

Mengintip Hak Ulayat Dalam Konstitusi Di Indonesia

Yance Arizona¹

I. Pengantar

Eddie Riyadi Terre menyebutkan ada tiga persoalan mendasar yang dialami oleh masyarakat adat (*indigenous peoples*),² yaitu: *Pertama*, masalah hubungan masyarakat adat dengan tanah dan wilayah dimana mereka hidup dan dari mana mereka mendapatkan penghidupan, termasuk sumberdaya alamnya; *Kedua*, masalah *self-determination* yang sering menjadi berbias politik dan sekarang masih menjadi perdebatan sengit; dan *Ketiga*, masalah *identification* , yaitu siapakah yang dimaksud dengan masyarakat adat, apa saja kriterianya, apa bedanya dengan masyarakat bukan adat/asli/pribumi (*non-indigenous peoples*).³

Soal hubungan antara masyarakat adat dengan sumberdaya alamnya atau hak ulayat merupakan kondisi konstitutif bagi eksistensi masyarakat adat. Hubungan antara masyarakat dengan tanah atau sumberdaya alamnya adalah inti dari konsep ulayat. Konsep ulayat lahir dari hak alamiah (*natural rights*), kemudian dalam negara modern atau negara demokratis konstitusional, ulayat sebagai *natural rights* itu dikonversi menjadi *natural law* di dalam hukum positif. Tidak semua negara yang mengadopsi konsep ulayat di dalam hukum positifnya. Adopsi ulayat sebagai hak dalam hukum positif merupakan suatu upaya mendamaikan antara hukum modern yang dipakai untuk menata kehidupan (*secondary rules*) dengan hukum asli yang ada di dalam komunitas masyarakat (*primary rules*).

Negara-negara Eropa di mana industrialisasi berkembang pesat serta pengaruh kuat saudagar dalam dinamika politik, soal hak ulayat yang pengembannya adalah masyarakat secara kolektif tidak mendapat tempat di dalam konstitusinya. Bagi negara-negara industri, hak kepemilikan secara individu merupakan fondasi terpenting dalam pengembangan produksi dan industrialisasi. Individualisasi hak merupakan suatu prakondisi bagi hak kebebasan yang memungkinkan persaingan dan kontraktual.

¹ Penulis berkegiatan pada Perkumpulan untuk Pembaharuan Hukum Berbasis Masyarakat dan Ekologis (HuMa), Jakarta. Tulisan merupakan pendapat pribadi.

² Dalam tulisan ini, masyarakat adat diidentikan dengan *indigenous people* atau penduduk asli yang penggunaannya dilakukan bergantian.

³ Eddie Riyadi Terre, Masyarakat Adat, Eksistensi dan Problemya: Sebuah Diskursus Hak Asasi Manusia, dalam Rafael Edy Bosko, Hak-hak Masyarakat Adat dalam Konteks Pengelolaan Sumberdaya Alam, ELSAM dan AMAN, Jakarta, 2006, hlm 8

Pada negara–negara (eks) komunis serta negara dunia ketiga yang bercorak agraris, soal ulayat mendapatkan tempat penting dalam pembentukan negara modernnya. Misalkan di Afrika, perjuangan hak ulayat oleh masyarakat asli atau masyarakat adat merupakan alasan utama menuntut kemerdekaan dan membentuk republik. Hal yang senada juga menjadi landasan perjuangan kemerdekaan Indonesia. Dalam perjuangan kemerdekaan Indonesia, tuntutan penguasaan atau perebutan tanah dan air (sumberdaya alam) merupakan wacana terpenting menjadi alasan menolak kolonialisme yang menghisap bagaikan parasit. Hal ini dapat dilihat di dalam teks pembukaan UUD 1945 serta lagu Indonesia Raya stansa 2 dan stansa 3, serta Pasal 33 ayat 3 UUD 1945

Diskursus dan gerakan masyarakat adat sebagai hak asasi manusia berusia muda bila dibandingkan hak–hak asasi lainnya, bahkan sekarang diskursus dan gerakan itu tengah berlangsung. Hal ini terpinggirkan karena pengembangan HAM selama ini berkonsentrasi kepada hak–hak yang bersifat individual dan mereduksi persoalan HAM hanya pada ranah hukum dan politik semata. Seharusnya, HAM dilihat secara holistik dan multidimensional.

Dalam diskursus HAM, masyarakat adat sering juga disebut *indigenous peoples* atau penduduk asli. Menurut Anaya (1996), Mereka disebut *indigenous* karena akar turun temurun kehidupan mereka menjadi satu kesatuan tak terpisah dengan tanah dan wilayah yang mereka huni, atau akan huni (dalam arti wilayah tersebut setelah mengalami peminggiran atau pengusiran paksa). Mereka juga disebut *peoples* karena mereka merupakan komunitas yang unik dengan eksistensi dan identitas mereka yang berkelanjutan secara turun temurun, yang menghubungkan mereka dengan komunitas, suku, atau bangsa dari sejarah masa lampau.⁴

Tulisan ini ingin melihat bagaimana perbincangan dan pengaturan dan hak ulayat dalam konstitusi yang pernah dan sedang berlaku di Indonesia. Konstitusi merupakan ruang dimana HAM pada suatu negara tumbuh dan diadopsi. Muatan konstitusi suatu negara merupakan dokumen antropologis tentang bagaimana suatu negara menghargai HAM dan membatasi kekuasaan Negara. Bahkan sejarah HAM Internasional tidak dapat dilepaskan dari perkembangan konstitusi–konstitusi negara demokratis. Penelusuran pada norma konstitusi penting dilakukan karena dalam negara demokratis yang berdasarkan hukum seperti Indonesia, konstitusi merupakan hukum tertinggi dimana semua tindakan hukum dan tindakan sosial ditujukan dan dievaluasikan, termasuk hak

⁴ *Ibid*, hal. 6.

ulayat.

II. Hak Ulayat Sebagai Hak Asasi Manusia

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) tidak memberikan landasan bagi hak ulayat sebagai HAM sebab DUHAM mengatur hak-hak yang sifatnya individual. Tetapi pada kenyataannya, di Afrika, perjuangan kemerdekaan berkelindan dengan perjuangan hak-hak masyarakat yang terdiskriminasi atas dasar ras dan hak mereka atas sumberdaya. Di Indonesia sendiri perbincangan hak ulayat diperdebatkan dalam penyusunan UUPA (UU No. 5/1960) yang menarik konsepsi penguasaan negara atas sumberdaya alam sebagai pengangkatan dari hak ulayat bangsa Indonesia. Kemudian gerakan dan diskursus penguatan hak ulayat semakin terasa sebagai respons atas politik pembangunanisme Orde Baru yang meminggirkan hak-hak masyarakat adat.

PBB dan Organisasi Buruh Internasional (ILO) mengakui bahwa penetapan dan perlindungan hak masyarakat adat merupakan bagian yang penting dari hak asasi manusia, dan layak diperhatikan masyarakat internasional. Kedua organisasi ini aktif dalam menyusun dan menerapkan standar yang dirancang untuk menjamin penghargaan atas hak penduduk asli yang telah ada dan menetapkan hak tambahan.⁵

Pada tahun 1982 Dewan Ekonomi dan Sosial membentuk Kelompok Kerja untuk masyarakat adat. Kelompok kerja ini merupakan badan subsidiari atau pelengkap dari Sub Komisi. Kelompok Kerja ini merupakan salah satu forum PBB yang terbesar di bidang hak asasi manusia. Selain mendukung dan mendorong dialog antara pemerintah dengan *indigenous peoples*, Kelompok Kerja memiliki dua tugas utama:⁶

1. Meninjau kembali pembangunan nasional yang menyangkut pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan dasar *indigenous peoples*; dan
2. Mengembangkan standar internasional yang berkaitan sehubungan dengan hak *indigenous peoples* dengan mempertimbangkan baik persamaan maupun perbedaan situasi dan aspirasi mereka di seluruh dunia.

Dalam seminar PBB di Jenewa pada Januari 1989, para ahli dari kelompok-kelompok pemerintah dan *indigenous peoples*, diundang untuk mendiskusikan pengaruh rasisme dan diskriminasi rasial dalam konteks sosial dan ekonomi antara masyarakat adat dan negara. Kesimpulan dan rekomendasi dari seminar menunjukkan bahwa masyarakat

⁵ Lembar Fakta HAM, Edisi III, KomnasHAM, Jakarta, hlm 122

⁶ *Ibid*, hal. 123.

adat telah dan masih menjadi korban rasisme dan diskriminasi sosial; bahwa hubungan antara Negara dan masyarakat adat harus didasarkan pada kesepakatan dan kerja sama yang bebas dan jelas, dan bukan hanya berdasarkan diskusi dan partisipasi; dan masyarakat harus dianggap sebagai subjek yang sesuai dalam hukum internasional dengan hak kolektif yang dimilikinya.⁷

Kemudian pada Maret 1996 diadakan Seminar Ahli tentang Pengalaman Praktis sehubungan dengan Hak atas Tanah dan Tuntutan-tuntutan Masyarakat Adat diselenggarakan di Whitehorse, Kanada Seminar ini merupakan bagian dari Program Aksi Dekade Internasional Masyarakat Adat Dunia. David Keenan dari *Yukon Council of First Nations*, mengetuai seminar, dan José Aylwin Oyarzon dari pemerintah Chili ditunjuk sebagai pelapor. Seminar ini menetapkan kesimpulan dan rekomendasi akhir mengenai hak atas tanah dan tuntutan dari masyarakat adat. Seminar ini menekankan bahwas pemajuan dan perlindungan hak atas tanah dan sumber daya alam masyarakat adat merupakan hal yang penting bagi perkembangan masyarakat dan perjuangan budaya. Lebih lanjut ditegaskan tentang pentingnya partisipasi masyarakat dalam proses pengambilan keputusan. Seminar ini menyimpulkan bahwa kemauan politik dalam bentuk komitmen yang sungguh-sungguh dari pemerintah sebagai mitra dalam pengambilan keputusan, merupakan hal yang sangat penting untuk keberhasilan pengelolaan, dan untuk menghindari terjadinya pertentangan antara berbagai pihak. Seminar ini juga menyatakan bahwa pelaksanaan pembangunan yang berkesinambungan harus benar-benar memperhatikan nilai-nilai masyarakat adat, pengetahuan, dan teknologi, dalam rangka menjamin sumber daya alam bagi generasi-generasi selanjutnya.⁸

Majelis Umum PBB dalam resolusinya No. 45/164 pada 18 Desember 1990, mengakui bahwa dibutuhkan suatu pendekatan baru dalam masalah masyarakat adat. Resolusi ini menyatakan bahwa 1993 adalah Tahun Internasional Masyarakat Adat Sedunia. Selama bertahun-tahun masyarakat adat mengharapkan suatu tahun internasional untuk meningkatkan kesadaran internasional akan situasi yang mereka hadapi. Pada upacara pembukaan di New York, untuk pertama kalinya dalam sejarah PBB, pemimpin-pemimpin masyarakat adat berbicara secara langsung dari podium PBB.⁹

⁷ Ibid, hlm 126

⁸ ibid, hlm 127

⁹ ibid, hlm 128

Berdasarkan hasil Konferensi Dunia mengenai Hak Asasi Manusia, melalui resolusi No. 48/163 pada 21 Desember 1993, Majelis Umum menyatakan Dekade Internasional Masyarakat Adat Sedunia (1995 – 2004). Tujuan dari diproklamirkannya dekade ini adalah untuk memperkuat kerja sama internasional dalam rangka penyelesaian masalah yang dihadapi oleh masyarakat adat di bidang hak asasi manusia, lingkungan hidup, pembangunan, pendidikan, dan kesehatan. Tema yang dipilih untuk dekade ini adalah “Penduduk Asli: Aksi Kemitraan”. Program aksi untuk dekade ini telah disetujui oleh Majelis Umum pada Desember 1995.¹⁰

Dalam resolusi 49/214 pada 23 Desember 1994 (alinea 8), Majelis Umum menetapkan bahwa setiap tahun selama dekade internasional, **9 Agustus merupakan Hari Internasional Masyarakat Adat Sedunia**. Peristiwa ini digunakan oleh PBB untuk memberikan perhatian terhadap masalah-masalah masyarakat adat. Pada hari tersebut, pemerintah, ornop, dan kelompok-kelompok lain yang peduli mempunyai kesempatan untuk mengadakan berbagai kegiatan yang dapat meningkatkan kesadaran akan keberadaan dan kebudayaan masyarakat adat.¹¹

Konferensi PBB tentang Lingkungan Hidup dan Pembangunan yang diadakan di Rio de Janeiro pada Juni 1992, menghasilkan sebuah perkembangan baru bagi masyarakat adat tentang hubungan mereka dengan PBB. Konferensi tersebut mengakui bahwa masyarakat adat dan komunitasnya memiliki peran yang sangat penting dalam pengelolaan lingkungan dan pembangunan, berdasarkan ilmu yang dimiliki dan praktik-praktik tradisional mereka. Ditekankan bahwa usaha dalam lingkup nasional dan internasional untuk menerapkan pembangunan yang berkesinambungan dan berorientasi lingkungan harus mengakui, mengakomodasi, memajukan dan memperkuat peran masyarakat adat dan komunitasnya. Pasal 26 dari Agenda 21 (program aksi yang ditetapkan dalam konperensi) diperuntukkan bagi masyarakat adat. Masyarakat adat mengadakan pertemuan dalam Pertemuan Bumi, yaitu suatu forum ornop yang terbesar. Forum tersebut menetapkan Deklarasi *Kari-Oka*, sebuah deklarasi mengenai lingkungan dan pembangunan. Salah satu hasil dari forum tersebut adalah ditandatanganinya Konvensi Keanekaragaman Hayati yang memasukkan kondisi-kondisi yang berhubungan dengan masyarakat adat.¹²

¹⁰ ibid, hlm 129

¹¹ ibid, hlm 129

¹² ibid, hlm 130

Tanah masih merupakan permasalahan penting. Pembangunan ekonomi nasional memberikan tekanan pada wilayah yang dimiliki oleh masyarakat adat. Lahan tidur yang tidak subur atau hutan pedalaman yang sebelumnya dianggap kurang memiliki nilai ekonomis, politis, maupun militer, sekarang diidentifikasi sebagai daerah yang sangat penting. Pembangunan lahan tersebut dapat mempengaruhi ekonomi dan lingkungan hidup, serta sistem sosial, agama, dan kebudayaan masyarakat adat.¹³

Rafael Edy Bosco dalam tesisnya menyampaikan bahwa ada sejumlah hak-hak prinsip dalam instrumen hukum HAM internasional yang berkaitan dengan hak ulayat. Hak-hak itu antara lain:¹⁴

- a. Hak menentukan nasib sendiri (*self determination*)
- b. Hak Untuk tidak didiskriminasi
- c. Hak atas tanah dan sumberdaya alam
- d. Hak atas kebudayaan
- e. Hak untuk berpartisipasi
- f. Hak atas lingkungan yang sehat
- g. Hak untuk memberikan Persetujuan Bebas Tanpa Syarat (FPIC)

Pada 29 Juni 2006 disepakati Deklarasi PBB tentang Hak-Hak Masyarakat Asli/Masyarakat Adat (*United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*). Deklarasi ini bersifat progresif karena mengakui landasan-landasan penting dalam perlindungan, pengakuan dan pemenuhan hak-hak masyarakat adat. Deklarasi ini berisi pengakuan baik terhadap hak individu maupun hak kolektif masyarakat adat, hak atas identitas budaya, hak atas pendidikan, kesehatan, bahasa dan hak-hak dasar lainnya. Deklarasi ini mengakui hak masyarakat adat untuk menentukan nasib sendiri (*self-determination*), dan pengakuan terhadap hak masyarakat adat atas tanah, wilayah dan sumberdaya alam dan partisipasi dalam pembangunan.

Deklarasi tersebut bersifat tidak mengikat (*not legally binding*). Oleh karena itu, Sekarang sedang dirancangan draft konvensi internasional tentang hak-hak masyarakat adat supaya bisa menjadi norma mengikat bagi negara-negara pihak yang meratifikasinya. Jadi deklarasi tersebut berisi harapan dan konsep tentang pengakuan hak masyarakat adat yang masih membutuhkan mobilisasi. Disinilah tantangan bagi institusi politik (Pemerintah) untuk membuat tindakan hukum yang berkaitan dengan tanggungjawabnya di bidang HAM.

¹³ ibid, hlm 130

¹⁴ Rafael Edy Bosco, *Op. Cit.*, hlm. 117-138

Sebagai Hak Asasi Manusia, maka terhadap hak ulayat berlaku doktrin umum tentang kewajiban negara untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfill*) hak ulayat masyarakat adat. Melihat instrumen hukum HAM Internasional tentang Hak-hak Ekosob banyak yang berkaitan dengan hak ulayat, maka pemerintah harus melakukan tindakan positif berupa serangkaian tindakan dalam menghormati, melindungi, memenuhi hak ulayat dan melakukan penegakan hukum terhadap pelanggaran hak yang terjadi. Indonesia sebagai salah satu negara penandatangan deklarasi tersebut mengemban amanah untuk mengadopsinya dalam hukum nasional Indonesia.

III. Diskursus Konstitusionalitas Hak Ulayat dalam Konstitusi di Indonesia

Pemerintah Kolonial Belanda menerapkan politik pluralisme hukum selama berkuasa di Indonesia. Sistem hukum pada masa itu dibagi menjadi tiga stelsel hukum, yaitu hukum perdata barat, hukum untuk bangsa timur asing, serta hukum adat untuk penduduk pribumi. Pascakolonialisme, proses unifikasi hukum diupayakan Pemerintah Indonesia mulai dari UUD 1945 sampai pada UUPA. Pada permulaan republik, para pemikir hukum Indonesia berupaya mengadopsi hukum adat untuk digunakan sebagai fondasi pembangunan hukum nasional. Hal ini menghadapi tantangan besar karena sistem sosial Indonesia yang terdiri dari berbagai macam suku bangsa dan memiliki lokalitas hukumnya masing-masing.

a. Pembahasan UUD 1945

Dalam pembahasan UUD 1945 pada sidang-sidang BPUPKI dan PPKI, taktis hanya Soepomo dan M. Yamin yang menyentuh tentang keberadaan hukum adat dalam konstitusi yang akan dibentuk. Tidak terlihat secara tegas ada anggota sidang lainnya yang memberikan pemikiran yang konseptual berkaitan dengan posisi hukum adat dalam negara republik yang sedang dirancang.

M. Yamin menyampaikan bahwa kesanggupan dan kecakapan bangsa Indonesia dalam mengurus tata negara dan hak atas tanah sudah muncul beribu-ribu tahun yang lalu, dapat diperhatikan pada susunan persekutuan hukum seperti 21.000 desa di Pulau Jawa, 700 Nagari di Minangkabau, susunan Negeri Sembilan di Malaya, begitu pula di Borneo, di tanah Bugis, di Ambon, di Minahasa, dan lain sebagainya. Susunan itu begitu

kuat sehingga tidak bisa diruntuhkan oleh pengaruh Hindu, pengaruh feodalisme dan pengaruh Eropa.¹⁵

Yamin tidak menjelaskan lebih jauh konsepsi hak atas tanah yang disinggunginya, melainkan menyatakan bahwa adanya berbagai macam susunan persekutuan hukum adat itu dapat ditarik beberapa persamaannya tentang ide perwakilan dalam pemerintahan. Sehingga Yamin menyimpulkan bahwa persekutuan hukum adat itu menjadi basis perwakilan dalam pemerintahan republik.

Sedangkan Soepomo dengan paham negara integralistik menyampaikan bahwa:¹⁶

“... Jika kita hendak mendirikan Negara Indonesia yang sesuai dengan keistimewaan sifat dan corak masyarakat Indonesia, maka negara kita harus berdasarkan atas aliran pikiran (*staatsidee*) negara yang intergralistik, negara yang *bersatu* dengan *seluruh rakyatnya*, yang mengatasi *seluruh golongan-golongannya dalam lapangan apapun*”

Lebih lanjut dalam menjelaskan susunan pemerintahan, Soepomo menyampaikan bahwa:

“hak asal usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa harus diperingati juga. Daerah-daerah yang bersifat istimewa itu ialah pertama daerah kerajaan (*kooti*), baik di Jawa maupun di luar Jawa, yang dalam bahasa Belanda dinamakan *zelfbesturendelanschapen*. Kedua, daerah-daerah kecil yang mempunyai susunan asli, ialah *dorfgemeinschaften*, daerah-daerah kecil yang mempunyai susunan rakyat asli seperti desa di Jawa, nagari di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang, huta dan kuria di Tapanuli, gampong di Aceh ... dihormati dengan menghormati dan memperbaiki susunannya asli.”

Dalam teks UUD 1945 generasi pertama, pengaturan tentang masyarakat adat dan hak ulayat ditautkan pada Pasal 18 UUD 1945 yang berbunyi:

“Pembagian Daerah Indonesia atas Daerah besar dan kecil dengan membentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan Undang-undang dengan

¹⁵ Risalah Sidang BPUPKI dan PPKI, Penyunting Syafrudin Bahar dkk, Edisi III, Cet 2. Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1995. hlm 18

¹⁶ Ibid, hlm 36

memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem Pemerintahan negara, dan hak-hak asal usul dalam Daerah-daerah yang bersifat Istimewa.”

Dalam pengaturan demikian, maka persoalan hak asal-usul yang salah satunya adalah hak atas sumberdaya alam atau hak ulayat sebagai penanda keberadaan masyarakat adat, direduksi menjadi persoalan tata pemerintahan. Keistimewaan kerajaan lama dan susunan persekutuan masyarakat asli dihormati dalam rangka menopang pemerintahan pusat. Yaitu pemerintahan bawahan yang menyatu dengan pemerintahan atasan.

Fokus utama pembahasan pada pembentukan UUD 1945 adalah menjadikannya sebagai konstitusi politik penanda keberadaan republik baru. Orientasinya pada konsolidasi kekuatan pada tubuh negara menjadikan persoalan pengaturan hak asasi manusia atau hak warga negara dianggap tidak begitu penting. Lebih tepatnya, soal HAM menjadi tema perdebatan yang cukup serius. Sehingga UUD 1945 sedikit sekali mengatur jaminan HAM baik hak individu maupun hak ulayat masyarakat adat.

Disamping hak ulayat yang diatur secara implisit, UUD 1945 juga mengatur (hak) penguasaan negara atas sumberdaya alam yang dicantumkan dalam Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3), yang berbunyi:

Ayat (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.

Ayat (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Mohammad Hatta menyatakan bahwa Pasal 33 itu memberikan kewajiban kepada pemerintah untuk melakukan pengawasan dan pengaturan agar penguasaan negara atas sumberdaya alam dapat ditujukan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

b. Konstitusi Republik Indonesia Serikat

Konstitusi Republik Indonesia Serikat (KRIS) disahkan pada tanggal 29 Oktober 1949. Konstitusi ini merupakan hasil dari suatu kesepakatan (Konferensi Meja Bundar) antara pemerintah Republik Indonesia dengan Pemerintah Belanda.

Sama dengan UUD 1945, nuansa yang menyelimuti KRIS adalah nuansa politik tentang kedaulatan suatu negara baru yang diwakili oleh pemerintahannya. Atas pengutamaan

itu, maka hal-hal yang berkaitan dengan hak warga negara, terutama hubungan warganegara/masyarakat dengan sumberdaya alam, belum menjadi tema yang penting dijabarkan lebih jauh dan konkret. Hak Ulayat tidak mendapatkan tempat di dalam KRIS.

Meski demikian, dalam KRIS diatur hubungan hukum antara warga negara dengan benda (termasuk sumberdaya alam/agraria), yaitu hubungan hak kepemilikan. Dalam Pasal 25 ayat (1) KRIS disebutkan: *Setiap orang berhak mempunyai milik, baik milik pribadi maupun bersama-sama dengan orang lain.* Sedangkan ayat (2) berbunyi: *Tidak seorangpun boleh dirampas miliknya dengan semena-mena.* Kepemilikan bersama ini bisa menjadi tautan bagi hak kolektif masyarakat adat atas sumberdaya alam. Meskipun sebenarnya antara hak milik dengan hak ulayat tidak mudah dipersamakan.

Secara implisit, KRIS mendelegasikan supaya dibuat aturan lebih lanjut tentang hak-hak atas persekutuan rakyat. Dalam kaitannya dengan pemerintahan, Pasal 47 KRIS pada intinya menyebutkan bahwa negara-negara bagian harus menjamin hak atas kehidupan rakyat sendiri kepada pelbagai persekutuan rakyat di dalam lingkungan daerah mereka dan harus pula mengadakan kemungkinan-kemungkinan untuk mewujudkan hal itu secara kenegaraan dengan aturan-aturan tentang penyusunan itu secara demokratis dalam daerah-daerah otonom.

Namun delegasi pengaturan itu tidak pernah muncul dalam usia KRIS yang sangat singkat, tidak sampai satu tahun. Pada tanggal 17 Agustus 1950 Pemerintah mengganti KRIS dengan mengundang UUD Sementara Republik Indonesia (UUDS 1950).

c. UUDS 1950

Pengaturan tentang hak rakyat tidak mengalami banyak perubahan antara KRIS dengan UUDS 1950. Perubahan mendasar dari UUDS 1950 adalah perubahan bentuk negara yang sebelumnya federal kembali kepada bentuk negara kesatuan. Hubungan warga negara dengan benda (termasuk sumberdaya alam/agraria), yaitu hubungan hak kepemilikan diatur dalam Pasal 26 yang bunyinya sama dengan Pasal 25 KRIS, yaitu ayat (1) *Setiap orang berhak mempunyai milik, baik milik pribadi maupun bersama-sama dengan orang lain.* Ayat (2) *Tidak seorangpun boleh dirampas miliknya dengan semena-mena.* Dan ayat (3) hak milik itu adalah suatu fungsi sosial.

Disamping pengakuan terhadap hak milik, UUDS 1950 menghidupkan kembali hak penguasaan negara atas sumberdaya alam yang diatur dalam Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945. Penguasaan negara atas sumberdaya alam dalam UUDS 1950 ditemukan dalam Pasal 38 ayat (2) dan ayat (3) yang bunyinya persis sama dengan Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3). Tetapi tidak ditemukan rumusan pengaturan tentang hak ulayat.

d. Perdebatan Konstituante

Pemilu demokratis pertama di Indonesia pada tahun 1955 disamping memilih DPR, juga dilakukan untuk memilih anggota Konstituante yang bersidang merumuskan Konstitusi Indonesia yang dapat dipergunakan dalam jangka waktu panjang. Sidang Konstituante diandaikan sebagai suatu konsensus nasional membentuk hukum dasar tertinggi dalam pemerintahan demokratis. Perdebatan Konstituante terjadi pada suasana politik massa yang menghangat pasca Pemilu 1955.

Adnan Buyung Nasution (ABN) dalam disertasinya merekam perdebatan konstituante yang dianggap sebagai cerminan sistem bernegara yang demokratis.¹⁷ Disamping persoalan tata pemerintahan, persidangan Konstituante juga banyak membahas persoalan hak asasi manusia. Banyak kalangan menyatakan bahwa perdebatan konstituante dalam sistem politik barat tidak tepat untuk dikembangkan di Indonesia, sehingga terjadilah *deadlock* dan Soekarno kemudian mengeluarkan Dekrit Presiden membubarkan konstituante dan mengembalikan UUD 1945. Dekrit ini dapat dinilai sebagai suatu penolakan Soekarno terhadap model demokrasi yang dikembangkan, sehingga ia menggantikannya dengan Demokrasi Terpimpin.

Dalam catatan ABN dituliskan ada banyak nilai-nilai HAM yang akan dimasukkan dalam konstitusi baru yang akan dibentuk, tetapi hak-hak tersebut pada umumnya bercorak individual, sehingga tidak memberikan tempat kepada hak kolektif rakyat. Dalam Disertasi ABN tidak ditemukan konstruksi hak ulayat yang diperbincangkan, serta juga tidak ditemukan hak-hak masyarakat adat secara lebih luas.

Pada tanggal 5 Juli 1959 Presiden Soekarno membubarkan Konstituante, memberlakukan kembali UUD 1945 dan mendelegasikan pembentukan MPRS yang terdiri dari Anggota DPR ditambah utusan daerah-daerah dan golongan-golongan. Dengan berlakunya UUD 1945, perdebatan tentang hak ulayat tidak ditemukan lagi di

¹⁷ Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1995.

dalam Konstitusi, melainkan pada level UU. UU yang paling utama sebagai konstruksi hak atas sumberdaya alam, baik bagi rakyat, masyarakat adat dan negara dikonstruksi dalam UU No. 5/1960 tentang Pokok-pokok Agraria (UUPA). UUPA menyatakan bahwa penguasaan negara atas sumberdaya alam berasal dari pengangkatan hak ulayat bangsa Indonesia atas bumi, air dan kekayaan alam yang ada di dalamnya. Kemudian dari konsepsi itu Negara melalui Pemerintah diberikan Hak Menguasai Negara. Hak Menguasai negara tersebut dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swatantra dan masyarakat-masyarakat hukum adat.¹⁸

Dalam masa pemerintahan Orde Baru, landasan pengaturan hubungan hukum dengan sumberdaya alam difragmentasi ke dalam berbagai UU sektoral seperti UU Kehutanan, UU Pertambangan, UU Pengairan, UU Lingkungan Hidup, dll

e. UUD 1945 setelah empat kali amandemen

Gerakan reformasi yang dimulai pada tahun 1998 tidak hanya menghadirkan suatu kebaruan dalam bernegara dan bermasyarakat di Indonesia, tetapi juga menghidupkan kembali perdebatan lama ke dalam masa transisi. Konsep tentang hubungan negara dengan sumberdaya alam, atau hak masyarakat atas sumberdaya alam menguat pada tahap pewacanaan dan gerakan.

Paket empat kali amandemen UUD 1945 (1999–2002) menjadi ruang dimana pertarungan ide berlangsung. Setidaknya ada dua komponen yang berkaitan dengan relasi antara masyarakat adat dengan sumberdaya alam (hak ulayat) serta relasi antara negara dengan sumberdaya alam, yang mesti dilihat sebagai suatu keterkaitan. Keterkaitan itu beranjak dari asumsi bahwa “hak” merupakan tema yang bersifat formal, relasional dan diskretif.

1. Pengakuan Dan Pembatasan Hak Ulayat

Kemajuan terpenting dari pengakuan hak ulayat dalam Konstitusi di Indonesia ditemukan sebagai hasil amandemen kedua UUD 1945. 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.

¹⁸ Lihat Pasal 2 ayat (4) UUPA

(2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

Ketentuan di atas memisahkan antara persoalan tata pemerintahan yang bersifat khusus dan istimewa yang diatur dengan UU (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) mencantumkan 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 adalah:

- 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.¹⁹ Persyaratan yang demikian berifat diskriminatif karena terkait erat dengan eksistensi kebudayaan. Orientasi persyaratan yang muncul adalah upaya untuk menundukkan hukum adat/lokal dan mencoba mengarahkannya menjadi hukum formal/positif/nasional. Di sisi lain juga memiliki pra anggapan bahwa masyarakat adat adalah komunitas yang akan “dihilangkan” untuk menjadi masyarakat yang modern, yang mengamalkan pola produksi, distribusi dan konsumsi ekonomi modern.

¹⁹ Rikardo Simarmata, *Pengakuan Hukum terhadap Masyarakat Adat di Indonesia*, UNDP, Jakarta, 2006, hlm. 309-310

Pengakuan bersyarat terhadap masyarakat adat dalam sejarah Republik Indonesia dimulai pada UUPA, UU Kehutanan lama, UU Pengairan UU Kehutanan baru dan beberapa peraturan departemen dan lembaga pemerintahan. Setelah UUD 1945 mengadopsi empat persyaratan bagi masyarakat adat, kemudian berbagai UU yang lahir pasca amendemen mengikuti alur tersebut, antara lain oleh UU Sumberdaya Air, UU Perikanan dan UU Perkebunan.

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 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 dimuka pengadilan (*justiciable*).

Ketidajelasan dan ketidaktegasan 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.

Persyaratan dalam Pasal 18B ayat (2) beserta dengan serangkaian persyaratan yang dilanjutkan oleh beberapa UU Sumberdaya Alam menunjukkan bahwa Negara *cq* Pemerintah baru bisa mengakui dan menghormati hak ulayat masyarakat adat secara deklaratif, belum sampai pada tindakan hukum untuk melindungi dan memenuhi agar hak ulayat masyarakat adat dapat terpenuhi. Bahkan sama sekali belum meyakini mekanisme penegakan hukum nasional bila terjadi pelanggaran terhadap hak ulayat yang sudah dianggap sebagai hak asasi manusia.

2. Tantangan dari Penguasaan Negara atas Sumberdaya Alam

Disamping menyisipkan pengakuan dan penghormatan kepada kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya, paket amandemen UUD 1945 juga menegaskan dan menambahkan nilai-nilai berkaitan dengan penguasaan negara atas sumberdaya alam. Memang antara hak ulayat dan penguasaan negara atas sumberdaya alam tidak perlu dipertentangkan, tetapi dinamika yang terjadi pada salah satu hak tersebut akan mempengaruhi jenis hak lainnya.

Amandemen UUD 1945 mempertahankan pengaturan penguasaan negara atas sumberdaya alam yang disebutkan dalam Pasal 33 ayat (a) dan ayat (3):

Ayat (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.

Ayat (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Konsep penguasaan negara atas sumberdaya alam dari rumusan ketentuan di atas ditambahkan dengan nilai-nilai baru dalam fungsi penguasaan negara di atas dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat secara ekonomi. Nilai-nilai tambahan itu menjadi landasan perekonomian sumberdaya alam yang terlihat dalam tambahan ayat (4) dari Pasal 33 UUD 1945, yang berbunyi:

“Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.”

Prinsip atau nilai-nilai konstitusional dalam penguasaan sumberdaya alam dalam kegiatan ekonomi sumberdaya alam itu tidak menyatakan pentingnya mengakomodasi hak-hak kolektif masyarakat seperti hak ulayat. Meskipun sebenarnya kolektivisme dalam ekonomi sumberdaya alam dapat ditarik dari Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 (*Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan*), tetapi ayat (4) dari Pasal 33 UUD 1945 bukanlah sebagai pelengkap Pasal 33 ayat (1) secara kumulatif, melainkan sebagai serangkaian nilai-nilai tambahan yang bersifat alternatif. Hal ini memberikan konsekuensi bahwa konstitusionalitas penguasaan negara atas sumberdaya alam tidak bersifat tunggal.

Asas demokrasi ekonomi yang sering dimaknai sebagai kompetisi meminggirkan hak-hak kolektif masyarakat (hak ulayat) yang posisinya dilemahkan. Asas ini tidak menganggap penting *afrimatif action* bagi hak-hak yang selama ini bersifat lemah dan dilemahkan. Nilai-nilai kesatuan ekonomi nasional memberikan mandat kepada pemerintah untuk membuat tolak ukur kepentingan nasional, sebagaimana pengakuan dan penghormatan terhadap hak ulayat juga harus tunduk kepada kepentingan nasional Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Prinsip harus sesuai dengan NKRI yang sering dimaknai sebagai norma untuk menghindari ancaman disintegrasi. Dalam hal ini, ancaman disintergrasi memiliki kemiripan dengan ancaman dari kepemilikan kolektif (hak ulayat) yang dapat mengancam efisiensi ekonomi.

IV. Penutup

Diskursus dan gerakan perjuangan hak-hak masyarakat adat dalam beberapa dekade terakhir semakin menguat dalam kaitannya dengan hak atas pembangunan. Ia sudah bergeser dari hak untuk menuntut kemerdekaan menjadi hak untuk pengakuan keberadaan dan pemenuhan hak-hak asasi manusia. Hak atas sumberdaya alam adalah hak terpenting bagi masyarakat adat, disamping hal itu menjadi penanda keberadaan masyarakat adat, juga merupakan hak yang menentukan keberlanjutan suatu persekutuan masyarakat adat.

Dinamika konstitusional Indonesia memperlihatkan pasang surut diskursus tentang hak ulayat. Tetapi dalam tataran gerakan, perjuangan hak-hak masyarakat adat semakin menguat baik secara nasional maupun internasional. Perkembangan yang cukup signifikan pada tataran Internasional menantang pemerintah dan aktivis masyarakat adat Indonesia untuk mengejar dan lebih maju dari dinamika yang sedang berlangsung.

Hasil amandemen UUD 1945 yang menambahkan Pasal 18B ayat (1) dan ayat (2) sudah membedakan antara hak atas pemerintahan yang istimewa (dirujuk dari sistem pemerintahan kerajaan masa lalu) dengan penghormatan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat beserta dengan hak-hak tradisionalnya (hak ulayat). Hal ini memberi landasan yang kuat untuk menyatakan bahwa perjuangan hak-hak masyarakat hukum adat bukanlah perjuangan untuk menghidupkan kembali sistem feodal dari masa lalu, melainkan perjuangan untuk pengakuan dan penghormatan hak ulayat yang menjadi faktor produksi, budaya dan keberlangsungan masyarakat adat.

Pengaturan deklaratif tentang pengakuan dan penghormatan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya (hak ulayat) yang dibarengi dengan 4 (empat) persyaratan mendistorsi tujuan pengakuan dan penghormatan itu sendiri. Adanya persyaratan yang bersifat membatasi itu memberikan diskresi dan monopoli tafsir kepada pemerintah. 4 (empat) persyaratan itu kemudian diikuti dan dikembangkan dalam beberapa peraturan yang mengatur tentang kesatuan masyarakat hukum adat dan hak ulayat dalam sejumlah UU di bidang sumberdaya alam. Rikardo Simarmata menyebutkan pola yang demikian ini dengan istilah: loyalitas mengerem progresivitas.

Dikaitkan dengan doktrin HAM tentang tanggungjawab negara, maka UUD 1945 baru sampai pada pengakuan dan penghormatan (*to respect*) secara deklaratif atas keberadaan hak ulayat, belum sampai pada tindakan hukum untuk melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfill*) hak masyarakat adat atas hak ulayat. Sehingga mekanisme penegakan hukum atas pelanggaran yang terjadi terhadap hak ulayat juga belum dibuat.

Daftar Pustaka

- Adnan Buyung Nasution (1995), *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta.
- Lembar fakta HAM, Edisi III, KOMNAS HAM, Jakarta.
- Rafael Edy Bosko (2006), *Hak-hak Masyarakat Adat dalam Konteks Pengelolaan Sumberdaya Alam*, ELSAM dan AMAN, Jakarta
- Rikardo Simarmata (2006), *Pengakuan Hukum terhadap Masyarakat Adat di Indonesia*, UNDP, Jakarta.
- Risalah Sidang BPUPKI dan PPKI (1995), Penyunting Syafrudin Bahar dkk, Edisi III, Cet 2. Sekretariat Negara Republik Indonesia