

A. LATAR BELAKANG PEMILIHAN KASUS

Suatu negara yang berdasarkan atas hukum harus menjamin persamaan setiap individu untuk menggunakan hak asasinya, mengingat bahwa negara hukum lahir sebagai hasil perjuangan individu untuk melepaskan dirinya dari keterikatan serta tindakan sewenang-wenang penguasa. Setiap individu harus sadar dan mengetahui akan perlindungan hak asasinya serta tiada satu pihakpun termasuk negara yang dapat melanggarnya, karena ia dilindungi oleh hukum. Konsep-konsep pengakuan dan perlindungan Hak Asasi Manusia (yang selanjutnya disebut HAM) diarahkan pada masyarakat dan pemerintah yang didasari persamaan derajat manusia di muka hukum (*Equality Before The Law*). Semangat persamaan di muka hukum itulah yang mendorong lahirnya konsep negara hukum dan demokrasi.¹

Indonesia terdiri dari berbagai macam suku bangsa, adat istiadat dan budaya yang memiliki ciri khas yang berbeda dalam masyarakat adat. “Hukum adat merupakan hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan-peraturan legislatif (*unstatutory law*) meliputi peraturan-peraturan hidup meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib, toh ditaati dan didukung oleh rakyat berdasarkan atas keyakinan bahwasanya peraturan-peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.”² Negara Indonesia sebagai negara hukum harus menjunjung tinggi hak asasi manusia, termasuk di dalamnya adalah hak asasi masyarakat adat yang ada di suatu wilayah tertentu.

¹A. Baso Ence, *Negara Hukum dan Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi*, PT.Alumni, Makasar, 2008, hlm. 7

² Djaren Seragih, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, Bandung, 1984, hlm.13

Hak kesatuan masyarakat hukum adat atas wilayah adat merupakan hak yang bersifat turun-temurun. Hak ini bukanlah hak yang diberikan negara kepada masyarakat adat melainkan hak bawaan, yaitu hak yang lahir dari proses mereka membangun peradaban di wilayah adatnya. Undang-Undang Kehutanan mengabaikan hak untuk kesatuan masyarakat adat atas tanah adatnya, dimana terdapat klaim bahwa negara lebih mempunyai kekuasaan penuh akan kawasan hutan daripada masyarakat hukum adat. Padahal, hak masyarakat hukum adat atas wilayah tanah adatnya lebih dahulu ada dari pada hak negara. Dalam prakteknya, pemerintah tidak melakukan pengecekan atas wilayah yang terdapat pemukiman masyarakat hukum adat sebelum mengeluarkan keputusan.

Akibat berlakunya Undang-Undang Kehutanan banyak terjadi konflik antara pemerintah, perusahaan dengan kesatuan masyarakat hukum adat yang terkait dengan kawasan hutan. Konflik-konflik yang terjadi sering menganggap bahwa masyarakat hukum adatlah yang melakukan tindakan kriminalitas saat mengakses dan mengklaim kawasan hutan di Indonesia. Jika ditelesuri menurut sejarah, masyarakat adat yang berhak atas tanah adatnya jauh sebelum ada hak negara dalam klaim kawasan hutan, masyarakat adat lebih berhak atas penguasaan tanah dan sumber dayanya sendiri. Dari beberapa konflik tersebut menimbulkan pengabaian akan hak-hak masyarakat hukum ada atas klaim wilayah adatnya.

Pasal 3 Undang-Undang Kehutanan menyebutkan bahwa: Penyelenggaraan kehutanan bertujuan untuk sebesar-besar kemakmuran

rakyat yang berkeadilan dan berkelanjutan. Selama ini berlakunya Undang-Undang Kehutanan hanya sebagai alat untuk negara dalam mengambil alih kawasan hutan adat dari masyarakat adat yang kemudian dijadikan sebagai hutan negara. Dijadikannya hutan yang dimiliki masyarakat hukum adat sebagai bagian dari hutan negara tertuang dalam Pasal 1 Angka 6, Pasal 4 ayat (3) dan Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Kehutanan adalah pokok soal utama dalam hal ini.

Di dalam Undang-Undang Kehutanan Pasal 1 angka 6 yaitu : Hutan adat adalah hutan Negara yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat. Pasal 4 ayat (3) yaitu: Penguasaan hutan oleh Negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, Serta Pasal 5 Undang-Undang Kehutanan yaitu:

Ayat (1) Hutan berdasarkan statusnya terdiri dari:

- a. Hutan Negara, dan
- b. Hutan Hak

Ayat (2) Hutan Negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, dapat berupa hutan adat

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.

Ayat (4) apabila dalam perkembangannya masyarakat hukum adat tidak ada lagi, maka hak pengelola hutan adat kembali kepada Pemerintah.

Pasal-Pasal diatas menunjukkan bahwa Undang-Undang Kehutanan mempunyai cara pandang yang kurang tepat terhadap keberadaan dan hak-hak kesatuan masyarakat hukum adat atas kawasan hutan yang merupakan kawasan hutan adatnya.

Adanya beberapa aksi-aksi demonstrasi, laporan-laporan pengaduan ke lembaga negara (salah satunya ke lembaga Komisi Nasional Hak Asasi Manusia) merupakan salah satu wujud penolakan masyarakat hukum adat terhadap Pemberlakuan Undang-Undang Kehutanan yang ditanggapi dengan tindakan kekerasan dari negara dan swasta.

Pengertian hutan adat sebagai bagian dari hutan Negara menimbulkan pertanyaan mengenai keberadaan atau eksistensi hutan adat yang menjadi hak dari masyarakat adatnya, karena dari pengertian tersebut maka negara bebas menggunakan hutan adat untuk kepentingan tertentu.

Dalam rangka memperoleh kepastian hukum akan eksistensi hutan adatnya, kelompok masyarakat hukum adat yang terdiri dari Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN), Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kenegerian Kuntu Kabupaten Kampar Propinsi Riau dan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kasepuhan Cisitu Kabupaten Lebak Propinsi Banten menggugat Undang-Undang Kehutanan tersebut. Kesatuan masyarakat hukum adat tersebut kemudian mengajukan permohonan

pengujian Undang-Undang Kehutanan terhadap UUD 1945 (*judicial review*) kepada Mahkamah Konstitusi (yang selanjutnya disebut MK). Mahkamah Konstitusi adalah salah satu lembaga yang melaksanakan tugas Kehakiman³, salah satu lembaga yang memiliki fungsi yang salah satunya melakukan penafsiran terhadap Undang-Undang dengan Undang-Undang Dasar yaitu Mahkamah Konstitusi yang ditegaskan juga dalam Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman yang menyatakan ; “Mahkamah Konstitusi juga berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945”, selain itu Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan pembentukan Undang-Undang menyatakan bahwa secara hierarki kedudukan Undang-Undang Dasar 1945 lebih tinggi dari Undang-Undang dibawahnya, dan Undang-Undang dibawahnya tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 (*constitutie is de hoogste wet*), jika terdapat ketentuan yang berentangan maka dapat dimohonkan untuk diujikan melalui mekanisme pengujian Undang-Undang menurut ilmu pengetahuan hukum, wewenang untuk menilai sebuah Undang-Undang dikenal dengan hak menguji (*toetsingsrecht*).⁴

Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang ditegaskan kembali dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a sampai dengan d Undang-Undang

³ Umar Said Sugiarto, *Pengantar Hukum Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm.109

⁴ Dahlan Thaib, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945 Cetakan II*, Liberty, Yogyakarta, 2001, hlm.64

Nomor 24 Tahun 2003 tentang Kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah sebagai berikut :

1. menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;
2. memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945;
3. memutus pembubaran partai politik; dan
4. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 (*judicial review*) yang diajukan Kesatuan masyarakat hukum adat adalah terkait Pasal 1 Angka 6 sepanjang kata “*negara*”, Pasal 4 ayat (3) sepanjang frasa “*dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional*”, juncto Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) sepanjang frasa “*dan ayat (2); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya*”, dan ayat (4), serta Pasal 67 ayat (1) sepanjang frasa “*sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya*”, ayat (2), dan ayat (3) sepanjang frasa dan “*ayat 2*”, UU Kehutanan, yang dinilai bertentangan dengan semangat jiwa serta pasal-pasal dalam UUD 1945. Keberadaan dan hak masyarakat hukum adat atas wilayahnya tidak diperhatikan dalam peraturan mengenai kawasan hutan adat di Indonesia tergambar dalam konflik terkait kawasan hutan di Indonesia. Atas dasar pemaparan diatas, saya sebagai penulis tertarik untuk membahas kasus ini dalam tugas akhir saya karena dalam

hakikatnya bahwa ada beberapa bagian yang saya anggap perlu untuk dibahas oleh karena itu saya tertarik mengangkat kasus ini.

B. IDENTITAS PARA PIHAK

a. Pihak yang terkait langsung dalam kasus yang menjadi objek penelitian dalam hal ini adalah pihak pemohon, terdiri dari :

- 1) Ir. Abdon Nabadan yang mewakili Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) sebagai Pemohon I,
- 2) H.Bustamir yang mewakili Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kenegrian Kuntu Kabupaten Kempar Provinsi Riau sebagai Pemohon II,
- 3) H.Moch Okri yang mewakili Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kasepuhan Cisitu Kabupaten Lebak Provinsi Banten sebagai Pemohon III
- 4) Ketiganya berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 9 Maret 2012 memberi kuasa kepada Sulistiono, S.H., Iki Dulagin, S.H., M.H., Susilaningtyas, S.H., Andi Muttaqien, S.H., Abdul Haris, S.H., Judianto Simanjuntak, S.H., Erasmus dalam Tim Advokat Masyarakat Adat Nusantara, beralamat di Jalan Tebet Utara II C Nomor 22 Jakarta Selatan, Jakarta, Indonesia, baik bersama-sama atau sendiri-sendiri bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa yang disebut sebagai para Pemohon;⁵

⁵ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012, hlm.1

b. Peradilan Mahkamah Konstitusi dengan Majelis Hakim :

Hakim Ketua : M. Akil Mochtar
Anggota : Achmad Sodiki
Anggota : Ahmad Fadlil Sumadi
Anggota : Harjono
Anggota : Muhammad Alim
Anggota : Hamdan Zoelva
Anggota : Maria Farida Indrati
Anggota : Anwar Usman
Anggota : Arief Hidayat

Panitera Pengganti: Dewi Nurul Savitri

c. Putusan ini diputus oleh Mahkamah Konstitusi pada tanggal 16 Mei 2013

C. POSISI KASUS

Kasus yang dibahas dalam penelitian ini adalah adanya putusan nomor 35/PUU-X/2012 Mahkamah Konstitusi dalam pengujian Undang-Undang No 41 tahun 1999 tentang Kehutanan terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945. Kasus ini bermula pada tanggal 26 Maret 2012 para pemohon yakni para kesatuan masyarakat adat mengajukan permohonan kepada Mahkamah Konstitusi.

Sebagai salah satu kekayaan sumber daya alam yang ada di sektor kehutanan, pemerintah menyusun Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999

tentang Kehutanan (untuk selanjutnya disebut UU Kehutanan). Pasal 3 UU Kehutanan menyebutkan bahwa *“Penyelenggaraan kehutanan bertujuan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat yang berkeadilan dan berkelanjutan”*;

Selama pemberlakuan Undang-Undang Kehutanan hanya dijadikan sebagai alat oleh negara dalam menguasai kawasan hutan tanpa memperhatikan masyarakat hukum adat atas kawasan hutan adatnya. dari penguasaan negara kemudian memberikan atau menyerahkan kepada para pemilik modal melalui berbagai skema perizinan untuk dieksploitasi tanpa memperhatikan hak serta kearifan lokal kesatuan masyarakat hukum adat di wilayah tersebut, hal ini menyebabkan terjadinya konflik antara kesatuan masyarakat hukum adat dengan para pengusaha yang memanfaatkan hutan adat mereka. Akibat dari konflik tersebut sebagian wilayah Republik Indonesia menolak diberlakukannya Undang-Undang Kehutanan.

Pemberlakuan Undang-Undang Kehutanan memperoleh penolakan secara terus menerus oleh kesatuan masyarakat hukum adat, yang tercermin dalam aksi-aksi demonstrasi, dan laporan-laporan pengaduan ke lembaga-lembaga negara termasuk Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, bahkan ke aparat penegak hukum, namun upaya-upaya penolakan di lapangan ditanggapi dengan tindakan-tindakan kekerasan dari negara dan swasta. Undang-Undang Kehutanan memberikan ketidakpastian hak masyarakat hukum adat atas kawasan hutannya. Sebagaimana kenyataan

yang ada bahwa hak kesatuan masyarakat hukum adat atas wilayah adat merupakan hak yang diperoleh dengan cara turun-menurun dari nenek moyang hingga keturunan saat ini. Hak ini bukan diberikan negara kepada masyarakat adat namun adalah hak bawaan, yaitu hak dari proses mereka membangun peradaban di wilayah adat tempat mereka hidup dan berkembang. Sayangnya, negara mengklaim atas kawasan hutan masyarakat adat dengan caranya selalu lebih utama daripada masyarakat adat itu sendiri. Padahal hak masyarakat adat atas wilayah adat yang diklaim negara sebagian besar adalah kawasan hutan adat, yang sebenarnya hak masyarakat adat jauh lebih dahulu adanya dari hak negara;

Dewasa ini pemerintah mengeluarkan keputusan penunjukan kawasan hutan tanpa terlebih dahulu melakukan pengecekan tentang pengakuan kesatuan masyarakat hukum adat atas kawasan tersebut yang bahkan pada kenyataannya disitu terdapat pemukiman-pemukiman masyarakat adat. Data yang dikeluarkan oleh kementerian Kehutanan dan Badan Pusat Statistik (BPS) menyebutkan bahwa setidaknya ada lebih dari 31 ribu desa yang berinteraksi dengan hutan dan 71,06% dari desa-desa tersebut menggantungkan hidupnya dari sumber daya hutan. Seperti yang kita ketahui umumnya masyarakat yang tinggal di dalam dan sekitar hutan ialah merupakan masyarakat miskin;

Tahun 2003 berdasarkan data Kementerian Kehutanan pada tahun 2010-2014 menunjukkan dari 220 juta penduduk Indonesia terdapat 48,8 juta orang yang tinggal di pedesaan sekitar kawasan hutan, dan lebih dari

10 juta orang miskin yang berada di sekitar wilayah hutan. Data lain yang dirilis oleh Kementerian Kehutanan dan Badan Pusat Statistik (BPS) pada tahun 2007 memperlihatkan masih terdapat 5,5 juta orang yang tergolong miskin di sekitar kawasan hutan;

Adanya tipologi konflik yang menyangkut kawasan hutan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat akibat dari pemberlakuan UU Kehutanan yang terjadi di lapangan antara kesatuan masyarakat hukum adat dengan perusahaan (sebagaimana yang dialami oleh Pemohon II), dan kesatuan masyarakat hukum adat dengan Pemerintah (sebagaimana yang dialami oleh Pemohon III);

Adanya konflik yang menyangkut kawasan hutan tersebut menggambarkan bahwa pengaturan tentang kawasan hutan di Indonesia belum memperhatikan keberadaan dan hak-hak kesatuan masyarakat hukum adat atas wilayah adatnya. Padahal kesatuan masyarakat hukum adat memiliki penguasaan tanah dan sumber dayanya sendiri yang berimbang pada perbedaan basis klaim dengan pihak lain termasuk Pemerintah (negara) terhadap kawasan hutan. Saat ini kesatuan masyarakat hukum adat belum memperoleh hak-hak yang pasti dan kuat untuk mengklaim hal tersebut, dan tidak jarang mereka justru malah disebut sebagai pelaku kriminal ketika mereka mengakses kawasan hutan yang mereka anggap sebagai wilayah adatnya. Pokok persoalan utama dalam hal ini ialah dikarenakan dimasukkannya hutan adat sebagai hutan negara sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 Angka 6, Pasal 4 ayat (3) dan Pasal

5 ayat (2) UU Kehutanan. Ketentuan inilah yang menunjukkan bahwa UU Kehutanan memiliki cara pandang yang tidak tepat terhadap keberadaan dan hak-hak kesatuan masyarakat hukum adat atas kawasan hutan yang merupakan kawasan hutan adatnya;

Dapat dikatakan tidak tepat karena UU Kehutanan tidak melihat aspek historis dari klaim kesatuan masyarakatnya hukum adat atas wilayah adatnya. Pada kenyataannya kesatuan masyarakat hukum adat telah ada jauh sebelum terbentuknya Negara Republik Indonesia. Padahal oleh para pendiri bangsa terdahulu telah menyadari secara sungguh-sungguh yang tercermin dari perdebatan-perdebatan yang serius tentang keberadaan masyarakat adat pada saat sidang-sidang Badan Perjuangan Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI).

Secara sosiologis pun kesatuan masyarakat hukum adat memiliki keterikatan yang begitu kuat pada hutan yang telah membangun interaksi antara masyarakat adat dengan hutan, tercermin dalam model-model pengelolaan masyarakat adat dengan hutan yang pada umumnya didasarkan pada hukum adat, yang biasanya berisi aturan mengenai tatacara pembukaan hutan untuk usaha membuka ladang, pertanian, penggembalaan ternak, perburuan satwa dan pemungutan hasil hutan. Adanya berbagai praktek pengelolaan hutan yang dilakukan masyarakat adat dikenal dengan banyak istilah seperti *Mamar* di NTT, *Lembo* pada masyarakat Dayak di Kalimantan Timur, *Tembawang* pada masyarakat Dayak di Kalimantan Barat, *Repong* pada Masyarakat Peminggir di

Lampung, *Tombak* pada masyarakat Batak di Tapanuli Utara, adapun pada Pemohon III dikenal dengan *Hutan Titipan*; yaitu kawasan hutan yang tidak boleh dirusak dimana biasanya kawasan ini dikeramatkan. Secara ekologis, kawasan hutan yang diperuntukan bagi kepentingan-kepentingan masyarakat umumnya pemanfaatan dilakukan dengan terbatas yaitu untuk pemanfaatan hasil hutan non-kayu, tanaman obat, rotan dan madu. Selain itu, kawasan ini juga berfungsi sebagai cadangan mata air.

Hal itulah yang menunjukkan bahwa kesatuan masyarakat hukum adat telah melakukan pengelolaan sumber daya alam (hutan) secara turun-temurun. Pola-pola ini diketahui memiliki sistem yang sangat terkait dengan pengelolaan hutan tanaman, hutan alam, usaha pertanian dan kebun sehingga bentuknya sangat dinamis, beragam dan terpadu yang menghasilkan berbagai manfaat bagi masyarakat dan lingkungan, baik secara ekonomi, sosial budaya, religi, dan ekologi.

Sesuatu keseharusan Adanya suatu regulasi untuk mengatur tentang bagaimana melindungi dan memanfaatkan serta mengelola sumber daya alam yang berupa hutan, bangsa ini memiliki sumber daya alam berupa hutan dapat mengelola dan memanfaatkan dengan baik serta melestarikan hutan agar terwujud kesejahteraan dan kemakmuran bersama demi tercapainya keadilan, akan tetapi Undang-Undang Kehutanan yang dilaksanakan tidak memberikan rasa keadilan bagi masyarakat adat. Tidak hanya itu, pelaksanaan Undang-Undang tersebut menjadikan kesatuan masyarakat adat digusur dan diusir dari kawasan hutan mereka. Bagi

mereka hutan adat merupakan bagian dari mereka, yang tidak ada satupun yang bisa memisahkan dengan kehidupan mereka.

Para Pemohon yaitu para kesatuan masyarakat hukum adat secara tegas menyatakan menolak keberadaan dan keberlakuan Pasal 1 Angka 6 sepanjang kata “*negara*”, Pasal 4 ayat (3) sepanjang frasa “*sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional*”, Pasal 5 ayat (1), ayat (2), ayat (3) sepanjang frasa “*dan ayat (2); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya*”, dan ayat (4), serta Pasal 67 ayat (1) sepanjang frasa “*sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya*”, ayat (2) dan ayat (3) sepanjang frasa “*dan ayat (2)*”, UU Kehutanan;⁶

D. AMAR PUTUSAN

Putusan Mahkamah Konstitusi dengan Nomor 35/PUU-X/2012, menyatakan:

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;

1.1. Kata *negara* dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

⁶ *Ibid.*, hlm. 3

1.2.Kata *negara* dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, sehingga Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dimaksud menjadi *“Hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat”*;

1.3.Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak 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”*;

1.4.Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak 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”

1.5.Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “*Hutan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, tidak termasuk hutan adat*”;

1.6.Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “*Hutan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, tidak termasuk hutan adat*”;

1.7.Penjelasan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan(Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”;

1.8.Penjelasan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun

1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”;

1.9. Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”

1.10. Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”;

1.11. Frasa “*dan ayat (2)*” dalam Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”;

1.12. Frasa “*dan ayat (2)*” dalam Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, sehingga Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan

dimaksud menjadi *“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”*;

2. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
3. *“Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya”*;⁷

E. PERMASALAHAN HUKUM

Berdasarkan pada deskripsi posisi kasus diatas maka permasalahan yang akan dikemukakan penulis sebagai berikut :

Bagaimana perspektif hukum hak asasi manusia terhadap pengakuan hak atas tanah ulayat bagi masyarakat di Indonesia sebagaimana yang telah diatur dalam putusan Mahkamah Konstitusi nomor 35/PUU-X/2012 ?

F. PERTIMBANGAN HUKUM

Pertimbangan hukum yang digunakan oleh Hakim Mahkamah Konstitusi dalam putusan (Nomor : 35/PUU-X/2012) ialah sebagai berikut:

1. Para Pemohon mendalilkan bahwa *“Pasal 1 angka 6 UU Kehutanan sepanjang kata *“negara”* 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;*

⁷ *Ibid.*, hlm. 185

Menurut Mahkamah, “keberadaan hutan adat dalam kesatuannya dengan wilayah hak ulayat dari suatu masyarakat hukum adat adalah konsekuensi pengakuan terhadap hukum adat sebagai —*living law*. Hal tersebut berlangsung setidaknya-tidaknya sejak zaman Hindia Belanda hingga sekarang. Selain termaktub di dalam UUD 1945, pengakuan kesatuan masyarakat hukum adat pasca-perubahan UUD 1945 [vide Pasal 18B ayat (2) juga tersebar di berbagai Undang-Undang selain UU Kehutanan; Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia; Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah; Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan; dan Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil;

2. Para Pemohon mendalilkan bahwa “Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan sepanjang frasa *sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional* bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 18B ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 karena membatasi hak-hak masyarakat hukum adat untuk memanfaatkan hasil kekayaan alam yang berada di wilayah adatnya;

Menurut Mahkamah, “UUD 1945 telah menjamin keberadaan 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 dengan Undang-Undang dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945.

3. Para Pemohon mendalilkan bahwa “Pasal 5 ayat (1) UU Kehutanan 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. Alasan hukum dalam permohonan *a quo* bersesuaian dengan Pasal 1 angka 6 UU Kehutanan;

Terhadap dalil permohonan tersebut, Mahkamah mempertimbangkan bahwa “ketentuan yang terdapat dalam pasal *a quo* berkaitan dengan Pasal 1 angka 6 UU Kehutanan sebagaimana telah dipertimbangkan di atas. Oleh karena itu, pertimbangan hukum terhadap Pasal 1 angka 6 UU Kehutanan *mutatis mutandis* berlaku pula terhadap dalil permohonan menyangkut Pasal 5 ayat (1) UU Kehutanan.

4. Para Pemohon mendalilkan bahwa “Pasal 5 ayat (2) UU Kehutanan 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. Alasan hukum dalam permohonan *a quo* bersesuaian dengan Pasal 1 angka 6 dan Pasal 5 ayat (1) UU Kehutanan;”

Terhadap dalil permohonan tersebut, Mahkamah mempertimbangkan bahwa “oleh karena ketentuan yang terdapat dalam pasal *a quo* berkaitan dengan Pasal 1 angka 6 dan Pasal 5 ayat (1) UU Kehutanan maka pertimbangan hukum terhadap dalil permohonan kedua

pasal tersebut *mutatis mutandis* berlaku terhadap dalil permohonan mengenai Pasal 5 ayat (2) UU Kehutanan. Dengan demikian, dalil para Pemohon beralasan menurut hukum.”

5. Para Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 5 ayat (3) UU Kehutanan sepanjang frasa “*dan ayat (2); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya*” bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 18B ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945, karena pasal *a quo* sulit dipahami, sulit dilaksanakan secara adil, dan mendiskriminasi kesatuan masyarakat hukum adat;

Terhadap dalil permohonan tersebut, Mahkamah mempertimbangkan bahwa “oleh karena permohonan pengujian atas ketentuan Pasal 5 ayat (2) dinyatakan beralasan hukum dan bertentangan dengan UUD 1945 sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat maka frasa “*dan ayat (2)*” dalam Pasal 5 ayat (3) UU Kehutanan tidak relevan lagi dan harus pula dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Adapun terhadap frasa “*dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya*”, Mahkamah berpendapat bahwa frasa dimaksud sudah tepat sebagai ketentuan yang sejalan dengan ketentuan konstitusional dalam Pasal 18B ayat (2) dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945;

6. Para Pemohon mendalilkan bahwa “Pasal 5 ayat (4) UU Kehutanan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 18B ayat (2), Pasal 28D ayat

(1), dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 karena membatasi hak-hak masyarakat hukum adat untuk memanfaatkan hasil kekayaan alam yang berada di wilayah adatnya dan mendiskriminasi kesatuan masyarakat hukum adat;”

Terhadap dalil permohonan tersebut, “Mahkamah telah memberikan pertimbangan hukum terhadap pengujian konstitusionalitas Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan mengenai frasa” *“sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional”*.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, menurut Mahkamah, “apabila dalam perkembangannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan tidak ada lagi maka hak pengelolaan hutan adat adalah tepat untuk dikembalikan kepada Pemerintah, dan status hutan adat pun beralih menjadi hutan negara. Dengan demikian, dalil para Pemohon *a quo* tidak beralasan menurut hukum;

7. Para Pemohon mendalilkan bahwa “Pasal 67 ayat (1) UU Kehutanan sepanjang frasa *“sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya”* bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 18B ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 karena membatasi hak para Pemohon untuk memanfaatkan hasil kekayaan alam yang berada di wilayah adatnya serta mendiskriminasi kesatuan masyarakat hukum adat. Para Pemohon juga mendalilkan bahwa Pasal 67 ayat (2) UU Kehutanan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 18B ayat (2), Pasal

28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 karena pengaturan tata cara pengukuhan keberadaan dan hapusnya masyarakat hukum adat oleh Peraturan Daerah adalah ketentuan yang inkonstitusional. Lebih lanjut, para Pemohon juga mendalilkan bahwa Pasal 67 ayat (3) UU Kehutanan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 18B ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 karena pengaturan hak masyarakat hukum adat serta pengukuhan dan hapusnya masyarakat hukum adat dengan Peraturan Pemerintah adalah ketentuan yang inkonstitusional;

Terhadap dalil permohonan tersebut, “Mahkamah mempertimbangkan bahwa Pasal 67 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) UU Kehutanan mengandung substansi yang sama dengan Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan dalam konteks frasa “*sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya*”. Oleh karenanya, pertimbangan hukum terhadap Pasal 4 ayat (3) UU Kehutanan menyangkut konteks frasa “*sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya*” *mutatis mutandis* berlaku terhadap dalil permohonan Pasal 67 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) UU Kehutanan;

Di samping itu, menurut Mahkamah, “keberadaan masyarakat hukum adat, fungsi dan status hutan (adat), penguasaan hutan, mensyaratkan sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, sehingga seluruh pertimbangan hukum yang telah

disebutkan di atas *mutatis mutandis* berlaku dalam pertimbangan hukum ini.⁸

G. ANALISIS HUKUM

Mahkamah Konstitusi merupakan pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Mahkamah konstitusi dibentuk untuk menjamin konstitusi sebagai hukum tertinggi agar dapat ditegakkan. Kedudukan Mahkamah Konstitusi setingkat atau sederajat dengan Mahkamah Agung sebagai kekuasaan kehakiman yang merdeka⁹ dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Dasar yuridis kewenangan Mahkamah Konstitusi menguji Undang-Undang diatur dalam Pasal 24 C ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang pada intinya menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar.

Tafsir konstitusional terhadap konsep masyarakat hukum adat dan hak-haknya terdapat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No.35/PUU-X/2012 yang menyebutkan; Pertama, Masyarakat hukum adat adalah subjek hukum yang merupakan penyandang hak (hak tradisional) dan pemangku kewajiban, masyarakat hukum adat mempunyai kedudukan hukum sama subjek hukum lainnya seperti individu dan badan hukum. Dan kedua, Masyarakat hukum adat berkembang secara evolutif. Dalam pertimbangan putusan tersebut, “UUD 1945, yakni Pasal 18B

⁸ *Ibid.*, hlm. 166

⁹ Miftakhul Huda. September 2007, “Ultra Petita” dalam Pengujian Undang-Undang. Dalam *Jurnal Konstitusi* Volume 4 Nomor 3. Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, hlm. 144

ayat (2) dan Pasal 28I ayat (3) telah memberikan pengakuan dan perlindungan atas keberadaan hutan adat dalam kesatuan dengan wilayah hak ulayat suatu masyarakat hukum adat. Hal demikian merupakan konsekuensi pengakuan terhadap hukum adat sebagai "*living law*" yang sudah berlangsung sejak lama, dan diteruskan sampai sekarang. Oleh karena itu, menempatkan hutan adat sebagai bagian dari hutan negara merupakan pengabaian terhadap hak-hak masyarakat hukum adat, Mahkamah Konstitusi akhirnya memutuskan "hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum" adat", bukan sebagaimana mengartikan "hutan adat adalah hutan negara yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat".

Pengakuan negara terhadap keberadaan dan hak-hak masyarakat hukum adat telah tertuang di dalam konstitusi negara Indonesia sebagaimana yang dinyatakan "Pasal 18B ayat (2) dan pasal 28I ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945". Pengaturan tentang masyarakat adat juga telah terdapat di Undang-Undang sektoral yaitu Undang-Undang Kehutanan, UU Sumber Daya Air, UU Pemerintah Daerah, dan UU Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil serta UU tentang Desa yang lahir pada akhir 2013 dimana terdapat pengaturan khusus terhadap desa adat.

Di dalam berbagai peraturan perundang-undangan telah banyak yang menjadi landasan hukum hak-hak masyarakat adat, Pasal 18 B ayat (2) merupakan "landasan konstitusional masyarakat hukum adat yang menyatakan pengakuan secara deklaratif bahwa negara mengakui dan menghormati keberadaan dan hak-hak masyarakat hukum adat." Pasal 18 B

ayat (2) UUD 1945 menyatakan “Negara mengakui dan menghormati kesatuan kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara kesatuan republik Indonesia, yang diatur dalam Undang-Undang”, dan pasal 28 I ayat 3 UUD 1945, “ Identitas budaya dan hak tradisonal dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.” Rumusan ketentuan dalam peraturan tersebut masih memberikan batasan-batasan atau persyaratan agar masyarakat hukum adat diakui keberadaannya sebagai masyarakat hukum adat yaitu sepanjang masih ada, sesuai dengan perkembangan masyarakat, prinsi negara kesatuan Republik Indonesia.

Landasan kebijakan di bidang pertanahan tidak terlepas dari “pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”. Menguasai disini bukan dalam artian memiliki. Ketentuan ini merujuk pada tercapainya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia dalam kaitannya dengan perolehan dan pemanfaatan kekayaan alam Indonesia, termasuk tanah.

Dalam realitanya konsep hak menguasai tanah oleh negara berkontribusi terhadap sejumlah pengingkaran terhadap hak-hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam yang ada di wilayah adatnya. Hal ini dapat dicermat akibat penggunaan hak menguasai tanah secara berlebihan oleh negara. Berbagai macam pengakuan masyarakat hukum adat oleh pemerintah di dalam berbagai peraturan perndang-undangan baik di dalam Konstitusi UUD

1945 maupun peraturan-peraturan sektoral lainnya namun pengakuan yang diberikan merupakan pengakuan bersyarat yaitu “sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa.”

Dilihat dari berbagai persoalan yang dialami masyarakat hukum adat, maka tujuan dari Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 belum memberikan kemakmuran bagi masyarakat hukum adat pada khususnya karena masyarakat hukum adat merupakan bagian dari rakyat secara umum tetapi justru mengakibatkan sengketa-sengketa yang berkepanjangan bagi masyarakat hukum adat.

Ketentuan UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dinyatakan bahwa “dalam rangka penegakkan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat dan Pemerintah. Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi selaras dengan perkembangan zaman. Hak adat secara nyata dan dijunjung tinggi didalam lingkungan masyarakat hukum adat harus dihormati dan dilindungi dalam rangka perlindungan dan penegakkan hak asasi manusia dalam masyarakat yang bersangkutan dengan memperhatikan hukum dan peraturan perundang-undangan. Dalam rangka penegakkan hak asasi manusia, identitas budaya nasional masyarakat hukum adat, hak-hak adat yang masih secara nyata dipegang teguh oleh masyarakat hukum adat setempat tetap

dihormati dan dilindungi sepanjang tidak bertentangan dengan asas-asas negara hukum yang berintikan keadilan dan kesejahteraan rakyat.”

Soetandyo Wignjosoebroto mengartikan HAM sebagai hak-hak mendasar (fundamental) yang diakui secara universal sebagai hak-hak yang melekat pada manusia karena hakikat dan kodratnya sebagai manusia. Menurut Soetandyo, “hak-hak ini dinyatakan sebagai bagian dari kemanusiaan setiap sosok manusia, apapun warna kulit, jenis kelamin, usia, latar belakang budaya, agama dan kepercayaannya. Sedangkan kata ‘melekat’ atau *‘inherent’* digunakan karena hak-hak itu dimiliki setiap manusia semata-mata karena keberadaannya sebagai manusia dan bukan karena pemberian dari suatu organisasi kekuasaan mana pun. Mengingat sifat HAM yang ‘melekat’ inilah, maka hak-hak tersebut tidak dapat dirampas atau dicabut.”¹⁰ Muladi menyatakan bahwa “apa pun rumusnya, HAM adalah hak yang melekat secara alami (*inherent*) pada diri manusia sejak manusia lahir, dan tanpa hak tersebut manusia tidak dapat tumbuh dan berkembang sebagai manusia yang utuh. Mengingat keberadaannya yang demikian penting, maka menurut Muladi, tanpa hak asasi manusia maka manusia tidak dapat mengembangkan bakat-bakat dan memenuhi kebutuhan-kebutuhannya.”¹¹

Dalam Peraturan perundang-undangan di Indonesia terdapat ketentuan antara lain :

¹⁰Soetandyo Wignjosoebroto, *Toleransi dalam Keragaman Visi untuk Abad ke 21, Kumpulan tulisan tentang HAM*, Jakarta, 2003, hlm.4

¹¹Muladi, *Hak Asasi Manusia Politik dan Sistem Pidana*, Universitas Diponegoro Semarang, Semarang, 2002, hlm.2

1) Pasal 28 I ayat (1) UUD RI 1945:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun.

2) Pasal 37 TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun (*nonderogable*)

3) Pasal 4 Undang-Undang “Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun dan oleh siapa pun.¹²

Eksistensi masyarakat adat beserta hak-haknya telah dijamin dalam UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM yang menyebutkan masyarakat hukum

¹² Eko Riyadi, *Hukum Hak Asasi Manusia Perspektif Internasional, Regional dan Nasional*, PT Raja Grafindo Persada, Depok, 2018 hlm. 55

adat, telah diakui dan dijamin secara utuh dengan persyaratan “tidak bertentangan dengan asas-asas negara hukum yang berintikan keadilan dan kesejahteraan. Pasal 6 UU No. 39 Tahun 1999” tentang HAM, menyebutkan:

- 1) Dalam rangka penegakkan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum masyarakat dan pemerintah.
- 2) Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman

Selanjutnya dalam penjelasan pasal 6 dinyatakan:

- 1) Hak adat yang secara nyata masih berlaku dan dijunjung tinggi dalam lingkungan masyarakat hukum adat harus dihormati dan dilindungi dalam rangka perlindungan dan penegakkan hak asasi manusia dalam masyarakat yang bersangkutan dengan memperhatikan hukum dan peraturan perundang-undangan.
- 2) Dalam rangka penegakkan hak asasi manusia, identitas budaya nasional masyarakat hukum adat, hak-hak adat yang masih secara nyata dipegang teguh oleh masyarakat hukum adat setempat, tetap dihormati dan dilindungi sepanjang tidak bertentangan dengan asas-asas negara hukum yang berintikan keadilan dan kesejahteraan rakyat.

Terdapat pula beberapa peraturan terkait dengan Perlindungan Hukum Hak Asasi Manusia (HAM) bagi Masyarakat Adat, antara lain:

1. *Convention “Concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries (Konvensi ILO 169)”*

Konvensi ILO 169 merupakan instrumen hukum internasional yang pertama yang mengikat secara hukum yang mengatur tentang hak-hak masyarakat adat. Konvensi ILO 169 menentukan prinsip dasar mengenai *indigenous peoples* dan *tribal peoples*. Konvensi ini berlaku bagi masyarakat hukum adat di negara-negara merdeka yang kondisi sosial, budaya, dan ekonominya membedakan mereka dari unsur-unsur lain masyarakat nasional dan yang statusnya diatur secara keseluruhan atau sebagian oleh adat atau tradisi mereka sendiri atau oleh undang-undang atau peraturan-peraturan khusus.

Masyarakat hukum adat di negara-negara merdeka dianggap sebagai pribumi karena mereka adalah keturunan dari penduduk yang mendiami negara yang bersangkutan atau berdasarkan wilayah geografis tempat negara yang bersangkutan berada. Juga pada waktu penaklukan atau penjajahan atau penetapan batas-batas negara saat ini tanpa memandang status hukum mereka, tetap mempertahankan beberapa atau seluruh institusi sosial, ekonomi, budaya, dan politik mereka sendiri.

Pasal 2 ayat (1) konvensi ini, dinyatakan bahwa pemerintah mempunyai tanggung jawab untuk menyusun, dengan partisipasi dari masyarakat hukum adat yang bersangkutan, aksi yang terkoordinasi dan sistematis untuk melindungi hak-hak dan menjamin dihormatinya keutuhan mereka. Aksi tersebut meliputi langkah-langkah untuk:

1. memastikan bahwa para anggota dari masyarakat hukum adat ini mendapat manfaat berdasarkan kesetaraan derajat dari hak-hak dan kesempatan-kesempatan yang diberikan oleh undang-undang dan peraturan-peraturan nasional kepada anggota-anggota lainnya dari penduduk negara tempat mereka tinggal.
2. mengupayakan terwujudnya secara penuh hak-hak sosial, ekonomi, dan budaya dari masyarakat hukum adat ini dengan penghormatan terhadap identitas sosial dan budaya mereka, adat-istiadat dan tradisi mereka, serta institusi-institusi mereka.
3. membantu para anggota dari masyarakat hukum adat yang bersangkutan untuk menghapus kesenjangan sosial dan ekonomi yang dapat terjadi antara pribumi dan anggota-anggota lain masyarakat nasional, dengan cara yang sesuai dengan aspirasi dan cara hidup mereka.

Sejalan dengan Konvensi ILO 169, Durning menyebutkan beberapa kriteria penduduk asli, yaitu paling dak memiliki lima elemen dasar sebagai berikut:¹³

- a. keturunan penduduk asli suatu daerah yang kemudian dihuni oleh sekelompok masyarakat dari luar yang lebih kuat;
- b. sekelompok orang yang mempunyai bahasa, tradisi, budaya, dan agama yang berbeda dengan kelompok yang lebih dominan;

¹³ Bruce Mitchell, B. Setiawan, dan Dwita Hadi Rahmi, *Pengelolaan Sumber Daya dan Lingkungan*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2000, hlm. 299

- c. selalu diasosiasikan dengan beberapa tipe kondisi ekonomi masyarakat;
- d. keturunan masyarakat pemburu, nomadik, dan peladang berpindah;
- e. masyarakat dengan hubungan sosial yang menekankan pada hubungan kelompok, pengambilan keputusan melalui kesepakatan, serta pengelolaan sumber daya secara kelompok.

Berdasarkan batasan-batasan di atas, dapat disimpulkan bahwa *indigenous peoples* adalah penduduk atau kelompok masyarakat dari suatu bangsa atau negara yang rentan terhadap penindasan dan keteringgalan. Umumnya yang disebut penduduk asli dari suatu negara adalah mereka atau kelompok penduduk yang sangat tradisional dan jauh dari sentuhan teknologi dan kemajuan, golongan penduduk yang sangat jauh tertinggal dibandingkan dengan golongan penduduk lainnya, padahal mereka umumnya memiliki lingkungan dengan sumber daya alam yang sangat potensial. Sistem dan tatanan hukum sebelumnya yang menyebabkan mereka selalu tertinggal. Eksploitasi terhadap lingkungan dan sumber daya alam sedikit pun tidak menyentuh perbaikan kesejahteraan mereka. Sebaliknya hanya memberikan keuntungan kepada segelintir golongan penduduk yang lainnya. Belum lagi keuntungan yang tidak diraih oleh penduduk asli. Oleh karena itu, yang paling berpotensi menderita kerugian di kemudian hari akibat dampak dari kegiatan tersebut adalah penduduk asli.

Penduduk asli berhak atas terpeliharanya sumber daya alam, termasuk di dalamnya hak untuk berpartisipasi dalam pengelolaan, pemanfaatan, dan konservasi sumber daya tersebut. Dengan demikian, realisasi terhadap pelaksanaan hak-hak penduduk asli merupakan kewajiban negara atau pemerintah.

Negara Indonesia, meskipun belum meratifikasi Konvensi ILO 169, prinsip-prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam yang diatur konvensi, sudah diatur dalam Konstitusi Republik Indonesia. Pengakuan penting terhadap masyarakat hukum adat dan hak ulayat ditemukan dalam Undang-Undang Dasar (UUD 1945) hasil amandemen kedua. Pasal 18 B ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945 menyebutkan:

- (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat 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.

Pasal ini, memberikan posisi konstitusional kepada masyarakat hukum adat dalam hubungannya dengan negara serta menjadi landasan konstitusional bagi penyelenggara negara, bagaimana seharusnya

masyarakat hukum adat diperlakukan. Pasal tersebut adalah satu pernyataan tentang:

- (a) Kewajiban konstitusional negara untuk mengakui dan menghormati masyarakat adat, serta
- (b) Hak konstitusional masyarakat hukum adat untuk memperoleh pengakuan dan penghormatan terhadap hak-hak tradisionalnya.

Apa yang termaktub dalam Pasal 18 B ayat (2) tersebut sekaligus merupakan mandat konstitusi yang harus ditaati oleh penyelenggara negara, untuk mengatur pengakuan dan penghormatan atas keberadaan masyarakat adat dalam suatu bentuk undang-undang.

Negara wajib melindungi dan menegakkan HAM, termasuk hak-hak Ekosob. Pemerintah Indonesia telah meratifikasi konvean Internasional tentang hak ekosob, ratifikasi ini ditandai dengan terbitnya UU No. 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan Internasional Covenant on Economic, Social and Cultural Right (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya). Pengakuan hak-hak masyarakat adat dalam deklarasi ini akan meningkatkan keharmonisan dan hubungan kerjasama antara negara dan masyarakat adat, yang didasarkan pada prinsip-prinsip keadilan, demokrasi, penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia, tanpa diskriminasi dan dapat dipercaya. Masyarakat adat diakui tanpa perbedaan, hak-hak kolektif yang dimiliki masyarakat adat sangat diperlukan dalam

kehidupan dan keberadaan mereka dan pembangunan yang utuh sebagai kelompok masyarakat.

Deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak-Hak Masyarakat Adat:

Pasal 4, Masyarakat adat dalam melaksanakan hak mereka untuk menentukan nasib sendiri, memiliki hak otonomi atau pemerintahan sendiri dalam masalah-masalah yang berkaitan dengan urusan-urusan internal dan lokal mereka, sebagaimana cara-cara dan sarana-sarana untuk mendanai fungsi-fungsi otonom mereka.

Pasal 10, masyarakat adat tidak boleh dipindahkan secara paksa dari tanah atau wilayah mereka. Tidak boleh ada relokasi yang terjadi tanpa persetujuan bebas dan sadar, tanpa paksaan dari masyarakat adat yang bersangkutan, dan hanya boleh setelah ada kesepakatan perihal ganti kerugian yang adil dan memuaskan, dan jika memungkinkan dengan pilihan untuk kembali lagi.

Pasal 26 ayat (1) Masyarakat adat memiliki hak atas tanah-tanah, wilayah-wilayah dan sumber daya-sumber daya yang mereka miliki atau duduki secara tradisional atau sebaliknya tanah-tanah, wilayah-wilayah dan sumber daya-sumber daya yang telah digunkan atau yang telah didapatkan.

(2) Masyarakat adat memiliki hak untuk memiliki, menggunakan, mengembangkan dan mengontrol tanah-tanah, wilayah-wilayah dan sumberdaya-sumber daya yang mereka miliki atas dasar kepemilikan tradisional atau penempatan dan pemanfaatan secara tradisional lainnya,

juga tanah-tanah, wilayah-wilayah dan sumber daya-sumber daya yang dimiliki dengan cara lain. (3) Negara-negara akan memberikan pengakuan hukum dan perlindungan atas tanah-tanah, wilayah-wilayah dan sumber daya-sumber daya tersebut. Pengakuan ini harus dilakukan sejalan dengan penghormatan atas kebiasaan-kebiasaan, tradisi-tradisi, dan sistem penguasaan tanah pada masyarakat adat yang bersangkutan.

Hak atas tanah dan sumber daya alamnya adalah salah satu hak yang paling banyak dituntut masyarakat adat. Ketergantungan yang tinggi pada tanah dan sumber daya alam untuk menopang hak atas hidup adalah alasan utama. Sifat hak atas tanah yang dituntut adalah hak kolektif,” yang menunjukkan bahwa status penguasaan atas tanah dan sumber daya alam (umumnya hutan dan perairan) adalah penguasaan kolektif. Selain berkarakter kolektif, hak atas tanah dan sumber daya alam bersifat sebagai sebuah berkas hak-hak yang padu (*a bundle of right*).¹⁴ Instrumen hukum internasional yang paling lengkap mengatur tentang hak masyarakat adat atas tanah adalah “*United Nation Declaration on the Rights of in Indigenous Peoples* (UNDRIP). Dokumen yang terdiri dari 46 pasal ini mencantumkan hak atas tanah dan implikasinya pada hak lain dalam pasal-pasal 26, 27, 28, 29, 30 dan 32. UNDRIP menggaris bawahi bahwa masyarakat adat memiliki hak atas tanah, wilayah dan sumber daya di dalamnya yang telah mereka miliki secara tradisional, dan oleh karena itu hak ini harus dihormati oleh pihak lain, dan bahwa atas hak itu masyarakat adat juga berhak

¹⁴ Eko Riyadi, dkk. *Vulnerable Groups: Kajian & Mekanisme Perlindungannya*, PUSHAM UII Yogyakarta, Yogyakarta, hlm. 424

memanfaatkan, memiliki dan melakukan sesuatu atasnya, dan bahwa Negara harus menghormati hak tersebut.¹⁵

Dalam amandemen kedua UUD 1945 Pasal 18 B ayat (1) dan ayat (2) menyebutkan:

- a. Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang.
- b. 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 di atas memisahkan antara persoalan tata pemerintahan yang bersifat khusus dan istimewa yang diatur dengan undang-undang (Pasal 18B ayat 1) dengan persoalan hak ulayat dan pembatasannya (Pasal 18 ayat 2). Selama ini, persoalan ulayat sering dikaitkan dengan hak-hak atas sumberdaya alam yang ditarik dari sistem kerajaan pada masa lalu. Pemisahan antara Pasal 18B ayat (1) dengan Pasal 18B ayat (2) memberi arti penting untuk membedakan antara bentuk persekutuan masyarakat (hukum) adat dengan pemerintahan "kerajaan" lama yang masih hidup dan dapat bersifat istimewa.

Meski sudah mengakui dan menghormati keberadaan masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya secara deklaratif, Pasal 18B ayat (2)

¹⁵ Ibid., hlm. 427

mencantelkan beberapa persyaratan yang harus dipenuhi suatu masyarakat untuk dapat dikategorikan sebagai masyarakat hukum adat beserta hak ulayat yang dapat dinikmatinya secara aman. Persyaratan-persyaratan itu secara kumulatif yaitu:

- a. Sepanjang masih hidup.
- b. Sesuai dengan perkembangan masyarakat.
- c. Sesuai dengan prinsip NKRI.
- d. Diatur dalam Undang-undang.

Rikardo Simarmata menyebutkan bahwa persyaratan terhadap masyarakat adat dan hak ulayatnya yang dilakukan oleh UUD 1945 pasca amandemen memiliki sejarah yang dapat dirunut dari masa kolonial. *Aglemene Bepalingen (1848)*, *Reglemen Regering (1854)* dan *Indische Staatregeling (1920 dan 1929)* mengatakan bahwa orang pribumi dan timur asing yang tidak mau tunduk kepada hukum Perdata Eropa, diberlakukan undang-undang agama, lembaga dan adat kebiasaan masyarakat, sepanjang tidak bertentangan dengan asas-asas yang diakui umum tentang keadilan.¹⁶

Pengakuan bersyarat ini mengindikasikan bahwa pemerintah masih belum bersungguh-sungguh membuat ketentuan yang jelas untuk menghormati dan mengakui hak ulayat masyarakat hukum adat. Pengaturan tentang masyarakat adat dan hak ulayatnya sampai hari ini masih bersifat tidak jelas dan tidak tegas. Tidak jelas karena belum ada aturan yang konkret

¹⁶Rikardo Simarmata, *Pengakuan Hukum terhadap Masyarakat Adat di Indonesia*, Jakarta: UNDP, 2006, hlm. 309

tentang apa saja hak-hak yang terkait dengan keberadaan masyarakat yang dapat dinikmatinya. Dikatakan tidak tegas karena belum ada mekanisme penegakan yang dapat ditempuh dalam pemenuhan hak masyarakat adat, yang dapat dituntut di muka pengadilan (*justiciable*).

Ketidaktegasan dan ketidakjelasan itu terjadi dikarenakan dua hal, yaitu antara ketidakmampuan dan ketidakmauan pemerintah membuat ketentuan yang umum tentang pengakuan (hak-hak) masyarakat adat. Tidak mampu karena persekutuan masyarakat adat di Indonesia sangat beragam berdasarkan sebaran pulau, sistem sosial, antropologis dan agama. Tidak mau karena pengaturan yang kabur tentang masyarakat memberikan ruang diskresi dan hegemoni kepada pemerintah untuk dapat memanipulasi hak-hak asli masyarakat demi kepentingan eksploitasi sumberdaya alam yang berada di wilayah masyarakat adat. Ketidakmauan ini menguntungkan penguasa dan merugikan masyarakat adat.

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 yaitu pada Angka 1.12 yang memutuskan “Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Kehutanan diubah menjadi “Pemerintah menetapkan status hutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) (dimana Pasal 5 ayat” (1) sebagaimana juga telah diubah adalah dimaksudkan bahwa *Hutan negara tidak termasuk hutan adat*) dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 seyogyanya harus diikuti dengan segera mengeluarkan peraturan perundangan-undangan

mengenai Keberadaan masyarakat hukum adat itu sendiri sehingga ada payung hukum yang jelas. apakah peraturan daerah seperti masyarakat hukum adat Kenegerian Kuntu (Riau) atau cukup melalui SK Kabupaten Lebak seperti masyarakat adat Cisitu Kesatuan Sesejuh Adat Cisitu Banten Kidul.¹⁷

Sehubungan Putusan Mahkamah Konstitusi “Nomor 35/PUU-X/2012 maka pemerintah mengeluarkan Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1/Menhut II/2013” yang memberi ketentuan, yaitu sebagai berikut:

1. Beberapa Pasal UU Kehutanan diubah menjadi :
 - a. Pasal 1 angka 6, menjadi “Hutan adat adalah hutan yang berada didalam wilayah masyarakat hukum adat
 - b. Pasal 4 ayat (3) menjadi : “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”

Dengan demikian “Pasal 4 ayat (3), diberlakukan terhadap masyarakat hukum adat yang keberadaannya belum ditetapkan dengan Peraturan Daerah (Perda).”
 - c. Pasal 5 ayat (1), menjadi “Hutan berdasarkan statusnya terdiri dari:”
 - (a) Hutan negara;
 - (b) Hutan adat; dan
 - (c) Hutan hak.

¹⁷ <http://www.mongabay.co.id/2015/05/25/opini-makna-putusan-mk-35/>, *Opini Makna Putusan : MK-35. Musri Nauri*, diakses Tanggal 30 April 2018 pukul 19:20

- d. Penjelasan Pasal 5 ayat (1) alinea ke satu dan kedua “dihapus”
- e. Pasal 5 ayat (2) “dihapus”
- f. Pasal 5 ayat (3), menjadi: “Pemerintah menetapkan status hutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dan hutan adat bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya.

Dalam hal ini yang menetapkan status Hutan Adat adalah Menteri Kehutanan, sepanjang keberadaan masyarakat hukum adat telah ditetapkan dengan Peraturan Daerah (Perda) berdasarkan hasil penelitian oleh Tim, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 67 dan penjelasan Pasal 67 Undang-Undang 41 Tahun 1999 tentang kehutanan, yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2004.

- 2. Apabila dalam perkembangannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan tidak ada lagi, maka hak pengelolaan hutan adat dikembalikan kepada Pemerintah dan status hutan adat beralih menjadi hutan negara.
- 3. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 mulai berlaku sejak tanggal 16 Mei 2013.

Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1/Menhut II/2013 memberikan payung hukum untuk mengisi kekosongan hukum dimana Undang-Undang tentang Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat saat ini belum disahkan karena pembahasan memang masih panjang. Hal ini karena cukup pembahasan yang serius agar sinkron dan tidak berbenturan dengan UU sektoral, terutama RUU

Pertanahan, UU Kehutanan, UU No. 4 Tahun 2009 tentang Mineral dan Batubara (Minerba), UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. RUU tentang Pertanahan nantinya menjadi aturan pelaksana UU No. 5 Tahun 1960, khususnya tentang kepemilikan hak tanah adat.¹⁸ Surat Edaran Menteri Kehutanan No. 1/Menhut II/2013 mengatur bahwa “keberadaan masyarakat hukum adat telah ditetapkan dengan Peraturan Daerah (Perda) berdasarkan hasil penelitian oleh Tim.” Namun ketentuann tersebut tidak lantas Pengakuan Masyarakat Adat yang telah disahkan melalui SK Bupati seperti masyarakat adat Cisitu Kesatuan Sesepuh Adat Cisitu Banten Kidul menjadi batal karena sudah menjadi salah satu Hak Asasi Manusia khussnya Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.¹⁹

Penulis berpendapat Pengesahan terhadap RUU tentang Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat sangat mendesak untuk segera disahkan agar kedepannya adanya kepastian hukum terhadap pengakuan hak atas tanah ulayat bagi masyarakat adat di Indonesia.

Dalam hukum Islam soal harta manusia memikul tanggung jawab melaksanakan milik Tuhan itu sebagai amanah yang tidak boleh disia-

¹⁸ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a69bd5920b56/ruu-masyarakat-hukum-adat-harus-sinkron-dengan-uu-sektoral>, *RUU Masyarakat Hukum Adat Harus Sinkron dengan UU Sektor*, Rofiq Hidayat, diakses Tanggal 30 April 2018 Pukul 19:39

¹⁹ *Opcit.* Hlm 55

siakan dan firman Allah yang berbunyi : *“Allah itu Tuhanmu. Tak ada Tuhan selain ia. Dialah pemilik segala sesuatu”* (Al-An’am:103)

Harta yang dasarnya milik Allah itu ditentukan fungsi dan dayagunannya. Dalam surat An Nur ayat 33, *”Pergunakanlah pula untuk mereka (yang memerlukan) dari harta Allah itu, sebagaimana yang telah dikaruniakan kepadamu.”*

Kedudukan harta masyarakat dalam Islam berarti memberikan kesempatan kepada semua lapisan masyarakat untuk bersungguhsungguh mencari harta benda duniawi menurut kesanggupan dan kemampuan yang ada padanya sebagai rizki yang telah disebarkan Allah SWT.

Tugas harta dalam Islam meliputi hak-hak masyarakat dan fungsi sosial. Mengambil peranan yang luas dalam masyarakat ramai agar tercapai kesejahteraan umat manusia. Hal ini ditegaskan dalam surat Al Ma’arij ayat 24: *“Dalam harta manusia itu ada kewajiban tertentu (bagi masyarakat).”*²⁰

Hutan yang belum dimiliki dalam islam disebut Tanah Mati. Adapun contoh tanah mati adalah tanah yang belum pernah diolah dan belum pernah dimiliki seorangpun. Misalnya hutan belukar, hutan dipegunungan dan sebagainya. Hadist Nabi Riwayat Bukhari dari ‘Urwah, dari ‘Aisyah mengajarkan, *”Barangsiapa memakmurkan tanah*

²⁰ Djamaludin Ahmad Al Buny, *Problematika Harta dan Zakat*, PT Bina Ilmu Offset, Surabaya, 1983, hlm.25

yang belum pernah dimiliki seseorangpun, ia lebih berhak atas tanah tanah itu.”

Suatu tanah mati dipandang sudah dihidupkan seseorang, amat bergantung pada adat-kebiasaan setempat dan tujuan menghidupkan tanah mati. Misalnya, tanah yang dihidupkan dengan tujuan untuk tempat tinggal, untuk bercocok tanam, untuk tempat pengembalaan ternak, dan sebagainya, masing-masing mempunyai ketentuan sendiri-sendiri yang dapat diatur oleh penguasa.²¹

²¹ Ahmad Azhar Basjir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, UII Press, Yogyakarta, 2000, hlm. 58-60

H. KESIMPULAN DAN SARAN

1. KESIMPULAN

Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 35/PUU-X/2012 masih bersifat deklaratif, dan tidak memberikan jaminan legal yang lebih operasional. Sehingga, saat ini masih terjadi ruang pelanggaran hak masyarakat adat hingga terbit peraturan perundang-undangan baru yang lebih tegas dan operasional.

2. SARAN

Adapun saran dari penulis terhadap kasus ini, yaitu;

- a. Untuk menjamin eksistensi masyarakat hukum adat dan hak ulayat maka perlu diatur dalam undang-undang secara rigid dan komprehensif demi tegaknya hukum dan hak asasi manusia di Indonesia
- b. Penegakan hukum secara konsisten perlu komitmen dan konsekuen dari institusi pemerintah sehingga terjamin kehidupan kesejahteraan masyarakat hukum adat.
- c. Terhadap Undang-undang khusus seperti Undang-Undang Kehutanan dan Undang-Undang Sumber Daya Alam (*ius contitutum*) agar disesuaikan kedalam Undang-Undang tentang masyarakat hukum adat dan hak ulayat yang akan dibentuk (*ius contituendum*).

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

A. Baso Ence, *Negara Hukum dan Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi*. Makasar: PT Alumni, 2008

Bruce Mitchell, B. Setiawan, dan Dwita Hadi Rahmi, *Pengelolaan Sumber Daya dan Lingkungan*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2000

Dahlan Thaib, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945 Cetakan II*. Yogyakarta: Liberty, 2001

Djamaludin Ahmad Al Buny, *Problematika Harta dan Zakat*, PT Bina Ilmu Offset, Surabaya, 1983

Djaren Seragih, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*. Bandung, 1984

Eko Riyadi, dkk, *Vulnerable Groups: Kajian & Mekanisme Perlindungannya*. Yogyakarta: PUSHAM UII Yogyakarta, 2012

Eko Riyadi, *Hukum Hak Asasi Manusia Perspektif Internasional, Regional dan Nasional*, PT Raja Grafindo Persada, Depok: PT Raja Grafindo Persada, 2018

KH. Ahmad Azhar Basjir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, UII Press, Yogyakarta, 2000

Muladi, *Hak Asasi Manusia Politik dan Sistem Pidana*. Semarang: Universitas Diponegoro Semarang, 2002

Rikardo Simarmata, *Pengakuan Hukum terhadap Masyarakat Adat di Indonesia*. Jakarta: UNDP, 2006

Soetandyo Wignjosebroto, *Toleransi dalam Keragaman Visi untuk Abad ke 21, Kumpulan tulisan tentang HAM*. Jakarta, 2003

Umar Said Sugiarto, *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2013

Jurnal:

Miftakhul Huda, "Ultra Petita" dalam Pengukian Undang-Undang. Dalam *Jurnal Konstitusi* Volume 4 Nomor 3. Mahkamah Konstitusi Republik Indonesi, September 2007

Undang-Undang:

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Putusan:

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012

Data Elektronik:

<http://www.mongabay.co.id/2015/05/25/opini-makna-putusan-mk-35/>,

Opini Makna Putusan : MK-35. Musri Nauri, diakses Tanggal 30 April 2018 pukul 19:20

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a69bd5920b56/ruu-masyarakat-hukum-adat-harus-sinkron-dengan-uu-sektoral>, *RUU Masyarakat Hukum Adat Harus Sinkron dengan UU Sektor*, Rofiq Hidayat, diakses Tanggal 30 April 2018 Pukul 19:39