sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, kecuali dimaknai bahwa *—penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*

Penghilangan frase *“dan diakui keberadaannya”* ini menegaskan pengakuan terhadap masyarakat hukum adat berdasarkan atas asas rekognisi, bukan dikarenakan asas yang dikenal dalam sistem pemerintahan daerah dekonsentrasi, desentralisasi dan tugas pembantuan. Asas rekognisi ini merupakan komitmen terhadap hukum adat yang pada umumnya merupakan hukum yang tidak tertulis dan merupakan *living law*, artinya merupakan hukum yang diterima (*accepted*) dan dijalankan (*observed*) serta ditaati oleh masyarakat yang bersangkutan karena memenuhi rasa keadilan bagi mereka dan sesuai serta diakui oleh konstitusi.

Akan tetapi, dengan masih adanya frase *“sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang”* menegaskan bahwa Masyarakat hukum adat tidak mempunyai hak untuk menentukan nasib sendiri, secara bebas menentukan status politik mereka dan secara bebas mengejar kemajuan ekonomi sosial dan budaya mereka. Putusan MK ini sekedar melindungi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya dari perempasan dan penghancuran wilayah hukum adatnya, tetapi tidak harus menentukan nasib sendiri karena berpotensi melakukan pemisahan diri. Pengakuan hak masyarakat adat untuk terlibat mengelola sumber daya inisuesuai dengan Putusan Nomor 34/PUU-IX/2011, tanggal 16 Juli 2012.

MK juga memutuskan bahwa Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan sepanjang frasa “*sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional*” bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*), sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, kecuali dimaknai bahwa –*penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang*;

Penghilangan frase “*dan diakui keberadaannya*” ini menegaskan pengakuan terhadap masyarakat hukum adat berdasarkan atas asas rekognisi, bukan dikarenakan asas yang dikenal dalam sistem pemerintahan daerah dekonsentrasi, desentralisasi dan tugas pembantuan. Asas rekognisi ini merupakan komitmen terhadap hukum adat yang pada umumnya merupakan hukum yang tidak tertulis dan merupakan *living law*, artinya merupakan hukum yang diterima (*accepted*) dan dijalankan (*observed*) serta ditaati oleh masyarakat yang bersangkutan karena memenuhi rasa keadilan bagi mereka dan sesuai serta diakui oleh konstitusi.

Akan tetapi dengan masih adanya frase “*sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang*” menegaskan bahwa Masyarakat hukum adat tidak mempunyai hak untuk menentukan nasib sendiri, secara bebas menentukan status politik mereka dan secara bebas mengejar kemajuan ekonomi sosial dan budaya mereka. Putusan MK ini sekedar melindungi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya dari perempasan dan penghancuran wilayah hukum adatnya, tetapi tidak harus menentukan nasib sendiri karena berpotensi melakukan pemisahan diri. Pengakuan hak masyarakat adat untuk terlibat mengelola sumber daya sesuai dengan Putusan Nomor 34/PUU-IX/2011, tanggal 16 Juli 2012.

Bertujuan Pemberdayaan

Anggapan hutan adat adalah hutan negara bertentangan dengan semangat pemberdayaan rakyat sebagai dimensi ketiga hukum progresif. Istilah pemberdayaan bermakna meningkatkan ekspansi aset dan kapasitas bagi masyarakat yang tidak mempunyai kekuatan (umumnya adalah masyarakat miskin terbelakang) agar bisa mempengaruhi kebijakan publik.²⁷ Artinya, putusan MK tersebut adalah sebuah konsep yang diupayakan untuk mendorong masyarakat

²⁷ Deepa Narayan, *Empowerment and Poverty Reduction*, Washinton D.C.: the World Bank, 2002, h. 11.

hukum adat mempunyai power dalam pengertian *capacity* dalam memanfaatkan hutan adat.

Semangat pemberdayaan tidak menempatkan masyarakat hukum adat dalam kondisi yang lemah dan statis, tetapi justru mendorong rakyat untuk menjadi pelaku yang selalu dalam situasi dinamis dan berkekuatan. Dalam bahasa relasi kekuasaan, mereka akan selalu mendorong dirinya sendiri untuk menjadi bagian pengungkapan kuasa, medium kuasa dan bukan merupakan titik-titik penerapan kuasa.²⁸ Oleh sebab itu, pemisahan hutan adat dari hutan negara menegaskan pembangunan power bagi masyarakat adat sebagai upaya untuk membangun hak atau juga kekuasaan yang secara esensial tidak bersifat menindas²⁹, tetapi sesuatu yang konstitutif dan memberdayakan.³⁰

Melalui tujuan hukum yang memberdayakan, putusan MK memberikan *bargaining position* bagi masyarakat hukum adat untuk melakukan *competition*. Posisi yang berimbang ini akan mengantarkan masyarakat hukum adat mempunyai akses mengelola dan memanfaatkan potensi sumber daya alam yang berada di wilayahnya sebagai kesatuan masyarakat hukum adat guna memenuhi kebutuhan hidup mereka.

KESIMPULAN

Sebagai bagian dari hak asasi, baik UU Kehutanan maupun Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 tidak mempunyai pandangan berbeda dalam menempatkan hak asasi masyarakat hukum adat atas hutan adat dalam kategori HAM. Semuanya menempatkannya sebagai *derogable rights*. Hak adat bisa ditangguhkan apabila bertentangan perkembangan masyarakat dan prinsip-prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pembatasan ini sekaligus menunjukkan bahwa baik UU Kehutanan maupun Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 juga menerapkan prinsip realtisme HAM terhadap hak adat tersebut. Artinya, asas kebebasan politik masyarakat hukum adat untuk menentukan nasib sendiri yang terdapat dalam HAM internasional tidak berlaku di negara ini karena bertentangan dengan aspek keutuhan nasional.

²⁸ Angela Cheater, "Power in the Postmodern Era", in *The Anthropology of Power: Empowerment and Disempowerment in Changing Structures*, ed. Angela Chetaer, London and New York: Routledge, 1999, h. 3.

²⁹ Michael Foucault, *Power/Knowledge: Wacana Kuasa dan Pengetahuan*, Yogyakarta: Bentang Budaya, 2002, h. 111.

³⁰ Helle Ploug Hansen, "Patients' Bodies and Discourses of Power" in *Anthropology of Policy Critical Perspective on Governance and Power*, ed. Chris Shore and Susan Wright, London: Routledge, 1997, h. 88-104.

Perbedaan antara UU Kehutanan dan Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 terletak dalam penegasan antara hutan adat dan hutan negara. UU Kehutanan mengategorikan hutan adat sebagai bagian dari hutan negara, sementara Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 memisahkan hutan adat dari hutan negara. Bisa dikatakan bahwa semangat perlindungan hak adat dalam UU Kehutanan adalah *represif derogable*, sedangkan dalam Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 adalah *progresif derogable*.

Saran

Putusan mengenai status hutan adat seharusnya tidak semata-mata dilihat dari kepentingan administratif. Status tersebut harus dilihat dalam perspektif hak asasi manusia terutama perspektif hak ekonomi, sosial dan budaya. Di samping itu, frase "*sesuai dengan perkembangan masyarakat dan tidak bertentangan dengan prinsip negara kesatuan Republik Indonesia*" juga harus diberikan penjelasan yang aplikatif, karena pembatasan ini bisa digunakan untuk melakukan penangguhan (*derogation*) atas hak adat secara sewenang-wenang.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdi, Supriyanto, dkk, *Potret Pemenuhan Hak Atas Pendidikan dan Perumahan di Era Otonomi Daerah : Analisis Situasi di Tiga Daerah*, Yogyakarta: Pusham UII, Tanpa Tahun.
- Asplund, Knut D., Suparman Marzuki, Eko Riyadi (editor), 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: PUSHAM UII.
- Bosko, Rafael Edy, 2006, *Hak-hak Masyarakat Adat dalam Konteks Pengelolaan Sumber Daya Alam*, Jakarta: ELSAM.
- Cheater, Angela, 1999, "Power in the Postmodern Era", in *The Anthropology of Power: Empowerment and Disempowerment in Changing Structures*, ed. Angela Chetaer, London and New York: Routledge.
- Foucault, Michael, 2002. *Power/Knowledge: Wacana Kuasa dan Pengetahuan*, Yogyakarta: Bentang Budaya.
- Henriksen, John, 2007, "International Human Rights Mechanism," *Makalah Pelatihan tentang Hak Masyarakat Adat Bagi Dosen Pengajar HAM di Indonesia*, diselenggarakan oleh Pusat Studi HAM UII bekerjasama dengan NCHR University of Oslo Norway, di Yogyakarta 21-24 Agustus 2007.
- Howard, Rhoda E., 2000, *HAM, Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya*, penerjemah Nugraha Kajtasungkana, Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti.
- Kasim, Ifdhal, 2003, *Terjajah di Negeri Sendiri*, Jakarta: ELSAM.
- Mulyosudarmo, Soewoto, 2004, *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Malang: Asosiasi Pengajar HTN dan HAN dan In-TRANS.
- Narayan, Deepa, 2002, *Empowerment and Poverty Reduction*, Washinton D.C.: the World Bank.
- Nonet, Philipe dan Philip Selznick, 2003, *Hukum dan Masyarakat dalam Transisi Menuju Hukum yang Responsif*, Jakarta: Huma.
- Ploug Hansen, Helle, 1997. "Patients' Bodies and Discourses of Power" in *Anthropology of Policy Critical Perspective on Governance and Power*, ed. Chris Shore and Susan Wright, London: Routledge, 1997.

Pranoto Iskandar, 2010, *Hukum HAM Internasional, Sebuah Pengantar Konseptual*, Cianjur: IMR Press.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 31/PUU-V/2007.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012.

Putusan Nomor 35/PUU-X/2012.

Rahardjo, Satjipto, 2004, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Surakarta: Muhammadiyah Press University.

Rahardjo, Satjipto, 2004, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing.

Rahardjo, Satjipto, 2007, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas.

Sirait, Martua, Chip Fay dan A.Kusworo, 2000, "Bagaimana Hak-Hak Masyarakat Hukum Adat dalam Mengelola Sumber Daya Alam Diatur?", *makalah disampaikan pada acara Seminar Perencanaan Tata Ruang Secara Partisipatif* oleh WATALA dan BAPPEDA Propinsi Lampung, 11 Oktober 2000 di Bandar Lampung.

Topatimasang, Roem, 2005, "Pemetaan Sebagai Alat Pengorganisasian Rakyat; Sejarah dan Politik Sengketa Sumberdaya Alam dan Hak-hak Kawasan Masyarakat Adat di Maluku", dalam Ton Dietz, *Pengakuan Hak Atas Sumberdaya Alam; Kontur Geografi Lingkungan Politik*, Yogyakarta: INSIST Press.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Ketentuan Pokok Hak Asasi Manusia.