

EKSISTENSI DAN PENGATURAN KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT SEBAGAI SUBYEK HUKUM TATANEGARA

Johan Erwin Isharyanto *

ABSTRACT

In the era of independence, guided democracy, the new order, until the era of governance reform in Indonesia tended to override the importance of diversity. Power consolidation tends to deny the existence of customary law community units and is usually accompanied by etatism tendencies. This article describes how the existence and regulation of customary law community units as subjects of Constitutional Law. The conclusion obtained is that the existence and regulation of customary law community units as subjects of constitutional law in the legal system of the Republic of Indonesia constitution is guaranteed and recognized based on the provisions of Article 28 B paragraph (2) article and 28 I paragraph (3) of the 1945 Constitution, as well as in Article 6 UU no. 39 of 1999 concerning human rights.

Keywords: Existence of Customary Law, Constitutional Law Subject

PENDAHULUAN

Pasal 18 B ayat (2) Undang-undang Dasar 1945 mengatur 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.

Namun demikian semenjak Gerakan Reformasi digulirkan hingga sekarang, prinsip pengakuan dan penghormatan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya belum sungguh-sungguh dipahami apalagi diimplementasikan serta dicerminkan dalam kebijakan publik.

Demikian pula UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah yang mencantumkan di dalamnya pasal-pasal bahwa urusan kesatuan masyarakat hukum adat tergantung bagaimana pengaturannya

di dalam peraturan daerah (perda). Dalam prakteknya kalau diserahkan kepada perda pun tidak jelas apakah di perda provinsi atau perda kabupaten/kota.

Dalam kenyataannya, ada daerah yang rajin membuat perda kesatuan masyarakat hukum adat, ada juga yang belum begitu rajin. Belum semua daerah punya perda terkait kesatuan masyarakat hukum adat. Kalau pun ada, daerah yang punya perda tentang kesatuan masyarakat hukum adat, itu pun masih sesuai dengan tafsir daerahnya masing-masing. Sehingga secara umum bisa dilihat kebijakan mengenai kesatuan masyarakat hukum adat belum memuaskan.

Mahkamah Konstitusi (MK) melalui Putusan Nomor 35/PUU-MK/2012 tentang Pengakuan Hukum Adat dan Dinamika Masyarakat Adat di Lampung, telah mengembalikan, meneguhkan kedudukan kesatuan masyarakat hukum adat, sebagai penguasa dari hukum adat, karena jelas di pasal 18 b ayat 2 UUD 1945, negara mengakui dan menghormati eksistensi kesatuan hukum adat. Dengan demikian, struktur organisasi kita

* Johan Erwin Isharyanto adalah Dosen Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Semarang, dapat dihubungi melalui email : johan_erwin@yahoo.com

bernegara tidak menghilangkan hak konstitusional kesatuan masyarakat hukum adat, struktur organisasi bernegara kita tidak menghilangkan organisasi kesatuan kemasyarakatan hukum adat.

Menurut Prof, Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., MH, arti penting eksistensi kesatuan hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya pada era reformasi ini adalah bahwa pasca reformasi Bangsa Indonesia terus menata diri dan memasuki era baru konsolidasi kekuasaan. Belajar dari sejarah pada era kemerdekaan, demokrasi terpimpin, orde baru, hingga era reformasi cenderung mengesampingkan pentingnya keanekaragaman.¹

Konsolidasi kekuasaan cenderung menafikan eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat dan biasanya diiringi kecenderungan etatisme. Padahal, kesatuan masyarakat hukum adat itulah kekayaan bangsa Indonesia dibandingkan dengan negara-negara di Eropa. Orang-orang Eropa berkenalan dengan kesatuan masyarakat hukum adat justru di Indonesia (Hindia Belanda). Penulis Belanda, Cornelis Van Vollen Hoven, Terhar, dalam bukunya *Ontdekker Van Het Adatrecht*, terheran-heran dengan kesatuan masyarakat hukum adat di Indonesia. Sehingga saat akan ditulis dalam Bahasa Belanda, kesulitan mencari istilah hukum adat dalam Bahasa Belanda. Muncullah istilah “*Adat Recht*”. Di Belanda, tidak mengenal hukum adat.

A. PERMASALAHAN

Berdasarkan uraian latar belakang di atas maka permasalahan yang dirumuskan dalam artikel ini adalah: Bagaimana eksistensi dan pengaturan kesatuan masyarakat hukum adat sebagai subyek Hukum Tata Negara?

1 <http://www.republika.co.id/berita/nasional/hukum/13/11/13/mw7c61-jimly-konstitusi-mengakui-kesatuan-masyarakat-hukum-adat>

B. PEMBAHASAN

1. Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

Melalui Proklamasi Kemerdekaan tanggal 17 Agustus 1945 Bangsa Indonesia menyatakan sebagai bangsa yang merdeka, berdaulat dan berhak menentukan nasibnya sendiri. Persekutuan hukumnya disebut dengan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Terdapat pertanyaan mendasar yang segera muncul kemudian : “hukum yang mana dan bagaimanakah yang kemudian ada sebagai akibat dari perubahan ketatanegaraan itu?”²

Ada keinginan untuk menjadikan hukum yang berlaku adalah hukum Negara sesuai dengan hukum bumi putera, tetapi ternyata pada saat itu tidak semudah yang diinginkan. Maka pendiri bangsa kala itu, berusaha mencari solusi yakni mengakui hukum adat secara sementara seperti dalam Aturan Peralihan Pasal 2 Undang-Undang Dasar 1945, dengan alasan sumber hukum tertinggi adalah Undang-Undang Dasar (UUD). Dengan diakuinya hukum adat maka keberadaan Kesatuan masyarakat hukum adat secara eksplisit juga diakui sebagai kekayaan budaya Indonesia yang patut dilindungi secara hukum.

Menurut Hazairin masyarakat hukum adat adalah kesatuan-kesatuan masyarakat yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri yang mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya, bentuk hukum kekeluargaannya (patrilinier, matrilinear, atau bilateral) mempengaruhi sistem pemerintahannya terutama berlandaskan atas pertanian, peternakan, perikanan dan pemungutan

2 Satjipto Rahardjo, 2010, *Penegakan Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, hal. 106

hasil hutan dan hasil air, ditambah sedikit dengan perburuan binatang liar, pertambangan dan kerajinan tangan. Semua anggotanya memiliki hak dan kewajiban yang sama, dengan kehidupan komunal yang memiliki karakter kebersamaan yang melahirkan nilai-nilai gotong royong dan tolong-menolong diantara para anggotanya.³

Berdasarkan hal tersebut, maka adagium yang menyatakan di mana ada masyarakat di situ ada hukum (*ubi societas ubi ius*) menjadi nyata, mengingat dalam masyarakat apapun pasti akan melahirkan aturan yang akan mengatur kehidupan masyarakat.

Soepomo sebagaimana yang diuraikan lebih lanjut oleh M.S.Kaban dalam mendiskripsikan tentang masyarakat hukum adat/persekutuan hukum adat menyatakan bahwa persekutuan-persekutuan hukum di Indonesia dapat dibagi menjadi (a) yang berdasarkan pertalian suatu keturunan (*genealogis*); (b) yang mendasarkan lingkungan daerah (*territorial*) dan (c) susunan yang didasarkan pada kedua dasar tersebut (*genealogis* dan *teritorial*).⁴

Pengaturan sosial pada kesatuan masyarakat hukum adat bersumber pada tradisi yang didasarkan pada pengalaman turun-temurun yang telah memberikan jaminan terhadap berlangsungnya tatanan sosial yang harmonis bagi masyarakat bersangkutan.⁵

Menurut Bagir Manan, latar belakang budaya, sosial, agama maupun

politik menyebabkan di Indonesia serentak berlaku berbagai sistem hukum, diantaranya sistem hukum adat, islam, dan kontinental.⁶

Dengan demikian, pengaturan Pasal 18B ayat (2) UUD Tahun 1945 memberikan pengakuan terhadap eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak yang dimilikinya sehingga dapat diartikan bahwa Negara juga mengakui adanya keragaman sistem hukum di dalam Negara, dan menjamin berlakunya berbagai sistem hukum yang ada tersebut, diantaranya adalah sistem hukum adat.

Dalam konteks Indonesia yang merupakan Negara yang sangat majemuk, maka cita NKRI adalah membentuk suatu bangunan negara yang melindungi seluruh tumpah darah indonesia. Dengan adanya bangunan negara kesatuan maka akan mendekati pada nilai kebersamaan untuk mencapai tujuan nasional dengan tetap memperhatikan perbedaan yang ada. Kebersamaan bukan berarti keseragaman, tetapi diupayakan untuk dapat melindungi berbagai bentuk keragaman dalam penyelenggaraan pemerintahan⁷. (Hari Sabarno, 2007, hal. 10)

Kenyataan tersebut membuat bangsa Indonesiamerupakan suatu komunitas yang sifatnya pluralisme. Pluralisme memberikan ruang bagi komunitas antar budaya untuk tetap hidup berdampingan tanpa kehilangan identitasnya, sebab kehidupan harus saling menghargai dalam pandangan budaya masing-masing dalam persatuan dan kebersamaan yang dibentuk dalam bingkai Negara Kesatuan. Dengan demikian, adanya ruang bagi hukum lokal (adat) untuk dapat dilaksanakan oleh masyarakat pendukungnya menunjukkan adanya

3 Tolib Setiady, 2009, *Intisari Hukum Adat Indonesia (Dalam Kajian Kepustakaan)*, Alfa Beta, Bandung, hal. 77

4 M.S. Kaban, 2005, Pengakuan Keberadaan dan Perlindungan Hak-hak Masyarakat Hukum Adat dalam Pengelolaan Hutan di Indonesia, Makalah, dalam Masyarakat Hukum Adat (Inventarisasi dan Perlindungan Hak), Komnas HAM, MK RI, Depdalgr, Jakarta, hal. 17

5 E.K.M. Masinambow, 2003, *Hukum dan Kemajemukan Budaya Dalam Hukum dan Kemajemukan Budaya (Sumbangan Karangan Untuk Menyambut HUT ke-70 Prof. Dr. T.O. Ihromi)*, Yayasan Obor Indonesia, hal. 10

6 Bagir Manan dan Kuntana Magnar, 1997, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Kedua, Cetakan Pertama, Alumni, Bandung, hal. 101

7 Hari Sabarno, 2007, *Memandu Otonomi Daerah Menjaga Kesatuan Bangsa*, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 10.

pengakuan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat tersebut.

Menurut Eka Dharmaputra bahwa persoalan yang dihadapi dalam suatu kelompok yang pluralism adalah persoalan identitas dan modernitas. Hal tersebut terkait dengan bagaimana mempertahankan identitas tanpa menghambat kemajuan, dan bagaimana mencapai kemajuan tanpa mengorbankan identitas.⁸ Pandangan tersebut menunjukkan bahwa usaha untuk mempertahankan hak-hak masyarakat hukum adat dapat dilakukan tanpa harus menghambat pelaksanaan pembangunan, dan sebaliknya pelaksanaan pembangunan dapat dilakukan tanpa harus mengabaikan hak-hak masyarakat.

2. Prinsip Pengakuan Terhadap Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

Pengakuan secara terminologi berarti proses, cara, perbuatan mengakui⁹, sedangkan kata mengakui berarti menyatakan berhak¹⁰.

Menurut Abu daud Busroh, Pengakuan (*Erkenning/Recognisi*) ada (dua) macam¹¹. Pengakuan (*Erkenning/Recognisi*) ada (dua) macam.

Pertama, Pengakuan *de facto* (sementara), yaitu pengakuan yang sifatnya sementara terhadap munculnya atau terbentuknya suatu Negara baru karena kenyataannya Negara baru tersebut secara kenyataan ada tetapi apakah prosedurnya melalui hukum masih diperdebatkan sehingga perlu diteliti lebih lanjut. Menurut Moh Kusnardi dan Bintang Saragih sebagaimana dikutip oleh Husein Alting¹²

bahwa pengakuan *de facto* bersifat sementara yang ditujukan kepada kenyataan-kenyataan mengenai kedudukan pemerintahan Negara baru tersebut, apakah ia didukung oleh rakyatnya dan apakah pemerintahannya efektif yang menyebabkan kedudukannya stabil. Jika kemudian dapat dipertahankan keadaan tersebut dan terus bertambah maju, maka pengakuan *de facto* akan berubah dengan sendirinya menjadi pengakuan *de jure*. Berdasarkan hal tersebut, maka secara *de facto* keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat atau desa diakui keberadaannya karena di dasarkan pada kenyataan bahwa sistem adatnya masih tetap ada, dipelihara dan didukung oleh rakyatnya, sehingga masih tetap di berlaku di dalam kehidupan kesatuan masyarakat adat atau desa.

Kedua, Pengakuan *de jure* (Pengakuan Yuridis), yaitu pengakuan yang seluas-luasnya dan bersifat tetap terhadap munculnya atau timbulnya atau terbentuknya suatu Negara, dikarenakan terbentuknya Negara baru adalah berdasar kan hukum. Sementara itu, menurut Husein Alting¹³ bahwa pengakuan *de Jure* adalah pengakuan suatu Negara terhadap Negara lain yang diikuti dengan tindakan-tindakan hukum tertentu, misalnya pembukaan hubungan diplomatik dan kemampuan untuk melakukan perjanjian dengan Negara lain. Berdasarkan konsep tersebut maka pengakuan secara *de Jure* (yuridis) terhadap kesatuan masyarakat hukum adat terjadi apabila keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat masih tetap dipertahankan nilai-nilai adatnya dan tetap dijaga dan dipelihara oleh masyarakat pendukungnya, sehingga Negara mengakuinya dan mengaturnya dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau diatur dan dijamin dalam hukum positif.

Berdasarkan teori tersebut, jika dikaitkan dengan konteks pengakuan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat

13 *Ibid.*

8 Eka Dahrmputera, 1997, Pancasila-identitas dan Modernitas, BPK Gunung Mulia, Jakarta, hal. 5.

9 <http://kamusbahasaindonesia.org/pengakuan>

10 <http://kamusbahasaindonesia.org/mengakui>

11 Abu Daud Busroh, 2009, Ilmu Negara, cet-kesembilan, Bumi Aksara, Jakarta, hal. 46.

12 Husein Alting, 2010, Dinamika Hukum Dalam Pengakuan Dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah (Masa Lalu, Kini dan Masa Mendatang), LaksBang PressIndo, Yogyakarta, hal. 63.

hukum adat, maka dapat diketahui bahwa Pengakuan desa secara *de facto* merujuk pada adanya pengakuan terhadap kenyataan sejarah sampai sekarang mengenai keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat di NKRI yang masih tetap ada. Sedangkan pengakuan secara *de jure* merujuk pada pengakuan hukum terhadap keberadaan desa di NKRI.

3. Eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat sebagai subyek Hukum Tata Negara

Satjipto Rahardjo menyatakan bahwa, sebelum Belanda, dan dengan berbagai institut yang dibawanya, masuk ke Indonesia di abad ketujuh belas, negeri ini sudah mengenal tatanan sosial dan kehidupan yang telah berkembang, Belanda tidak menemukan suatu komunitas yang primitif, melainkan berbagai kerajaan dan karya-karya budaya fisik maupun non fisik yang terkadang berkualitas dunia, seperti candi Borobudur.¹⁴

Daniel S Lev, menggambarkan kondisi hukum di Indonesia sebelum bertemu dengan barat sebagai berikut: *"Before then many different legal orders existed, independently within a wide variety of social and political systems"*.¹⁵ Tatanan-tatanan hukum telah ada di Indonesia jauh sebelum bertemu dengan hukum modern. Masyarakat Indonesia telah hidup dengannya selama beratus-ratus tahun. Tatanan lokal tersebut, sebagaimana ditulis Lev, ada tersebar dengan beraneka ragam dalam masing-masing sistem politik dan sosial. Tatanan hukum yang dimaksud Lev tersebut kemudian dikenal sebagai hukum adat. Istilah hukum adat (Inggris: *adat law* ; Belanda: *adat recht*) sendiri dikenalkan pertamakalinya oleh orientalis Christiaan Snouck Hurgronje (1857-1936)

14 Satjipto Rahardjo. *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Press, Yogyakarta, 2008, hal.48.

15 *Ibid.*, hal. 49.

dalam buku *De Atjehers / The Acehnese* yang diterbitkan 1893.¹⁶ Sejak Belanda 'berbaik hati' meninggalkan hukum modern untuk Indonesia, bangsa Indonesia kemudian mulai berhukum dengan dua jalan: hukum modern dan hukum adat yang masyarakat Indonesia telah berhukum dengannya jauh sebelum Belanda datang.¹⁷

Pentingnya penggalan hukum adat sebelumnya pernah diingatkan oleh **Cornelis Van Vollenhoven** dalam mengakhiri bukunya yang berjudul penemuan hukum adat:

*Jadi, tugas untuk melanjutkan penemuan hukum adat, khususnya mengenai orang Indonesia untuk sementara waktu harus ditanggung oleh mereka (orang Indonesia) yang bertempat tinggal di Hindia Belanda. Hal ini masuk akal, bukan saja mereka merupakan 49.000.000 dari 66.000.000 yang mendiami wilayah Indonesia dari Formosa sampai Madagascar, tetapi pekerjaan pendahuluan sebagian besar telah dilakukan. Papan untuk meloncat telah tersedia bagi mereka.*¹⁸

Barda Nawawi Arief kemudian dalam pidato pengukuhan guru besarnya menyatakan bahwa penggalan dan pengembangan nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat bertumpu pada dunia akademik/keilmuan. Barda Nawawi Arief menyebut nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai

16 C.Fasseur. *Colonial Dilemma: Van Vollenhoven and the struggle between adat law and western law in Indonesia* dalam *The Revival of Tradition in Indonesian Politics: The Deployment of Adat Colonialism to Indigenism*. Routledge Contemporary Southeast Asia Series. London. 2007 pag. 51

17 Ferry Fathurokhman, *Evolusi Pemikiran Hukum Baru: Dari Kera ke Manusia, Dari Positivistik ke Hukum Progresif*, Genta Press, Yogyakarta, 2009, hal. 68.

18 Cornelis Van Vollenhoven. *Penemuan Hukum Adat (De ontdekking van het adatrecht)*. Terjemahan Koninklijk Instituut voor Taal-, Land-en Volkenkunde (KITLV) bersama Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI). Jakarta. Jambatan, 1981, hal. 160

“batang terendam” yang belum banyak terangkat ke permukaan. Upaya mengangkat batang terendam ini penting dilakukan untuk dikaji secara mendalam sebagai bahan penyusunan hukum nasional.¹⁹

Apa yang disampaikan Barda Nawawi Arief (pengkajian hukum adat sebagai bahan penyusunan hukum nasional) tersebut senada dengan pernyataan **Soekanto** dalam pidato pengukuhan guru besarnya. Soekanto mengingatkan bahwa sebenarnya kita (Indonesia) belum mempunyai Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional sendiri, Soekanto dengan jelas menyampaikan pentingnya menggali hukum adat:

*Kita belum mempunyai Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Nasional, belum memutuskan apakah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang sekarang ini dapat dijadikan Kitab Undang-Undang Pidana Nasional, dsb. Untuk melaksanakan pekerjaan-pekerjaan itu kita memerlukan beberapa kaum sarjana yang dapat bekerja dalam kalangan hukum adat kita, yang bisa membandingkan hukum adat dengan hukum-hukum lain supaya dengan cara sedemikian kita dapat suatu hukum Nasional yang modern, sebagai bahan penyusunan hukum nasional.*²⁰

Cita-cita untuk membangun hukum nasional yang kokoh dan berakar pada hukum adat juga dikemukakan oleh **Soenaryati Hartono**. Menurutnya hukum adat sesungguhnya tidak lain dari pada hukum asli bangsa kita, maka dengan sendirinya hukum nasional yang bersama sama dibentuk itu harus berakar pada hukum adat.

19 Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana (Menyongsong Generasi Baru Hukum Pidana Indonesia)*, Badan Penerbit Undip, Semarang, 2007, hal.50.

20 Soekanto dan Soerjono Soekanto. *Pokok-pokok Hukum Adat*, Alumni, Bandung, 1978, hal. 103.

Soenaryati mengibaratkan hukum adat sebagai tanah dan hukum nasional sebagai bangunan di atasnya.²¹ Soenaryati menambahkan, bahwa 'bangunan' tersebut haruslah kokoh berdiri dan mampu memenuhi kebutuhan manusia Indonesia di zaman ini. Satu hal yang perlu mendapat catatan bahwa hukum adat yang dijadikan pijakan tersebut tentunya yang masih bersesuaian dengan martabat bangsa berlandaskan Pancasila sebagaimana resolusi butir ke-4 seminar hukum nasional 1963. Hal ini berarti tidak semua nilai-nilai hukum adat dapat dijadikan pijakan bagi hukum nasional, sebab ada beberapa nilai-nilai hukum adat yang tak dapat berlaku universal seperti misalnya tradisi *otiv-bombari* pada suku Marind di Merauke Papua.²²

Menurut **I.G.N Sugangga**, hukum adat yang dipakai sebagai azas atau landasan pembinaan hukum nasional harus memenuhi syarat sebagai berikut:²³

- a. Hukum adat tidak boleh bertentangan dengan kepentingan hukum nasional dan negara yang berdasarkan atas persatuan bangsa;
- b. Hukum adat tidak boleh bertentangan dengan negara Indonesia yang berfalsafah Pancasila;
- c. Hukum adat tidak boleh bertentangan dengan dengan peraturan-peraturan tertulis (undang-undang);²⁴
- d. Hukum adat yang bersih dari sifat-sifat

21 Soenaryati Hartono. *Dari Hukum Antar Golongan ke Hukum Antar Adat*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1981, hal.18.

22 Aroma Elmina Martha. *Denda Adat dalam Penjatuhan Pidana (Studi Kasus Kekerasan di Pengadilan Negeri Merauke Papua)* dalam Jurnal Hukum Ius Quia Iustum.UII. *Perkembangan Lembaga Peradilan di Indonesia*. No 26 vol 11 2004, hal. 34.

23 I.G.N Sugangga. *Peranan Hukum Adat dalam Pembangunan Hukum Nasional Indonesia*. Jurnal Masalah-Masalah Hukum. Majalah Ilmiah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Vol.XXXII No.2 April-Juni 2003, hal.122

24 *Ibid.*, hal. 124

- feodalisme, kapitalisme serta penghisapan manusia atas manusia;
- e. Hukum adat yang tidak bertentangan dengan unsur-unsur agama.

Dalam konteks Negara Republik Indonesia yang merupakan Negara yang sangat majemuk, maka cita NKRI adalah membentuk suatu bangunan negara yang melindungi seluruh tumpah darah Indonesia. Dengan adanya bangunan negara kesatuan maka akan mendekati pada nilai kebersamaan untuk mencapai tujuan nasional dengan tetap memperhatikan perbedaan yang ada. Kebersamaan bukan berarti keseragaman, tetapi diupayakan untuk dapat melindungi berbagai bentuk keragaman dalam penyelenggaraan pemerintahan.

Kenyataan tersebut membuat bangsa Indonesia merupakan suatu komunitas yang sifatnya pluralisme. Pluralisme memberikan ruang bagi komunitas antar budaya untuk tetap hidup berdampingan tanpa kehilangan identitasnya, sebab kehidupan harus saling menghargai dalam pandangan budaya masing-masing dalam persatuan dan kebersamaan yang dibentuk dalam bingkai Negara Kesatuan. Dengan demikian, adanya ruang bagi hukum lokal (adat) untuk dapat dilaksanakan oleh masyarakat pendukungnya menunjukkan adanya pengakuan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat hukum adat tersebut.

Menurut Eka Dharmaputra bahwa persoalan yang dihadapi dalam suatu kelompok yang pluralism adalah persoalan identitas dan modernitas. Hal tersebut terkait dengan bagaimana mempertahankan identitas tanpa menghambat kemajuan, dan bagaimana mencapai kemajuan tanpa mengorbankan identitas.

Pandangan tersebut menunjukkan bahwa usaha untuk mempertahankan hak-hak masyarakat hukum adat dapat dilakukan tanpa harus menghambat

pelaksanaan pembangunan, dan sebaliknya pelaksanaan pembangunan dapat dilakukan tanpa harus mengabaikan hak-hak masyarakat.

Bernard Tanya menguraikan bahwa benturan antara budaya (hukum adat) dengan hukum yang modern (hukum Negara) memberikan beban bagi masyarakat yang masih memelihara dan hidup dengan adat istiadatnya, karena hanya untuk menyenangkan Negara maka hukum Negara akan dicoba untuk ditaati, sedangkan hukum adat terpaksa harus dikesampingkan untuk sementara.²⁵

Dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat dalam suatu masyarakat yang pluralis, pemegang kekuasaan cenderung menghadapi persoalan yang terkait dengan membatasi kebebasan berbagai kelompok masyarakatnya, demi kepentingan masyarakat secara keseluruhan. Hal tersebut terkait dengan pengorbanan masyarakat untuk dibatasi kebebasannya, yang secara positif dimaknai bahwa pengorbanan untuk membatasi kebebasan tidak hanya dianggap perlu tetapi juga benar dan baik.

Adanya pengorbanan masyarakat untuk membatasi kebebasannya, baik secara pribadi maupun berbagai kelompok yang berbeda untuk kepentingan masyarakat secara keseluruhan menunjukkan bahwa telah terjadi kesepakatan di dalam masyarakat menunjukkan bahwa terciptanya integrasi dalam suatu masyarakat tertentu. Kesepakatan tersebut pada dasarnya adalah sebuah aturan hidup bersama yang diakui keberlakuannya di dalam masyarakat. Dengan demikian, hukum merupakan salah satu sarana untuk terciptanya suatu integrasi dalam masyarakat.

Hal tersebut menunjukkan bahwa kehidupan bersama dapat diwujudkan

²⁵ Bernard L Tanya, 2006, *Hukum Dalam Ruang Sosial*, Genta Publishing, Yogyakarta, hl. 166

apabila anggota-anggota masyarakat bersedia mematuhi dan mengikuti berbagai aturan yang telah disepakati bersama atau pola tingkah laku yang normatif. Akan tetapi, hal tersebut tidak hanya sebatas aturan semata, tetapi persoalan baik dan benar, yaitu bukan sekedar aturan yang sifat normatif tetapi persoalan nilai atau semacam pandangan hidup bersama yang dianggap baik dan benar, dan tidak hanya sifatnya mengatur dan membatasi.

Dengan demikian, menurut Theodore Steeman yang dikutip oleh Eka Dharmaputera²⁶ bahwa masyarakat tidak hanya membutuhkan integrasi norma, tetapi juga integrasi nilai, yaitu kosepsi tentang pemahaman mengenai hidup, bagaimana hidup harus dijalani serta komitmen dasar yang menjadi penuntun dalam kehidupan bersama.

Kenyataan yang terjadi terkait dengan interaksi di antara hukum negara dengan hukum adat memiliki kecenderungan untuk melahirkan konflik mengingat kedua sistem hukum tersebut memiliki sifat dan karakter yang berbeda. Menurut Dean Pruitt dan Jeffrey Rubin,²⁷ konflik bukan hanya terkait dengan suatu perkelahian, peperangan, perjuangan atau berupa konfrontasi fisik antara beberapa pihak. Akan tetapi, konflik juga meliputi ketidaksepakatan yang tajam atau oposisi atas berbagai kepentingan, ide atau lain-lain.

Berdasarkan hal tersebut, maka adanya interaksi antara hukum negara yang sarat dengan bentuk-bentuk formal, prosedur-prosedur dan birokrasi penyelenggaraan publik serta merupakan cerminan kehendak penguasa dalam mengatur masyarakatnya, dengan hukum adat yang bersumber dari tradisi yang

didasarkan pada pengalaman turun temurun, tidak dapat dilakukan dalam tataran norma melainkan pada tataran nilai.

Dalam konteks ini maka nilai yang harus dikedepankan untuk mencari solusi atas konflik masyarakat hukum adat dengan negara adalah nilai keadilan.

Menurut John Rawls tentang keadilan dikonsepsikan sebagai kejujuran (*justice as fairness*). Menurutnya, keadilan adalah kebijakan yang pertama dari lembaga-lembaga social sebagai kebenaran dari sistem-sistem pemikiran. Karena itu, suatu teori yang elegan, harus ditolak atau direvisi jika teori tersebut tidak benar (*untrue*). Demikian juga dengan aturan-aturan hukum dan lembaga-lembaga harus dibaharui dan dihapus, jika aturan dan lembaga tersebut tidak adil (*unjust*).

Konsep tersebut memuat prinsip-prinsip dalam sebuah keadilan yaitu (i) prinsip kebebasan yang sama (*equal liberty*), yakni setiap orang memiliki hak atas kebebasan individual yang sama dengan hak orang lainnya; (ii) prinsip kesempatan yang sama, yaitu bahwa ketidakadilan ekonomi dalam masyarakat harus diatur untuk melindungi pihak yang tidak beruntung, dengan jalan memberikan kesempatan yang sama bagi semua orang dengan persyaratan yang adil.

Dengan demikian, pemerintah tidak dapat menjadikan Negara, kebijakan Negara beserta paham kedaulatan yang melekat pada Negara sebagai alasan pembenar untuk menekan masyarakat.

Nilai keadilan dalam pengelolaan sumber daya alam yang dikuasai oleh masyarakat hukum adat adalah dengan memperhatikan hak masyarakat hukum adat.

Terkait dengan hal tersebut, maka esensi sebuah negara atau pemerintah bukan sekedar meminta persetujuan atau kesepakatan, tetapi lebih dari itu harus memberikan akses yang luas kepada

26 Ibid, hal. 8

27 Dean Pruitt dan Jeffrey Rubin, *Social Conflict*, diterjemahkan oleh Helly P Soetjipto dan Sri Mulyani Soetjipto, 2011, *Teori Konflik Sosial*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hl. 9

masyarakat termasuk kesatuan masyarakat hukum adat untuk dapat berpartisipasi dalam proses pembangunan, sehingga masyarakat tidak termarginalisasi (terpinggirkan). Akan tetapi, masyarakat hukum adat sebagai bagian dari Negara pada umumnya, harus diposisikan sebagai bagian integral dalam proses pembangunan. Artinya partisipasi aktif masyarakat harus direspons secara positif oleh pemerintah sebagai pengambil kebijakan dan keputusan-keputusan politik maupun hukum. Masyarakat hukum adat jangan dibangun berdasarkan kemauan pemerintah semata-mata, tetapi harus diberikan kebebasan untuk berkreasi sesuai potensi yang dimiliki, sehingga ada keseimbangan. Kebijakan pembangunan harus *integrated* (terpadu) dengan tetap berbasis pada masyarakat hukum adat yang mempunyai hukum adat, sebagai bagian dari sistem hukum nasional yang patut diakui eksistensinya.

Menurut R.Z. Titahelu bahwa masyarakat hukum adat merupakan masyarakat yang memiliki lembaga-lembaga sosial, ekonomi dan budaya serta politik secara turun temurun serta memiliki hukum yang terwujud dalam kaidah-kaidah atau norma-norma yang terkait pada nilai dan pandangan hidup mereka, dan semua itu tampak secara khusus bila dibandingkan dengan masyarakat lain di dalam Negara yang bersangkutan.²⁸

Dengan demikian, nilai-nilai adat yang masih dipelihara oleh kesatuan masyarakat adat diharapkan dapat menjadi salah satu modal dasar yang dapat dimanfaatkan oleh pemerintah dalam menunjang pelaksanaan pemerintahan dan pembangunan, sekaligus sebagai wujud partisipasi masyarakat dalam mendukung

jalannya pemerintahan dan pembangunan. Dengan demikian pemerintah diharapkan dapat memanfaatkan nilai-nilai adat yang masih dijaga dan dipegang oleh masyarakat adat sebagai instrumen untuk turut melibatkan peran serta masyarakat dalam proses jalannya pemerintahan dan pembangunan di daerah, termasuk dalam pengelolaan sumber daya alam yang dikuasai oleh kesatuan masyarakat hukum adat.

Hal ini merujuk pada prinsip keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Keadilan Sosial berarti keadilan yang berlaku dalam masyarakat disegala bidang kehidupan, baik materil maupun spirituil. Seluruh rakyat Indonesia berarti setiap orang yang menjadi Rakyat Indonesia, baik yang berdiam diwilayah kekuasaan Republik Indonesia maupun warga negara Indonesia yang berada diluar negeri. Jadi, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia berarti bahwa setiap orang Indonesia mendapat perlakuan yang adil dalam bidang hukum, politik, sosial, ekonomi dan kebudayaan. Sesuai dengan UUD 1945 makna keadilan sosial mencakup pula pengertian adil dan makmur.

Adanya pemberian kesempatan kepada masyarakat untuk berperan serta dalam penyelenggaraan pemerintahan di daerah memberikan peluang terciptanya pembangunan di daerah yang bersumber dari aspirasi masyarakat. Selain keikutsertaan masyarakat sangat menentukan terwujudnya pelaksanaan pembangunan di daerah, namun harus disertai dengan tidak mengabaikan nilai-nilai adat yang dimiliki oleh suatu daerah sebagai kekhasan dari daerah tersebut.

Dalam perspektif tersebut hukum yang baik menawarkan sesuatu yang lebih dari sekedar keadilan prosedural. Hukum yang baik harus berkompeten dan juga adil. Hukum semacam itu seharusnya mampu

28 R. Z. Titahelu, 1996, Hak Masyarakat Adat Dalam Hukum di Indonesia, Makalah Dalam Semiloka ; Hak-hak Masyarakat Adat Dalam Konteks Indonesia, JK-LPK, 8-11 Mei 1996, Wisma Gonsalo Veloso, Ambon, hal. 3

mengenali keinginan masyarakat dan punya komitmen bagi tercapainya keadilan substansif. Hal tersebut mengindikasikan bahwa hukum yang mengenali keinginan masyarakat merupakan sifat dari hukum yang responsif.²⁹

Sifat responsif dapat diartikan sebagai melayani kebutuhan dan kepentingan sosial yang dialami dan ditemukan di dalam masyarakat. Berdasarkan hal tersebut, maka integrasi nilai-nilai yang hidup dan masih dipertahankan di dalam kesatuan masyarakat hukum adat ke dalam hukum Negara diperlukan untuk menyesuaikan nilai-nilai adat istiadat dengan otonomi daerah berdasarkan hukum Negara.

Pada saat ini perjuangan masyarakat adat menegakkan hak-haknya mendapat pengakuan sangat jelas dalam konstitusi kita yaitu di Pasal 28 B ayat (2) UUD 1945 pada Bab VI yang mengatur mengenai Pemerintahan daerah yang menegaskan bahwa “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip-prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam Undang-undang”. Begitupun pada Bab XA pasal 28 I ayat (3) UUD 1945 yang mengatur tentang Hak Asasi Manusia semakin memperkuat kedudukan masyarakat adat dengan mengatakan bahwa identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban merupakan hak asasi manusia yang harus dilindungi oleh negara.

Lebih jauh, Pasal 6 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM secara tegas menyatakan bahwa dalam rangka

Penegakan Hak Asasi Manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat, dan pemerintah. Identitas masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi selaras dengan perkembangan zaman.

Pengakuan eksistensi masyarakat hukum adat ini makin mendapat otentifikasi legitimsainya dalam Penjelasan Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 39 Tahun 1999. Hak Ulayat yang secara nyata masih berlaku dan dijunjung tinggi oleh masyarakat hukum adat harus dihormati serta dilindungi. Lebih jauh dikatakan bahwa dalam rangka penegakkan hak asasi manusia (HAM), 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 hukum negara yang berintikan keadilan dan kesejahteraan rakyat.

Namun demikian, kenyataan pahit masih kita alami saat ini dimana sebagian besar keputusan politik di level Pusat hingga Daerah secara sistematis belum mengakomodir kepentingan masyarakat adat. Eksistensi komunitas-komunitas adat justru tersingkirkan dari proses-proses kebijakan dan agenda pembangunan nasional. Perlakuan tidak adil ini bisa dilihat dengan sangat gamblang dari pengkatagorian secara diskriminatif terhadap masyarakat adat sebagai masyarakat awam, masyarakat tradisional, masyarakat pedalaman, masyarakat primitif, masyarakat terbelakang-marginal, dan masih banyak proses pencitraan negatif (*labelling*) lainnya yang sering kita jumpai. Hal ini mengakibatkan percepatan penghancuran sistem dan poila kehidupan mereka baik secara ekonomi, politik, hukum maupun secara sosial dan kultural.

Oleh karena itu bilamana satu komunitas masyarakat adat menyatakan

29 Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Law and Society in Transition : Toward responsive Law*, diterjemahkan oleh Raisul Mustaqien, 2011, *Hukum Responsif*, Nusa Media, Bandung, hal. 84

dirinya masih hidup (*self identification and self claiming*) maka pemerintah wajib memperhatikan, melestarikan, dan melindungi secara egaliter. Wujud kongkritnya pemerintah hendaknya segera merumuskan payung hukum yang bersifat *lex specialis* mengenai pengaturan eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat beserta pranata-pranata adatnya dalam ranah NKRI. Dengan dibentuknya sebuah produk undang-undang yang bersifat *lex Spesialis* tersebut maka setidaknya turut membantu meningkatkan posisi tawar (*bargaining postion*) bagi masyarakat adat terutama dalam memperoleh pengakuan legal standing selaku pemohon dihadapan lembaga pengadilan dalam perkara judicial review atas Perda yang dianggap merugikan kepentingannya.

KESIMPULAN

Eksistensi dan pengaturan kesatuan masyarakat hukum adat sebagai subyek Hukum Tata Negara dalam sistem Hukum Tata Negara Republik Indonesia dijamin dan diakui berdasar ketentuan Pasal 28 B ayat (2) pasal dan 28 I ayat (3) UUD 1945, serta dalam Pasal 6 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM.

SARAN

Pemerintah perlu membuat payung hukum yang bersifat *lex specialis* mengenai pengaturan eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat beserta pranata-pranata adatnya dalam ranah NKRI.

DAFTAR PUSTAKA

Abu Daud Busroh, 2009, Ilmu Negara, cet-kesembilan, Bumi Aksara, Jakarta.
Barda Nawawi Arief, 2007, *Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana (Menyongsong Generasi*

Baru Hukum Pidana Indonesia), Badan Penerbit Undip, Semarang,.

Bagir Manan dan Kuntana Magnar, 1997, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Kedua, Cetakan Pertama, Alumni, Bandung.

Bernard L Tanya, 2006, *Hukum Dalam Ruang Sosial*, Genta Publishing, Yogyakarta.

Cornelis Van Vollenhoven, *Penemuan Hukum Adat (De ontdekking van het adatrecht)*. Terjemahan Koninklijk Instituut voor Taal-, Land-en Volkenkunde (KITLV) bersama Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI), Jambatan, Jakarta.

Dean Pruit dan Jeffrey Rubin, *Social Conflict*, diterjemahkan oleh Helly P Soetjipto dan Sri Mulyani Soetjipto, 2011, *Teori Konflik Sosial*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

Eka Dahrmaputera, 1997, *Pancasila-identitas dan Modernitas*, BPK Gunung Mulia, Jakarta.

E.K.M. Masinambow, 2003, *Hukum dan Kemajemukan Budaya Dalam Hukum dan Kemajemukan Budaya (Sumbangan Karangan Untuk Menyambut HUT ke-70 Prof. Dr. T.O. Ihromi)*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta.

Hari Sabarno, 2007, *Memandu Otonomi Daerah Menjaga Kesatuan Bangsa*, Sinar Grafika, Jakarta.

Husein Alting, 2010, *Dinamika Hukum Dalam Pengakuan Dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah (Masa Lalu, Kini dan Masa Mendatang)*, LaksBang PressIndo, Yogyakarta.

I.G.N Sugangga. *Peranan Hukum Adat dalam Pembangunan Hukum Nasional Indonesia*. Jurnal Masalah-Masalah Hukum. Majalah Ilmiah Fakultas Hukum Universitas

- Diponegoro. Vol.XXXII No.2 April-Juni 2003.
- M.S. Kaban, 2005, Pengakuan Keberadaan dan Perlindungan Hak-hak Masyarakat Hukum Adat dalam Pengelolaan Hutan di Indonesia, Makalah, dalam Masyarakat Hukum Adat (Inventarisasi dan Perlindungan Hak), Komnas HAM, MK RI, Depdalgri, Jakarta.
- Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Law and Society in Transition : Toward responsive Law*, diterjemahkan oleh Raisul Musttaqien, 2011, *Hukum Responsif*, Nusa Media, Bandung.
- R. Z. Titahelu, 1996, Hak Masyarakat Adat Dalam Hukum di Indonesia, Makalah Dalam Semiloka ; Hak-hak Masyarakat Adat Dalam Konteks Indonesia, JK-LPK, 8-11 Mei 1996, Wisma Gonsalo Veloso, Ambon, hal. 3
- Satjipto Rahardjo. *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Press, Yogyakarta
- Satjipto Rahardjo, 2010, *Penegakan Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta.
- Soenaryati Hartono, 1981 *Dari Hukum Antar Golongan ke Hukum Antar Adat*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Soekanto dan Soerjono Soekanto. 1978, *Pokok-pokok Hukum Adat*, Alumni, Bandung.
- Tolib Setiady, 2009, *Intisari Hukum Adat Indonesia (Dalam Kajian Kepustakaan)*, Alfa Beta, Bandung.
- <http://www.republika.co.id/berita/nasional/hukum/13/11/13/mw7c6l-jimly-konstitusi-mengakui-kesatuan-masyarakat-hukum-adat>
- <http://kamusbahasaindonesia.org/pengakuan>
- <http://kamusbahasaindonesia.org/mengakui>