

**PENGUSAHAAN SUMBER DAYA HUTAN UNTUK
KESEJAHTERAAN MASYARAKAT HUKUM ADAT**

*Exploitation Of Forest Resources For The Welfare Of
Customary Law Communities*

**Eric Stenly Holle
P0400316407**



**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASSANUDIN
MAKASSAR
2021**

**PENGUSAHAAN SUMBER DAYA HUTAN UNTUK
KESEJAHTERAAN MASYARAKAT HUKUM ADAT**

DISERTASI

Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Doktor

**Program studi:
ILMU HUKUM**

Disusun dan Diajukan Oleh:

**Eric. Stenly Holle
P0400316407**

Kepada :

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASSANUDIN
MAKASSAR
2021**

DISERTASI

**PENGUSAHAAN SUMBER DAYA HUTAN UNTUK
KESEJAHTERAAN MASYARAKAT HUKUM ADAT**

Disusun dan diajukan oleh:

**ERIC STENLY HOLLE
P0400316407**

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin pada Tanggal 30 April 2021 dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

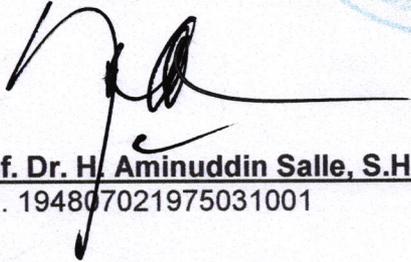
Menyetujui,

Promotor,



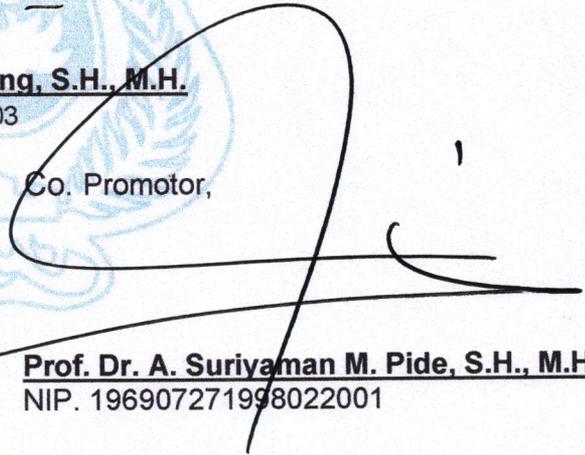
Prof. Dr. Ir. Abrar Saleng, S.H., M.H.
NIP. 196304191989031003

Co. Promotor,



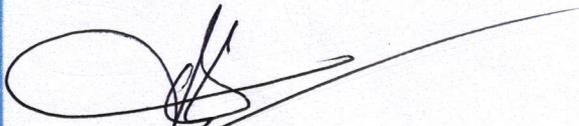
Prof. Dr. H. Aminuddin Salle, S.H., M.H.
NIP. 194807021975031001

Co. Promotor,



Prof. Dr. A. Suriyaman M. Pide, S.H., M.H.
NIP. 196907271998022001

Ketua Program Studi S3
Ilmu Hukum,



Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.Si.
NIP. 196408241991032002

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin,



Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum.
NIP. 196712311991032003

PERNYATAAN KEASLIAN DISERTASI

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Eric Stenly Holle
Nomor Induk Mahasiswa : P0400316407
Program Studi : Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa disertasi yang saya tulis ini benar-benar merupakan hasil karya saya sendiri, bukan merupakan pengambilalihan tulisan atau pemikiran orang lain. Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan disertasi saya ini karya orang lain, saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Makassar, 22 April 2021

Yang Menyatakan,



Eric Stenly Holle

PRAKATA

Pujian dan syukur kehadiran Tuhan Yang Maha Esa, atas hikmat, anugerah, serta kemurahan-Nya yang luar biasa yang penulis rasakan mulai dari proses awal perkuliahan hingga selesainya disertasi ini.

Hasil Penelitian Disertasi dengan judul “**Pengusahaan Sumber Daya Hutan Untuk Kesejahteraan Masyarakat Hukum Adat**” dibuat sebagai prasyarat dalam penyelesaian studi Program Doktor Ilmu Hukum pada Program Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin Makassar. Sebagai manusia biasa, penulis tak luput dari berbagai kelemahan, kekurangan bahkan keterbatasan, karena itu penulis sangat mengharapkan berbagai masukan berupa kritik, saran maupun tanggapan demi kesempurnaan penulisan hasil penelitian ini.

Penghargaan, rasa hormat dan ucapan terima kasih dengan penuh kerendahan hati penulis haturkan kepada yang terhormat dan amat terpelajar Prof. Dr. Ir. Abrar Saleng, SH.,MH, selaku Promotor, Prof. Dr. Aminuddin Salle, SH,MH selaku Ko-Promotor, Prof.Dr.A. Suriyaman, Mustari Pide, SH.MH selaku Ko-Promotor yang telah banyak meluangkan waktu, tenaga dan pikiran serta dengan ketulusan telah membimbing penulis untuk penyelesaian disertasi ini. Ucapan yang sama juga penulis haturkan kepada yang terhormat dan amat terpelajar Prof. Dr. Hj. Farida Pattitingi, SH.M.Hum, Prof. Dr. Muh. Yunus Wahid, S.H.,M.SI, Prof, Dr. Juajir Sumardi, S.H.,M.H dan Dr. Kahar Lahae, S.H.,M.Hum yang telah memberikan masukan, arahan maupun saran-saran yang membuka cakrawala berpikir penulis. Penguji eksternal Dr.Roberth K.R. Hammar, S.H.,MH yang telah memberikan pemikiran konstruktif bagi penulis.

Pemerintah Republik Indonesia c.q Menteri Pendidikan Nasional dan Kebudayaan yang memberikan kesempatan kepada penulis untuk mengikuti studi Program Doktor (S3) dengan bantuan biaya melalui Beasiswa Unggulan Dosen Indonesia (BUDI-DN) pada Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin.

Kepada para pimpinan institusi tempat penulis menimba ilmu pengetahuan, Prof. Dr. Dwia Aries Tina Pulubuhu, M.A selaku Rektor Universitas Hasanuddin dan para wakil rektor, Prof. Dr. Hj. Farida Patittingi, SH.M.Hum selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin dan para Wakil Dekan Fakultas Hukum, Prof. Dr. Marwati Riza, SH.M.Si selaku Ketua Program Studi Ilmu Hukum pada Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin beserta seluruh staf, khususnya pengelola Program Doktor Ilmu Hukum, terima kasih atas segala dukungan baik fasilitas, maupun pelayanan yang prima yang telah diberikan selama Penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar, Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc selaku Direktur Sekolah Pascasarjana Universitas Hasanuddin, dan para asisten Direktur, kepada Para Guru Besar, Dosen pengampu mata kuliah pada jenjang Doktoral Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah memberikan ilmu, nasehat dan bimbingan selama proses perkuliahan.

Kepada para pimpinan penulis mengabdikan Prof.Dr.M.J. Saptanno, SH.,M.Hum selaku Rektor Universitas Pattimura beserta para Wakil Rektor Universitas Pattimura, Dr. R.J. Akyuwen,SH.,MHum selaku Dekan Fakultas

Hukum Universitas Pattimura beserta para Wakil Dekan, dan seluruh teman pengajar, staf kepegawaian Fakultas Hukum Universitas Pattimura.

Terima kasih juga penulis haturkan kepada Papa Samuel Holle,ST dan Mama Dr.Jenny Kristiana Matuankotta, SH.M.Hum, terimakasih atas doa yang tidak henti-hentinya, support dan “sombor” yang luar biasa bagi penulis dalam setiap langkah kehidupan. Istri Sulistiawati Aipassa, S.Pd., M.A dan kedua anak terkasih Jimmy Jefferson Holle dan Deandra Aurelia Holle atas doa, kesabaran serta dukungan yang tidak henti-hentinya diberikan kepada penulis.

Rekan-rekan penulis, Mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum Angkatan 2016, terima kasih atas kebersamaan dan dukungannya. Tetap semangat dan saya doakan semuanya meraih kesuksesan. Kepada semua pihak baik instansi pemerintah, pimpinan masyarakat hukum adat di Maluku dan pihak lainnya yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang selama ini telah membantu memberikan data, informasi yang bermanfaat bagi penyelesaian penulisan ini.

Akhirnya penulis berharap semoga dengan hadirnya disertasi ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan. Semoga Tuhan Yang Maha Kuasa senantiasa memberikan hidayah-Nya atas segala ikhtiar yang telah kita lakukan selama ini, dan bernilai ibadah disisi-Nya, Amin.

Makassar, 22 April 2021

Eric Stenly Holle

ABSTRAK

Eric Stenly Holle, *Pengusahaan Sumber Daya Hutan Untuk Kesejahteraan Masyarakat Hukum Adat* (dibimbing oleh Abrar Saleng, Aminuddin Salle, dan A. Suriyaman Mustari Pide)

Penelitian ini bertujuan: (1) mendeskripsikan hakikat pengusahaan sumber daya hutan terhadap masyarakat hukum adat, (2) memaparkan realitas pelaksanaan pengusahaan sumber daya hutan dikaitkan dengan hak masyarakat hukum adat atas hutan (3) merumuskan konsep yang ideal dalam pengusahaan sumber daya hutan.

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian hukum normatif yakni suatu penelitian yang mengkaji ketentuan-ketentuan hukum positif, asas-asas hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Penelitian ini juga didukung dengan data empiris untuk melengkapi penelitian hukum normatif.

Hasil penelitian ini adalah: (1) Hakikat pengusahaan sumber daya hutan untuk kesejahteraan masyarakat hukum adat didasarkan pada internalisasi nilai-nilai Pancasila khususnya keadilan sosial. Pancasila sebagai landasan filosofis, postulat moral digunakan sebagai kaidah penuntun (*leitstern*) sekaligus sebagai cita hukum (*rechtsidee*) dalam pembentukan peraturan di bidang kehutanan yang bertujuan untuk memberikan kemanfaatan yang berkeadilan dan berkelanjutan untuk sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat. (2) Pengusahaan sumber daya hutan untuk kesejahteraan masyarakat hukum adat berdasarkan hak menguasai negara sebagaimana diatur dalam Pasal 33 ayat (3) masih didominasi oleh kebijakan pemerintah bersifat sektoral, eksklusif dan berpihak pada peningkatan investasi melalui berbagai peraturan di bidang kehutanan. Minimnya pelibatan masyarakat, pengakuan bersyarat keberadaan MHA yang diatur melalui produk hukum daerah dan meningkatnya degradasi hutan akibat izin konsesi hutan cenderung mengabaikan hak-hak masyarakat hukum adat atas sumber daya hutan. Disisi lain ada aturan hukum yang hidup di dalam masyarakat (*living law*) yang wajib dihormati dan dihargai keberadaannya oleh negara sesuai konstitusi. (3) Konsep ideal pengusahaan sumber daya hutan ialah *Cooperative Forest Management* yaitu bentuk pengusahaan sumber daya hutan antara pemerintah (*State Based Forest Management*) dan masyarakat (*Community Based Forest Management*) yang terjalin secara sinergis dan seimbang berdasarkan prinsip *Good Forest Resource Management* yang bertujuan untuk menciptakan kemanfaatan, keadilan dan keberlanjutan sumber daya hutan untuk kesejahteraan rakyat, khususnya masyarakat hukum adat.

Kata Kunci : Pengusahaan, Sumber Daya Hutan, Masyarakat Hukum Adat

ABSTRACT

Eric Stenly Holle, Exploiting Forest Resources for the Welfare of Customary Law Communities (supervised by Abrar Saleng, Aminuddin Salle, and A. Suriyaman Mustari Pide)

This research aims to: (1) describe the nature of forest resource exploitation of customary law communities, (2) describes the reality of exploitation of forest resources in relation to the rights of customary law communities to forests (3) formulating an ideal concept in exploiting forest resources.

This research uses the type of normative legal research, which is a study that examines positive legal provisions, legal principles, legal principles and legal doctrine in order to address legal issues at hand. This research is also supported by empirical data to complement normative legal research.

The results of this study are: (1) The essence of exploitation of forest resources for the welfare of customary law communities is based on the internalization of Pancasila values, especially social justice. Pancasila as a philosophical foundation, moral postulate is used as a guiding principle (*leitstern*) as well as a legal ideal (*rechtsidee*) in the formation of regulations in the forestry sector which aim to provide equitable and sustainable benefits for the maximum welfare of the people. (2) The exploitation of forest resources for the welfare of customary law communities based on the right to control the state as regulated in Article 33 paragraph (3) is still dominated by sectoral, exclusive government policies that favor increasing investment through various regulations in the forestry sector. The lack of community involvement, conditional recognition of the existence of customary law communities that are regulated through regional legal products and the increase in forest degradation due to forest concession permits tend to ignore the rights of customary law communities over forest resources. On the other hand, there are legal rules that live in society (*living law*) which must be respected and respected by the state according to the mandate of the constitution. (3) The ideal concept of forest resource exploitation is *Cooperative Forest Management*, which is a form of exploitation of forest resources between the government (*State Based Forest Management*) and the community (*Community Based Forest Management*) which is synergistically and balanced based on the principles of *Good Forest Resource Management* which aims to creating benefits, justice and sustainability of forest resources for the welfare of the people, especially customary law communities.

Keywords: Exploitation, Forest resources, Customary law communities

DAFTAR ISI

Sampul Depan.....	i
Halaman Judul.....	ii
Halaman Pengajuan.....	iii
Halaman Persetujuan.....	iv
Halaman Pernyataan (Keaslian).....	v
Prakata.....	vi
Abstrak dalam Bahasa Indonesia.....	vii
<i>Abstract</i> dalam Bahasa Inggris.....	viii
Daftar Isi.....	ix
Daftar Tabel.....	xvi
Daftar Diagram.....	xvii
Daftar Akronim dan Singkatan.....	xviii

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	22
C. Tujuan Penelitian.....	22
D. Kegunaan Penelitian.....	22
E. Originalitas Penelitian.....	23

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Konsep Pengusahaan Sumber Daya Hutan.....	27
B. Konsep Hak, Penguasaan dan Pemilikan	39
1. Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Hutan.....	42
2. Pengaturan Hak dan Izin Pengusahaan Sumber Daya Hutan....	47
a. Pengusahaan Sumber Daya Hutan Melalui Hak.....	48
b. Pengusahaan Sumber Daya Hutan Melalui Instrumen Perizinan.....	52
C. Konsep Masyarakat Hukum Adat dan Eksistensinya terhadap Pengusahaan Sumber Daya Hutan.....	56
1. Konsep Masyarakat Hukum Adat.....	56
2. Eksistensi Masyarakat Hukum Adat terhadap Pengusahaan Sumber Daya Hutan.....	68
D. Konsep Desentralisasi Dalam Pengusahaan Sumber Daya Alam di Indonesia.....	74
E. Landasan Teori.....	79
1. Teori Negara Kesejahteraan.....	79
2. Teori Keadilan.....	84
3. Teori Kewenangan.....	92
4. Teori <i>Living Law</i>	96
F. Kerangka Konseptual.....	102
G. Definisi Operasional.....	103

BAB III METODE PENELITIAN

A. Tipe Penelitian.....	106
B. Pendekatan Masalah.....	106
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum.....	107
D. Prosedur dan Pengumpulan Bahan Hukum.....	107
E. Teknik Analisis Bahan Hukum.....	108

BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Hakikat Pengusahaan Sumber Daya Hutan untuk Kesejahteraan Masyarakat Hukum Adat.....	109
1. Kemanfaatan Pengusahaan Sumber Daya Hutan	111
2. Pengusahaan Sumber Daya Hutan untuk Sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.....	118
3. Pengusahaan Sumber Daya Hutan Berbasis Keadilan.....	128
4. Pengusahaan Sumber Daya Hutan yang Berkelanjutan.....	134
B. Pelaksanaan Pengusahaan Sumber Daya Hutan Dikaitkan dengan Hak Masyarakat Hukum Adat.....	144
1. Implementasi Hak Menguasai Negara Atas Sumber Daya Hutan.....	144
2. Perizinan dan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Sumber Daya Hutan.....	156
a. Perizinan Pengusahaan Sumber Daya Hutan.....	156

b. Hak Masyarakat Hukum Adat atas Sumber Daya Hutan	
Di Provinsi Maluku.....	168
1) Pola Hubungan Hak Individu, Hak Ulayat dan	
Wewenang Negara.....	169
2) Hubungan Masyarakat Hukum Adat dengan Hutan.....	170
3) Pengabaian Hak Masyarakat Hukum Adat atas	
Sumber Daya Hutan.....	175
4) Implikasi Putusan MK No.35/PUU-X dan Undang-Undang	
Cipta Kerja terhadap Hak MHA atas Hutan.....	188
a) Keberadaan dan Pengakuan Bersyarat	
Masyarakat Hukum Adat.....	188
b) Status Kawasan Hutan dan Penetapan Hutan Adat....	201
c) Hak Masyarakat Hukum Adat di Sektor Kehutanan	
Dan Lingkungan dalam Undang-Undang Cipta Kerja...	205
3. Konflik Pengusahaan Sumber Daya Hutan.....	208
a. Konflik Kehutanan di Provinsi Maluku.....	208
b. Faktor Penyebab Timbulnya Konflik Pengusahaan	
Sumber Daya Hutan di Maluku.....	242
c. Resolusi Konflik Pengusahaan Sumber Daya Hutan.....	244
4. Model Pengusahaan Sumber Daya Hutan Berbasis	
Masyarakat.....	251
a. Kebijakan Pengusahaan Sumber Daya Hutan	
Berbasis Masyarakat.....	255

b. Inisiasi Program Pemerintah dan Dampak Pelibatan Masyarakat Hukum Adat dalam Penguasaan Sumber Daya Hutan.....	269
5. Kontribusi Penguasaan Sumber Daya Hutan bagi Negara, Daerah dan Masyarakat Hukum Adat.....	271
a. Kontribusi bagi Penerimaan Negara.....	271
b. Kontribusi bagi Pemerintah Daerah di Maluku.....	280
c. Kontribusi bagi Masyarakat Hukum Adat di Maluku.....	283
d. Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan.....	290
6. Dampak Penguasaan Sumber Daya Hutan terhadap Lingkungan Hidup dan Sosial Masyarakat Hukum Adat.....	293
C. Konsep Ideal Penguasaan Sumber Daya Hutan	307

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan.....	322
B. Saran	323
DAFTAR PUSTAKA.....	325

DAFTAR TABEL

Nomor		Halaman
1.	Perbedaan Antara Kontrak, Izin dan Hak Dalam Pengusahaan Sumber Daya Hutan	48
2.	Wilayah Berhutan Alam yang Dibebani Izin Tahun 2017	160
3.	Data Perusahaan IUPHHK-HA/IUPHHK-HT di Provinsi Maluku tahun 2019-2020	165
4.	Peraturan Daerah dan Luasan Wilayah Adat	202
5.	Luas Wilayah Adat	203
6.	Perubahan Pasal dalam Undang-Undang Cipta Kerja dan Akibat Hukumnya Terhadap Hak Masyarakat Hukum Adat	206
7.	Capaian Pemberian Akses Kelola Kawasan Hutan di Maluku Tahun 2018	261
8.	Laporan BPSKL Wilayah Maluku-Papua Tahun 2017	262
9.	Indikator Keberhasilan Perhutanan Sosial	266
10.	Kunci Sukses Perhutanan Sosial	267
11.	Realisasi Produksi Kayu Bulat menurut Perusahaan di Provinsi Maluku tahun 2015-2018 (M ³)	282
12.	Realisasi Hasil Hutan Non Kayu di Provinsi Maluku tahun 2015-2018	282
13.	Pengelompokan Kasus Kriminalisasi dan Kekerasan Terhadap Masyarakat Hukum Adat Tahun 2020	287
14.	Persentase Perubahan Deforestasi Periode 2013-2017	300
15.	Luas Deforestasi Periode 2013-2017 dalam Konsesi	302

DAFTAR DIAGRAM

Nomor	Halaman
1. Presentase Perusahaan Kehutanan Tahun 2019	162
2. Persebaran Perusahaan IUPHHK-HA, IUPHHK-HT, TSL di Indonesia tahun 2019	163
3. Luas Kawasan Hutan Menurut Jenisnya di Provinsi Maluku Tahun 2019 (ha)	
4. Frekuensi Konflik Agraria Berdasarkan Sektor Tahun 2020	209
5. Frekuensi Konflik Agraria Sektor Kehutanan Tahun 2020	209
6. Pengklasteran Objek PNB	273
7. Rata-rata Kontribusi Penerimaan Negara Tahun 2009-2018	274
8. Perkembangan Realisasi PNB Kehutanan Tahun 2009-2018	278
9. Presentasi Produksi Kayu Bulat Utama Pulau Maluku dan Papua Tahun 2018	281
10. Angka Deforestasi Menurut KLKH	299
11. Deforestasi Hutan Alam, Bruto dan Netto	299
12. Perubahan Tutupan Pada Hutan Tanaman	301
13. Konsep CFM Pengusahaan SDH	316

DAFTAR AKRONIM DAN SINGKATAN

Singkatan	Arti / Keterangan
APBN	Anggaran Pendapatan Negara
APBD	Anggaran Pendapatan Belanja Daerah
AMDAL	Analisis Mengenai Dampak Lingkungan
APL	Areal Penggunaan Lain
APHI	Asosiasi Pengusaha Hutan Indonesia
AMAN	Aliansi Masyarakat Adat Nusantara
BPS	Badan Pusat Statistik
BPPHP	Balai Pemantauan Pemanfaatan Hutan Produksi
BRWA	Badan Registrasi Wilayah Adat
BUMN	Badan Usaha Milik Negara
BUMD	Badan Usaha Milik Daerah
BUMS	Badan Usaha Milik Swasta
BUMdes	Badan Usaha Milik Desa
CBFM	<i>Community Based Forest Management</i>
CFM	<i>Cooperative Forest Management</i>
CSR	<i>Corporate Social Responsibility</i>
CV	<i>Commanitaire Vennootschap</i>
DR	Dana Reboisasi
ESDM	Energi dan Sumber Daya Mineral
GBFM	<i>Govermant Based Forest Management</i>
HHBK :	Hasil Hutan Bukan Kayu

HKm	Hutan Kemasyarakatan
HPH	Hak Pengusahaan Hutan
HPHH	Hak Pemungutan Hasil Hutan
HTI	Hutan Tanaman Industri
HTR	Hutan Tanaman Rakyat
HAM	Hak Asasi Manusia
IHPH	Iuran Hak Pengusahaan Hutan
IIUPH	Iuran Izin Usaha Pemanfaatan Hutan Produksi
IPK	Izin Penebangan Hutan
IUPHHK	Izin Usaha Pemanfaatan Hasil Hutan Kayu
IUPHHBK	Izin Usaha Pemanfaatan Hasil Hutan Bukan Kayu
KLHK	Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan
KPA	Komisi Pembaharuan Agraria
Kepmen	Keputusan Menteri
Kepmen ATR/BPN	Keputusan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Badan Pertanahan Nasional
Kemendagri	Keputusan Menteri Dalam Negeri
Kadishut	Kepala Dinas Kehutanan
MHA	Masyarakat Hukum Adat
MK	Mahkamah Konstitusi
MTB	Maluku Tenggara Barat
NRI	Negara Republik Indonesia
Pempus	Pemerintah Pusat
Pemda	Pemerintah Daerah
PAD	Pendapatan Asli Daerah

PHBM	Pengelolaan Hutan Bersama Masyarakat
PS	Perhutanan Sosial
PIAPS	Peta Indikatif Areal Perhutanan Sosial
PMDH	Pembinaan Masyarakat Desa Hutan
PNBP	Penerimaan Negara Bukan Pajak
PP	Peraturan Pemerintah
Perda	Peraturan Daerah
PRA	Program Reforma Agraria
PSDA	Penguasaan Sumber Daya Alam
PT	Perseroan Terbatas
PT NIATMM	Perseroan Terbatas Nusa Ina Agro Tanah Merah Manise
SBFM	<i>State Based Forest Management</i>
SBB	Seram Bagian Barat
SBT	Seram Bagian Timur
SDA	Sumber Daya Alam
SDM	Sumber Daya Manusia
TORA	Tanah Objek Reforma Agraria
THR	Tanah Hutan Rakyat
UUD 1945	Undang-Undang Dasar 1945
UU	Undang-undang
UUPA	Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok-Pokok Agraria
UU Kehutanan	Undang-undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan

UU Cipta Kerja	Undang-undang Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Cipta Kerja
UU Pemda	Undang-undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah
UU Desa	Undang-undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa
UU PT	Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas
UU PPLH	Undang-undang Nomor 32 tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hid
WCED	<i>World Commision on Environment and Development</i>

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Indonesia memiliki kawasan hutan tropis basah (*tropical rain forest*) terluas kedua di dunia setelah Brazil. Namun kawasan hutan di Indonesia mengalami degradasi yang sangat serius dari segi kuantitas maupun kualitasnya akibat berbagai penyebab diantaranya yaitu aktivitas perambahan hutan secara ilegal (*illegal logging*), program transmigrasi, alih fungsi kawasan hutan untuk perkebunan, pertanian, dan lain sebagainya. Hal ini disebabkan karena sumber daya hutan dijadikan sebagai sumber pendapatan dan devisa bagi negara dieksploitasi secara berlebihan oleh pemerintah.

Hutan sebagai salah satu ciptaan Tuhan Yang Maha Kuasa memiliki peranan yang sangat penting dalam menjaga keseimbangan alam.¹ Dalam pelaksanaan pengelolaan dan pemanfaatannya haruslah dapat dimanfaatkan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Hal ini dapat terwujud jika pengaturan pengusahaan sumber daya hutan dilakukan berbasis pada keadilan (*equity*), keseimbangan (*balances*) dan pemanfaatan yang berkelanjutan (*sustainable*) untuk kepentingan

¹ Supriadi, 2011, *Hukum Kehutanan dan Hukum Perkebunan Di Indonesia*, Sinar Grafika, Cet ke II, Jakarta, hlm. 1

generasi mendatang (*intergeneration*) dengan melibatkan semua pihak terkait (*stakeholder*) dalam bentuk kemitraan.²

Landasan konstitusional pengaturan perusahaan SDA termasuk hutan di Indonesia diatur dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945) bahwa “*Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat*”. Rumusan ini secara implisit menunjukkan bagaimana negara berbuat atau bertindak (*handelen*), berpikir (*denken*), dan berkehendak (*willen*) di atas bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya. Kewenangan ini berkaitan dengan hak dan kewajiban negara yang bersumber dari hukum dasar atau hukum konstitutif yang mengandung kaidah hukum dan kaidah moral dalam melakukan pengaturan pemanfaatan tanah dan sumber daya agraria lainnya³.

Menurut Abrar Saleng, substansi dari ketentuan di atas adalah *pertama*, hak menguasai negara merupakan instrumen (bersifat instrumental). *Kedua*, dipergunakan sebesar-besarnya untuk

² Abrar Saleng, 2013, *Kapita Selekta Hukum Sumberdaya Alam*, Membumi Publishing, Makassar, hlm. 3

³ Ronald Z. Titahelu, 1993, *Penetapan Asas-Asas Hukum Umum Dalam Penggunaan Tanah Untuk Sebesar-Besarnya Kemakmuran Rakyat, Suatu Kajian Filosofi dan Teoritik Tentang Pengaturan dan Penggunaan Tanah di Indonesia*, Disertasi, PPs Universitas Airlangga, hlm 2.

kemakmuran rakyat adalah tujuan (*objektivities*). Kedua aspek tersebut tidak dapat dipisahkan karena merupakan kesatuan yang sistematis.⁴

Hak menguasai negara merupakan konsepsi hukum publik berdasarkan prinsip kedaulatan rakyat yang diterjemahkan dalam berbagai UU sektoral wajib mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan MHA sebagai subjek hukum beserta hak-haknya dalam berbagai usaha pengusahaan sumber daya alam (selanjutnya disebut SDA) sebagaimana ditegaskan dalam konstitusi. Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 menegaskan bahwa:

“Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”.

Ketentuan tersebut kemudian diperkuat dengan ketentuan Pasal 28I ayat (3) bahwa: “Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman”. Selain itu Pasal 41 TAP MPR XVII/MPR/1998, menegaskan bahwa: Identitas budaya masyarakat tradisional, termasuk hak-hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman.

Pengakuan bersyarat pada Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 kemudian diterjemahkan sebagai pengakuan yang diberikan oleh negara dengan beban pembuktian pada MHA tetapi keputusan sama sekali di luar kontrol MHA. Hal ini disebabkan karena pengakuan itu

⁴ *Ibid*

dikonstruksikan diberikan negara melalui pembentukan kebijakan daerah seperti Peraturan Daerah (Perda). Kebijakan pengakuan ini pada akhirnya menjadi dasar hukum bagi MHA untuk mengajukan penetapan hak yang juga diatur secara sektoral kepada Pemerintah Pusat (Pempus)

Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut MK) menafsir konsep hak menguasai negara mencakup merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengaturan (*regelensdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*) dan melakukan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.⁵

Pengusahaan SDA termasuk sumber daya hutan walaupun tidak disebutkan dalam tafsir MK, dimaknai sebagai bagian dari pengelolaan. Wewenang mengurus dan mengatur terkait dengan kebijakan negara membuat peraturan di bidang SDA, sementara pengelolaan termasuk dalam dimensi realisasi dari fungsi pengurusan berdasarkan hak menguasai negara dalam implementasinya haruslah digunakan untuk mencapai kemakmuran rakyat sesuai dengan amanat konstitusi. Unsur utamanya adalah mengatur dan mengurus (*regelen en besturen*) dalam kerangka pemahaman tersebut dapat dikatakan bahwa dalam

⁵ Putusan MK No.001-021-022/PUU-1/2003 Perihal Perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan terhadap UUD NRI Tahun 1945, 21 Desember 2004

penguasaan itu negara hanya melakukan *bestuurdaad* dan tidak melakukan *eigensdaad*⁶

Hak menguasai negara atas hutan diatur dalam UU No.41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (selanjutnya disebut UU Kehutanan) termuat dalam Pasal 4 ayat 1 yang menyatakan bahwa seluruh hutan di Indonesia termasuk kekayaan alam yang terkandung dalamnya dikuasai oleh negara untuk kemakmuran rakyat.

Penguasaan hutan oleh negara bukan berarti negara memiliki, tetapi negara memberi wewenang kepada pemerintah yang termuat dalam Pasal 4 ayat 2 UU Kehutanan untuk mengatur dan mengurus segala sesuatu yang berkaitan dengan hutan, menetapkan status wilayah tertentu sebagai kawasan hutan dan bukan kawasan hutan serta mengatur hubungan dan perbuatan hukum antara orang dengan hutan dan kehutanan. Selain itu, pemerintah mempunyai kewenangan memberikan izin kepada subjek hukum (BUMN, BUMS, BUMD dll) untuk melakukan pengusahaan di bidang kehutanan.

Terhadap hutan negara, kewenangan pemerintah berlaku penuh. Sedangkan terhadap hutan adat, kewenangan pemerintah terbatas agar otonomi MHA dapat dijalankan. Terhadap hutan adat, intervensi pemerintah harus ditujukan untuk memberikan kemanfaatan bagi masyarakat dan pelestarian lingkungan secara berkelanjutan. Dalam

⁶ Bagir Manan, 1995, *Aspek Hukum Daerah Atas Bahan Galian*, UNPAD, Bandung, hlm.4

konteks kehutanan maka, wewenang negara dibatasi sejauhmana isi wewenang yang tercakup dalam hutan adat tersebut.

MHA sebagai subjek hukum merupakan masyarakat yang hidup dalam suatu wilayah, *Geneologis* (berdasarkan garis keturunan) dan teritorial-geneologis (wilayah dan keturunan) sehingga terdapat keanekaragaman bentuk MHA dari suatu tempat ke tempat lainnya.⁷ MHA sebagai obyek hukum karena memiliki hak atas wilayah adatnya (hak ulayat) seperti tanah, air, hutan, tumbuh-tumbuhan, dan binatang, sedangkan dalam UU Braja Nanti, Kerajaan Kutai Kertanegara secara jelas dikatakan termasuk mineral sebagai hak adat. MHA memiliki wilayah, mempunyai batas-batas yang jelas baik secara faktual (batas alam atau tanda-tanda di lapangan) maupun batas simbolis (bunyi gong yang masih terdengar).⁸

Sebelum berdirinya negara Indonesia, masyarakat Indonesia sudah memiliki aturan hukum yang didasari pada prinsip kearifan lokal atau pandangan hidup dalam masyarakat disebut (hak ulayat, hak petuanan, panyampeto dan sebutan lain). Aturan hukum tersebut adalah hukum adat. Hukum adat mengatur perihal mengenai penguasaan, dan pemanfaatan SDA sebagai bagian dari penguasaan ulayat atau harta

⁷ Abdurrahman, *Hukum Adat Dalam Perkembangan Pluralisme Hukum di Indonesia* Makalah tentang Pluralisme Hukum dan Tantangannya bagi Pembentukan Sistem Hukum Nasional, Badan Pembinaan Hukum Nasional Depkumham di Makassar 1-2 Mei 2007.

⁸ Martua Sirait, Chip Fay, dan A Kusworo. 2011, *Bagaimana Hak-Hak MHA Dalam Mengelola Sumber Daya Alam Diatur?*. Makalah, disampaikan dalam Acara Seminar Perencanaan Tata Ruang Secara Partisipatif oleh Watala dan BAPPEDA, Bandar Lampung, Lampung.

kekayaan MHA. Dari sisi penguasaannya MHA yang memiliki kedaulatan penuh untuk mengatur peruntukan, penyelenggaraan, dan pengelolaan menurut ketentuan adat yang bersumber dari kearifan lokal serta kebudayaan setempat.

MHA telah melakukan berbagai metode pengelolaan dan pemanfaatan hutan secara lestari dan dikenal dengan berbagai istilah seperti *Sasi di Provisi Maluku*, *Mamar* di Provinsi Nusa Tenggara Timur, *Lembo* pada masyarakat Dayak di Provinsi Kalimantan Timur, *Tembawang* pada masyarakat Dayak di Provinsi Kalimantan Barat, *Repong* pada Masyarakat Peminggir di Provinsi Lampung, *Tombak* pada masyarakat Batak di Tapanuli Utara. Praktek tersebut menunjukkan bahwa MHA telah dan mampu mengelola SDA termasuk hutannya secara turun-temurun (*sustainable*). Pola-pola ini diketahui memiliki sistem yang sangat berkaitan dengan pengelolaan hutan alam, hutan tanaman, kebun dan usaha pertanian sehingga bentuknya sangat beragam, dinamis, terpadu yang menghasilkan berbagai manfaat bagi masyarakat dan lingkungan, baik secara ekonomi, sosial budaya, religi, dan ekologi untuk kebutuhan jangka panjang generasi MHA ke depan. Oleh karenanya MHA senantiasa menjaga dan memelihara keseimbangan ekosistem alam sebagai kearifan lokal demi kelangsungan SDA (*sustainable resourcess*) dan tidak ada keinginan untuk merusaknya. Dengan demikian kelangsungan hidup masyarakat pun tetap terjaga. Hal tersebut merefleksikan hubungan yang erat antara MHA dengan SDA.

Studi-studi terdahulu mengenai kebijakan pengusahaan sumber daya hutan yang dilakukan pemerintah membuktikan bahwa degradasi kualitas maupun kuantitas sumber daya hutan di Indonesia terjadi bukan semata-mata karena faktor kepadatan penduduk, rendahnya tingkat kesejahteraan ekonomi masyarakat, yang cenderung dikaitkan dengan kehidupan masyarakat di dan sekitar hutan yang memiliki tradisi perladangan gilir balik (*shifting cultivation*). Tetapi, kerusakan sumber daya hutan justru terjadi karena pilihan paradigma pembangunan yang berbasis negara (*State-based resource development*), penggunaan manajemen pembangunan yang bercorak sentralistik dan semata-mata berorientasi pada pertumbuhan ekonomi, yang didukung dengan instrumen hukum dan kebijakan yang bercorak represif telah meminggirkan hak-hak MHA atas wilayah ulayatnya.

Pandemi Covid-19 yang melanda dunia termasuk di Indonesia tidak menyurutkan potensi pengabaian hak-hak MHA atas SDA di Indonesia. Di tengah pandemi dan resesi ekonomi di tahun 2020, ternyata konsolidasi dan perluasan penguasaan tanah untuk kepentingan investasi khususnya perkebunan dan kehutanan semakin massif dilakukan oleh BUMS dan BUMN.⁹ Justru situasi pandemi dijadikan momentum bagi pengambilalihan tanah dan ekspansi modal yang berakibat pada perampasan tanah, yang difasilitasi hukum. Kurangnya perlindungan

⁹ Potensi konflik agraria sektor kehutanan selama Pandemi Covid-19 mengalami lonjakan dua kali lipat secara signifikan melebihi keadaan sebelum pandemi, Konsorsium Pembaharuan Agraria, *Catatan Akhir Tahun 2020 KPA, Edisi Peluncuran I: Laporan Konflik Agraria di Masa Pandemi dan Krisis Ekonomi*, Jakarta, hlm. 12

yang memadai atas hak-hak MHA dan atas wilayah mereka sebelum pandemi telah diperparah oleh kurangnya perlindungan selama pandemi.

Tantangan yang dihadapi MHA selama pandemi Covid-19 menunjukkan bahwa akses ke lahan dan SDA lainnya sangat penting bagi kelangsungan hidup masyarakat di dalam dan disekitar hutan termasuk MHA yang mata pencahariannya bergantung pada hutan. Selain itu, fakta dari berbagai daerah bahwa MHA memiliki kendali atas wilayah adat mereka memberikan pelajaran penting tentang bagaimana MHA membangun ketahanan diri ketika mengelola tanah, hutan dan sumber daya mereka sendiri walaupun diperhadapkan dengan situasi pandemi Covid-19.

Prinsip pengusahaan sumber daya hutan yang berbasis pada negara (*State Based Forest Management/SBFM*) melalui berbagai peraturan perundangan di sektor kehunanan telah menimbulkan berbagai krisis yang berujung pada terancamnya kelestarian sumber daya hutan itu sendiri bahkan disaat pandemi Covid-19 Pemerintah berupaya untuk menyusun dan mengesahkan peraturan yang dapat menciptakan lapangan kerja melalui kemudahan berusaha, peningkatan investasi yang diatur dalam UU No 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja atau *Omnibus Law* (selanjutnya disebut UU Cipta Kerja) dengan tujuan untuk memudahkan investor dan korporasi dalam menjalankan bisnis di Indonesia.

Tujuan UU Cipta Kerja adalah untuk menyederhanakan prosedur perizinan dan pemberian izin untuk memudahkan dunia usaha mendapatkan izin beroperasi sehingga memudahkan akses warga negara ke lapangan kerja dan berkontribusi pada pertumbuhan ekonomi.

UU Cipta Kerja yang minim partisipasi publik dan tergesa-gesa disahkan oleh DPR selama *lockdown* diprediksikan oleh berbagai lapisan masyarakat akan berdampak negatif terhadap cara MHA yang tinggal di dalam dan sekitar hutan dalam mengakses tanah mereka dan menempatkan mereka pada posisi yang dirugikan dalam kaitannya dengan korporasi yang memiliki kepentingan komersial. Dengan pelanggaran HAM historis dan berkelanjutan marak terjadi konflik antara MHA dan entitas komersial, dikhawatirkan bahwa UU Cipta Kerja akan semakin mengesampingkan hak-hak MHA atas SDA.

Realitas tersebut dapat menunjukkan semakin termarginalnya masyarakat baik dalam hal akses, kewenangan, partisipasi dan distribusi perusahaan sumber daya hutan. Oleh karena itu perlu adanya perubahan sistem pembangunan kehutanan yang lebih menitikberatkan pada perusahaan sumber daya hutan yang berbasis masyarakat (*Communnity Based Forest Management/CBFM*) khususnya bagi MHA.¹⁰ Dengan perubahan sistem tersebut diharapkan bahwa MHA dapat diberdayakan secara ekonomi, sejahtera, berdaulat secara politik, dan

¹⁰ Robert Ozaer, 2016, *Permasalahan Hutan Dan Kehutanan Di Maluku Dan Maluku Utara, Prosiding Workshop Program Kehutanan Nasional, "Perencanaan Pembangunan Kehutanan Berbasis Ekosistem Pulau Kecil"*, Fakultas Pertanian Unpatti, Tirta Buana, Jakarta Pusat, Hlm 16

beradab secara hukum adat dan budaya. Untuk itulah negara wajib mengakui keberadaan MHA, melindungi dan menghormati MHA beserta hak-hak tradisionalnya serta dapat meminimalisir konflik yang terjadi di bidang kehutanan, apalagi UU Cipta Kerja lebih memprioritaskan kepentingan investasi yang dapat mengabaikan persoalan penyelesaian konflik tenurial di kawasan hutan.

Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 (selanjutnya disebut putusan MK No.35/2012) atas perkara pengujian UU Kehutanan merupakan langkah awal bagi pemerintah dalam rangka melakukan restitusi atau pemulihan hak ulayat MHA yang selama ini telah “dirampas” secara legal oleh UU Kehutanan namun pada tataran pelaksanaannya menyisahkan berbagai persoalan berkaitan dengan pengakuan dan eksistensi MHA beserta hak-haknya dalam berbagai UU sektoral khususnya dibidang kehutanan.

Beberapa produk hukum pengakuan terhadap MHA yang telah diundangkan sebagai implementasi dari putusan MK tersebut diantaranya Peraturan Menteri (PerMen) Kehutanan No. P.62/Menhut-II/2013 tentang Perubahan Atas PerMen Kehutanan No. P.44/MENHUT-II/2012 tentang Pengukuhan Kawasan Hutan, UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, Permendagri No. 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan Perlindungan MHA, PerMen Agraria dan Tata Ruang (ATR/BPN) No. 18 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penatausahaan Tanah Ulayat Kesatuan MHA dan Masyarakat yang Berada dalam Kawasan Tertentu

dan PerMen Kehutanan No P.17/MENLHK/SETJEN/KUM.1/8/2020 tentang Hutan Hak dan Hutan Adat.

Peraturan-peraturan lintas sektoral tersebut mengatur syarat dan kriteria pengakuan MHA yang berbeda-beda yang selanjutnya diatur dalam bentuk produk hukum daerah yakni peraturan daerah (Perda) atau melalui keputusan kepala daerah yang tentunya memiliki implikasi hukum tersendiri. Bentuk pengakuan tersebut memberatkan bagi MHA sebab untuk dapat eksis sebagai subjek hukum, MHA harus memenuhi prosedur formal yang berbelit-belit secara administratif dan politis. Hal tersebut menggeser kedudukan MHA yang sebelumnya merupakan subjek hukum alamiah yang sudah ada sebelum Negara Republik Indonesia terbentuk, menjadi subjek hukum formal yang keberadaannya sangat ditentukan oleh adanya dokumen resmi.

Pemberian izin usaha pengusahaan hutan kepada pihak ketiga (swasta) yang tidak terbuka dan tidak selektif diyakini mengandung unsur korupsi¹¹ sehingga konsesi dikuasai oleh individu/yayasan tertentu yang memiliki akses kuat pada elit penguasa (kapitalis) telah menimbulkan bencana nasional, karena kerusakan sumber daya hutan akibat eksploitasi yang dilakukan tidak terkendali, serta lemahnya pengawasan (*control*) dan penegakan hukum (*law enforcement*) menimbulkan kerugian ekologi (*ecological cost*) yang tak terhitung nilainya, juga menimbulkan kerusakan sosial dan budaya (*social and cultural cost*), termasuk

¹¹ KPK menyebut setidaknya ada 27 perkara korupsi di sektor SDA yang sudah ditangani, <https://news.detik.com/berita/d-5013184/kpk-nyatakan-sudah-tangani-27-perkara-korupsi-di-sektor-sda>, diakses pada 10 Januari 2021.

pembatasan akses dan pengusuran hak-hak masyarakat serta munculnya konflik-konflik atas pengusahaan sumber daya hutan di berbagai daerah. Konsekuensi yang terjadi adalah; dari aspek ekologi, terjadi degradasi kuantitas maupun kualitas hutan tropis di berbagai kawasan di Indonesia; dari aspek ekonomi, terjadi keterbatasan dan semakin hilangnya sumber-sumber kehidupan masyarakat setempat; dari aspek sosial dan budaya muncul kelompok masyarakat lokal, terutama MHA yang tinggal dan hidup secara turun-temurun di dalam/sekitar hutan sebagai korban-korban pembangunan (*victims of development*) yang tergusur dan terabaikan serta hilangnya akses dan hak-hak mereka atas sumber daya hutan.

Konflik yang terjadi di bidang kehutanan (baik aspek hukum, ekonomi, sosial-budaya dan lingkungan) dalam kenyataannya menjadi faktor penghambat dalam proses pengusahaan sumber daya hutan lestari dan berkelanjutan. Dari aspek hukum, masih banyak aturan bidang kehutanan yang belum menjunjung tinggi eksistensi MHA beserta hak-haknya. Di sisi lain konflik antara pemegang izin konsesi hutan dan MHA berakibat pada tidak adanya kepastian dalam berusaha bagi perusahaan. Dari aspek sosial-budaya, konflik menyebabkan adanya tuntutan (*claiming*) atas wilayah, baik kelompok masyarakat maupun individu, sedangkan dari aspek ekologi dapat mengancam daya dukung (*carring capacity*) kawasan hutan akibat eksploitasi yang dilakukan secara masif oleh pemegang izin konsesi hutan.

Selama ini terdapat tiga mekanisme penyelesaian konflik kepemilikan atas SDA yang tersedia, melalui pengadilan, review kebijakan dan mediasi yang difasilitasi pihak ketiga. Tidak jarang masyarakat kalah di pengadilan, karena pengadilan mengutamakan pembuktian secara formil tertulis yang jarang dimiliki oleh MHA. Review kebijakan perizinan dan hak yang telah terlanjur diberikan oleh pemerintah kepada perusahaan di atas tanah milik MHA tidak pula mudah dilakukan. Pemerintah tidak mempunyai keinginan untuk membatalkan izin-izin tersebut karena alasan besarnya biaya ganti rugi maupun pengaruhnya terhadap iklim investasi. Mediasi menjadi salah satu alternatif penyelesaian yang mempertemukan kepentingan para pihak yang bertikai. Disisi lain penyelesaian konflik dapat dilakukan melalui pranata adat berdasarkan pada aturan adat masyarakat setempat.

Hampir semua kegiatan pengusahaan sumber daya hutan di Indonesia selama ini menuai konflik antara masyarakat dengan pemerintah atau perusahaan. Hasil dari kajian dalam Inkuiri Nasional Komnas HAM tentang Hak MHA Atas Wilayahnya di Kawasan Hutan (2014-2015) terdapat 40 kasus di seluruh Indonesia dan menguatkan bukti-bukti kongkrit konflik agraria terkait dengan pengabaian hak dan pelanggaran HAM atas MHA yang masih terus terjadi secara sistematis dan kronis.¹²

¹² Inkuiri Nasional Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2016, Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Wilayahnya di Kawasan Hutan, cet I, Tim Inkuiri Nasional Komnas HAM, Jakarta, hlm 11

Daerah Sumatera, Jawa, Sulawesi, Kalimantan, Maluku, Papua, dan pulau-pulau kecil lainnya telah merasakan pergesekan pertentangan antara pihak-pihak yang terlibat dalam permasalahan tersebut yang sangat beragam antara lain: sesama masyarakat lainnya, korporasi, Balai Taman Nasional, Kementerian Agraria dan Tata Ruang, Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, Kementerian ESDM, dan Pemda. Minimnya pengakuan hukum terhadap MHA, pengambilalihan wilayah adat dan penerbitan izin pengelolaan sumber daya hutan kepada perusahaan oleh institusi pemerintah yang tidak sesuai peruntukannya mengakibatkan terbatasnya akses MHA atas wilayah ulayat mereka.

Keadaan demikian juga dialami oleh MHA di Provinsi Maluku yang mengalami berbagai konflik kehutanan di wilayah petuanan MHA yang dilakukan oleh pemegang izin perusahaan hutan. Kasus perusahaan hutan di Kepulauan Maluku terjadi di beberapa daerah yakni:

- 1) Kasus penguasaan PT. Bintang Lima Makmur atas hutan adat MHA suku asli pulau Seram (Nuaulu) Kecamatan Amahai Kabupaten Maluku Tengah.
- 2) Beberapa kasus di Kecamatan Seram Utara, Kabupaten Maluku Tengah antara lain kasus Perkebunan Kelapa Sawit oleh PT. Nusa Ina Group, PT. Talisan Mas yang melakukan illegal logging, PT. Kobi Mukti dengan pembangunan Irigasi sepanjang 1.022 hektar di daerah Kabauhari, dan tergusurnya suku Mausu Ane Negeri

Maneo Rendah akibat aktifitas pembukaan lahan dengan cara membakar hutan oleh pemegang izin/HPH

- 3) Kasus PT. Nusa Ina Agro Tanah Merah Manise Kecamatan Werinama, Kabupaten Seram Bagian Timur, yang melakukan eksploitasi hutan adat di wilayah Negeri Osong, Batuasa, Gusalau dan Tobo.
- 4) Kasus perusahaan CV. Sumber Berkat di Negeri Sabuai, Kecamatan Siwalalat Kabupaten Seram Bagian Timur yang melakukan aktivitas pembalakan kayu log secara besar-besaran yang diduga ilegal termasuk merusak hutan adat gunung Ahwale milik MHA.
- 5) Kasus PT. Tanjung Wana Sejahtera Kecamatan Elpaputih, Kabupaten Seram Bagian Barat, yang melakukan illegal logging di wilayah petuanan adat Yapiopatai Abio dimana terdapat puluhan negeri-negeri tertua Yapiopatai di area eksplorasi tersebut.
- 6) Kasus PT. Karya Jaya Berdikari Kabupaten Maluku Tenggara Barat, melakukan kegiatan pengoperasian HPH di Pulau Yamdena Kabupaten Maluku Tenggara Barat aktivitas tersebut merusak kelestarian lingkungan, teristimewa menebang pohon torem yang termasuk salah satu jenis pohon endemik di dunia, karena hanya tumbuh di hutan Yamdena dan di Brasil.

7) Kabupaten Kepulauan Aru

Aktivitas perusahaan-perusahaan perkebunan skala besar seperti Menara Group (komoditi tebu dengan luas 457,740 ha), Aru Manise Group (Komoditas Tebu, Sawit, Karet seluas 351,832 ha) dan Nusa Ina Group (Komoditas Tebu, Sawit dan HTI Sagu 549.151 ha). Dalam ketiga group tersebut terlibat 46 anak perusahaan (28 perusahaan Menara Group), 15 perusahaan Aru Manise Group dan 3 perusahaan Nusa Ina Group) yang beroperasi di Kepulauan Aru yang mendapatkan penolakan dari MHA karena faktor lingkungan, kerentanan kepulauan Aru yang memiliki ribuan pulau-pulau kecil, berbagai keanekaragaman hayati dan kekayaan satwa yang langka dan dilindungi, dan kehidupan MHA yang bergantung pada alam. Gerakan penolakan ini meluas hingga ke dunia internasional melalui gerakan penyelamatan Aru (#saveAru).

Perusahaan sebagai subjek hukum atau pemegang izin konsesi hutan sesungguhnya tidak hanya memiliki tanggungjawab secara ekonomi terhadap para *stakeholders* (manager, konsumen, buruh dan anggota masyarakat) seperti bagaimana memperoleh profit dan menaikkan harga saham atau tanggungjawab legal kepada pemerintah, misalnya: membayar pajak, memenuhi persyaratan AMDAL dan ketentuan lainnya.

Namun, jika perusahaan ingin eksis dan ekseptabel harus disertakan pula tanggungjawab yang bersifat sosial dan lingkungan¹³.

Dalam Pasal 74 UU No.40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas (UU PT) menegaskan bahwa Perseroan yang menjalankan kegiatan usahanya di bidang dan/atau berkaitan dengan SDA wajib melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungan. Ketentuan ini bertujuan untuk tetap menciptakan hubungan perseroan yang serasi, seimbang, dan sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, dan budaya masyarakat setempat. Dengan demikian tanggung jawab perusahaan di bidang SDA termasuk sumber daya hutan harus berpijak pada aspek sosial dan lingkungan dan mampu untuk memberdayakan masyarakat di dalam atau disekitar areal pengusahaan. Hal ini dikarenakan dampak yang ditimbulkan oleh aktivitas pengusahaan sumber daya hutan yang dilakukan oleh perusahaan telah mengubah pola kehidupan masyarakat sekitar. Misalnya, hak MHA terhadap hutan sebagai sumber penghidupan tidak lagi dapat dimanfaatkan jika hutan dieksploitasi oleh perusahaan secara berlebihan dan tidak sesuai dengan pemanfaatannya. Melalui platform tanggungjawab sosial dan lingkungan, peran perusahaan adalah memastikan praktek bisnisnya tidak menyebabkan eksklusi sosial budaya dan ekonomi pada masyarakat sekitar. Perusahaan juga bertanggungjawab untuk meminimalisir dan memitigasi dampak negatif terhadap lingkungan fisik dan sosial di sekitar wilayah tersebut. Pada saat

¹³ Yusuf Wibisono, 2007, *Membedah Konsep dan Aplikasi CSR*, Askhaf Media Grafika, Surabaya, hal. 23

bersamaan, usaha tersebut harus diiringi oleh pengawasan dari pemerintah sebagai pihak yang menjamin bahwa kehadiran pemegang izin konsesi hutan dapat memberikan kontribusi bagi negara, daerah dan masyarakat sekitar wilayah perusahaan sumber daya hutan khususnya MHA sebagai pemegang kedaulatan penuh atas SDA mereka.

Masalah perusahaan sumber daya hutan sebagaimana dikemukakan di atas berkaitan dengan kearifan lokal sehingga banyak regulasi kehutanan yang akhirnya berbenturan dengan kearifan lokal. Kearifan lokal dimaksud adalah nilai atau pandangan setempat (lokal) yang bersifat bijaksana, baik dan telah menyatu dalam diri masyarakat tersebut. Nilai-nilai kearifan lokal tersebut terwujud dalam pengaturan pemanfaatan hak-hak atas tanah dan hutan maupun dalam menjaga dan memelihara keseimbangan ekosistem demi kelangsungan SDA (*sustainable resources*) sehingga kelangsungan hidup masyarakat pun dapat terjaga. Hal ini mencerminkan hubungan timbal balik antara MHA dengan tanah dan SDA lainnya. Sementara itu, pembangunan nasional yang semakin cepat dan pesat, seringkali menuntut negara untuk melakukan penataan di segala bidang termasuk pengelolaan sumber daya hutan yang mengharuskan masyarakat termasuk MHA untuk memberikan pengelolaan hutan adat pada pihak swasta berdasarkan izin konsesi hutan yang diberikan oleh pemerintah yang umumnya tidak dipergunakan sebagaimana mestinya. Hal ini sangat berdampak pada eksistensi MHA terhadap hak atas akses, hak mengelola dan

memanfaatkan tanah dan hak-hak tradisional lainnya yang merupakan kearifan lokal setempat. Selain itu dalam sistem pengusahaan sumber daya hutan, MHA belum dilibatkan secara inklusif dalam proses penyusunan kebijakan dan penataan ruang baik dari tahap perencanaan sampai dengan tahap pelaksanaannya. Bahkan dalam proses perencanaan sampai keputusan penentuan peruntukan suatu areal tanah tertentu, terutama di atas tanah ulayat yang akan digunakan dan dimanfaatkan oleh swasta melalui konsensi hutan, pemerintah (pusat dan daerah) belum secara optimal melibatkan masyarakat yang bersangkutan. Oleh karena itu, diperlukan mekanisme yang adil terkait relasi antara MHA dengan pihak luar.

Berdasarkan fenomena di atas maka, isu penting dari penelitian ini adalah 1) lemahnya perlindungan dan pengakuan keberadaan MHA terhadap sumber daya hutan oleh negara dalam berbagai peraturan perundang-undangan di bidang kehutanan, sehingga mengabaikan hak-hak MHA untuk mengelola, mengakses dan memanfaatkan sumber daya hutan yang merupakan sumber penghidupannya yang pada akhirnya akan menghancurkan kelembagaan dan kearifan lokal MHA dan berdampak pada kesejahteraan akibat hilangnya mata pencarian (*economic lost*), identitas budaya (*culture identity lost*) dan lingkungan (*environment lost*); 2) kebijakan pemerintah yang memberi izin pengusahaan hutan kepada swasta tanpa memperhatikan keberadaan dan eksistensi MHA dan minimnya pelibatan MHA secara inklusif dalam

rencana kerja perusahaan pemegang izin kehutanan, 3) pemberdayaan MHA untuk meningkatkan kesejahteraannya belum dilakukan maksimal oleh pemerintah melalui berbagai program pengelolaan hutan maupun yang dilakukan oleh pemegang izin kehutanan. 4) daya dukung lingkungan semakin merosot dengan adanya pengusahaan sumber daya hutan yang dilakukan tidak berdasarkan pada ketentuan yang berlaku oleh karena kepentingan untuk meninggikan hasil produksi secara ekonomi sehingga memunculkan bencana dan kerusakan lingkungan hidup.

Pengusahaan sumber daya hutan perlu dimanfaatkan secara arif dan bijaksana dan dialokasikan secara adil untuk kemakmuran dan kesejahteraan masyarakat secara berkelanjutan (*sustainable resource-oriented*) dari generasi ke generasi sesuai dengan amanat konstitusi berdasarkan nilai-nilai Pancasila khususnya sila kelima yakni keadilan sosial. Untuk itu pengusahaan sumber daya hutan yang dilakukan harus berbasis masyarakat (*community based resource management*), menyediakan ruang bagi partisipasi publik (*inklusi sosial*), mampu menciptakan kohesivitas masyarakat di berbagai lapisan dan kelompok serta melindungi dan mempertahankan eksistensi budaya lokal, termasuk sistem hukum yang hidup dan berkembang dalam MHA.

B. Rumusan Masalah

1. Apa hakikat pengusahaan sumber daya hutan untuk kesejahteraan Masyarakat Hukum Adat?
2. Bagaimana realisasi pengusahaan sumber daya hutan dikaitkan dengan hak Masyarakat Hukum Adat atas hutan?
3. Bagaimana rumusan konsep yang ideal dalam pengusahaan sumber daya hutan?

C. Tujuan Penelitian

1. Mendeskripsikan hakikat pengusahaan sumber daya hutan untuk kesejahteraan Masyarakat Hukum Adat.
2. Mendeskripsikan pelaksanaan pengusahaan sumber daya hutan dikaitkan dengan hak Masyarakat Hukum Adat atas hutan.
3. Merumuskan konsep yang ideal dalam pengusahaan sumber daya hutan.

D. Kegunaan Penelitian

Secara teoretis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran dalam ilmu hukum khususnya hukum Tata Negara/Administrasi Negara dan hukum adat yang berkaitan dengan pelaksanaan pengusahaan sumber daya hutan maupun kewenangan pemerintah dan Masyarakat Hukum Adat berdasarkan asas dan prinsip dalam pengusahaan sumber daya hutan sebagai bagian dari budaya

hukum lokal yang tidak dapat dipisahkan dari hukum tanah nasional sebagai satu kesatuan yang harmonis dan berkeadilan.

Secara praktis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan kepada pemerintah Indonesia dan Pemda khususnya di Provinsi Maluku terkait pengaturan dan pengusahaan atas hutan yang berdampak pada kemanfaatan, keadilan, kesejahteraan dan keberlanjutan bagi Masyarakat Hukum Adat di Maluku dan masyarakat Indonesia pada umumnya dengan memperhatikan hukum-hukum yang hidup (*living Law*) sebagai kearifan lokal, yang seimbang dan berkeadilan.

E. Originalitas Penelitian

Sebagai bahan pembandingan untuk menentukan originalitas penelitian ini, peneliti menemukan beberapa penelitian disertasi yang substansinya mengangkat tentang pengelolaan atau pengusahaan sumber daya hutan antara lain disertasi yang ditulis oleh :

- 1) Abdullah Marlang, Penegakan hukum Di Bidang Konservasi Sumber Daya Hayati Dan Ekosistemnya Di Sulawesi Selatan, yang membahas mengenai penegakan hukum di bidang perlindungan lingkungan, (Disertasi Pascasarjana Universitas Hasanuddin, 1997). Fokus kajian pada penelitian terdahulu ditujukan di bidang Konservasi Sumber Daya Hayati dan Ekosistemnya di Sulawesi Selatan, sedangkan fokus penelitian ini lebih membahas mengenai hakikat

dan realisasi pengusahaan sumber daya hutan di Indonesia baik pada tataran peraturan maupun dampaknya di masyarakat, khususnya MHA di Provinsi Maluku.

- 2) Syamsuddin Pasamai, Penegakan Hukum Pengukuhan Penetapan Kawasan Hutan, yang membahas tentang penegakan hukum pengukuhan kawasan hutan (Disertasi pada PPS Universitas Hasanuddin, 2006)

Fokus penelitian terdahulu mengenai kajian penegakan hukum di bidang kehutanan, sedangkan fokus penelitian ini ialah kemanfaatan, keadilan, kesejahteraan dan keberlanjutan pengusahaan sumber daya hutan yang berorientasi pada *community based resource management*.

- 3) Budi Riyanto, Pemberdayaan Masyarakat Sekitar Hutan Dalam Perlindungan Kawasan Hutan, (Disertasi Pascasarjana Universitas Indonesia, 2007).

Penelitian terdahulu difokuskan pada pendekatan dari aspek pemberdayaan masyarakat dalam perladangan berpindah dalam kawasan hutan. Sedangkan fokus penelitian ini lebih luas cakupannya salah satunya ialah tanggungjawab sosial perusahaan dalam pengusahaan sumber daya hutan bagi masyarakat hukum adat.

- 4) Indriyanto, Aspek Hukum Peran Serta Masyarakat Hutan Dalam Pengelolaan Hutan Kemasyarakatan Di Propinsi Kalimantan Timur, yang membahas peran serta masyarakat dalam pengelolaan hutan

kemasyarakatan di Kalimantan Timur (Disertasi Pascasarjana Universitas Indonesia, 2007)

Fokus penelitian terdahulu lebih menekankan pada peran serta masyarakat dalam pengelolaan hutan kemasyarakatan, sedangkan penelitian ini berfokus pada pengusaha sumber daya hutan khususnya hutan adat di Provinsi Maluku yang lebih menitikberatkan pada inklusi sosial dan bukan sekedar partisipasi masyarakat.

- 5) Baso M, Penerapan Prinsip Pengelolaan Hutan Yang Baik Dan Berkelanjutan Dalam Aktivitas Pemegang Izin HPH. (Disertasi Pascasarjana Universitas Hasanuddin)

Fokus penelitian terdahulu mengkaji salah satu instrumen penegakan hukum lingkungan, khususnya hukum kehutanan sebagai sarana dalam pengendalian perilaku masyarakat dan pelaku usaha/kegiatan khususnya dalam pengelolaan dan pemanfaatan hutan agar tetap memperhatikan kelestariannya. Sedangkan fokus penelitian ini mengkaji mengenai kebijakan di bidang kehutanan dan realisasinya dikaitkan dengan hak masyarakat hukum adat atas hutan.

- 6) Muslim Lobubun, Keharmonisan Peraturan Pengelolaan Sumber Daya Alam Tambang dan Hutan Untuk Kesejahteraan Masyarakat Papua, (Disertasi Pascasarjana Universitas Hasanuddin, 2018).

Fokus penelitian terdahulu membahas tentang hubungan kewenangan antara pusat dan daerah, dan keharmonisan peraturan pengelolaan sumber daya alam tambang dan hutan di Papua.

Sedangkan penelitian ini berfokus pada pengusahaan sumber daya hutan baik kebijakan pemerintah melalui peraturan perundang-undangan di bidang kehutanan maupun realitasnya di Provinsi Maluku.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Konsep Pengusahaan Sumber Daya Hutan

Istilah sumber daya merujuk pada sesuatu yang memiliki nilai ekonomis guna memenuhi kebutuhan manusia atau input-input langka yang dapat menghasilkan utilitas (kegunaan/kemanfaatan) baik melalui produksi maupun bukan, dalam bentuk barang dan jasa.¹⁴ Secara etimologis, istilah sumber daya memiliki arti sebagai¹⁵ (1) kemampuan untuk memenuhi atau menangani sesuatu, (2) sumber persediaan, penunjang (3) sarana yang dihasilkan oleh pemikiran seseorang. Dengan demikian pengertian sumber daya sangat luas dapat berupa SDA, manusia, modal, buatan dan sebagainya. Sumber daya dapat diartikan sebagai :

- 1) seluruh faktor produksi produksi yang menghasilkan output¹⁶;
- 2) berbagai faktor produksi dalam suatu proses produksi atau lebih umum dalam suatu aktivitas ekonomi misalkan modal, tenaga manusia, energi, air mineral dan lain-lain¹⁷;
- 3) aset untuk pemenuhan kepuasan dan kemanfaatan bagi manusia¹⁸;

¹⁴ Mayhew, S *Oxford Dictionary of Geography*. Oxford University Press 2nd Ed, 1997, hlm.359

¹⁵ *Webster's New World Collage Dictionary 4th ed*, Willey Publishing Inc. Clevelend, Ohio, Hlm.479

¹⁶ Pass, C. & B. Lowes, terjemahan oleh Rumapea, T. Dan P. Haloho, 1994, *Dictionary of Economics*, Penerbit Erlangga, Jakarta, , hlm. 225, 575

¹⁷¹⁷ J. A. Katili, 1983, *SDA Untuk Pembangunan Nasional*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 15

- 4) segala bentuk input yang dapat menghasilkan kemanfaatan dalam proses produksi atau penyediaan barang dan jasa¹⁹;
- 5) segala unsur lingkungan hidup yang terdiri atas SDM, SDA baik hayati maupun non hayati dan sumber daya buatan.

Dari definisi-definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa sumber daya merujuk pada: (1) kegunaan (*usefulness*), (2) sarana untuk mencapai tujuan (3) menghasilkan utilitas melalui aktivitas produksi dan (4) utilitas digunakan baik langsung maupun tidak langsung. SDA merupakan bagian dasar dari sumber daya.

SDA adalah semua bahan yang ditemukan manusia pada alam yang digunakan untuk kepentingan hidupnya.²⁰ SDA adalah sesuatu yang masih terdapat di dalam maupun di luar bumi yang bersifat potensial dan belum mengalami proses produksi untuk meningkatkan tersedianya barang dan jasa dalam perekonomian.²¹ SDA adalah unsur-unsur yang terdiri dari SDA nabati (tumbuhan) dan SDA hewani (satwa) dengan unsur non hayati disekitarnya yang secara keseluruhan membentuk ekosistem. SDA adalah unsur lingkungan hidup yang terdiri atas sumber daya hayati dan non hayati yang secara keseluruhan membentuk kesatuan ekosistem

¹⁸ A.P.L. Grima and F. Berkes, 1989, *Natural Resources: Acces, Right to Use and Management* in Berkes, F (ed) *Common Property Resources : Ecology and Community-based Suistanable Development*, Belhaven Press, London, hlm. 34

¹⁹ E. Rustiadi, S. Saefulhakim dan D.R. Panuju, 2008, *Perencanaan dan Pengembangan Wilayah*, Institut Pertanian Bogor, Bogor, hlm. 14

²⁰ J. A. Katili, *Op.cit.*, hlm.15

²¹ Suparmoko, *Ekonomi SDA dan Lingkungan*, 1989, Pusat Antar Universitas-Studi Ekonomi, Universitas Gadjah Mada, Jogjakarta, hlm. 8

Pengelolaan SDA dapat ditelaah dalam beberapa rezim pengaturan berdasarkan *property* yang diakuinya. Pengertian *property* adalah hasil dari klaim yang sah terhadap suatu sumber daya dan jasa yang dihasilkan oleh sumber daya tersebut. Jika sumber daya tersebut tidak memiliki klaim tertentu, maka sumber daya bukan suatu *property*. *Property rights* pada sumber daya dapat diklasifikasikan menjadi:²²

- 1) *State Property*; klaim sah yang dimiliki oleh pemerintah seperti hutan negara atau taman nasional.
- 2) *Private property*; klaim sah dimiliki oleh individu atau korporasi.
- 3) *Common property* atau *communal property*; klaim sah yang dimiliki oleh sekelompok masyarakat tertentu terhadap suatu sumber daya.

Tipe pengelolaan SDA sebagai *common property* yang diikat oleh seperangkat norma sosial dan aturan-aturan dapat disebut sebagai *common-property regimes*. Pada sisi lain, pengelolaan sumber daya dapat berupa *private* atau *state-property*. Pengelolaan SDA dengan tipe *common property* lebih menjamin kemampuan sumber daya tersebut menyediakan jasa secara berkelanjutan bagi semua pihak yang bergantung padanya. Sedangkan pengelolaan *private* atau *state property* tidak akan mampu memberikan jaminan berkelanjutan karena keduanya memberikan konsekuensi yang berbeda terhadap berbagai aspek seperti; produktivitas (*productivity*), keberlanjutan (*sustainability*) dan keadilan (*equity*) dari sumber daya yang bersangkutan. Dalam *common property*

²² Gibbs and Bromley, *Institutional Arrangements for Management of Rural Resources; Commom-Property Regime*, 1989, Belhaven Press, London,. hlm. 23-24

regime, semua anggota kelompok dijamin kebutuhan sumber dayanya berdasarkan aturan yang dibuat dan disepakati bersama. Sedangkan pada kedua rezim yang lain kondisi tersebut tidak terjadi.²³

Pengelolaan SDA berkelanjutan di Indonesia dapat diadopsi dari rezim-rezim *property* yang ada. Kelebihan yang ada pada rezim *common property* dapat diadopsi dan dikombinasikan dengan rezim lainnya dalam suatu kebijakan pengelolaan dan dirumuskan sedemikian rupa sehingga dapat diimplementasikan melalui berbagai instrumen kebijakan seperti peraturan pemerintah dan peraturan sektoral. Pada dasarnya kebijakan pengelolaan SDA haruslah bersifat mengayomi (*governing*) sehingga tidak hanya berpihak pada pertumbuhan ekonomi sebagai *engine of growth* yang bersifat eksploitatif. Dapat digunakan untuk kepentingan masyarakat secara adil.

Salah satu SDA yang memiliki potensi besar bagi pembangunan negara, bangsa dan masyarakat adalah sumber daya hutan. Hutan menurut Pasal 1 ayat 2 UU Kehutanan adalah suatu kesatuan ekosistem berupa hamparan lahan berisi SDA hayati yang didominasi pepohonan dalam persekutuan alam lingkungannya, yang satu dengan lainnya tidak dapat dipisahkan. Ada tiga ciri hutan yaitu: kesatuan ekosistem, wujudnya dan substansinya. Sedangkan kehutanan adalah sistem pengurusan yang bersangkutan dengan hutan (kawasan, dan hasil) yang diselenggarakan secara terpadu.

²³ Maria S.W.Sumardjono dkk, 2011, *Pengaturan SDA Di Indonesia; Antara yang Tersurat dan Tersirat, Kajian Kritis undang-undang terkait Penataan Ruang dan SDA*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, hlm. 37

Ada tiga unsur hutan yang terkandung dalam definisi di atas, yaitu: (a) sistem pengurusan, (b) objek yang diurus dan (c) cara penyelenggaraannya. Sistem pengurusan adalah proses, cara atau proses untuk mengurus. Mengurus dikonsepsikan mengatur, menyelenggarakan dan mengusahakan objeknya. Tujuan pengurusan adalah untuk memperoleh manfaat yang sebesar-besarnya serta serbaguna dan lestari untuk kemakmuran rakyat. Objek yang diurus adalah hutan, kawasan hutan dan hasil hutan. Sedangkan cara penyelenggaraannya adalah pengusahaan sumber daya hutan.

Pemerintah menetapkan hutan berdasarkan fungsi pokok sebagai hutan konservasi²⁴; hutan lindung²⁵, dan hutan produksi²⁶. Setiap wilayah hutan mempunyai kondisi yang berbeda-beda sesuai dengan keadaan fisik, topografi, flora dan fauna, serta keanekaragaman hayati dan ekosistemnya.

Sesuai dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 sebagai landasan konstitusional, penyelenggaraan kehutanan senantiasa mengandung jiwa dan semangat kerakyatan, berkeadilan dan berkelanjutan. Oleh karena itu penyelenggaraan kehutanan harus dilakukan dengan asas manfaat dan lestari, kerakyatan, keadilan, kebersamaan, keterbukaan, dan keterpaduan dengan dilandasi akhlak mulia dan bertanggung-gugat.

Penguasaan hutan oleh negara memiliki arti pemerintah sebagai penanggung jawab untuk memberikan izin dan hak kepada pihak lain

²⁴ Pasal 1 angka 9 UU Kehutanan.

²⁵ Pasal 1 angka 8 UU Kehutanan.

²⁶ Pasal 1 angka 7 UU Kehutanan.

guna melakukan kegiatan di bidang kehutanan sesuai dengan UU kehutanan. Namun untuk hal-hal yang sangat penting, berskala dan berdampak luas serta bernilai strategis, pemerintah harus memperhatikan aspirasi rakyat melalui persetujuan DPR. Untuk menjaga keseimbangan manfaat lingkungan, sosial budaya dan ekonomi, pemerintah menetapkan dan mempertahankan kecukupan luas kawasan hutan dalam daerah aliran sungai dan atau pulau dengan sebaran yang proporsional.

Sumber daya hutan mempunyai peran penting sebagai penyedia bahan baku industri, sumber pendapatan, menciptakan lapangan dan kesempatan kerja. Hasil hutan merupakan komoditi yang dapat diubah menjadi hasil olahan dalam upaya mendapat nilai tambah serta membuka peluang kesempatan kerja dan berusaha. Upaya pengolahan hasil hutan tidak boleh mengakibatkan rusaknya hutan. Untuk menjaga keseimbangan antara kemampuan penyediaan bahan baku dengan industri pengolahannya, maka pengaturan, pembinaan, dan pengembangan industri pengolahan hulu hasil hutan diatur oleh Menteri LHK.

SDA tidak hanya dikuasai oleh negara namun juga harus diusahakan. SDA bukan hanya menjadi barang mati atau harta karun yang tidak diolah tetapi harus dimanfaatkan agar memberikan manfaat bagi rakyat. Pengusahaan SDA awalnya dimaknai sebagai pengusahaan

yang berdampak secara ekonomis namun dewasa ini pendekatan non-ekonomi pun menjadi prinsip yang melekat dalam perusahaan SDA.²⁷

Konsepsi perusahaan tidak hanya berorientasi pada pendekatan ekonomi secara tegas dinyatakan dalam hukum internasional. *United Nation* melalui *World Commission on Environment and Development* (WCED) merumuskan bahwa :

Sustainable development is a process of change in which the exploitation of resources, the direction of investments, the orientation of technological development; and institutional change are all in harmony and enhance both current and future potential to meet human needs and aspirations”.

Artinya bahwa perusahaan sumber daya hutan bukan hanya demi kepentingan komoditas ekonomi untuk mencapai penerimaan negara semata tetapi juga harus memperhatikan aspek sosial dan lingkungan hidup. Dalam aspek lingkungan hidup, hal ini tidak hanya menjadi prinsip perusahaan sumber daya hutan semata melainkan menjadi bagian dari proses perusahaan itu sendiri.

Dalam rangka pelaksanaan perusahaan sumber daya hutan, instrumen administrasi dan teknis lingkungan hidup menjadi bagian yang menyatu dalam proses perusahaan. Setiap kegiatan perusahaan sumber daya hutan harus melalui tahapan analisis dampak lingkungan hidup (AMDAL), upaya pengelolaan lingkungan hidup dan upaya pemantauan lingkungan hidup atau izin lingkungan.

²⁷ Ahmad Redi, 2014, *Hukum SDA Dalam Sektor Kehutanan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 15

Dalam hal aspek sosial, pembangunan berkelanjutan pada perusahaan sumber daya hutan, kebijakan negara masih belum komprehensif. Bahkan dalam Pasal-Pasal UU sektor SDA hanya mengatur mengenai pemberdayaan masyarakat yang bersifat prosedural dan formalitas semata. Misalnya, Pasal 108 UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan dan Izin Usaha Pertambangan Khusus harus merancang program guna pengembangan dan pemberdayaan masyarakat. Penyusunan program dan rencana tersebut dikonsultasikan ke pemerintah, pemerintah daerah dan masyarakat.

Secara yuridis formulasi mengenai daya guna sosial atas perusahaan sumber daya hutan dapat terlihat melalui skema *Corporate Social Responsibility*. Pada Pasal 74 UU PT dalam menjalankan kegiatan usaha di bidang atau berkaitan dengan SDA termasuk hutan wajib bertanggungjawab terhadap sosial dan lingkungan. Perusahaan sumber daya hutan harus memperhatikan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan yang secara yuridis-normatif telah dituangkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan.

Menurut KBBI²⁸ perusahaan ialah proses, cara, perbuatan mengusahakan, menyelenggarakan dan sebagainya. Sementara HPH adalah hak yang diberikan oleh pemerintah kepada perorangan/perusaha dengan tujuan untuk memperoleh dan meningkatkan produksi hutan guna pembangunan ekonomi nasional dan

²⁸ Pusat Bahasa, 2016, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ke-lima*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta

kemakmuran rakyat. HPH merupakan aktifitas pemanfaatan hasil hutan dan kawasan hutan yang didasarkan pada suatu hak dalam bentuk izin yang diberikan oleh pemerintah melalui pejabat yang berwenang sebagai bagian dari kegiatan pengelolaan hutan. HPH merupakan suatu sistem dalam pemanfaatan hutan untuk mencapai hasil yang maksimum. Agar pelaksanaannya dapat dilakukan dengan baik, maka perlu diikutsertakan modal swasta. Pelaksanaan HPH yang dilakukan oleh swasta haruslah memperhatikan dan menghormati eksistensi penguasaan MHA atas wilayah adatnya. Sedangkan eksploitasi hutan yaitu suatu aktifitas untuk mengambil manfaat dari hasil hutan baik hasil hutan kayu maupun non kayu.

Kegiatan pemanfaatan hutan didasarkan pada asas kelestarian fungsi dan dan asas perusahaan, meliputi penanaman, pemeliharaan dan pengamanan, pemanenan hasil, pengolahan dan pemasaran hasil hutan²⁹. Pengusahaan hutan didasarkan pelaksanaannya pada prinsip rasionalitas, optimalitas dan perlindungan hutan serta keseimbangan fungsi ekosistem tetap memperhatikan rasa keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat. Tujuan pengusahaan hutan adalah untuk mewujudkan keberadaan sumber daya hutan yang berkualitas tinggi, memperoleh manfaat ekonomi, sosial dan ekologi yang maksimum dan lestari, serta menjamin distribusi manfaatnya secara adil dan merata, khususnya terhadap masyarakat yang tinggal di dalam dan/atau di sekitar hutan.

²⁹ Pasal 1 ayat 8 PP Nomor 6 Tahun 1999 Tentang Pengusahaan Hutan dan Pemungutan Hasil Hutan Pada Hutan Produksi

Pengusahaan hutan bertujuan untuk memperoleh dan meningkatkan produksi hasil hutan guna pembangunan ekonomi nasional dan kemakmuran rakyat³⁰. Pengusahaan hutan negara yang menjadi tanggungjawab negara, dilaksanakan oleh pemerintah pusat dan daerah harus sesuai dengan UU.³¹ Pemerintah dapat menyelenggarakan usaha bersama dengan pihak ketiga di bidang Kehutanan dan dapat melibatkan subjek hukum HPH seperti BUMN, BUMD dan BUMS, Badan Hukum, dan investor asing

Dalam UU Kehutanan, istilah yang digunakan untuk pengusahaan hutan adalah pemanfaatan kawasan hutan yang diatur dalam Pasal 23 sampai dengan Pasal 37 UU Kehutanan. Pengertian kawasan hutan sesuai putusan MK Nomor 045/PUU-IX/2011 sehingga menjadi wilayah tertentu yang ditetapkan oleh pemerintah untuk dipertahankan sebagai hutan tetap menimbulkan implikasi hukum yaitu, penentuan kawasan hutan tidak sebatas penunjukan kawasan tetapi juga penataan batas, pemetaan dan penetapan kawasan hutan. Dalam bagian akhir putusan MK memberikan pertimbangan mengenai ketentuan peralihan dari UU Kehutanan khususnya Pasal 81 bahwa “Kawasan hutan yang telah ditunjuk dan/atau ditetapkan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelum berlakunya UU ini dinyatakan berlaku sesuai UU ini”. Menurut MK sekalipun Pasal 1 dan Pasal 81 UU kehutanan menggunakan frasa “*ditunjuk dan atau ditetapkan*”, namun berlakunya

³⁰ Pasal 13 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1967 (UUPK)

³¹ Pasal 14 UUPK ayat 1 UUPK

untuk yang “ditunjuk dan atau ditetapkan” dalam Pasal 81 UU Kehutanan tetap sah dan mengikat. Pemanfaatan kawasan hutan adalah suatu usaha untuk menjadikan kawasan hutan agar berdayaguna bagi kesejahteraan masyarakat, bangsa dan negara.³²

Berdasarkan keputusan Menteri Kehutanan Nomor 33/KPTS-II/2003 Tentang Tata Cara Penyelesaian HPH Alam Atau HPH Tanaman yang telah Mendapat Persetujuan Prinsip Berdasarkan Permohonan, penyebutan HPH dan HPH tanaman (HPHT) diubah menjadi izin usaha pemanfaatan. HPH yang didasarkan pada peraturan perundang-undangan diubah menjadi Izin Usaha Pemanfaatan Hasil Hutan Kayu pada hutan alam (IUPHHK-HA) diberlakukan untuk izin usaha pemanfaatan hutan produksi.³³ Sementara HPH Tanaman (HPHT) diubah menjadi Izin Usaha Pemanfaatan Hasil Hutan Kayu pada Hutan Tanaman (IUPHHK-HT) merupakan Izin Pemanfaatan Hutan³⁴. Substansi HPH yang diubah menjadi Izin usaha pemanfaatan hasil hutan tetap sama, namun penyebutan hak dan izin adalah dua hal yang berbeda dalam konteks ilmu hukum.

Bagi subjek hukum (Perorangan, Koperasi, BUMN, BUMS dan BUMD) yang diberikan hak atau izin untuk memanfaatkan kawasan hutan khususnya hutan lindung dan hutan produksi, mereka juga dibebani dengan beberapa kewajiban. Kewajiban-kewajiban adalah:

1) menjaga, memelihara dan melestarikan hutan tempat usahanya

³² Salim H.S, 2013, *Dasar-Dasar Hukum Kehutanan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 80

³³ Pasal 1 ayat 1 Kepmenhut No. 33/KPTS-II/2003

³⁴ Pasal 1 ayat 2 Kepmenhut No. 33/KPTS-II/2003

- 2) membayar iuran Izin Usaha Pemanfaatan Hutan (IUPH). Iuran izin usaha pemanfaatan hutan adalah pungutan yang dikenakan kepada pemegang izin usaha pemanfaatan hutan atas suatu kawasan hutan tertentu yang dilakukan sekali pada saat izin tersebut diberikan. Besaran iuran ditentukan sesuai level areal.
- 3) membayar provisi. Provisi sumber daya hutan adalah pungutan yang dikenakan sebagai pengganti nilai intrinsik (murni) dari hasil hutan yang dipungut dari hutan negara.
- 4) membayar dana reboisasi. Dana reboisasi adalah dana yang dipungut dari pemegang IUPH berupa kayu dalam rangka reboisasi dan rehabilitasi hutan. Dana tersebut digunakan untuk membiayai kegiatan reboisasi dan rehabilitasi serta kegiatan pendukung
- 5) membayar dana jaminan kinerja. Dana jaminan kinerja adalah dana milik pemegang IUPH sebagai jaminan atas pelaksanaan izin usaha yang dapat dicairkan kembali oleh pemegang izin apabila kegiatan usahanya dinilai memenuhi ketentuan usaha pemanfaatan hutan secara lestari.
- 6) membayar dana investasi. Dana investasi pelestarian hutan adalah dana yang diarahkan untuk membiayai segala jenis kegiatan dalam rangka menjamin kelestarian hutan. Antara lain biaya konservasi (pemeliharaan), biaya perlindungan hutan dan biaya penanganan kebakaran hutan. Dana tersebut dikelola oleh lembaga yang dibentuk oleh dunia usaha bidang kehutanan bersama menteri. Pengolahan

dana dan operasionalisasi lembaga tersebut dikoordinasi dan diawasi oleh menteri.

Disamping kewajiban-kewajiban di atas, bagi pemegang IUPHHK/HPH berskala besar diwajibkan untuk memberdayakan masyarakat di dalam dan di sekitar hutan tempat usahanya.

B. Konsep Hak, Penguasaan dan Pemilikan

Menurut Satjipto Rahardjo, hak adalah kekuasaan tertentu yang diberikan oleh hukum kepada seseorang. Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut³⁵. Kekuasaan yang dilakukan, ditentukan keluasannya dan kedalamannya, karena tidak setiap kekuasaan dalam masyarakat dapat disebut hak.

Menurut Hans Kelsen konsep kewajiban antonim dari konsep hak. Istilah “hak” mengandung makna yang berbeda-beda. Jika “hak” dipandang sebagai “hak hukum”, maka konsep ini harus dipandang dari sudut pandang teori hukum murni³⁶. Dalam lingkup hukum kita berbicara tentang “hak dan kewajiban”, dan bukan “kewajiban dan hak”. Seperti halnya dalam lingkup moral, dimana penekanan yang lebih besar diberikan kepada kewajiban dan hak sebagai sesuatu yang berbeda dari hukum³⁷. Namun “hak” adalah “hukum” – hukum dalam arti kata subjektif

³⁵Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum*, cetakan keenam, Citra Aditya Bakti, Bandung hlm. 53-54. Lihat dan bandingkan Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*,.Op cit, hlm. 232

³⁶Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni–Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, Op cit.,hlm. 109

³⁷Hans Kelsen. Op.cit. hlm. 114

yang berlawanan dengan “hukum” dalam pengertian objektif, yakni suatu tatanan hukum atau sistem norma. Dalam menjelaskan hukum, hak diposisikan dibagian yang demikian dominan sehingga kewajiban nyaris tidak nampak. Dalam bahasa Jerman dan Perancis, kata yang sama, yakni “*Recht*” dan “*droit*”, dalam bahasa hukum Jerman digunakan “*subjective Recht*” dan “*objectives Recht*”, sedang bahasa hukum Perancis digunakan “*droit subjectif* dan “*droit subjectif*”.

Menurut hukum, ciri-ciri yang melekat pada hak adalah (Fitzgerald dalam Satjipto Rahadjo)³⁸ :

- 1) dilekatkan pada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu. Ia juga disebut orang yang memiliki titel atas barang yang menjadi sasaran atas hak.
- 2) tertuju kepada orang lain, yaitu menjadi pemegang kewajiban antara hak dan kewajiban terdapat hubungan korelatif.
- 3) ada pada seseorang yang mewajibkan pihak lain untuk melakukan (*commission*) atau tidak melakukan (*omission*) sesuatu perbuatan. Biasanya disebut sebagai isi dari hak.
- 4) *commission* atau *omission* adalah sesuatu yang biasa disebut sebagai objek dari hak.
- 5) menurut hukum yaitu suatu peristiwa tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada pemiliknya.

³⁸Ibid., hlm 55

Konsep penguasaan dan pemilikan berbeda dengan konsep penggunaan dan pemanfaatan. Konsep pertama berkenaan dengan bagaimana hubungan hukum manusia dengan SDA, sedangkan konsep kedua mengenai bagaimana sumber daya hutan dan sumber daya agraria lainnya digunakan dan dimanfaatkan. Sedangkan yang dimaksud hak penguasaan atas sumber daya hutan adalah hak yang berisi serangkaian wewenang, kewajiban dan atau larangan bagi pemegang hak untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu mengenai sumber daya hutan.

Lily Rasjidi mengemukakan ada perbedaan antara hak milik dan hak menguasai suatu benda. Hak milik bersifat permanen, sedangkan hak menguasai jika tidak disertai hak milik menunjukkan sifat kesementaraan. Perbedaan lainnya ialah hak milik menunjuk pada suatu ketentuan hukum dari suatu sistem, sedangkan hak menguasai suatu benda menunjukkan adanya fakta bahwa terdapat hubungan antara manusia dan benda³⁹.

Demikian halnya Macpherson membedakan antara pemilikan dengan pemilikan sementara yang disebut penguasaan. Pemilikan adalah memiliki hak dalam arti merupakan suatu klaim yang dapat dipaksakan oleh masyarakat atau negara, adat, kesepakatan atau hukum⁴⁰.

Menurut Satjipto Rahardjo pengakuan terhadap penguasaan yang boleh dilakukan oleh seseorang atas suatu barang merupakan modal utama mempertahankan hidupnya dengan baik di dunia ini. Penguasaan pada hakekatnya bersifat *factual*, yaitu mementingkan

³⁹Lily Rasjidi, *Filsafat Hukum*, 1991, *Apakah Hukum itu?*, Remaja Rosdakarya, Bandung

⁴⁰C.B. Macpherson, 1978, *Pemikiran Dasar Tentang Hak Milik*, Yayasan Bantuan Hukum Indonesia, hlm.3.

kekuasaan saat itu. Penguasaan bersifat sementara sampai ada kepastian mengenai hubungannya dengan barang yang dikuasainya. Apakah seseorang menguasai suatu barang adalah pertanyaan yang harus dijawab berdasarkan kenyataan yang ada pada waktu itu tanpa perlu menunjuk pada hukum. Oleh karena itu masalah penguasaan merupakan suatu karakteristik dari masyarakat pra hukum⁴¹

1. Hak Menguasai Negara

Pembahasan mengenai penguasaan atas SDA di Indonesia sesuai ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan UU Kehutanan telah menjadi landasan konstitusional penguasaan negara atas SDA.

Berdasarkan ketentuan Pasal 33 UUD NRI 1945, dapat diuraikan secara sederhana beberapa unsur yang menjadi dasar penguasaan dan pengusahaan SDA.

1. SDA dikuasai oleh negara, terutama cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak.
2. Cabang-cabang produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua dibawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat.
3. Dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, bukan kemakmuran individu.

Kata “menguasai” atau “penguasaan oleh negara” terletak di dalam Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945 dan tidak dapat ditafsirkan secara khusus di dalam penjelasannya. Oleh karena itu secara etimologis penguasaan

⁴¹Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, op. cit. hlm. 62.

adalah “proses, cara, perbuatan menguasai atau mengusahakan”.⁴² Kata “penguasaan” mengandung makna yang luas dari kata menguasai, sehingga dalam konteks hubungan dengan “hak menguasai negara” mengandung makna negara memegang kekuasaan untuk menguasai dan mengusahakan SDA dengan segala potensi yang ada di dalam wilayah hukum Indonesia. Selanjutnya penguasaan dapat diartikan semacam pemilikan negara melalui pemerintah sebagai satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya untuk menguasai atau mengusahakan sesuatu yang sesuai dengan kepentingan.

Hak adalah kepentingan yang dilindungi oleh hukum, sedangkan kepentingan adalah tuntutan perorangan atau kelompok yang diharapkan dapat dipenuhi. Dengan demikian hak dikatakan sah apabila dilindungi oleh sistem hukum.⁴³ Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terstruktur, dalam arti, ditentukan kekuasaan dan kedalamannya, kekuasaan yang demikian itulah yang disebut hak.

Pengertian penguasaan dikaitkan dengan hak, dapat dikatakan bahwa hak menguasai negara adalah pengalokasian kekuasaan yang diberikan oleh hukum kepada negara untuk bertindak dalam rangka

⁴² Benhard Limbong, 2015, *Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan*, Margaretha Pustaka, Jakarta, hlm. 102.

⁴³Shidarta, 2006, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Keindonesiaan*, Utomo, Bandung, hlm. 26.

menjalankan kepentingannya. Pengertian lain dari hak menguasai negara adalah hak yang hanya dimiliki oleh negara, sehingga urusan agraria dipahami sebagai urusan pemerintah pusat, walaupun pelaksanaannya dapat didelegasikan kepada pemerintah daerah atau MHA sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional. Selain itu, pengertian hak menguasai negara yang lain adalah hak yang pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.

Pengertian menguasai dan penguasaan dapat dipakai dalam arti fisik dan arti yuridis pada aspek perdata maupun publik. Pengertian yuridis, hak yang dilindungi oleh hukum dan umumnya memberikan kewenangan kepada pemegang hak untuk menguasai secara fisik objek yang dikuasainya. Di dalam praktiknya ada juga penguasaan yuridis yang tidak disertai dengan penguasaan fisik karena objek tersebut dikuasai secara fisik oleh pihak lain (misalnya penyewa tanah). Apabila penguasaan secara fisik tersebut dilakukan tanpa hak maka yang menguasai secara yuridis berhak menuntut kembali objek tersebut.

Dalam UUD 1945 dan UUPA, pengertian dikuasai dan menguasai dipakai dalam aspek publik seperti yang dirumuskan dalam Pasal 2 ayat (1) UUPA yang menyebutkan bumi, air dan ruang angkasa dan kekayaan yang terkandung di dalamnya pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara.

Frasa “dikuasai oleh negara” dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menurut Soepomo adalah mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertimbangkan produksi.⁴⁴ Sejalan dengan Soepomo, Mohammad Hatta, menyatakan:⁴⁵

“... Pemerintah membangun dari atas, melaksanakan yang besar-besar seperti membangun tenaga listrik, persediaan air minum, menyelenggarakan berbagai macam produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak. Apa yang disebut dalam bahasa Inggris “public utilities” diusahakan oleh Pemerintah. Milik perusahaan besar tersebut sebaik-baiknya di tangan Pemerintah...”

Selanjutnya Mohammad Hatta mengatakan dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau *ordernemer*.⁴⁶ Lebih tepatnya kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna kelancaran ekonomi, peraturan yang melarang pemberlakuan tidak adil bagi kaum lemah oleh orang yang bermodal.

Pendapat yang berbeda dari Bagir Manan tentang “dikuasai oleh negara” atau hak penguasaan negara, sebagai berikut:⁴⁷

“(1) Penguasaan semacam kepemilikan negara, dimana negara melalui pemerintah sebagai satu-satunya pemegang kewewenangan untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk bumi, air, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya, (2) Mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan, serta (3) Penyertaan modal dan bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu”.

⁴⁴ Putusan Mahkamah Konstitusi No. 001-021-022/PUU-II/2003 dalam permohonan pengujian Undang-undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan terhadap UUD NKRI 1945.

⁴⁵ *Ibid*

⁴⁶ Mohammad Hatta, 1977, *Penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945*, Mutiara, Jakarta. hlm. 28

⁴⁷ Bagir Manan, 1995, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Mandar Maju, Bandung, hal. 12

Pengertian hak menguasai negara biasanya dikaitkan dengan persoalan hubungan antara tanah dan negara. Menurut Notonegoro, ada tiga macam hubungan tersebut yaitu :⁴⁸

- 1) Negara sebagai subjek disamakan dengan perseorangan sehingga hubungan antara negara dengan tanah bersifat *privaat-rechelijk*. Hak negara terhadap tanah sama dengan hak perseorangan terhadap tanah.
- 2) Negara sebagai subjek diberi kedudukan tidak sebagai perseorangan, tetapi sebagai negara artinya, sebagai badan kenegaraan dan *publiek-rechtelijk*.
- 3) Hubungan antara negara langsung dengan tanah tidak sebagai subjek perseorangan dan tidak dalam kedudukannya sebagai negara yang memiliki, akan tetapi sebagai personifikasi seluruh rakyat. Dalam hubungan ini, secara konseptual negara tidak terlepas dari rakyat. Negara hanya menjadi pendiri dan pendukung kesatuan-kesatuan rakyat.

Bentuk negara sebagai personifikasi seluruh rakyat terdiri dari dua yaitu :

- a. Negara benar-benar memegang kekuasaan terhadap tanahnya.
- b. Negara hanya memegang kekuasaan terhadap pemakainya.

Hubungan atas tanah dengan negara dalam negara modern disebut dalam beberapa istilah yaitu :⁴⁹

⁴⁸ Moh. Hasan Wargakusumah, 1997, *Penguasaan Tanah Oleh Perusahaan Kawasan Industri dan Oleh Perusahaan Industri Di Kawasan Industri*, Disertasi, Fakultas Pascasarjana UGM, Yogyakarta, hlm. 34

- 1) Hubungan yang bersifat *privaat-rechtelijk* disebut *dominium*;
- 2) Hubungan yang bersifat *publiek-rechtelijk* disebut sebagai hak *dominium* selain itu disebut *publicae*;
- 3) Hubungan yang bersifat umum atau negara sebagai personifikasi seluruh rakyat, maka :
 - a. Hak *kommunes*, sebutan untuk negara sebagai personifikasi yang memegang kekuasaan atas tanah;
 - b. Hak *Imperium*, sebutan untuk negara yang memegang kekuasaan atas pemakai tanah.

Konsep Notonegoro sesuai dengan konsep pemikiran dalam UUPA yakni hubungan antara bangsa Indonesia dengan bumi, air dan ruang angkasa adalah hubungan abadi. Dalam hal ini berarti bahwa bangsa Indonesia ada dan selama bumi dan sebagainya itu masih ada, hubungannya tidak terputus oleh kekuasaan manapun.

2. Pengaturan Hak dan Izin Pengusahaan Sumber Daya Hutan

Ada beberapa mekanisme pengusahaan SDA, yaitu: pengusahaan melalui kontrak atau perjanjian, izin usaha, hak. Adapun perbedaan mendasar dari ketiganya adalah seperti yang terdapat dalam tabel di bawah ini:⁵⁰

⁴⁹ *ibid*

⁵⁰ Ahmad Redi, 2014, *Hukum SDA Dalam Sektor Kehutanan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm.19

Tabel 1
Perbedaan Antara Kontrak, Izin dan Hak
Dalam Pengusahaan SDA

Aspek	Kontrak/Perjanjian	Izin	Hak
Hubungan Hukum	Perdata	Publik	Publik
Penerapan Hukum	Para pihak	Pemerintah	Pemerintah
Subjek	Para pihak	Perorangan dan badan usaha	Perorangan, badan usaha, MHA
Pilihan Hukum	Berlaku pilihan hukum dan pilihan forum	Tidak berlaku	Tidak berlaku
Penyelesaian sengketa	Arbitrase/ ADR	PTUN	PTUN
Akibat hukum	Kesepakatan pihak	Sepihak	Sepihak
Kepastian Hukum	Kesepakatan Pihak	Terjamin	Terjamin
Hak dan Kewajiban	Dua pihak	Pemerintah lebih besar	Pemerintah lebih besar
Sumber hukum	Peraturan perjanjian itu sendiri	Peraturan Perundang-undangan	Peraturan Perundang-undangan
Contoh	Kontrak Karya, Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batubara	Izin Usaha Pertambangan, Izin Pemanfaatan Hasil Hutan Kayu, Izin Pemungutan Hasil Hutan Kayu	Hak Hutan Adat, HP3, HPH, Hak Milik, Hak Guna Bangunan

Sumber : Ahmad Redi, *Hukum SDA Dalam Sektor Kehutanan*

Pengusahaan melalui kontrak atau perjanjian maupun izin biasanya dikenal dalam pengusahaan pertambangan serta minyak bumi. Dalam penulisan ini hanya membahas tentang penggunaan hak dan izin sebagai instrumen dalam pengusahaan sumber daya hutan sebagai berikut :

a. Pengusahaan Sumber Daya Hutan Melalui Hak

Kepemilikan hak menurut Ostrom dan Schlager mempunyai beberapa tipe sebagai berikut:⁵¹

- 1) Hak akses (*access right*): hak untuk masuk ke wilayah sumber daya yang memiliki batas-batas yang jelas dan untuk menikmati manfaat non-ekstraktif.

⁵¹ Ostrom, E. *Governing the Commons: The Evolution of Institution For collective Action*, Cambridge Universitas, New York, 1990, lihat juga Satria *Ekologi Politik Nelayan*, LKIS Printing Cemerlang, 2009

- 2) Hak pemanfaatan (*withdrawal right*) : hak untuk memanfaatkan sumber daya atau hak untuk memproduksi.
- 3) Hak pengelolaan (*management right*) : hak untuk menemukan aturan operasional pemanfaatan sumber daya.
- 4) Hak eksklusi (*exclusion right*) : hak untuk menentukan siapa yang boleh memiliki hak akses dan bagaimana hak akses tersebut dialihkan ke pihak lain.
- 5) Hak pengalihan (*alienation right*) : hak untuk menjual atau menyewakan sebagian atau seluruh hak-hak kolektif.

Pengusahaan SDA melalui 'hak' termuat dalam pengaturan kehutanan dan wilayah pesisir pada UU No. 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil. Sedangkan penggunaan instrumen hak dalam pengaturan di bidang kehutanan diatur dalam Pasal 4 ayat 3 UU Kehutanan menyatakan "Penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak MHA, sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional". Selanjutnya dalam Pasal 67 ayat 3 UU Kehutanan, menyatakan bahwa MHA sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya berhak :

- 1) Melakukan pemungutan hasil hutan untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari masyarakat adat yang bersangkutan.
- 2) Melakukan kegiatan pengelolaan hutan berdasarkan hukum adat yang berlaku dan tidak bertentangan dengan UU.

3) Mendapatkan pemberdayaan dalam rangka meningkatkan kesejahteraannya.

Pengusahaan Hutan secara lestari dilaksanakan dalam bentuk kesatuan pengusahaan hutan produksi (KPHP). HPH diberikan untuk jangka waktu paling lama 20 tahun ditambah daur tanaman pokok. Sementara HPHT diberikan untuk jangka waktu paling lama 35 (tiga puluh lima) tahun ditambah daur tanaman pokok. Apabila IUPHHK/HPH berakhir maka dapat diperbaharui oleh perusahaan lama yang kinerjanya baik atau diberikan kepada badan hukum lain. Pemegang IUPHHK/HPH wajib melaksanakan sistem silvikultur yang ditetapkan oleh menteri sesuai lokasi dan jenis tanaman yang akan dikembangkan. Setiap pemegang IUPHHK/HPH alam wajib membayar: iuran HPH (IHPH), provisi sumber daya hutan (PSDH), dana reboisasi (DR) sementara setiap pemegang HPH tanaman wajib membayar: iuran HPH (IHPH), provisi sumber daya hutan (PSDH). Tata cara pengenaan, pemungutan, penyetoran dan penggunaan pungutan diatur dengan peraturan pemerintah tersendiri. Pemegang HPH wajib melaksanakan ketentuan sebagai berikut :

- 1) Membuat Rencana Karya Pengusahaan Hutan (RKPH) selambat-lambatnya 18 (delapan belas) bulan sejak diterbitkannya Surat Keputusan HPH yang meliputi seluruh areal kerja HPH selama jangka waktu pengusahaan hutan.
- 2) Membuat Rencana Karya Lima Tahun (RKL).
- 3) Membuat Rencana Karya Tahunan (RKT) atau Bagan Kerja.

- 4) Membuat Analisis Mengenai Dampak Lingkungan (AMDAL).
- 5) Melaksanakan penataan batas areal kerja dan penataan hutan dengan kompartemenisasi.
- 6) Melaksanakan pengusahaan hutan berdasarkan Rencana Karya serta mentaati segala ketentuan di bidang kehutanan yang berlaku.
- 7) Membayar Iuran HPH (IHPH), Provisi sumber daya hutan (PSDH), Dana Reboisasi (DR) yang dipungut di areal kerjanya.
- 8) Menyediakan Dana Jaminan Kinerja HPH.
- 9) Memberdayakan masyarakat desa di sekitar dan/atau di dalam hutan.
- 10) Melaksanakan kegiatan nyata di lapangan yang didasarkan pada bagan kerja dalam waktu 180 (seratus delapan puluh) hari sejak terbit Surat Keputusan HPH.
- 11) Menanam sedikit-dikitnya 50% dari tanaman yang seharusnya ditanam berdasarkan daur tanaman dan luas areal untuk Pengusahaan Hutan Tanaman selambat-lambatnya 5 (lima) tahun sejak terbitnya Surat Keputusan HPH.
- 12) Mentaati segala ketentuan yang berlaku di bidang pengusahaan hutan sesuai peraturan yang berlaku.
- 13) Mempekerjakan secukupnya tenaga profesional dibidang pengusahaan hutan dan tenaga lain yang memenuhi persyaratan sesuai dengan kebutuhan pengusahaan hutan.
- 14) Menatausahakan kegiatan HPH dengan baik sesuai dengan ketentuan standar akuntansi Keuangan yang berlaku.

Pemegang IUPHHK/HPH wajib mengelola areal kerja HPH berdasarkan rencana karya-rencana karya serta mentaati segala ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. IUPHHK/HPH dapat dipindahtangankan atau dijaminan kepada pihak lain dengan melaporkan sebelumnya kepada menteri. Pemindahtanganan atau penjaminan hanya dapat dilakukan sepanjang haknya masih berlaku. Areal IUPHHK/HPH tidak dapat digunakan sebagai jaminan. Tegakan pohon pada HPH Tanaman sebagai aset perusahaan dapat digunakan sebagai jaminan sepanjang haknya masih berlaku yang pelaksanaannya dilaporkan kepada menteri.

b. Pengusahaan Sumber Daya Hutan Melalui Instrumen Perizinan

Menurut N.M. Spelt dan J.B.J.M ten Berge, izin dalam arti sempit merupakan suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan UU atau peraturan pemerintah untuk keadaan yang menyimpang dari ketentuan larangan perundang-undangan.⁵²

Bagir Manan mendefinisikan izin dalam arti luas sebagai suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk memperbolehkan melakukan tindakan atau perbuatan hukum yang secara umum dilarang.⁵³

⁵² N.M. Spelt dan J.B.J.M ten berge, 1993, disunting Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Perizinan*, Yuridika, Surabaya, . hal 2-3

⁵³ Bagir Manan, 1995, *Ketentuan-Ketentuan Mengenai Pengaturan Penyelenggaraan Hak Kemerdekaan Berkumpul Ditinjau Dari Perspektif UUD 1945*, Makalah, tidak dipublikasikan, hlm 8

Pandangan Spelt dan ten Berge tersebut agak berbeda dengan pandangan Van der Pot. Menurut Van der Pot⁵⁴, izin merupakan keputusan yang memperkenankan dilakukannya perbuatan yang pada prinsipnya tidak dilarang oleh pembuat peraturan. Berdasarkan apa yang dikatakan oleh Spelt dan ten Berge dapat dipahami bahwa suatu pihak tidak dapat melakukan sesuatu kecuali diizinkan oleh pemerintah. Dari pengertian tersebut maka unsur dalam perizinan meliputi instrumen yuridis, peraturan perundang-undangan, organ pemerintah, peristiwa konkret, prosedur, dan persyaratan. Sebagai putusan yang dikeluarkan oleh pemerintah, izin dapat digunakan untuk tujuan-tujuan tertentu misalnya, keinginan untuk mengarahkan (mengendalikan) aktivitas-aktivitas tertentu, mencegah bahaya bagi lingkungan, keinginan melindungi obyek-obyek tertentu, hendak membagi benda-benda yang sedikit, dan juga dapat ditujukan untuk pengarahan dengan menyeleksi orang-orang dan aktivitas-aktivitas tertentu⁵⁵. Izin terbagi ke dalam beberapa jenis, yaitu sebagai berikut :

- 1) Konsesi; berbeda secara relatif dengan izin, tidak terdapat perbedaanya secara yuridis. Misalnya izin mengenai hal-hal yang penting bagi umum seperti izin penggarapan hutan.

⁵⁴ Van der Pot dan Utrecht, 1985, dalam Moh. Saleh Djindang, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, cetakan Kedelapan, Balai Buku Ikhtiar, Jakarta, hal 143

⁵⁵ Ateng Syafrudin, 1994, *Butir-butir Bahan Telahan Tentang Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Layak Untuk Indonesia*, dalam Paulus Efendi Lotulung, *Himpunan Makalah Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*. Citra Aditya Bhakti, Bandung,. hal. 64

- 2) Dispensasi; suatu perbuatan pemerintah yang meniadakan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan untuk persoalan tertentu. Misalnya dinas lalu lintas dan jalan raya memberikan dispensasi kepada truk angkutan untuk melebihi daya angkut karena keperluan yang mendesak dalam pembangunan.
- 3) Lisensi; ketetapan yang digunakan untuk menyatakan suatu izin yang memperkenankan seseorang menjalankan suatu perusahaan, misalnya izin tempat usaha.

Menurut, Ridwan H. R, izin merupakan instrument yuridis yang digunakan oleh pemerintah untuk mempengaruhi para warga agar mengikuti cara yang dianjurkannya guna mencapai suatu tujuan konkret.⁵⁶ Sebagai suatu instrumen, izin berfungsi sebagai pengarah, perekayasa dan perancang masyarakat yang adil dan makmur.

Untuk memudahkan investasi di sektor usaha kehutanan, Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan melakukan deregulasi atas 14 (empat belas) jenis izin. Izin-izin tersebut disederhanakan dalam bentuk proses waktu perizinan yang diwaktu lalu mencapai dua hingga empat tahun, kini hanya menjadi sekitar 12 hingga 15 hari kerja. Dengan demikian, diharapkan investasi di bidang kehutanan, perkebunan dan industri tambang mineral menjadi lebih menarik bagi dunia usaha.⁵⁷ Adapun keempatbelas jenis izin tersebut diringkas menjadi enam jenis izin yaitu :

⁵⁶ Ridwan, H.R. 2010, *Hukum Administrasi Negara*, Mandar Maju, Bandung, hlm 11

⁵⁷ Data Pelayanan Informasi Perizinan, Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan situs <http://lpp.dephut.go.id/> diakses pada tanggal 5 Mei 2019

- 1) Izin Pinjam Pakai Kawasan Hutan melalui penyederhanaan proses perizinan dengan mengubah Permenhut P.9/Menhut-II/2015, disederhanakan dalam satu izin tanpa izin prinsip, tetapi dengan syarat yang ketat, dan akan selesai dalam 12-15 hari.
- 2) Izin Pelepasan Kawasan Hutan melalui penyederhanaan proses pelepasan dengan mengubah Permenhut P.33/Menhut-II/2010 tentang Tata Cara Pelepasan Kawasan Hutan Produksi yang dapat dikonversi, jo. P.28/Menhut-II/2014, izin ini disederhanakan seperti izin pinjam pakai.
- 3) Izin Usaha Pemanfaatan Kayu melalui penyederhanaan proses perizinan dengan mengubah Permen LHK P.9/Menlhk-II/2015, dengan tata waktu disederhanakan menjadi paling lama 15 hari kerja menjadi SK atau penolakan.
- 4) Izin Industri Primer Hasil Hutan melalui penyederhanaan proses perizinan dengan mengubah Permen LHK P.13/Menlhk-II/2015.
- 5) Izin Pemanfaatan Jasa Lingkungan di Kawasan Konservasi melalui penyederhanaan proses perizinan.
- 6) Izin Lembaga Konservasi melalui penyederhanaan proses perizinan.

Proses perizinan yang demikian sekaligus menuntut pengawasan yang ketat dan peningkatan keaktifan birokrasi jajaran Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan dalam pengawasan lapangan. Kelalaian atau ketidakpatuhan atas syarat-syarat izin, akan dikenakan sanksi pencabutan izin.

C. Konsep MHA dan Eksistensinya Terhadap Pengusahaan Sumber Daya Hutan

1. Konsep MHA

Dalam perkembangan hukum sekarang ini hak-hak MHA telah dijamin dan dilindungi secara hukum, baik dalam ranah hukum internasional maupun nasional. Hukum internasional telah memosisikan MHA sebagai subjek hukum Internasional, sehingga mereka telah memiliki hak-hak hukum yang harus dijamin dan dilindungi oleh setiap negara, kelompok masyarakat, individu, bahkan oleh organisasi-organisasi bertaraf internasional dan nasional. Oleh sebab itu, perlulah dikaji berbagai hal berkaitan dengan hak MHA itu agar tidak lagi menjadi korban dalam kebijakan dan hukum di masing-masing negara dan bangsa di dunia.

Kata “adat” berasal dari bahasa Arab yang berarti kebiasaan. Menurut A. Suriyaman Mustari Pide⁵⁸, terjadinya hukum bermula dari pribadi manusia yang menimbulkan “kebiasaan pribadi” kemudian ditiru orang lain, maka lambat laun kebiasaan itu menjadi “adat” yang harus berlaku bagi semua anggota masyarakat, sehingga menjadi “hukum adat” jadi hukum adat adalah adat yang diterima dan harus dilaksanakan dalam masyarakat bersangkutan.

⁵⁸ A. Suriyaman Mustari Pide, 2009, *Hukum Adat, Dulu, Kini, dan Akan Datang*, Penerbit Buku Pelita Pustaka, hlm 3.

Istilah hukum adat adalah terjemahan dari istilah dalam Bahasa Belanda *adatrecht* yang pertama kali diperkenalkan oleh Snouck Hurgronye⁵⁹.

Pengertian hukum adat menurut C. van Vollenhoven adalah keseluruhan aturan tingkah laku positif yang di satu pihak mempunyai sanksi (hukum) dan di pihak lain dalam keadaan tidak dikodifikasi (adat) tingkah laku positif memiliki makna hukum yang dinyatakan berlaku disini sekarang⁶⁰. Sedangkan sanksi yang dimaksud adalah reaksi (konsekuensi) dari pihak lain atas suatu pelanggaran terhadap norma (hukum). Pengertian positif dalam "hukum positif" dapat bermakna pasti tetapi juga bermakna menempatkan sesuatu pada tempatnya yang tepat, jadi, positif bermakna posisi. Dalam konteks Indonesia misalnya hukum yang sekarang berlaku di sini dan saat ini (bukan kemarin atau besok) disebut juga *ius constitutum*. Hukum yang nanti berlaku disebut *ius constituendum*.

Menurut Ter Haar⁶¹ dalam pidato dies pada tahun 1930, mengatakan hukum adat lahir dan dipelihara oleh keputusan-keputusan warga masyarakat hukum terutama keputusan yang berwibawa dari kepala-kepala rakyat (kepala adat) yang membantu pelaksanaan perbuatan-perbuatan hukum, atau dalam hal pertentangan kepentingan keputusan para hakim yang bertugas mengadili sengketa, sepanjang

⁵⁹ Bushar Muhammad, 2002, *Asas-asas Hukum Adat Suatu Pengantar*, cet ke-11, Pradnya Paramita, Jakarta

⁶⁰ Dominikus Rato, 2011, *Hukum Adat (Suatu Pengantar Singkat Memahami Hukum Adat di Indonesia)*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, hlm.11

⁶¹ *I b I d*. hlm. 12

keputusan-keputusan tersebut karena kesewenangan atau kurang pengertian tidak bertentangan dengan keyakinan hukum rakyat, melainkan senafas dan seirama dengan kesadaran tersebut, diterima, diakui atau setidaknya-tidaknya ditoleransi.

Pandangan Ter Haar pada Orasi ilmiah tahun 1937 memberi pengertian bahwa hukum adat yang berlaku tersebut hanya dapat diketahui dan dilihat dalam bentuk keputusan-keputusan para fungsionaris hukum (kekuasaan tidak terbatas pada dua kekuasaan saja, eksekutif dan yudikatif) tersebut. Keputusan tersebut tidak hanya keputusan mengenai suatu sengketa yang resmi tetapi juga di luar itu didasarkan pada musyawarah (kerukunan). Keputusan ini diambil berdasarkan nilai-nilai yang hidup sesuai dengan alam rohani dan hidup kemasyarakatan anggota-anggota persekutuan tersebut.

Penjelasan Soepomo⁶² tentang pengertian hukum adat adalah hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan-peraturan legislatif (*unstatutory law*) meliputi peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib tetap ditaati dan didukung oleh rakyat berdasarkan atas keyakinan bahwa sahnya peraturan-peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.

⁶² R. Soepomo, 1981, *Hukum Adat di Kemudian Hari Berhubung Dengan Pembinaan Negara Indonesia*, Pidato Dies Natalis I Perguruan Tinggi Gadjah Mada Yogyakarta, tanggal 2 April. Lihat pula R. Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, cet. ke enam, Pradnja Paramita

Soekanto⁶³ memberikan pengertian bahwa hukum adat adalah kompleks adat-adat yang kebanyakan tidak dicitakan, tidak dikodifikasikan dan bersifat paksaan, mempunyai sanksi, jadi mempunyai akibat hukum.

Dari berbagai istilah, definisi, dan rumusan-rumusan dalam produk hukum zaman Hindia Belanda tentang hukum adat sampai sekarang ini merefleksikan bahwa hukum adat diakui dan diterima sebagai hukum yang kedudukan yang lebih kuat dibandingkan dengan hukum yang dari Eropa untuk diberlakukan pada berbagai komunitas masyarakat adat di seluruh wilayah Nusantara, karena hukum adat itu telah mengikat dan menyatu serta dirasakan lebih menjamin hubungan hukum antar komunitasnya.

Hal ini dibuktikan dengan berbagai batasan, dasar, konsep, dan tentang hukum adat itu sendiri yang berasal dari pandangan-pandangan dan praktik-praktik masing-masing komunitas MHA di wilayah Nusantara melalui berbagai kajian ilmiah oleh para ahli hukum serta berbagai rumusan-rumusan dan pengaturan dalam produk sebelum kemerdekaan dan sesudah kemerdekaan Indonesia.⁶⁴

Dari pengertian tentang hukum adat yang dikemukakan para pakar hukum adat di atas secara substansial memberikan pemahaman bahwa hukum adat adalah hukum yang hidup, dipelihara, berkembang mengikuti perkembangan zaman, tidak tertulis, dijalankan atas dasar

⁶³ Dalam Dominikus Rato, *Hukum Adat*, Op.Cit.hlm. 17

⁶⁴ Dalam Tolib Setiady, 2008, *Intisari Hukum Adat Indonesia-Dalam kajian Kepustakaan*, Cetakan Ke-1, Alfabeta, Bandung,hlm. 6-30.

keepakatan bersama dan mendapat legitimasi "penguasa" adat, yang mengikat dan mengatur serta ditaati oleh seluruh MHA yang ada. Hukum adat bertujuan untuk menciptakan ketertiban, kedamaian dan memajukan kesejahteraan masyarakat. Terkait dengan penulisan ini, maka pada hakikatnya semua kebijakan dalam pengaturan dan pemanfaatan sumber daya hutan bertujuan untuk memberikan jaminan bahwa sumber daya hutan dapat digunakan secara efektif dan efisien dalam rangka mendukung pembangunan sosial ekonomi secara berkelanjutan, memberikan kesejahteraan, melindungi sumber daya hutan dan lingkungan dari kerusakan dan pemanfaatan yang tidak diinginkan.

Salama ini terjadi perdebatan mengenai istilah MHA masih saja terus berlangsung. Ada beragam istilah yang digunakan seperti *masyarakat adat*, *MHA*, *kesatuan MHA*, *masyarakat tradisional*, *komunitas adat terpencil*, *masyarakat adat yang terpencil* sampai pada istilah *desa adat* atau nama lainnya.

Dari berbagai istilah yang ada, istilah hukum yang paling banyak digunakan adalah istilah MHA. Istilah MHA merupakan terjemahan dari *rechtsgemeenschap* atau beberapa literatur menyebutnya *adatrechtsgemenschap*. Konsep MHA untuk pertama kali diperkenalkan oleh Cornelius van Vollenhoven.⁶⁵ Di dalam bukunya yang berjudul

⁶⁵ Rikardo Simarmata, 2006, *Pengakuan Hukum Terhadap Masyarakat Adat di Indonesia*, UNDP Regional Centre in Bangkok, Jakarta. Hlm. 23

Beginnelsen en Stelsel van het Adatrecht, ter Haar merumuskan MHA, sebagai berikut :⁶⁶

“.....geordende groepen van blijvend karakter met eigen bewind en eigen materieel en immaterieel vermogen” (terjemahan bebas : “...kelompok-kelompok teratur yang sifatnya ajek dengan pemerintahan sendiri yang memiliki benda-benda materiil dan immateriil”).

Istilah MHA dan persekutuan hukum adat memiliki maksud yang sama (dalam penulisan ini digunakan istilah MHA). Beberapa penulis memilih menggunakan istilah persekutuan karena dianggap lebih konkrit menggambarkan adanya suatu badan atau institusi. Hal ini sekaligus untuk membedakannya dengan persekutuan biasa yang tidak memiliki status sebagai pengemban hak dan kewajiban, atau persekutuan yang tidak memiliki harta kekayaan dan pengurus yang mampu mengurus dan mengelola wilayah dan harta kekayaan. Persekutuan yang tidak memiliki ciri dan unsur-unsur itu tidak dapat digolongkan sebagai persekutuan hukum.

Kesatuan MHA merupakan istilah lain yang digunakan dalam perundang-undangan yang mengakomodir perbedaan dalam penggunaan “MHA” dan “masyarakat adat”. Istilah masyarakat adat merupakan terjemahan dari “*indigenous peoples*” dalam bahasa Inggris yang seharusnya diterjemahkan menjadi “masyarakat asli”. Di Indonesia tidak digunakan istilah masyarakat asli karena penggunaan masyarakat asli

⁶⁶ B. ter Haar Bzn, 1950, *Beginnelsen en Stelsel van het Adatrecht*, Gronongen, J.B. Wolters., hlm 16.

dapat melahirkan polemik bahkan konflik yang tajam, bahkan dapat menjadi sumber konflik.

Masyarakat adat sebagai suatu entitas, kemudian dilihat sebagai entitas hukum, karena itu berkembang penggunaan istilah “MHA”. Salah satu hasil kajian Ter Haar menyatakan bahwa :

“Di seluruh kepulauan Indonesia pada tingkatan rakyat jelata, terdapat pergaulan hidup di dalam golongan yang bertingkah laku sebagai kesatuan terhadap dunia luar, lahir dan batin. Golongan-golongan itu mempunyai tata susunan yang tetap dan kekal, dan orang-orang yang segolongan itu masing-masing mengalami kehidupannya dalam golongan sebagai hal yang sewajarnya, hal menurut kodrat alam. Tidak ada seorang pun dari mereka mempunyai pikiran akan kemungkinan pembubaran golongan itu. Golongan manusia tersebut mempunyai pengurus sendiri dan mempunyai harta benda, milik keduniawian dan milik gaib. Golongan-golongan demikianlah yang bersifat persekutuan hukum⁶⁷.

Soekanto mengatakan bahwa MHA merupakan subjek hukum karena bersifat otonom, yang kemudian disebut otonomi desa; artinya masyarakat hukum tersebut menyelenggarakan perbuatan hukum, misalnya mengambil keputusan yang mengikat warga masyarakat, menyelenggarakan peradilan, mengatur penggunaan tanah, mewarisi dan sebagainya.⁶⁸

Menurut Sutandyo Wignyosoebroto MHA merupakan suatu kesatuan masyarakat yang bersifat *otonom* dimana mereka mengatur sistem kehidupannya (hukum, politik, ekonomi dsb) yaitu suatu kesatuan masyarakat adat yang lahir/dibentuk oleh masyarakat itu sendiri, bukan

⁶⁷Ter Haar, 1999, *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*, diterjemahkan oleh K.Ng. Soebekti Poeponoto, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm, 15-16

⁶⁸ Soerjono Soekanto, 1983, *Beberapa Permasalahan Hukum Dalam Kerangka Pembangunan di Indonesia*, UI-Press, Jakarta, hlm.3

dibentuk oleh kekuatan lain misal kesatuan desa dengan LKMDnya. Kehidupan-kehidupan komunitas MHA kini tidak sepenuhnya otonom dan terlepas dari pengintegrasian ke dalam kesatuan organisasi kehidupan negara bangsa yang berskala besar dan berformat nasional. Sehingga rumusan-rumusan mengenai MHA yang dibuat pada masa sebelum kemerdekaan cenderung kaku dalam kondisi MHA yang statis tanpa tekanan perubahan, sedangkan rumusan tentang MHA yang dibuat setelah kemerdekaan lebih bersifat dinamis melihat kenyataan masyarakat adat saat ini dalam tekanan perubahan"⁶⁹.

Untuk dapat lebih memahami tentang MHA, Bushar Muhammad menyatakan bahwa siapa pun yang ingin mengetahui tentang berbagai lembaga hukum yang ada dalam masyarakat, seperti lembaga tentang hukum perkawinan, lembaga hukum tentang pewarisan, lembaga hukum tentang jual beli barang, lembaga hukum tentang milik tanah, dan lain-lain, harus mengetahui struktur masyarakat yang bersangkutan⁷⁰.

Pengertian lain dari MHA adalah komunitas sosial manusia yang merasa bersatu karena terikat oleh kesamaan leluhur dan/atau wilayah tertentu, mendiami wilayah tertentu, memiliki kekayaan sendiri, dipimpin oleh seorang atau beberapa orang yang dipandang memiliki kewibawaan dan kekuasaan, dan memiliki tata nilai sebagai pedoman hidup serta tidak

⁶⁹ Soetndyo Wignjo Soebroto, 1998, *Kebijakan Negara Untuk Mengakui Eksistensi Masyarakat Adat Berikut Hak-Hak Atas Tanahnya*; dalam Jurnal Masyarakat Adat Nomor 01 Tahun, hlm.50.

⁷⁰ Bushar Muhammad, 1991 *Asas-Asas Hukum Adat: Suatu Pengantar*, Pradnya Paramita, Cetakan ke-8, tahun, hlm.10

mempunyai keinginan untuk memisahkan diri.⁷¹ Berdasarkan pengertian tersebut maka ada enam unsur MHA:⁷²

- 1) Ada komunitas manusia yang merasa bersatu, terikat oleh perasaan kebersamaan karena kesamaan keturunan (geneologis) dan/atau wilayah;
- 2) Mendiami wilayah tertentu, dengan batas-batas tertentu menurut konsepsi mereka;
- 3) Memiliki kekayaan sendiri baik kekayaan materiel maupun immateriel;
- 4) Dipimpin oleh seorang atau beberapa orang sebagai perwakilan kelompok, yang memiliki kewibawaan dan kekuasaan yang legal/didukung oleh kelompoknya;
- 5) Memiliki tata nilai sebagai pedoman dalam kehidupan sosial mereka.
- 6) Tidak ada keinginan dari anggota kelompok itu untuk memisahkan diri.

Selanjutnya Menurut Ter Haar⁷³ MHA di seluruh kepulauan Indonesia pada tingkat rakyat jelata memiliki pergaulan hidup di dalam golongan-golongan yang bertingkah laku sebagai kesatuan dengan dunia luar, lahir dan batin. Golongan-golongan itu mempunyai tata susunan yang tetap dan kekal, dan orang-orang segolongan itu masing-masing mengalami kehidupannya dalam golongannya itu sebagai hal yang sewajarnya, yakni hal menurut kodrat alam. Dalam hal ini pada anggotanya tidak mempunyai pikiran akan memungkinkan pembubaran

⁷¹ Dominikus Rato, 2014, *Hukum Adat di Indonesia; Suatu Pengantar*, Laksbang Justitia Surabaya, hlm. 82.

⁷² *Ibid*

⁷³ Ter Haar, Bzn, 1960, *Hukum Adat Hindia Belanda di dalam Ilmu dan Praktik dan Pengajaran*, Pidato Ilmiah

golongan itu. Golongan manusia tersebut mempunyai pengurus sendiri dan mempunyai harta benda, milik keduniaan dan ghaib. Golongan-golongan tersebut bersifat persekutuan hukum.

Unsur-unsur MHA menurut Ter Haar adalah: ada kesatuan manusia yang teratur, menetap di suatu daerah tertentu, mempunyai penguasa-penguasa dan kekayaan yang berwujud ataupun tidak berwujud dimana para anggota kesatuan masing-masing mengalami kehidupan dalam masyarakat sebagai hal yang wajar menurut kodrat alam, dan tidak seorangpun di antara para anggota itu mempunyai pikiran atau kecenderungan untuk membubarkan ikatan yang telah tumbuh itu atau meninggalkannya dalam arti melepaskan diri dari ikatan itu untuk selamanya.

Jika dilihat dari unsur-unsur tersebut, maka MHA bukanlah badan hukum biasa sebagaimana dikenal dalam hukum barat, melainkan suatu badan hukum yang memiliki kewibawaan dan kekuasaan untuk membentuk, melaksanakan, membina dan sekaligus melakukan evaluasi baik terhadap perilaku anggota masyarakat maupun isi hukum. Jika dilihat dari teori sistem hukum yang dikemukakan oleh Friedmann, maka MHA termasuk ke dalam kategori sebagai struktur hukum.⁷⁴ Akan tetapi jika dilihat secara yuridis maka MHA itu bukan hanya sebagai struktur tetapi

⁷⁴ Dominikus Rato, *Op.Cit.*, hlm. 86.

sekaligus sebagai subjek hukum itu sendiri.⁷⁵ MHA sendiri dapat dikategorikan atas tiga kategori yakni:⁷⁶

- 1) Geneologis yaitu MHA yang susunannya didasarkan atas pertalian keturunan atas asas kedarahan. Mereka ini merasa bersatu atas suatu keyakinan bahwa mereka ini bersumber dari suatu keyakinan bahwa mereka ini bersumber dari suatu ikatan menurut garis leluhur kebangsaan.
- 2) Teritorial yaitu MHA yang susunannya didasarkan atas pertalian kedaerahan. Mereka merasa bersatu atas suatu keyakinan bahwa mereka ini terikat oleh atau berasal dari daerah yang sama atau terikat oleh tempat tinggal yang sama. Dengan demikian, terdapat ikatan emosional yang sangat erat antara manusia sebagai penghuni atau penduduk dengan wilayah atau tanah tempat tinggalnya. Disinilah berlaku asas teritorial atau asas kewilayahan. Ikatan emosional dengan tanah menjadi asas yang sangat kuat dan menentukan.
- 3) Teritorial-geneologis yaitu keterikatan masyarakat hukum suatu daerah/wilayah tertentu yang sifatnya tetap dan teratur. Para anggota masyarakatnya merupakan anggota-anggota yang terikat dalam kesatuan yang teratur baik keluar maupun ke dalam, memiliki kekuasaan pembelaannya keluar dan dengan penyusunannya kedalam.

⁷⁵ Ibid

⁷⁶ Dominikus Rato, *Op.Cit.*, hlm. 88-89.

Menurut F.D.Holleman dalam buku *De commune Trek in het Indische Rechtsleven*, ada 4 sifat Umum MHA, yakni Religius Magis, Komunal/Kebersamaan, Kontan dan Konkrit/Visual. Penjelasan singkat tentang hal ini adalah⁷⁷:

- 1) Sifat *magis religius* diartikan sebagai pola pikir yang didasarkan pada religiusitas, yakni keyakinan masyarakat tentang adanya sesuatu yang bersifat sakral. Sebelum MHA ini mengenal sistem hukum agama, religiusitas ini diwujudkan dalam cara berpikir prelogika, animistis dan kepercayaan pada alam gaib yang memenuhi suatu benda. Ada pula pendapat yang mengatakan bahwa sifat magis religis ini berarti pula suatu kepercayaan masyarakat yang tidak mengenal pemisahan antara dunia lahir (fakta-fakta) dengan dunia gaib (makna yang tersembunyi dibalik fakta) yang keduanya harus berjalan seimbang. Setelah masyarakat mengenal hukum agama perasaan religious diwujudkan dalam bentuk kepercayaan kepada Tuhan. Masyarakat percaya bahwa setiap perbuatan apapun bentuknya akan mendapatkan imbalan dan hukuman Tuhan sesuai derajat perbuatannya.
- 2) Sifat *Komunal*. MHA memiliki asumsi bahwa setiap individu, anggota masyarakat merupakan bagian integral dari masyarakat secara keseluruhan. Kepentingan individu diselaraskan dengan kepentingan masyarakat karena tidak ada individu yang terlepas dari masyarakat.

⁷⁷Otje Salman Soemadiningrat, 2002, *Rekonseptualisasi Hukum Adat Kontemporer*, Alumni, Bandung, hlm 29-30

- 3) Sifat *kontan*. Sifat ini mengandung arti kesertamertaan, terutama dalam hal pemenuhan prestasi. Setiap pemenuhan prestasi selalu diiringi dengan kontra prestasi yang diberikan secara serta merta/seketika.
- 4) Sifat *konkrit*. Sifat ini diartikan sebagai ciri yang serba jelas atau nyata, menunjukkan bahwa setiap hubungan hukum yang terjadi dalam masyarakat tidak dilakukan secara diam-diam atau samar-samar.

MHA mempunyai salah satu hak yang terpenting terkait dengan ruang hidupnya yaitu hak ulayat sebagaimana tercantum dalam Pasal 3 UUPA dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 1 dan Pasal 3 dinyatakan bahwa pelaksanaan hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat-MHA, sepanjang menurut kenyataan masih ada, harus sedemikian rupa hingga sesuai dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan UU dan peraturan lain yang lebih tinggi.

2. Eksistensi MHA Terhadap Pengusahaan Sumber Daya Hutan

Dalam pengertian ilmu politik, sebagaimana yang ditulis oleh Simon Thompson dalam bukunya berjudul "*The Political Theory of Recognition: a critical introduction*",⁷⁸ Pengakuan merupakan suatu tindakan untuk tidak mendiskriminasi individu atau kelompok tertentu.

⁷⁸ Simon Thompson, 2006, *The Political Theory of Recognition a Critical Introduction*. Polity Press, Cambridge

Pengakuan menghendaki negara tidak mengecualikan individu atau kelompok tertentu dengan cara memberikan kesempatan yang sama untuk mendapatkan hak-hak sipilnya. Dengan demikian, latar belakang pengakuan adalah adanya tindakan diskriminatif rejim pemerintahan kepada individu atau kelompok tertentu dengan alasan perbedaan agama, bahasa maupun ras.

Dalam pemikiran hukum, dikenal istilah pengakuan konstitutif dan pengakuan deklaratif. Pengakuan konstitutif bertujuan mengadakan atau memberikan hak kepada seseorang yang dilakukan oleh suatu otoritas (negara). Dalam pengakuan model ini, hak muncul karena penetapan oleh negara. Dengan kata lain bahwa negara secara hukum baru ada jika telah mendapat pengakuan dari negara-negara lain. Selama pengakuan belum diberikan maka secara hukum negara belum lahir. Demikian pula masyarakat adat untuk memperoleh pengakuan oleh Negara maka, membutuhkan legalitas akan persyaratan sebuah kelompok masyarakat dapat disebut masyarakat adat yang diakui secara legalitasnya

Pengakuan deklaratif merupakan tindakan meneguhkan atau menegaskan hak-hak yang sudah ada. Hak-hak tersebut sudah ada sebelum otoritas formal muncul yang terbentuk melalui kebiasaan. Legitimasi hak-hak tersebut diasalkan dari otoritas non-formal. Dengan kata lain bahwa begitu lahir suatu negara langsung menjadi anggota masyarakat internasional, pengakuan hanya merupakan pengukuhan

dari pengakuan tersebut. Jika dikaitkan dengan teori deklaratif maka masyarakat adat yang telah ada berdasarkan ciri-ciri kelompok masyarakat disebut masyarakat adat maka dengan sendirinya memperoleh pengakuan dari masyarakat sekitar dan pengakuan dari Negara melalui pemerintah sehingga dikukuhkan sebagai masyarakat adat.

Senada dengan pemikiran hukum di atas, dalam teori pemerintahan dikenal konsep kewenangan. Kewenangan muncul dengan dua cara yaitu *penyerahan* dan *rekognisi*. Kewenangan dari cara pertama muncul karena pemberian oleh pemerintah pusat kepada pemerintahan yang lebih rendah. Ini berbeda dengan kewenangan dari cara kedua yang sudah ada sebelum suatu kebijakan mengenai otonomi daerah diberlakukan. Karena kewenangan tersebut sebelumnya sudah ada maka kebijakan tersebut hanya berfungsi meneguhkan atau menegaskan yang sudah ada.

Pengakuan lain yang secara nyata dan secara hukum ada yakni pengakuan secara *de facto* dan *de jure*. Pengakuan secara *de facto* adalah Pengakuan yang secara nyata terhadap entitas tertentu untuk menjalankan kekuasaan efektif pada suatu wilayah. Pengakuan tersebut bersifat sementara, karena pengakuan ini ditunjukkan kepada kenyataan-kenyataan mengenai kedudukan pemerintahan yang baru. Apabila kemudian dipertahankan terus dan makin bertambah maju, maka pengakuan *de facto* akan berubah dengan sendirinya menjadi

pengakuan *de jure* yang bersifat tetap dan diikuti dengan tindakan-tindakan hukum lainnya.

Demikian pula dengan MHA, pengakuan secara *de facto* pertama datang dari masyarakat adat itu sendiri dan masyarakat sekitar, yang kemudian memperoleh pengakuan dari komunitas masyarakat lain, yang pada akhirnya dibutuhkan pengakuan secara *de jure*. Pengakuan *de jure* dibutuhkan dalam memperoleh perlindungan atas hak-hak masyarakat adat.

Pengakuan dan penghormatan terhadap eksistensi MHA sebagaimana tercantum dalam Pasal 18 ayat (2) UUD NRI Pasal 18B UUD 1945 menyatakan bahwa rumusannya sangat limitatif dan sangat sulit dioperasionalkan. Ada lima syarat mutlak yang bersifat kumulatif agar MHA memperoleh jaminan perlindungan hukum atas hak-hak tradisionalnya, yaitu: (i) termasuk dalam pengertian MHA; (ii) kesatuan MHA itu sendiri memang masih hidup; (iii) perkembangan kesatuan MHA dimaksud sesuai dengan perkembangan masyarakat; (iv) sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan (v) diatur dalam UU⁷⁹.

Sementara itu F. Budi Hardiman menyebutkan pengakuan bersyarat itu memiliki paradigma subjek-sentris, paternalistik, asimetris, dan monologial, seperti: "Negara mengakui", "Negara menghormati", "sepanjang masih ada, sesuai dengan prinsip NKRI" yang mengandaikan peranan besar negara untuk mendefinisikan, mengakui, mengesahkan,

⁷⁹ Dalam Rahmad Safaat, 2013, *Rekonstruksi Politik Hukum Pangan (Dari Ketahanan Pangan ke Kedaulatan Pangan)*, UB Press, hlm 381

melegitimasi eksistensi, sepanjang masyarakat adat mau ditaklukkan di bawah regulasi negara atau dengan kata lain "dijinakkan". Paradigma seperti ini tidak sesuai dengan prinsip kesetaraan dan otonomi yang ada dalam demokrasi⁸⁰

Satjipto Rahardjo⁸¹ menyebutkan empat persyaratan dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 sebagai bentuk kekuasaan negara yang hegemonial yang menentukan ada atau tidaknya masyarakat adat. Negara ingin mencampuri, mengatur semuanya, mendefinisikan, membagi, melakukan pengkotakan (*indeling-belust*), yang semuanya dilakukan oleh dan menurut persepsi pemegang kekuasaan negara.

Menurut Saafroedin Bahar, pengakuan terhadap hak MHA ini tidak dilaksanakan secara konsisten karena tiga sebab, yaitu :

- 1) Ketidappahaman pemerintah pusat tentang kemajemukan kultural masyarakat Indonesia serta implikasinya, yang antara lain terlihat pada UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa yang menyamaratakan pemerintahan desa menurut model pemerintahan desa di pulau Jawa;
- 2) Kebutuhan investor terhadap tanah sejak tahun 1967, khususnya dalam bidang pertambangan, perkebunan, dan kehutanan, yang

⁸⁰ Hardiman F. Budi, 2006, *Posisi Struktural Suku Bangsa dan Hubungan Antar Suku Bangsa dalam Kehidupan Kebangsaan dan Kenegaraan di Indonesia (Di Tinjau dari Perspektif Filsafat)*, salam Ignas Tri (penyunting), Hubungan Struktur Masyarakat Adat, Suku Bangsa, Bangsa, dan Negara, ditinjau dari Perspektif Hak Asasi Manusia, Komnas HAM, Jakarta

⁸¹ Satjipto Rahardjo, 2006, *Hukum Adat Dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia (Perspektif Sosiologi Hukum)*, dalam Hilmi Rosyida dan Bisariyadi (ed). *Inventarisasi Perlindungan Hak MHA*, Jakarta, Komnas HAM, hlm. 62.

menyebabkan pemerintah bersama dengan DPR-RI mengeluarkan serangkaian UU yang secara *in concreto* malah menafikan hak MHA atas tanah ulayat. Baik langsung maupun tidak langsung, seluruh UU tentang investasi sejak tahun 1967 ini bukan saja menghidupkan kembali doktrin *res nullius* dan asas *regalia* yang bersifat imperialistik dan merupakan warisan abad ke-16 tersebut, tetapi juga melaksanakan konsep neo-liberalisme model *The Washington Consensus* yang hendak mencabut fungsi kesejahteraan negara dan menyerahkannya kepada kekuatan pasar. Republik Indonesia belum mempunyai data mengenai jumlah, lokasi, serta luasnya tanah ulayat yang dimiliki oleh MHA ini.

- 3) Tumbuhnya kecenderungan sentralisasi pemerintahan yang sangat kuat, yang menyebabkan kemunduran studi hukum adat dan MHA, antara lain oleh karena anggapan bahwa hukum adat dan MHA ini *inkompatibel* dengan semangat kebangsaan dan bahwa masalah hukum adat dan MHA ini dipandang sebagai bagian dari masalah SARA (suku, agama, ras dan antar golongan) yang merupakan salah satu ancaman terhadap ketahanan nasional⁸².

Selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban, selain UUD 1945, beberapa Undang-undang sektoral dan derivasinya juga memberikan jaminan hak-hak MHA. Pengakuan dan perlindungan hak MHA memang penting, karena harus diakui MHA lahir dan telah ada jauh

⁸²Saafroedin Bahar, 2005, Inventarisasi dan perlindungan Hal MHA, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, hlm. 80

sebelum Negara Kesatuan Republik Indonesia terbentuk. Namun dalam perkembangannya hak-hak tradisional inilah yang harus menyesuaikan dengan prinsip-prinsip dan semangat Negara Kesatuan Republik Indonesia melalui persyaratan-persyaratan normatif dalam peraturan perundang-undangan itu sendiri.

D. Konsep Desentralisasi Dalam Pengusahaan SDA di Indonesia.

Setiap negara kesatuan (*Unitary state, eenheidsstaat*) disusun dan diselenggarakan menurut asas dan sistem sentralisasi atau desentralisasi. Sistem pemerintahan sentralisasi dapat sepenuhnya dijalankan oleh dan dari pusat (*single centralized government*) atau oleh pusat bersama-sama organnya yang terpecah di daerah-daerah. Sentralisasi yang disertai pemencaran organ-organ yang menjalankan sebagian wewenang pemerintahan pusat di daerah dikenal sebagai dekonsentrasi.

Desentralisasi adalah penyerahan urusan pemerintahan oleh Pemerintah Pusat kepada daerah otonom berdasarkan Asas Otonomi. Sedangkan asas otonomi adalah prinsip dasar penyelenggaraan pemerintahan daerah berdasarkan otonomi daerah.⁸³

Otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem NKRI. Daerah

⁸³ Pasal 1 angka 8 UU Pemda,

Otonom adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus Urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam sistem NKRI.

Esensi pemerintahan di daerah berkaitan dengan kewenangan yang dimiliki dalam mengurus dan mengatur rumah tangganya. berkaitan dengan pembagian kekuasaan dalam penyelenggaraan pemerintahan yang terpola dalam sistem pemerintahan negara federal atau negara kesatuan. Sistem negara federal terpola dalam tiga struktur tingkatan utama yaitu pemerintah federal (pusat), pemerintah negara bagian (provinsi), dan pemerintah daerah otonom. Sedangkan sistem negara kesatuan terpola dalam dua struktur tingkatan utama, yaitu pemerintah pusat dan pemerintah daerah (provinsi, kabupaten dan kota).⁸⁴

Pada negara kesatuan, kewenangan pada dasarnya berada atau dimiliki oleh pemerintah pusat yang kemudian diserahkan atau dilimpahkan kepada daerah. Penyerahan atau pelimpahan di Negara kesatuan biasanya dibuat secara eksplisit. Dengan kata lain, daerah memiliki kewenangan/kekuasaan terbatas atau limitatif.

Berkaitan dengan hal itu, Ni'matul Huda,⁸⁵ mengatakan bahwa desentralisasi bukan sekedar pemencaran kekuasaan, tetapi juga pembagian kekuasaan untuk mengatur dan mengurus penyelenggaraan

⁸⁴ R.M.A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Pusat Studi HTN FH UI, Jakarta, hlm 289

⁸⁵ Ni'matul Huda, 2005, *Otonomi Daerah Filosofi, Sejarah Perkembangan dan Problematika*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 85-86

pemerintahan negara antara Pusat dan satuan-satuan pemerintah tingkat lebih rendah.

Sementara itu, Laica Marzuki berpendapat bahwa kewenangan dalam pelaksanaan pemerintahan daerah, meliputi kewenangan membuat peraturan daerah (*Zelfwetgeving*) dan penyelenggaraan pemerintahan (*zelfbestuur*),⁸⁶ yang diemban secara demokratis. Pelimpahan atau penyerahan wewenang dari pemerintah pusat kepada daerah-daerah otonom bukanlah karena hal itu ditetapkan dalam konstitusinya, melainkan disebabkan oleh hakikat negara kesatuan itu sendiri. Lebih jauh dikatakan Laica Marzuki, bahwa dalam makna ketatanegaraan, desentralisasi adalah penyerahan kekuasaan dari pusat ke daerah-daerah. Desentralisasi merupakan *staatkundege decentralisatie* bukan *ambtelijke decentralisatie*, seperti halnya dekonsentrasi.⁸⁷

Selanjutnya Agussalim Andi Gadjong mengatakan desentralisasi mengandung dua elemen pokok, yaitu pembentukan daerah otonom dan penyerahan kewenangan secara hukum dari pemerintah pusat ke pemerintah daerah untuk mengatur dan mengurus dan atau bagian dari urusan pemerintahan tertentu.⁸⁸ Dari pemaknaan asas desentralisasi masing-masing pakar mengklasifikasinya ke dalam beberapa hal, di antaranya: desentralisasi sebagai (1) penyerahan kewenangan dan kekuasaan; (2) desentralisasi sebagai pelimpahan kekuasaan dan

⁸⁶ M. Laica Marzuki, 2006, *Berjalan-Jalan di Ranah Hukum*, Buku Kesatu, Jakarta, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, hlm.151

⁸⁷ Laica Marzuki, *op.cit.* hlm. 151

⁸⁸ Agussalim Andi Gadjong, 2008, *Pemerintahan Daerah Kajian Politik dan Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 76.

kewenangan; (3) desentralisasi sebagai pembagian, penyebaran, pemencaran, dan pemberian kekuasaan dan kewenangan; serta (4) desentralisasi sebagai sarana dalam pembagian dan pembentukan daerah pemerintahan.

Sesuai dengan dinamika pemerintahan daerah, maka sistem desentralisasi dari waktu ke waktu juga mengalami perubahan sesuai dengan tuntutan untuk lebih efisien dan efektifnya pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan. Alasan dianutnya desentralisasi adalah sebagai berikut :

- 1) Dilihat dari sudut politik sebagai pendelegasian kekuasaan, desentralisasi dimaksudkan untuk mencegah penumpukan kekuasaan pada satu pihak saja.
- 2) Dalam bidang politik, penyelenggaraan desentralisasi dianggap sebagai tindakan pendemokrasian, untuk menarik rakyat ikut serta dalam pemerintahan dan melatih diri dalam mempergunakan hak-hak demokrasi.
- 3) Dari sudut teknik organisatoris pemerintahan, alasan mengadakan pemerintahan daerah (desentralisasi adalah semata-mata untuk mencapai suatu pemerintahan yang efisien. Upaya yang dianggap lebih utama untuk diurus oleh pemerintah setempat, pengurusannya diserahkan kepada daerah. Hal-hal yang lebih tepat di tangan pusat tetap diurus oleh Pemerintah Pusat.

- 4) Dari sudut kultural, desentralisasi perlu diadakan supaya perhatian dapat sepenuhnya ditumpahkan pada kekhususan suatu daerah, seperti geografi, keadaan penduduk, kegiatan ekonomi, watak kebudayaan, atau latar belakang sejarahnya.
- 5) Dari sudut kepentingan pembangunan ekonomi, desentralisasi diperlukan karena Pemerintah Daerah dapat lebih banyak dan secara langsung membantu pembangunan tersebut.⁸⁹

Pemaknaan desentralisasi yang dikaitkan dengan demokratisasi sendi-sendi pemerintahan sampai di tingkat terendah dijelaskan oleh Dany Burns dengan mengungkapkan, *We Outlined various political and management trends wich suggested thad suppoind for decentralization offered possibilities not only for improving the the quality of local pulic service delivery, but also new opportunities for enhancing the quality of local democracy.*

Pandangan Dany Burns sejalan dengan gagasan Hatta sebagaimana dikutip Agussalim Andi Gadjong,⁹⁰ bahwa otonomisasi tidak saja berarti melaksanakan demokrasi, tetapi mendorong berkembangnya prakarsa sendiri untuk mengambil keputusan mengenai kepentingan masyarakat sendiri. Desentralisasi dalam paham demokrasi diharapkan dapat mewujudkan daerah-daerah otonom yang memiliki kewenangan menentukan nasib sendiri, yaitu membuat peraturan dan menjalankannya serta menjalankan peraturan yang dibuat oleh dewan yang lebih tinggi.

⁸⁹ Rudy, 2012, *Hukum Pemerintahan Daerah Perspektif Konstitusionalisme Indonesia*, Indepth Publishing, Bandar Lampung, hlm.20-21

⁹⁰ Agussalim Andi Gadjong, *Op.cit.*, hlm 85

Berkaitan dengan hal itu, Bagir Manan⁹¹ mengatakan bahwa desentralisasi mengandung segi positif dalam penyelenggaraan pemerintahan baik dari sudut politik, ekonomi, sosial, budaya dan pertahanan keamanan, karena dilihat dari fungsi pemerintahan, desentralisasi menunjukkan lebih fleksibel dalam memenuhi berbagai perubahan yang terjadi dengan cepat; dalam melaksanakan tugas lebih efektif dan lebih efisien, lebih inovatif; dan tumbuhnya sikap moral yang lebih tinggi, komitmen yang lebih tinggi dan lebih produktif.

E. Landasan Teori

1. Teori Negara Kesejahteraan

Negara modern adalah personifikasi dari tata hukum.⁹² Artinya negara dalam segala aktifitasnya senantiasa didasarkan pada hukum. Negara dalam konteks ini lazim disebut sebagai negara hukum. Utrecht membedakan dua macam negara hukum, yaitu negara hukum formil atau negara hukum klasik dan negara hukum materiil atau negara hukum modern. Perbedaan kedua model negara hukum tersebut terletak pada tugas negara. Dalam negara hukum formal, tugas negara adalah melaksanakan peraturan perundang-undangan untuk melaksanakan ketertiban atau lebih dikenal sebagai negara penjaga malam *nacwackerstaats*. Sementara negara hukum materiil tidak hanya sekedar

⁹¹ Bagir Manan, 1992, *Dasar-Dasar Perundang-undangan Indonesia*, Ind-Hill.Co. Jakarta, hlm. 174

⁹² Soemardi, 2010, *Teori Umum Hukum dan Negara: Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Deskriptif-empirik*, Bee Media Indonesia, hlm. 225

menjaga ketertiban saja, melainkan juga untuk mencapai kesejahteraan rakyat yaitu keadilan *welfare state*.

Ciri utama negara hukum kesejahteraan adalah terlaksananya kewajiban pemerintah dalam mewujudkan kesejahteraan umum bagi masyarakat. Dengan kata lain, ajaran *welfare state* merupakan bentuk konkret dari peralihan prinsip pembatasan peranan negara dan pemerintah dalam bidang ekonomi dan sosial masyarakat (*staatsonthouding*) akibat reaksi kegagalan konsep negara penjaga malam (*legal state*) menjadi *staatsbemoeyenis* yang menghendaki negara dan pemerintah terlibat aktif dalam kehidupan ekonomi dan sosial masyarakat sebagai langkah untuk mewujudkan kesejahteraan umum atau pelayan bagi masyarakat (*public service*) disamping menjaga ketertiban dan keamanan (*rust en orde*).

Menurut Bagir Manan konsep negara kesejahteraan adalah negara atau pemerintah yang tidak semata-mata sebagai penjaga keamanan atau ketertiban masyarakat tetapi juga sebagai pemikul utama tanggung jawab mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum, dan sebesar-besar untuk kemakmuran rakyat⁹³.

Muchan (dalam Ida Nurlinda) menyatakan⁹⁴

Tujuan pokok negara tidak terletak pada mempertahankan hukum (positif), tetapi pada tujuan mencapai keadilan sosial (*sosiale gerechtigheid*) bagi semua warga negara. Oleh karena itu, jika

⁹³Bagir Manan, *Dasar-Dasar Sistem Ketatanegaraan RI Menurut UUD 1945*, Makalah dalam Ceramah Ilmiah pada Mahasiswa Pascasarjana Unpad TA 1994/1995, Unpad, Bandung, 3 September

⁹⁴Ida Nurlinda, 2009, *Prinsip-Prinsip Pembaruan Agraria; Perspektif Hukum*, Rajawali Press, Bandung, hlm. 15

perlu, negara dapat bertindak di luar hukum untuk mencapai keadilan sosial bagi seluruh warga negara. Alat administrasi negara dalam melaksanakan fungsinya (*bestuurszorg*) diberi kebebasan untuk bertindak (*freis ermessen*), tanpa harus melanggar asas legalitas dan tidak bertindak sewenang-wenang.

Sedangkan Sjahan Basah (dalam Ida Nurlinda) berpendapat bahwa tujuan pemerintah tidak semata-mata di bidang pemerintahan melainkan juga harus melaksanakan kesejahteraan sosial dalam rangka mencapai tujuan negara melalui pembangunan nasional⁹⁵. Kedua pendapat di atas, sejalan dengan pendapat E. Utrecht yang menyatakan bahwa ruang lingkup tugas negara kesejahteraan adalah menjaga keamanan dalam arti seluas-luasnya sampai pada keamanan sosial di segala aspek kehidupan masyarakat. Pemerintah harus turut serta secara aktif dalam pergaulan sosial sehingga kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat dapat tetap terpelihara⁹⁶. Oleh karena itu administrasi negara disertai tugas untuk menyelenggarakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*).

Dengan demikian, pada hakekatnya negara kesejahteraan dapat digambarkan keberadaannya sebagai pengaruh dari hasrat manusia yang mengharapkan terjaminnya rasa aman, ketentraman, dan kesejahteraan agar tidak jatuh ke dalam kesengsaraan. Alasan tersebut dapat digambarkan sebagai motor penggerak sekaligus tujuan bagi manusia untuk senantiasa mengiyakan berbagai cara demi mencapai kesejahteraan dalam kehidupannya, sehingga ketika keinginan tersebut telah dijamin dalam konstitusi suatu negara, maka keinginan tersebut

⁹⁵ *Ibid*

⁹⁶ *Ibid.*

harus dijamin dan negara wajib mewujudkan keinginan tersebut. Dalam konteks ini, negara ada dalam tahapan sebagai negara kesejahteraan.

Konsep negara hukum modern/material (negara kesejahteraan) ini dianut Indonesia dengan tujuan terwujudnya masyarakat adil dan makmur baik spiritual maupun materiil berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 sehingga disebut negara hukum Pancasila. Pada alinea ke empat Pembukaan UUD 1945 disebutkan secara eksplisit bahwa:

“Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.....⁹⁷”

Maka fungsi/tugas negara Indonesia sebagai negara hukum adalah sebagai berikut:⁹⁸

- 1) Fungsi keamanan, pertahanan, dan ketertiban (*defence, security, and protectional function*). Termasuk ke dalam fungsi ini adalah fungsi perlindungan terhadap kehidupan, hak milik, dan hak-hak lainnya sesuai dengan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.
- 2) Fungsi kesejahteraan (*welfare function*), termasuk ke dalamnya *sosial service* dan *sosial welfare*. Yang jelas seluruh kegiatan yang ditujukan untuk terwujudnya kesejahteraan masyarakat serta keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.
- 3) Fungsi pendidikan (*educational function*), termasuk ke dalamnya tugas penerangan umum, *nation and character building*, peningkatan

⁹⁷Sjachran Basah, 1983, *Eksistensi dan Tolak Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, Cetakan kedua, Alumni, Bandung, hlm.11

⁹⁸*Opcit.*, Ida Nurlinda, hlm.16

kebudayaan dan sebagainya.

4) Fungsi mewujudkan ketertiban serta kesejahteraan dunia (*world peace and human welfare*) dalam arti luas.

Dengan demikian sebagai negara hukum Indonesia yang berdasarkan atas Pancasila dan UUD 1945 memiliki keseimbangan dan keterpaduan antara fungsi reguler dan fungsi pembangunan. Keterpaduan kedua fungsi tersebut menyebabkan kewajiban negara Indonesia terhadap rakyatnya menjadi semakin luas, di mana negara mempunyai kewenangan untuk mengatur dan mengarahkan segala aspek kehidupan masyarakat untuk mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Negara demikian disebut sebagai negara hukum sosial (*sosiale rechtsstaat*).

Berdasarkan pemahaman tentang negara hukum kesejahteraan di atas, maka dalam kaitannya dengan pengusahaan sumber daya hutan yang bertujuan mensejahterakan masyarakat khususnya MHA sejalan dengan tujuan negara Indonesia. Adapun ciri/unsur negara hukum yang utama dibutuhkan adalah semua tindakan *stakeholders*, baik pemerintah, pemegang izin konsesi hutan, maupun MHA secara berimbang, berkeadilan sosial dan berkelanjutan baik dari aspek ekonomi, sosial budaya maupun lingkungan. Untuk itu dibutuhkan komitmen tidak hanya dari persepektif normatif melainkan juga secara etis dan moral dari *stakeholder* tersebut untuk menyelenggarakan pengusahaan sumber daya

hutan yang berkontribusi bagi kepentingan nasional terkhususnya bagi kesejahteraan MHA.

2. Teori Keadilan

Keadilan merupakan unsur yang rumit dan abstrak dalam hukum karena dalam keadilanlah hukum bermuara. Keadilan juga tidak mudah didefinisikan. Walaupun demikian keadilan sering digambarkan sebagai *equal distribution among equals*. Keadilan bukan konsep yang statis, tetapi suatu proses, suatu keseimbangan yang kompleks dan bergerak diantara berbagai faktor, termasuk *equality*⁹⁹.

Teori keadilan secara konseptual memiliki keterkaitan dengan: pemikiran dan pemaknaan yang mendukung guna mewujudkan kekuasaan dari negara oleh pemerintah atau penguasa yang mengemban tugas dan fungsi negara agar kepentingan masyarakat terlindungi dan terwujud bukan dipergunakan secara sewenang-wenang dan tidak hanya untuk kepentingan penguasa dan kelompok saja.

Hubungan hukum dengan keadilan digambarkan Satjipto Rahardjo sebagai berikut :

Membicarakan hukum adalah membicarakan hubungan antar manusia. Membicarakan hubungan antar manusia adalah membicarakan keadilan. Setiap pembicaraan mengenai hukum (baik secara jelas maupun samar) senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan pula. Membicarakan hukum tidak cukup hanya sampai wujudnya sebagai suatu bangunan yang formal, tetapi perlu juga melihatnya sebagai ekspresi dari cita-cita keadilan masyarakat¹⁰⁰.

⁹⁹Maria S.W Sumardjono, *Tanah Dalam Perspektif*loc.cit. hlm.20

¹⁰⁰Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum*. Cetakan keenam, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.159

Menurut Maria SW.Sumardjono¹⁰¹ bahwa:

“Dalam hubungan antara negara dan warga negara, keadilan sosial mempunyai pemahaman bahwa warga negara mempunyai kewajiban untuk memberikan sumbangan kepada negara, demi terwujudnya kesejahteraan umum, dan bahwa negara berkewajiban untuk membagi kesejahteraan bagi warga negaranya sesuai dengan jasa atau kemampuan dan kebutuhan masing-masing. Bila hal ini diterjemahkan pada kebijakan pertanahan, maka berbagai ketentuan itu hendaklah memberikan landasan bagi setiap orang untuk mempunyai hak dan kewajiban dan kesempatan yang sama untuk menerima bagian manfaat tanah, baik bagi dirinya, keluarga, sehingga dapat memperoleh kehidupan yang layak. Khususnya dalam konsep keadilan sosial adalah lebih tepat untuk memberikan tempat kepada keadilan berdasarkan atas kebutuhan, mengingat secara keseluruhan lebih banyak masyarakat yang bernasib kurang beruntung”.

Dalam pemahaman substansial, gagasan dasar keadilan, menurut Maria SW Sumardjono terdiri atas tiga hal, yaitu: 1) bahwa orang harus diperlakukan sama dalam hal atau kasus yang sama; 2) bahwa hal yang baik harus memperoleh penghargaan; 3) bahwa secara moral setiap orang berhak memperoleh dan mempertahankan hak-hak dasarnya¹⁰². Ketiga gagasan dasar keadilan tersebut mutlak diacu dalam hal penguasaan, pemilikan, penggunaan, dan pengusahaan sumber daya hutan karena hak atas sumber daya hutan merupakan hak setiap orang, termasuk hak MHA yang selama terabaikan haknya atas hutan.

Penerapan prinsip-prinsip pengusahaan hutan dalam peraturan perundang-undangan kehutanan nasional maupun tataran lokal haruslah bertumpu pada hakikat nilai-nilai yang termaktub dalam Pancasila sebagai dasar filosofis pengusahaan sumber daya hutan.

¹⁰¹Op cit, hlm 21

¹⁰²Ida Nurlinda,, *Op Cit*, hlm.26

Pancasila tidak hanya sebagai *rechtsidee* atau pemandu bagi pembentuk produk hukum baik tingkat pusat maupun daerah yang bertumpu pada nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, tetapi juga terkandung nilai etik dan moral baik dalam pembentukannya maupun dalam implementasinya. Selain itu, keadilan sosial sebagai dasar teoretik dalam pengusahaan sumber daya hutan secara filsafat merupakan moral dasar dalam upaya mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 ayat (3) UUD 1945¹⁰³.

Kemakmuran rakyat tersebut harus diartikan sebagai kemakmuran sebanyak mungkin orang tanpa melanggar hak dan keadilan, dan dengan memerhatikan prinsip-prinsip keadilan, kerakyatan, manfaat, lestari, dan keberlanjutan dalam pengusahaan sumber daya hutan. Hal ini wajar karena negara bukanlah sebagai pemilik hutan dan sumber daya agraria Indonesia, tetapi hanya memiliki mandat untuk menggunakan hutan dan sumber daya agraria lainnya untuk mewujudkan sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat sebagaimana tugas negara itu sendiri dalam kerangka negara kesejahteraan (*welfare state*). Negara merupakan pengemban (*custodian*) amanat rakyat sebagai pemilik tanah dan sumber daya agraria sehingga negara wajib mempertanggung-jawabkannya kepada rakyat sebagai pemberi amanat¹⁰⁴.

John Rawls menegaskan pandangannya terhadap keadilan bahwa program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah

¹⁰³ | b | d

¹⁰⁴ | b | d

memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu 1). memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas-luasnya kebebasan yang sama bagi setiap orang, (2) mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik.¹⁰⁵

Prinsip keadilan menurut John Rawls dapat dirinci dalam dua konsep sebagai berikut :¹⁰⁶

- 1) Di dalam masyarakat yang berkeadilan, setiap orang memiliki kemerdekaan atau kebebasan yang sangat besar yang setara dengan kemerdekaan atau kebebasan yang dimiliki oleh orang lain, dan
- 2) Ketimpangan sosial dan ekonomi adalah dapat dibenarkan sejauh jika ketimpangan tersebut dapat memberikan keuntungan atau manfaat yang sebesar-besarnya bagi kelompok yang paling tidak diuntungkan yang ada di dalam masyarakat.

Dalam bahasa yang lebih sederhana konsep keadilan memuat prinsip: (a) prinsip kebebasan yang sama (*equal liberty*), yakni setiap orang memiliki hak atas kebebasan individual yang sama dengan hak orang lainnya; (b) prinsip kesempatan yang sama, yaitu bahwa ketidakadilan ekonomi dalam masyarakat harus diatur untuk melindungi pihak yang tidak beruntung dengan cara memberikan kesempatan yang sama bagi semua orang. Artinya keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal yaitu: *pertama*, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan memberdayakan. *kedua*, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk

¹⁰⁵ John Rawls, 2006. *A Theory of Justice*, Oxford University press, London yang sudah diterjemahkan dalam bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Teori Keadilan, Pustaka Pelajar, Yogyakarta

¹⁰⁶ John Rawls, 1971, *A Theory of Justice*, Cambridge, USA, Harvard University Press, hlm. 60

mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah. Oleh karena itu menurut John Rawls, dalam suatu masyarakat yang berkeadilan kebebasan dari tiap warganegara dijamin melalui keadilan yang tidak tunduk pada tawar-menawar politik (*not subject to political bargaining*) atau pada hitungan kepentingan-kepentingan sosial. Suatu keadilan hanya dapat ditolerir, ketika hal itu penting untuk menghindari suatu peristiwa ketidakadilan yang lebih besar. Karena itu, kebajikan dari aktivitas-aktivitas manusia, kebenaran, keadilan, dan tidak dapat dikompromikan.

Menurut John Rawls jika rasa keadilan adalah baik, maka masyarakat yang tertata dengan baik merupakan masyarakat yang paling stabil. Tatanan ini tidak hanya melahirkan sikap moral, namun menunjukkan sikap-sikap yang sangat rasional¹⁰⁷. Rawls mempercayai bahwa struktur masyarakat ideal yang adil adalah struktur dasar masyarakat yang asli di mana hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan terpenuhi. Kategori struktur masyarakat ideal ini digunakan untuk menilai apakah institusi-institusi sosial yang ada telah adil atau tidak melakukan koreksi atas ketidakadilan sosial.

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial sehingga perlu diperiksa kembali prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat

¹⁰⁷John Rawls, *A Theory of Justice "Teori keadilan".....Ibid*, hlm 144.

yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan (*call for redress*) masyarakat pada posisi asli (*people on original position*). Posisi asli adalah keadaan di mana manusia berhadapan dengan manusia lain, melepaskan diri dari kepentingan individu. Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli antar (*original agreement*) anggota masyarakat secara sederajat. Diandaikan bahwa tiap-tiap orang suka mengejar kepentingan individu dan baru kemudian kepentingan umum. Ini adalah kecenderungan alami manusia yang harus diperhatikan dalam menemukan prinsip-prinsip keadilan.

Teori keadilan sebagai *fairness* oleh Rawls dikembangkan sebagai jawaban ketidakpuasan atas paham utilitarianisme¹⁰⁸ pada dasarnya menganjurkan prinsip kebahagiaan yang semaksimal mungkin. Masyarakat yang ideal adalah masyarakat yang memperoleh kebahagiaan¹⁰⁹. Prinsip keadilan ini bertujuan untuk memberi alternatif pemecahan atas ketidakadilan dalam liberalisme yang mengabaikan kelompok masyarakat yang kurang beruntung. Selain itu, ketidaksamaan sosial dan ekonomi adalah sesuatu yang dapat dimengerti dan dapat diterima dengan catatan struktur sosial yang ada harus sedemikian rupa membuka akses untuk mereka yang kurang beruntung.

¹⁰⁸ Paham Utilitarianisme dipelopori oleh Jeremy Bentham (1748-1832) yang menyatakan bahwa kemanfaatan adalah sebagai tujuan utama hukum. Kemanfaatan diartikan sebagai kebahagiaan (*happiness*). Baik atau buruk dan adil atau tidak adilnya suatu hukum bergantung kepada apakah hukum dapat memberikan manfaat atau kebahagiaan (*happiness*) kepada manusia atau tidak. Lihat Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, 1995, hlm 16.

¹⁰⁹ Achmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, Jakarta, Gunung Agung, hlm 75.

Satjipto Rahardjo berpendapat bahwa keadilan adalah ukuran yang dipakai dalam memberikan perlakuan terhadap objek di luar diri manusia. Ukuran tersebut tidak dapat dilepaskan dari makna yang diberikan kepada manusia/kemanusiaan atau dari konsep tentang manusia itu sendiri¹¹⁰. Jika manusia dianggap sebagai makhluk mulia, maka perlakuan pada sesama manusia pun akan mengikuti anggapan yang demikian (mulia) pula. Karena manusia merupakan bagian dari masyarakat, maka menurut Satjipto Rahardjo, hakikat dari keadilan berkaitan erat dengan pendistribusian sumber daya yang ada dalam masyarakat, antara lain berupa barang dan jasa, modal usaha, kedudukan dan peran sosial, kewenangan, kekuasaan, kesempatan dan segala sesuatu yang mempunyai nilai-nilai tertentu bagi kehidupan manusia¹¹¹. Hal ini sejalan dengan hakikat dari hukum itu sendiri, yaitu membawa aturan yang adil dalam masyarakat (*rapport du droit, inbreng van recht*). Demikian eratnya hubungan antara manusia, masyarakat, dan hukum di satu sisi dengan keadilan di sisi lain menyebabkan sebagian orang berpandangan bahwa hukum harus digabungkan dengan keadilan agar benar-benar berarti sebagai hukum.

Menurut Satjipto Rahardjo, hukum tidak hanya berwujud suatu bangunan yang formal, melainkan juga sebagai suatu ekspresi dari cita-cita keadilan masyarakatnya¹¹².

¹¹⁰Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, op cit, hlm 165

¹¹¹Satjipto Rahardjo, I b l d

¹¹²Satjipto Rahardjo, I b l d, hlm. 168

Dalam sejarah perkembangan ilmu hukum dikenal 3 jenis aliran konvensional tentang tujuan hukum, yaitu:¹¹³

- 1) Aliran etis yang menganggap bahwa pada dasarnya tujuan hukum itu adalah semata-mata untuk mencapai keadilan,
- 2) Aliran utilites yang menganggap bahwa pada dasarnya tujuan hukum adalah semata-mata untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan warga masyarakat,
- 3) Aliran normatif-dogmatik menanggapi bahwa pada dasarnya hukum adalah semata-mata menciptakan kepastian hukum.

Selanjutnya Gustav Radbruck¹¹⁴ mengemukakan tiga nilai dasar tujuan hukum sebagai asas prioritas. Yakni wajib memprioritaskan keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Diharapkan semua tujuan ini dapat terwujud, namun jika tidak maka nilai keadilan haruslah diutamakan.

Sejalan dengan fungsi hukum di atas, maka teori keadilan secara konseptual haruslah memiliki kesejajaran dengan pemikiran dan pemaknaan negara oleh pemerintah atau penguasa yang mengemban tugas dan fungsi negara agar kepentingan masyarakat terlindungi dan terwujud untuk kepentingan masyarakat.

¹¹³ Marwan Mas, 2004, *Pengantar Ilmu Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 73-74

¹¹⁴ Gustav Radbruck dalam Rusli Effendi, Achmad Ali dan Poppy Andi Lalo, 1992, *Teori Hukum Lembaga*, Penerbit Unhas, Ujung Pandang. hlm. 79

3. Teori Wewenang

Wewenang adalah bagian penting dari hukum administrasi. Menurut Indroharto, wewenang merupakan pengertian pokok hukum tata negara dan hukum tata usaha negara.¹¹⁵ Selanjutnya diartikan sebagai suatu kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk menimbulkan akibat-akibat hukum yang sah.¹¹⁶ Begitu pentingnya kedudukan wewenang ini sehingga F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek menyatakan: *“Het begrip bevoegheid is dan ook een kembegrip in het staats-en administratief recht”*¹¹⁷.

Selain wewenang, kepustakaan bahasa Indonesia maupun hukum administrasi Indonesia juga mengenal kewenangan. Kamus bahasa Indonesia terbitan Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional mengartikan wewenang sebagai “hak” dan “kekuasaan” yang dimiliki; “kewenangan”, sedangkan kewenangan diartikan sebagai “hal berwenang”; hak atau kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu¹¹⁸. Jadi, dari aspek bahasa dengan berpedoman pada kamus bahasa Indonesia tersebut tidak ada perbedaan antara wewenang dan kewenangan, karena keduanya berisi hak atau kekuasaan.

¹¹⁵ Indroharto, 1994, *Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik*. Dalam Paulus Effendie Lotulung, *Himpunan Makalah Asas-Asas Umum Pemerintahan yang baik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 94

¹¹⁶ *Ibid*

¹¹⁷ Ridwan HR, 2002, *Hukum Administrasi Negara*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 72-73

¹¹⁸ Tim Redaksi Kamus Bahasa Indonesia, 2008, *Kamus Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, hlm. 604.

Menurut Prajudi Admosudirjo¹¹⁹, terdapat perbedaan antara kewenangan dan wewenang. Walaupun dalam praktek pembedaannya tidak selalu dirasakan perlu. Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan legislatif (diberi oleh undang-undang atau diberi kekuasaan eksekutif dan administratif. Kewenangan yang biasanya terdiri dari atas beberapa wewenang adalah kekuasaan terhadap segolongan orang-orang tertentu yang utuh, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu onderdil saja. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang.

Wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan suatu tindak hukum publik, misalnya wewenang menandatangani kontrak, menerbitkan surat-surat izin dari seorang pejabat atas nama menteri, sedangkan kewenangan tetap berada di tangan menteri (delegasi wewenang). Dengan demikian menurut Prajudi kewenangan lebih luas daripada wewenang.

UU No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan membedakan wewenang dengan kewenangan :

“Wewenang adalah hak yang dimiliki oleh Badan dan/atau pejabat pemerintahan atau penyelenggara negara lainnya untuk mengambil keputusan dan/atau tindakan dalam penyelenggaraan pemerintahan (Pasal 1 angka 5). Kewenangan pemerintahan yang selanjutnya disebut kewenangan adalah kekuasaan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan atau penyelenggara negara lainnya untuk bertindak dalam ranah hukum publik (Pasal 1 angka 6)”

¹¹⁹ Prajudi Admosudirjo, 1983, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta

Dengan demikian kewenangan adalah kekuasaan yang berarti didalamnya ada hak dan kewajiban sementara wewenang adalah hak.

Istilah wewenang atau kewenangan disejajarkan dengan “*authority*” dalam bahasa Inggris dan “*bevoegdheid*” dalam bahasa Belanda. Authority dalam *Black,s Law Dictionary*¹²⁰ diartikan sebagai *legal power, a right to command or to act; the right and power of public officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duty* (kewenangan atau wewenang adalah kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik).

Philipus M. Hadjon, memberikan catatan berkaitan dengan penggunaan istilah ‘wewenang’ dan ‘*bevoegsheid*’ yaitu kewenangan digunakan dalam konsep hukum privat dan hukum publik, sedangkan ‘wewenang’ selalu digunakan dalam konsep hukum publik.¹²¹

Wewenang sebagai konsep hukum publik terdiri dari 3 (tiga) komponen, yaitu : (a) pengaruh, (b) dasar hukum dan (c) konformitas hukum. Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subjek hukum. Komponen dasar hukum adalah bahwa wewenang itu selalu harus dapat ditunjuk dasar hukumnya. Komponen konformitas mengandung makna adanya standar wewenang yaitu standar umum (semua jenis wewenang) dan standar khusus (untuk jenis wewenang tertentu).

¹²⁰ Henry Campbell Black, 1990, *Black’s Law Dictionary*, West Publishing, , hlm.133.

¹²¹ Philipus M. Hadjon, 1997, *Tentang Wewenang*, YURIDIKA, Nomor 5 dan 6 Tahun XII, September – Desember 1997, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, hlm. 1

Dalam kepustakaan hukum administrasi kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara antara lain :

- 1) Atribusi yaitu pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat UU.
- 2) Delegasi yaitu pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya.
- 3) Mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.¹²²

Sebagai sebuah negara hukum, seluruh tindakan negara haruslah mempunyai dasar kewenangan atau legitimasi. Prinsip negara hukum tersebut disebut 'asas legalitas'. Penguasaan negara (Indonesia) atas SDA memperoleh legitimasi berdasarkan pada Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Dasar perolehan kewenangan tersebut dalam Hukum Administrasi Negara disebut dengan atribusi.

Dari Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dapat dirumuskan bahwa negara yang diwakili oleh pemerintah dapat mengatur dan mengurus SDA yang tersedia dengan tujuan untuk mensejahterakan masyarakat Indonesia sesuai dengan prinsip negara kesejahteraan. Dengan demikian peran pemerintah hanya sebagai pihak yang menguasai SDA dan bukan sebagai pemilik.

Dalam pelaksanaannya hak menguasai atas SDA atau hak untuk mengatur peruntukan penggunaan hutan, negara dapat mendelegasikan

¹²² Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Op.Cit, hal. 94-95

kewenangan tersebut kepada pemerintah daerah sesuai dengan asas desentralisasi dan otonomi kepada MHA sepanjang kenyataannya masih ada dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan perundang-undangan yang berlaku. Negara melalui peraturan perundang-undangan melakukan aktivitas pengusahaan sumber daya hutan yang dilakukan oleh pemerintah dan pemegang izin HPH dengan tujuan untuk meningkatkan penerimaan negara secara ekonomi dapat juga berakibat buruk bagi kelangsungan fungsi sosial budaya masyarakat dan lingkungan, dan seringkali bersinggungan dengan wilayah MHA yang memiliki aturan dan hukum sendiri dalam mengelola dan memanfaatkan hutan. Hal-hal buruk tersebut dapat berupa konflik yang ditimbulkan dengan cara perampasan, pencaplokan wilayah adat, penggusuran, kriminalisasi MHA yang berdimensi terhadap pengabaian hak dan eksistensi MHA dengan kearifan lokalnya. Oleh karena itu, negara harus dapat menjadi pelindung dan pengayom bagi masyarakatnya.

4. Teori *Living Law*

Legal Positivisme mengajarkan bahwa hukum positiflah yang merupakan hukum yang berlaku; dan hukum positif di sini adalah norma-norma yudisial yang telah dibangun oleh otoritas negara. Hukum negara

ditaati secara absolut yang disimpulkan ke dalam suatu *statement gezeetz ist gezeetz atau the law is the law*.¹²³

Berbeda dengan legal positivisme dengan cara pandangnya yang bersifat abstrak dan formal legalistis, paradigma yuridis sosiologis atau yuridis empiris, seperti mazhab sejarah yang dipelopori Friedrich Carl Von Savigny dengan analisis hukum yang bersifat abstrak dan ideologis kepada suatu analisis hukum difokuskan pada lingkungan sosial yang membentuknya. Jadi, berdasarkan pandangan Savigny tersebut, hukum itu timbul bukan karena perintah penguasa atau kekuasaan, tetapi karena perasaan keadilan yang terletak di dalam jiwa bangsa itu (*volkgeist*). Jiwa bangsa itulah yang menjadi sumber hukum.

Keberadaan peraturan-peraturan hukum dalam kehidupan masyarakat tidak lahir begitu saja, tetapi ditentukan dan dipengaruhi oleh eksistensi dan perkembangan masyarakat itu sendiri. oleh sebab itu, aturan hukum menurut pandangan Friedrich Carl von Savigny, hukum bukan dibuat, tetapi ditemukan. Inti dari ajaran mashab sejarah ini bahwa aturan hukum itu ada dan tumbuh bersama dengan masyarakat (bangsa) *des recht wird nicht gemacht, es ist und wier mit dem Volke*. Hukum lahir dan dipelihara sesuai dengan kebutuhan hidup masyarakat itu sendiri.

Teori hukum lain yang lahir dari proses dialektika antara tesis positivisme hukum dan antitesis aliran sejarah, yaitu *Sociological Jurisprudence* yang berpendapat bahwa hukum yang baik haruslah

¹²³ Ade Maman Suherman, 2006, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum, Civil Law, Common Law, Hukum Islam*, Cet. Ke II, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 37-38

hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*). Teori ini memisahkan secara tegas antara hukum positif dengan hukum yang hidup. Tokoh aliran ini terkenal di antaranya adalah Eugen Ehrlich yang berpendapat bahwa persoalan-persoalan tentang hukum, pada saat ini, tidak lagi merupakan persoalan tentang legalitas formal, tentang penafsiran Pasal-Pasal peraturan perundang-undangan secara semestinya, melainkan bergerak ke arah penggunaan hukum sebagai sarana untuk turut membentuk tata kehidupan yang baru tersebut atau sesuai dengan kondisi saat itu.

Sejalan dengan pandangan Savigny, Ehrlich tidak melihat hukum sebagai suatu aturan yang berada di luar anggota-anggota masyarakat, melainkan diwujudkan dan diungkapkan dalam kelakuan mereka sendiri. Hukum lahir dari rahim kesadaran masyarakat akan kebutuhannya (*opinio necessitates*). Hukum tidak dapat dilepaskan dari masyarakat, dan hukum berfungsi untuk melayani kepentingan masyarakat. Karenanya, bagi Eugen Ehrlich hukum negara (*state law*) bukan sesuatu yang independen dari faktor-faktor kemasyarakatan.

Hukum positif yang baik dan karenanya efektif, adalah hukum positif yang sesuai dengan *living law* yang merupakan *inner order* dari masyarakat yang mencerminkan nilai-nilai yang hidup didalamnya. Pendapat Eugen Ehrlich ini memberikan semangat bagi sistem hukum di Indonesia, agar hukum positif yang berlaku di Indonesia tetap efektif dalam menghadapi perubahan dan perkembangan dinamika masyarakat

haruslah menjadi hukum yang hidup di masyarakat dengan menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat.

F. Kerangka Konseptual

Secara filosofis, Indonesia diberikan anugerah keberagaman masyarakat dan sumber alam. Keberagaman masyarakat melahirkan pengaturan pemanfaatan hutan berdasarkan nilai-nilai yang telah berlangsung secara turun temurun. Oleh karena itu UUD 1945 mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintah daerah yang bersifat khusus dan istimewa. Negara juga mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Republik Indonesia yang diatur dalam Pasal 18B ayat (2). Di samping itu, identitas budaya dan hak-hak tradisional harus dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban (Pasal 28I Ayat (3)).

Peraturan pelaksanaan UUD 1945, UUPA juga telah menyatakan pengakuan terhadap keberagaman MHA dengan nilai-nilai hukum yang mereka taati. Pasal 5 UUPA menetapkan bahwa hukum tanah nasional didasarkan pada hukum adat sepanjang tidak bertentangan dengan nasional dan negara dan seterusnya. Oleh karena itu hukum adat merupakan hukum positif dan bagian dari hukum agraria. UUPA juga mengakui hak ulayat dan hak-hak serupa yaitu sepanjang menurut kenyataannya masih ada harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan

kepentingan nasional dan Negara yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan UU dan peraturan lain yang lebih tinggi.

Landasan dan kerangka teori penulisan ini dibentuk sebagai bingkai dan pisau analisis problematika pengusahaan sumber daya hutan terhadap MHA yang bersinggungan langsung dengan kepentingan negara dalam hal ini pelaku usaha pengusahaan sumber daya hutan yang mendapatkan izin dari pemerintah. Ada beberapa teori yang dianggap sangat relevan dengan tema dan permasalahan ini yakni pengusahaan atas SDA hutan yang didasarkan pada teori negara kesejahteraan (*welfare state*/negara hukum modern).

Negara kesejahteraan sebagaimana dikemukakan oleh E. Utrecht adalah menjaga keamanan dalam arti seluas-luasnya hingga sampai keamanan sosial di segala lapangan kehidupan masyarakat. Pemerintah harus secara aktif terlibat dalam pergaulan sosial sehingga kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat dapat tetap terpelihara. Sesuai dengan semangat otonomi daerah, maka kewenangan pemerintah didelegasikan kepada pemerintah daerah untuk mengurus dan menyelenggarakan pemerintahan berdasarkan konstitusi.

Menurut S.F. Marbun¹²⁴, secara yuridis, wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh UU yang berlaku untuk melakukan hubungan-hubungan hukum. Oleh karena itu pemerintah

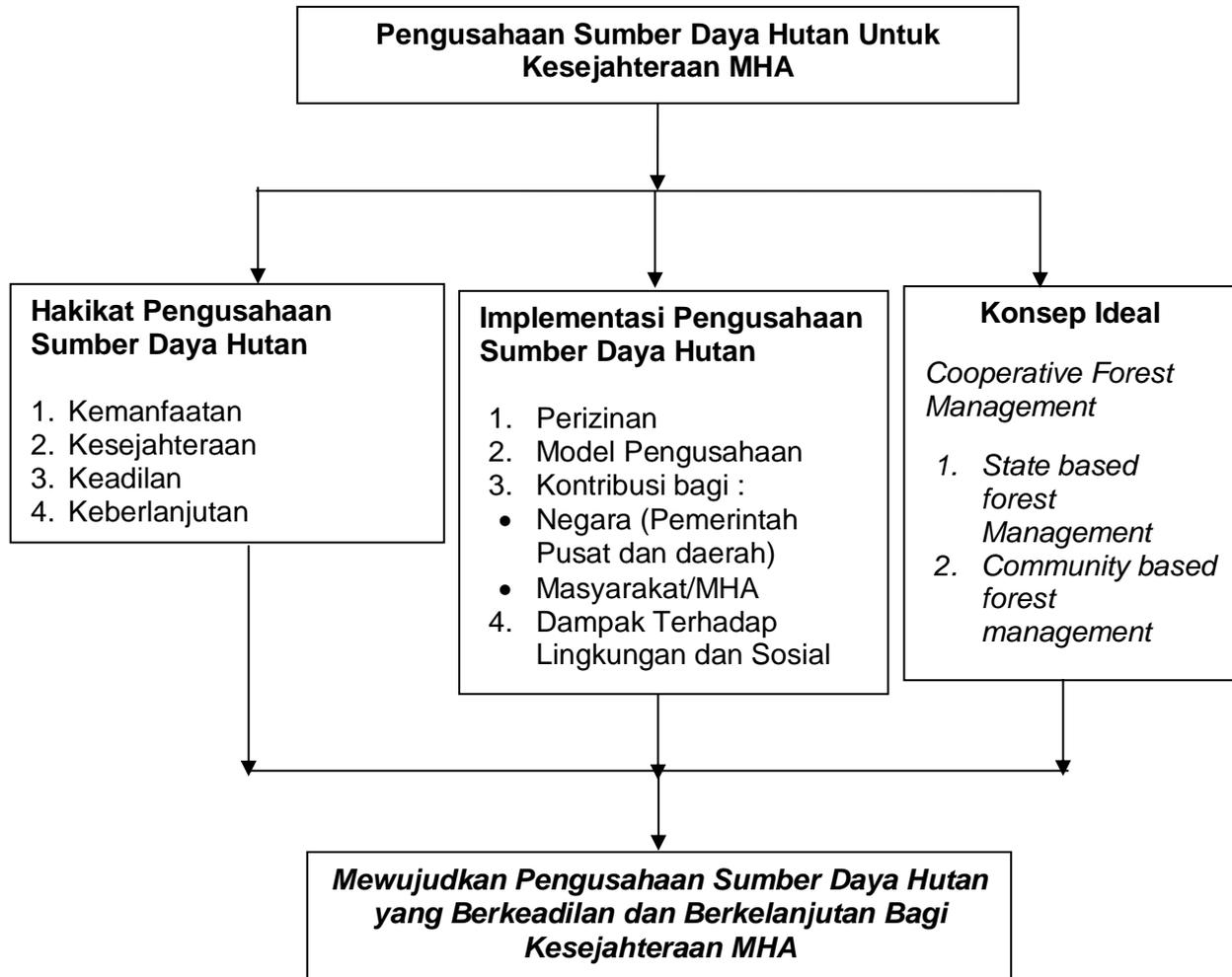
¹²⁴ S.F. Marbun dalam Sadjijono, 2008, *Memahami Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi*, LaksBang PRESSindo Yogyakarta, hlm. 50

daerah dituntut pro aktif dalam memberikan pengakuan terhadap MHA yang dirumuskan dalam Produk hukum daerah. Namun terlepas dari bentuk pengaturannya, yang paling terpenting ialah bahwa MHA harus diberdayakan secara ekonomi, sosial dan budaya.

Pengaturan tentang hak-hak MHA atas hutan harus pula memperhatikan masalah keadilan. Menurut John Rawls, jika rasa keadilan adalah baik, maka masyarakat yang tertata dengan baik merupakan masyarakat yang paling stabil. Tatanan ini tidak hanya melahirkan sikap moral, namun menunjukkan sikap-sikap yang sangat rasional¹²⁵. Rawls mempercayai bahwa struktur masyarakat ideal yang adil adalah struktur dasar masyarakat yang asli di mana hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan terpenuhi sehingga dapat terwujud tujuan hukum sebagaimana dikemukakan oleh Gustav Radbruch yang mengemukakan tiga nilai dasar tujuan hukum yang disebut "asas prioritas". Teori ini menyebutkan bahwa tujuan hukum pertama-tama wajib memprioritaskan keadilan, disusul kemanfaatan dan terakhir untuk kepastian hukum. Hukum timbul bukan karena perintah penguasa atau karena kebiasaan saja, tetapi karena perasaan keadilan yang terletak di dalam jiwa rakyat/bangsa (*volksgeist*) oleh karena itu hukum itu tidak dibuat tetapi ia tumbuh dan berkembang bersama masyarakat.

¹²⁵ John Rawls, *A Theory of Justice "Teori keadilan"*.Ibid, hlm 144.

KERANGKA KONSEPTUAL



G. Definisi Operasional

1. Pengusahaan sumber daya hutan adalah kegiatan pemanfaatan hutan yang didasarkan atas asas kelestarian, fungsi dan asas perusahaan yang tidak hanya berorientasi pada pendekatan ekonomi untuk mencapai penerimaan negara semata, namun juga terkait dengan aspek sosial dan lingkungan hidup demi keseimbangan masyarakat, khususnya MHA.
2. MHA adalah komunitas sosial manusia yang merasa bersatu karena terikat oleh kesamaan leluhur dan atau wilayah tertentu, mendiami wilayah tertentu, memiliki kekayaan sendiri, dipimpin oleh seorang atau beberapa orang yang dipandang memiliki kewibawaan dan kekuasaan, dan memiliki tata nilai sebagai pedoman hidup, serta tidak mempunyai keinginan untuk memisahkan diri.
3. Kemanfaatan adalah daya guna/kontribusi secara nyata terhadap pengusahaan sumber daya hutan yang dilakukan oleh pemerintah yang memberikan izin usaha pada subjek hukum terhadap keberadaan MHA yang hidup di dalam/sekitar hutan.
4. Kesejahteraan adalah Tujuan pengusahaan sumber daya hutan meliputi aspek hukum, ekonomi, sosial-budaya, dan ekologi.
5. Keadilan yang dimaksud adalah adalah suatu kondisi yang proporsional antara semua kepentingan dalam pengusahaan SDA termasuk hutan.

6. Keberlanjutan yang dimaksud adalah prinsip dasar pemanfaatan pengusahaan sumber daya hutan yang ditujukan bagi intergenerasi maupun antar generasi.
7. Perizinan adalah instrumen hukum yang ditopang oleh wewenang yang telah diberikan kepada pejabat publik (pemerintah sebagai pelaksana UU). Bentuknya melalui surat keputusan atau ketetapan yang selanjutnya menjadi ranah hukum administrasi negara.
8. Model Pengusahaan adalah suatu sistem badan sosial atau organisasi yang melakukan suatu usaha untuk mencapai tujuan tertentu yang berfungsi mengoperasionalkan, mengatur lewat instrumen kebijakan dan mengontrol yang umumnya dapat dibedakan menjadi dua jenis, yaitu lembaga formal dan lembaga non-formal, yakni lembaga regulator (Pemerintah Pusat dan Daerah), Lembaga Operator (Koperasi, BUMN, BUMD, BUMS), lembaga kontrol (Pemerintah dan non pemerintah)
9. Kontribusi adalah keterlibatan yang diberikan individu (masyarakat) atau suatu badan (pemerintah) yang kemudian memposisikan perannya sehingga menimbulkan dampak tertentu yang dapat dinilai dari aspek sosial, lingkungan maupun ekonomi.
10. Dampak Lingkungan adalah dampak yang timbul terhadap lingkungan baik bersifat fisik maupun non fisik (sosial).
11. *Cooperative Forest Management* adalah bentuk pengusahaan sumber daya hutan antara pemerintah (*State Based Forest*

Management) dan masyarakat (*Community Based Forest Management*) yang terjalin secara sinergis dan seimbang berdasarkan prinsip *Good Forest Resource Management* atau manajemen perusahaan sumber daya hutan berbasis masyarakat yang bertujuan untuk menciptakan kemanfaatan, keadilan dan keberlanjutan sumber daya hutan untuk kesejahteraan rakyat khususnya MHA.