

# **Jaminan Konstitusionalitas Hak Asal Usul Masyarakat Hukum Adat di Sumatera Barat**

H. Ilhamdi Taufik, S.H., M.H.

Muhammad Ikhsan Alia, S.H.

ikhsan.alia@gmail.com

## **Abstract**

*Post-authoritarian Indonesia guaranteed the protection of Indegeneous People are accelerated on behalf of Indonesian Constitution UUD NRI 1945. Coherently, the Constitution obligated the government to emerged an effective and comprehensive regulation to protect traditional ethnic alongside their cultural rigjhts. As the consequences, state obligated all stakeholder included local government to reformulate legal platform as the implementation of UUD 1945 mandate. In the historical and political aspect, existence of in degeneous people is settled long time before the official declaration of state. Indegeneous people not only served as one of prerequisite requirement of human rights implementation. However, based on historical context recognition of indigeneous people has been decreased recently. It is caused by the economic development that sometimes impacted the territorial of indigeneous people itself. Furthermore, the assimilation process of indigeneous people and "new-comer" citizen has limited the space for indigeneous people to conduct their ritual as cultural-religious community. The main puzzle to be elaborated in this research are how UUD 1945 maintain the constitutional protection to indigenous people. Secondly, how the implementation of constitutional protection over indigeneous people in Indonesia. This research suggested constructive advices to overcome the problem. Firstly, emerging recognition and protection over indigeneous people through sincronization of state and local government regulation. Secondly, this research urging the government to sttle a legal platform for conflict resolution among indigeneous people and between indogenous people and government.*

**Keywords: Cultural rights, Constitutional protection, Indegeneous people**

## *Abstrak*

*Dalam konteks sejarah dan politik, masyarakat hukum adat telah ada lebih dahulu dari negara Indonesia. Perlindungan terhadap Masyarakat Hukum Adat selain merupakan implikasi yuridis dari membuminya rezim hak asasi manusia, juga dipengaruhi oleh faktor historical context dimana sesungguhnya masyarakat hukum adat telah tergerus eksistensinya seiring dengan kehadiran kelompok-kelompok pendatang mendiami wilayah yang dulunya dilekati hak tradisional/ (baca : hak ulayat) masyarakat hukum adat. Lebih jauh, proses asimilasi yang mereka lakukan dengan imigran tanpa disadari telah mempersempit ruang mereka untuk tetap mempertahankan sebuah komunitas kultural-religius yang berkelindan dengan nilai-nilai moral asli masyarakat tersebut. Pertanyaan mendasar yang hendak dikupas melalui penelitian ini adalah Bagaimanakah bentuk jaminan konstitusional terhadap hak asal usul masyarakat nagari setelah perubahan UUD 1945 serta Bagaimana penerapan jaminan konstitusional hak asal usul masyarakat nagari di Sumatera Barat. Penelitian ini menyuguhkan beberapa saran konstruktif antara lain Mendorong pengakuan serta perlindungan hak asal usul masyarakat hukum adat di Sumatera Barat melalui sinkronisasi terhadap undang-undang sektoral yang menggawangi masyarakat hukum adat beserta hak*

asal-usulnya. Kemudian, tulisan ini menawarkan agar disusun suatu platform yuridis penyelesaian sengketa masyarakat hukum adat.

**Kata Kunci : Hak Asal Usul, Jaminan Konstitusionalitas, Masyarakat Hukum Adat**

**\*H. Ilhamdi Taufik, S.H., M.H., Muhammad Ikhsan Alia, S.H. Universitas Andalas Palembang**

## PENDAHULUAN

Konsekuensi dari konsep atau gagasan hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) bukan saja hanya desentralisasi kewenangan kepada daerah otonom yang melahirkan otonomi daerah, melainkan lebih dari itu yakni pengakuan ataupun perlindungan terhadap adanya otonomi desa sebagai otonomi asli bangsa Indonesia sejak sebelum datangnya kolonial Belanda. Pengakuan dimaksud bukan hanya di atas kertas saja seperti kebebasan memberi nama desa dan sebagainya, tetapi juga harus memberikan implementasi pengakuan terhadap kewenangan-kewenangan desa, terutama kewenangan asli (*oroginair*) yang telah turun temurun diketahui sebagai kewenangan desa. Dalam hal ini yang harus dijadikan patokan adalah pengakuan atas “keanekaragaman” sebagai dasar pemikiran dalam desain otonomi desa.<sup>1</sup>

Secara Historis desa merupakan cikal bakal terbentuknya masyarakat politik dan pemerintahan di Indonesia jauh sebelum negara bangsa ini terbentuk. Struktur sosial sejenis desa, masyarakat adat dan lain sebagainya telah menjadi institusi sosial yang mempunyai posisi sangat penting. Desa merupakan institusi yang otonom dengan tradisi, adat istiadat dan hukumnya sendiri dan relatif mandiri. Hal ini antara lain ditunjukkan dengan tingkat keragaman yang tinggi membuat desa mungkin merupakan wujud desa yang paling kongkret.<sup>2</sup> Selanjutnya kata desa dapat ditemui dalam istilah yang berbeda. Sebutan untuk desa dapat dilihat dari tinjauan sudut pandang suatu daerah misalnya; di Aceh dipakai nama “Gampong” atau “Meunasah” untuk daerah hukum yang paling bawah. Di daerah Batak, daerah hukum setingkat Desa disebut “Kuta” atau “Huta”. Di daerah Minangkabau disebut “Nagari”. Di Sumatera Timur, disebut “Dusun” atau

<sup>1</sup> Ateng Syafrudin dan Suprin Na’a, 2010, *Republik Desa Pergulatan Hukum Tradisional Dan Hukum Modern Dalam Desain Otonomi Desa*, Alumni, Bandung, Hlm. 11

<sup>2</sup> HAW. Widjaja, 2008, *Otonomi Desa Merupakan Otonomi Yang Asli, Bulat dan Utuh*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hlm. 4

“Tiuh”, di daerah Minahasa diberi nama “Wanua”, dan di daerah Ujung Pandang di beri nama “Gaukang”. Sebutan Kepala Desa juga menggunakan istilah yang berbeda pada tiap-tiap bagian daerah seperti Tapanuli Kepala Desa di sebut “Kepala Nagari”, Sumatera Selatan diberi nama “Pasirah”, di Jawa di beri nama “Lurah”, di Bali disebut “Parbekel” di Sulawesi Utara diberi nama “Hukum Tua”, Maluku diberi nama “Kepala Nagari” dan berbagai daerah Papua disebut “Kurano”.<sup>3</sup>

Makna masyarakat hukum adat seperti desa di Jawa, marga di Sumatera, nagari di Minangkabau, kuria di Tapanuli, wanua di Sulawesi adalah kesatuan-kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri, yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa, dan kesatuan lingkungan hidup bersama, termasuk hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya. Masyarakat hukum adat tersebut mempunyai hukum kekeluargaan (patrilineal, matrilineal, atau bilateral) dan sistem pemerintahan berlandaskan pertanian, peternakan, perikanan, dan pemungutan hasil hutan dan hasil air

<sup>3</sup> Sadu Wasistiono, 2006, *Prospek Pengembangan Desa, Lembaga Kajian Manajemen Pemerintahan Daerah*, Fokus Media, Bandung, Hlm 9.

ditambah sedikit dengan perburuan binatang liar; pertambangan dan kerajinan tangan. Semua anggotanya sama dalam hak dan kewajibannya.<sup>4</sup>

Dilihat secara mendalam makna pengaturan sebagaimana tercantum dalam Pasal 18 UUD 1945 berikut penjelasannya, dapat dikatakan bahwa esensi dari Pasal 18 UUD 1945 adalah adanya pengakuan negara terhadap apa yang disebut dengan “otonomi desa” dewasa ini. Lebih dari itu, dengan menyebutkan bahwa desa sebagai susunan asli yang memiliki hak asal usul, menurut UUD 1945, hanya desa yang dipastikan memiliki otonomi. Adapun “daerah-daerah besar dan kecil lainnya”, semacam provinsi, kabupaten, atau kecamatan yang dikenal dalam sistem pemerintahan nasional sekarang ini, dapat saja bersifat otonom atau administratif belaka. Apakah tiap-tiap daerah besar dan kecil “itu diberi status otonomi atau administratif tergantung pada “kebutuhan”, perimbangan kekuatan

<sup>4</sup> Winarno Yudho dan Agus Broto Susilo, 1986, *Hukum Positif di Indonesia*, Karunika, Jakarta. Dalam Hanif Nurcholli, 2011, *Pertumbuhan dan Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*, Erlangga, Jakarta, Hlm. 16

politik pusat dan daerah, sebagaimana dituangkan di dalam undang-undang.<sup>5</sup>

Selain diatur dalam Pasal 18B UUD NRI Tahun 1945 pengakuan terhadap hak-hak tradisional masyarakat hukum adat juga dikuatkan kembali dalam Pasal 28 I ayat (3) yang menyatakan bahwa “Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan jaman dan peradaban.” Pengakuan ini sebagai penegasan bahwa negara wajib melindungi dan menjamin perwujudan hak asasi manusia (masyarakat hukum adat) tersebut. Pasal 18 B ayat (2) dan Pasal 28 I ayat (3) UUD 1945 merupakan pengakuan dan perlindungan atas keberadaan masyarakat hukum adat dalam kesatuan dengan wilayah hak ulayat. Hal demikian merupakan konsekuensi pengakuan terhadap hukum adat sebagai “*living law*” yang sudah berlangsung sejak lama, dan diteruskan sampai sekarang.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> R Yando Zakaria, 2005, *Pemulihan Kehidupan Desa dan UU No. 22 Tahun 1999*, dalam Jamil Gunawan dkk. (Editors), 2005, *Desentralisasi, Globalisasi, dan Demokrasi Lokal*, LP3ES, Jakarta, Hlm. 336

<sup>6</sup> Ni'matul Huda, 2015. *Hukum Pemerintahan Desa, Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*, Setara Press, Malang, Hlm. 106

Kewenangan/hak asal-usul sering disebut juga sebagai “hak purba”, “hak tradisional”, “hak bawaan” atau “hak asli”. Semua istilah itu memiliki kesamaan, yang pada dasarnya mencakup dua pengertian sekaligus. Hak-hak asli masa lalu yang telah ada sebelum lahir NKRI pada tahun 1945 dan tetap dibawa dan dijalankan oleh desa setelah lahir NKRI sampai sekarang. Hak asal-usul tersebut dapat dipahami dari hak konstitusional dan hak tradisional baik yang telah diatur dalam undang-undang ataupun belum.

Selanjutnya hak yang berkaitan erat dengan keberadaan masyarakat hukum adat dalam sitem sebuah negara yakni hak-hak Konstitusional Masyarakat Hukum Adat. Hak-hak konstitusional masyarakat hukum adat menurut Komisi Hak Asasi Manusia dan Konvensi *International Labour Organization (ILO)* Tahun 1986 Meliputi:<sup>7</sup> (i) Hak untuk menentukan nasib sendiri; (ii) Hak untuk turut serta dalam pemerintahan; (iii) Hak atas pangan, kesehatan, habitat dan keamanan ekonomi; (iv) Hak atas pendidikan; (v) Hak

<sup>7</sup> Jawahir Thontowi dkk, 2012, *Aktualisasi Masyarakat Hukum Adat (MHA): Perspektif Hukum dan Keadilan Terkait Dengan Status MHA dan Hak-hak Konstitusionalnya*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, Hlm. 91

atas pekerjaan; (vi) Hak anak; (vii) Hak pekerja; (viii) Hak minoritas dan masyarakat hukum adat; (ix) Hak atas tanah; (x) Hak atas persamaan; (xi) Hak atas perlindungan lingkungan; (xii) Hak atas administrasi pemerintahan yang baik; (xiii) Hak atas penegakan hukum yang adil.

Perlindungan konstitusional masyarakat hukum adat sangat penting untuk menjamin keberlangsungan hidup dan kelestarian budaya yang hidup dalam masyarakat, sehingga karakteristik masyarakat adat sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Persoalan ini sangatlah penting dan harus mempunyai wadah pelindung salah satunya adalah undang-undang, karena masyarakat adat adalah masyarakat masih kuat pegangannya tentang nilai-nilai yang bernuansa lingkungan. Terkait hal tersebut, pada tahun 2014 hadir Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.

Undang-Undang ini disusun dengan semangat penerapan amanat konstitusi, yaitu pengaturan masyarakat hukum adat sesuai dengan ketentuan Pasal 18B ayat (2) untuk diatur dalam susunan pemerintahan sesuai dengan ketentuan Pasal 18 ayat (7). Walaupun demikian, kewenangan kesatuan masyarakat hukum adat mengenai pengaturan hak ulayat merujuk pada ketentuan peraturan

perundang-undangan sektoral yang berkaitan. Dengan konstruksi menggabungkan fungsi *self-governing community* dengan *local self government*, diharapkan kesatuan masyarakat hukum adat yang selama ini merupakan bagian dari wilayah Desa, ditata sedemikian rupa menjadi Desa dan Desa Adat. Desa dan Desa Adat pada dasarnya melakukan tugas yang hampir sama. Sedangkan perbedaannya hanyalah dalam pelaksanaan hak asal-usul, terutama menyangkut pelestarian sosial Desa Adat, pengaturan dan pengurusan wilayah adat, sidang perdamaian adat, pemeliharaan ketenteraman dan ketertiban bagi masyarakat hukum adat, serta pengaturan pelaksanaan pemerintahan berdasarkan susunan asli.<sup>8</sup>

Dikaitkan dengan konteks Nagari di Sumatera Barat atau Minangkabau pada dasarnya hanya mengenal nama Nagari tidak ada istilah Nagari Adat. Akan tetapi untuk menyikapi Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, sesuai dengan ketentuan umum angka 1 Undang-Undang Desa mengatakan:

*“Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama*

<sup>8</sup> Sayfudin, *Peningkatan Kualitas Pemerintahan Desa*, Tulisan Hukum, <http://sayfudin27071992.blogspot.co.id/2016/08/peningkatan-kualitas-pemerintahan-des.html> (diakses tanggal 26 Agustus 2017)

*lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia”*

Mengubah istilah unit pemerintahan di tingkat desa kepada institusi yang sesuai dengan kondisi sosial budaya setempat, pada hakikatnya tidak hanya dimungkinkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan tetapi juga sejalan dengan kehendak sebagian besar dari masyarakat Sumatera Barat, untuk kembali kepada bentuk susunan pemerintahan yang sesuai yaitu pemerintahan Nagari. Kembali ke pemerintahan Nagari sebagai keinginan luhur dari masyarakat dan pemerintah daerah Sumatera Barat bertujuan mengonstruksikan kembali ke pemerintahan terendah, yang memungkinkan masyarakat di nagari dapat mengembangkan potensi dan kreatifitasnya dalam mewujudkan pembangunan ekonomi kerakyatan. Dalam berkembangnya potensi dan kreativitas ekonomi kerakyatan di nagari-nagari

berdampak semakin kuatnya pelaksanaan otonomi daerah.<sup>9</sup>

Maka dari itu Nagari harus kembali kepada hak asal usul/ atau hak tradisional, sesuai dengan tuntutan UUD 1945 pasal 18 jika kita ingin mengembalikan hak adat, budaya, dan sumber daya alam kepada masyarakat adat, serta dengan mempedomani Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) Tapanuli, Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kenegerian Kuntu di Kampar dan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kasepuhan Cisitu di Banten. Dalam amar putusannya Mahkamah menyatakan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang No. 41 Tahun 1999 tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, sehingga pasal 1 angka 6 dimaksud menjadi “Hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah

<sup>9</sup> Helmy Panuh, 2012, *Pengelolaan Tanah Ulayat Nagari Pada Era Desentralisasi Pemerintahan di Sumatera Barat*, PT Raja Grafindo, Jakarta, Hlm. 191

masyarakat hukum adat”. Artinya nagari tidak lagi hanya berstatus sebagai wilayah administrasi akan tetapi kembali kepada hak asal-usul sebagai wilayah adat.

## RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, setidaknya terdapat dua rumusan masalah yang dapat menjadi pagar dalam tulisan ini, yaitu:

1. Bagaimanakah bentuk jaminan konstitusional terhadap hak asal usul masyarakat nagari setelah perubahan UUD 1945?
2. Bagaimana penerapan jaminan konstitusional hak asal usul masyarakat nagari di Sumatera Barat?

## METODE PENELITIAN

Menurut F. Sugeng Istanto, penelitian hukum adalah penelitian yang diterapkan atau diperlakukan khusus pada ilmu hukum.<sup>10</sup> Sejalan dengan pandangan

<sup>10</sup> F. Sugeng Istanto, 2007. *Penelitian Hukum*, CV. Ganda, Yogyakarta, Hlm. 29., dipetik dari Saldi Isra, 2009. *Pergeseran Fungsi Legislasi dalam Sistem Pemerintahan Indonesia Setelah Perubahan Undang-Undang Dasar 1945*, Disertasi Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, Hlm. 141., dalam Saldi Isra, 2014. *Sistem Rekrutmen dan Pengangkatan Hakim Agung dan Hakim Konstitusi dalam Konsepsi Negara Hukum*, Penelitian Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Tahun 2014, Jakarta, Hlm. 10.

F. Sugeng Istanto, Moris L. Cohen, dalam bukunya *Legal Research* mengatakan “*Legal Research is the process of finding the law that governs activities in human society*”.<sup>11</sup> Selanjutnya Cohen menyatakan bahwa “*It involves locating both the rule which are enforced by the states and commentaries which explain or analyze these rules*.”<sup>12</sup> Lebih jauh lagi dua orang sarjana Belgia Jan Gijssels dan Mark Van Hoecker yang dikutip Peter Mahmud Marzuki menjelaskan penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum untuk menjawab isu hukum yang dihadapi.<sup>13</sup>

Pendekatan pada tulisan ini adalah pendekatan penelitian non doktrinal-kualitatif dan pendekatan penelitian yuridis normatif. Pendekatan penelitian non doktrinal-kualitatif adalah pendekatan penelitian yang berangkat hasil amatan atas realitas-realitas sosial untuk ditempatkan sebagai proposi umum alias premis mayor yang diperkuat dengan wawancara secara mendalam terhadap

<sup>11</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2007. *Penelitian Hukum*, CV. Ganda, Yogyakarta, Cetakan 3, Pranada Media Group, Jakarta, Hlm. 137.

<sup>12</sup> *Ibid.*, Hlm. 37.

<sup>13</sup> *Ibid.*, Hlm. 29.

narasumber-narasumber yang berkaitan dengan realitas-realitas tersebut.

## PEMBAHASAN

### A. Jaminan Konstitusionalitas Hak

#### Asal Usul Masyarakat Hukum Adat Sumatera Barat

Dalam konteks sejarah dan politik, masyarakat hukum adat telah ada lebih dahulu dari negara Indonesia. Rudiger Wolfrum menggarisbawahi masyarakat hukum adat (*indigeneous peoples*) sebagai “*composed of the existing descendants of the peoples who inhabited the present territory of a country wholly or partially at the time when persons from a different culture or ethnic origin arrived there from other parts of the world*”.<sup>14</sup> Walaupun tidak secara eksplisit, definisi tersebut menekankan pentingnya pengakuan serta perlindungan terhadap masyarakat hukum adat.

Perlindungan yang dimaksud tidak sebatas berbicara tentang pengakuan terhadap *cultural rights* yang secara turun-temurun diwariskan, namun juga tersedianya ruang untuk mempertahankan hak konstitusional masyarakat hukum

adat.<sup>15</sup> Lebih jauh, Mohammad Koesnoe telah menjabarkan beberapa yang berkaitan erat dengan perlindungan dan penghormatan terhadap masyarakat hukum adat.<sup>16</sup>

Penghormatan itu berkaitan dengan hak-hak tradisional dalam persekutuan masyarakat adat (*volksgemeenschappen*) berkenaan dengan menjaga tata harmoni antara masyarakat dengan tata semesta meliputi : Perlindungan terhadap otonomi pemerintahan; Perlindungan terhadap hak-hak sosial dan kebudayaan; Perlindungan terhadap kebebasan beragama; serta kebebasan dalam penegakan hukum adat.

Perubahan paradigma terhadap masyarakat hukum adat serta pengakuan masyarakat hukum adat sebagai sebuah kelompok masyarakat yang memiliki asal usul leluhur di wilayah geografis tertentu, serta memiliki sistem nilai, ideologi, ekonomi, politik, budaya, sosial, dan wilayah sendiri,<sup>17</sup> telah membawa

<sup>15</sup>

<http://arfanhy.blogspotcom/2008/11/masyarakat-at-hukum-adat.html> diakses pada tanggal 30 Oktober 2017 Pukul 01.15 WIB

<sup>16</sup> Yance Arizona, *Hak Ulayat : Pendekatan hak asasi manusia dan konstitusionalisme Indonesia*, Jurnal Konstitusi, 6 (2), 2009, hlm. 105.

<sup>17</sup> Lihat Gregory L Acciaoli, *Memberdayakan kembali Kesenian Totua, Revitalisasi Adat Masyarakat To Lindu di*

<sup>14</sup> Commission on Human Rights, *Preliminary Report on the Study of the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations* (UN Doc. E/CN.4/Sub. 2/L.566 [1972], Chapter II, paragraph 34.

perubahan besar pada eksistensinya dalam sistem Hukum Indonesia.

Pengaruh Kongres AMAN tersebut terbukti positif ketika proses amandemen UUD 1945 Tahun 2002-2004 oleh PAH I MPR RI, dibuktikan dengan pencantuman kedudukan masyarakat hukum adat terkait dengan model daerah yang memiliki susunan asli ini. AA. GN. Ari Dwipayana dan Sutoro Eko mengatakan bahwa pengakuan terhadap daerah yang memiliki susunan asli ini mempergunakan asas rekognisi (*recognition*). Kalau asas desentralisasi di dasarkan pada prinsip penyerahan wewenang pemerintahan oleh pemerintah kepada daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, maka asas rekognisi merupakan pengakuan dan penghormatan negara terhadap kesatuan-kesatuan hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya (otonomi komunitas).<sup>18</sup>

---

Sulawesi Tengah, Antropologi Indonesia, Tahun XXV. No 65. Mei Agustus 2001, Hlm. 61 Bandingkan dengan Jawahir Thontowi, Perlindungan dan Pengakuan Masyarakat Adat dan Tantangannya dalam Hukum Indonesia, <https://media.neliti.com/media/publications/103133-ID-perlindungan-dan-pengakuan-masyarakat-ad.pdf> diakses pada tanggal 30 Oktober 2017 Pukul 23.55 WIB

<sup>18</sup> AA GN Ari Dwipayana dan Sutoro Eko, Pokok-pokok Pikiran Untuk Penyempurnaan UU No. 32 Tahun 2004 Khusus Pengaturan Tentang Desa, dalam Jawahir Thontowi, *Ibid.*, Hlm. 13

Keberadaan masyarakat hukum adat tidak saja telah mendapatkan perlindungan secara yuridis konstitusional sebagaimana diatur dalam Pasal 18B ayat (2), melainkan perlindungannya lebih kuat lagi karena dipertegas dalam Pasal 28I tentang HAM. Di satu pihak, secara yuridis, otonomi desa yang bersifat otonom asli diakui oleh negara. Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 menyatakan secara jelas “*Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang*”.

Mandat konstitusional yang pertamakali ditelurkan UUD 1945 pada pemerintah adalah untuk mengejawantahkan perlindungan terhadap masyarakat hukum adat melalui undang-undang (*statutory protection*). Dalam prakteknya mandat tersebut dilaksanakan tidak dengan membentuk peraturan perundang-undangan tersendiri mengenai masyarakat hukum adat, melainkan dengan melakukan addendum pada undang-undang sektoral untuk mengatur mengenai masyarakat hukum adat.

Jika ditinjau dari ketersediaan norma hukum, eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak asal usulnya dapat ditemui dalam beberapa peraturan

perundang-undangan. Namun jika aturan tersebut disigi secara lebih komprehensif, ditemukan celah-celah yang dapat memungkinkan terjadinya kesewenang-wenangan pemerintah terhadap masyarakat hukum adat serta keadaan lainnya yang merugikan masyarakat hukum adat. Salah satu contohnya adalah Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, yang mengklasifikasikan hutan adat sebagai hutan negara.<sup>19</sup> Norma tersebut tidak tepat sebab kenyataannya terdapat latar belakang historis yang

<sup>19</sup> Pasal 1 Angka 6, Pasal 4 ayat (3) dan Pasal 5 ayat (2) UU Kehutanan adalah pokok soal utama dalam hal ini. ketentuan Pasal 5 UU Kehutanan, menyatakan:

*ayat (1) “hutan berdasarkan statusnya terdiri dari;*

- a. hutan Negara, dan;*
- b. hutan hak;*

*ayat (2) “hutan Negara sebagaimana dimaksud pada ayat 1 huruf a, dapat berupa hutan adat”; ayat (3) “pemerintah menetapkan status hutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2); dan hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya”*

Ketentuan ini menunjukkan bahwa UU Kehutanan memiliki cara pandang yang tidak tepat terhadap keberadaan dan hak-hak kesatuan masyarakat hukum adat atas kawasan hutan yang merupakan kawasan hutan adatnya.

melatarbelakangi klaim masyarakat hukum adat terhadap wilayah adatnya.

Sebagaimana ditegaskan sebelumnya, eksistensi masyarakat hukum adat telah ada jauh sebelum berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), kenyataan tersebut diamini oleh para pendiri bangsa dan tercermin dalam momen-momen persiapan kemerdekaan Indonesia. Bahkan, perdebatan menyoal *Zelfbesturende landschappen* mendapatkan porsinya sendiri dalam beberapa pertemuan Badan Pemeriksa Umum Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI). Hasil perdebatan tersebut kemudian terkristalisasi dalam Pasal 18 UUD 1945. Dalam Penjelasan II Pasal 18 UUD 1945 (sebelum amandemen) dikemukakan bahwa: —*dalam territoir Negara Indonesia terdapat lk. 250 Zelfbesturende landschappen dan Volksgemeenschappen, seperti desa di Jawa dan Bali, negeri di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah itu mempunyai susunan asli, dan oleh karenanya dapat dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa*”.<sup>20</sup>

<sup>20</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan. Permohonan PUU terhadap Undang-Undang Kehutanan ini diajukan oleh Aliansi Masyarakat Hukum

Dengan penjelasan itu, para pendiri bangsa hendak mengatakan bahwa di Indonesia terdapat banyak kelompok masyarakat yang mempunyai susunan asli. Istilah 'susunan asli' tersebut dimaksudkan untuk menunjukkan masyarakat yang mempunyai sistem pengurusan diri sendiri atau *Zelfbesturende landschappen* atau kesatuan masyarakat hukum adat. Bahwa pengurusan diri sendiri itu terjadi di dalam sebuah bentang lingkungan (*landscape*) yang dihasilkan oleh perkembangan masyarakat, yang dapat dilihat dari frasa yang menggabungkan istilah *Zelfbesturende* dan *landschappen*. Artinya, pengurusan diri sendiri tersebut berkaitan dengan sebuah wilayah. Hendak pula dikatakan bahwa penyelenggaraan Negara melalui pembangunan nasional tidak boleh mengabaikan kedudukan masyarakat hukum adat beserta hak asal usulnya.<sup>21</sup>

Sebaliknya, kewenangan negara untuk melakukan klaim secara paksa terhadap suatu wilayah merupakan turunan vertikal dari teori yang diperkenalkan oleh Hugo Grotius. Hugo de Groot mengembangkan teori *mare liberum, rex*

---

Adat (AMAN) bersama Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kenegerian Kuntu dan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kasepuhan Cisu.

<sup>21</sup> Ibid., Hlm. 25

*nullius*, dan *rex regalia*, yang menafikan seluruh hak yang ada terlebih dahulu, termasuk hak dari kesatuan-kesatuan masyarakat adat langsung atau tidak langsung, teori *rex nullius* dan *rex regalia* menjadi dasar penguasaan secara paksa dari berbagai kawasan di dunia ini oleh kerajaan-kerajaan Barat, termasuk menjadi rujukan teoretikal dari *domein verklaring* yang dianut oleh Pemerintah Hindia Belanda untuk menguasai tanah-tanah yang tidak dikuasai secara langsung oleh kesatuan masyarakat adat.

Mahkamah Konstitusi sebagai *the Guardian of Constitutional Rights* sekaligus *the Sole Interpreter of Constitution* kemudian meluruskan kembali *status quo* Hutan Adat melalui Putusan Nomor 35/PUU-X/2012. Dalam amar putusannya, mahkamah berpendapat bahwa penggolongan hutan adat sebagai hutan negara adalah inkonstitusional.<sup>22</sup> suatu hutan disebut sebagai hutan negara apabila hutan tersebut berada di atas tanah yang tidak dibebani suatu hak atas tanah.

<sup>22</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012. Mahkamah berpendapat bahwa Kata "negara" dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 167, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3888) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Hal ini memungkinkan negara memberikan hak-hak di atas tanah hak ulayat kepada subjek hukum tertentu tanpa memperoleh persetujuan masyarakat hukum adat dan tanpa memiliki kewajiban hukum untuk membayar kompensasi kepada masyarakat hukum adat yang mempunyai hak ulayat atas tanah tersebut. Akibatnya, para Pemohon tidak dapat mengelola dan memanfaatkan potensi sumber daya alam yang berada di wilayah para Pemohon sebagai kesatuan masyarakat hukum adat guna memenuhi kebutuhan hidup mereka.

Dengan tertib berfikir demikian, maka sesungguhnya ditelisik dari framework *constitutional protection* secara umum, eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak asal usulnya telah diakomodir oleh UUD NRI 1945 serta didukung oleh beberapa putusan MK yang menafsirkan esensi masyarakat hukum adat dalam benang keberagaman Indonesia. Namun perlu kemudian dikaji lebih lanjut mengenai penerapannya di tingkat otonomi daerah.

Kondisi serupa dapat pula ditemukan dalam ketentuan mengenai sumber daya air sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004. Sejauh yang bisa diamati, undang-undang ini merupakan contoh produk hukum negara yang bernuansa liberalisasi sumber

daya negara tanpa mempertimbangkan eksistensi masyarakat hukum adat. Undang-undang tersebut kemudian dibatalkan MK melalui putusannya nomor 85/PUU-XI/2013. Mahkamah berpadangan bahwa negara diberikan mandat konstitusional untuk membuat kebijakan (*beleid*), memegang kendali melaksanakan pengurusan (*bestuurdaad*), tindakan pengaturan (*regelendaad*), tindakan pengelolaan (*beheersdaad*), dan tindakan pengawasan (*touzichthoudendaad*) terhadap pengelolaan sumber daya air dengan tetap mempertimbangkan eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya.

Dengan tertib berfikir demikian, dapat ditarik kesimpulan bahwa paket peraturan perundang-undangan yang ada saat ini (*ius constitutum*) masih belum efektif dalam menjalankan fungsinya. Roscoe Pound dalam beberapa literasinya menasbihkan bahwa hukum sejatinya berfungsi sebagai alat rekayasa sosial (*a tool of social engineering*). Senada dengan itu Aharon Barak juga mengakuisisi peran hukum dalam menjembatani penyelenggaraan negara dengan aspirasi masyarakat akar rumput.<sup>23</sup>

<sup>23</sup> Aharon Barak, *The Judge in Democracy*, Woodstock, Oxfordshire, Princeton University Press, 2006, Hlm. 25

Sebagaimana telah diulas sebelumnya, Masyarakat hukum adat Sumatera Barat diidentikkan dengan keberadaan nagari dengan hak ulayat yang melekat padanya. Nagari merupakan entitas masyarakat hukum adat di Minangkabau yang keberadaannya telah eksis sebelum Negara Kesatuan Republik Indonesia terbentuk. Sebagai sebuah sistem pemerintahan, Nagari merupakan sistem pemerintahan yang lahir, hidup dan berakar di dalam kehidupan Masyarakat Hukum adat di Minangkabau. Sistem pemerintahannya berbeda dengan sistem pemerintahan desa yang kebanyakan dianut oleh kesatuan masyarakat hukum adat di daerah Jawa, Bali dan Madura.

Secara konseptual, sistem pemerintahan nagari merupakan sistem pemerintahan yang tidak hanya berkutat mengurus persoalan administrasi pemerintahan, namun juga mengurus persoalan adat. Dalam penyelenggaraan pemerintahan nagari, tidak ada perbedaan antara urusan adat dengan urusan administrasi pemerintahan. Urusan adat dan urusan administrasi pemerintahan dikelola dan diintegrasikan ke dalam sistem pemerintahan nagari. Bila dihubungkan dengan konteks kehidupan bernegara, sistem pemerintahan nagari itu menggabungkan antara *self-governing community* (otonomi asli yang berbasis

adat) dan *local-self government* (desentralisasi dari pemerintah).<sup>24</sup> Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa sebenarnya basis wilayah administrasi pemerintahan nagari itu meliputi seluruh wilayah hukum adat.

Dalam perkembangannya, penyelenggaraan sistem pemerintahan nagari mengalami pasang surut. Penyelenggaraan pemerintahan nagari sangat dipengaruhi oleh kebijakan-kebijakan yang diambil oleh Pemerintah. Besarnya pengaruh kebijakan-kebijakan yang dilahirkan Pemerintah terhadap nagari mengakibatkan karakteristik yang menjadi ciri khas masyarakat hukum adat menjadi semakin pudar dan hak asal-usul yang melekat padanya pun mulai tercerabut. Nagari tidak lagi otonom dan terjebak ke dalam kebijakan-kebijakan pemerintahan yang diterapkan secara seragam.

Kehancuran institusi kehidupan bernagari ini secara kasat mata mulai terjadi pada masa diterapkannya UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa. Pasca diterapkannya UU No. 5 Tahun 1979, sistem pemerintahan nagari dihilangkan

<sup>24</sup> Sutoro Eko, *Menggantung Asap? Kritik dan Refleksi Atas Gerakan Kembali ke Nagari*, Penerbit IRE, Yogyakarta, 2005, hlm. 103

dan diganti dengan sistem pemerintahan desa. Sejak saat itu, nagari hanya sekedar berfungsi sebagai wilayah hukum adat yang terbagi-bagi secara administrasi ke dalam desa. Sebagai konsekuensinya, masyarakat hukum adat Minangkabau terperangkap dan terkotak-kotak ke dalam wilayah-wilayah administrasi pemerintahan bentukan Pemerintah. Desa sebagai wilayah administratif diberikan hak untuk mengurus dirinya sendiri, sehingga pengelolaan ulayat sebagai aset nagari berada dalam status quo dan bahkan di antaranya diambil alih pengelolaannya oleh Pemerintah dan pihak lain. Status quo terjadi karena tidak ada lembaga yang berkompeten secara adat mengurus aset-aset nagari. Atas dasar inilah kemudian dibentuk Kerapatan Adat Nagari (KAN) sebagai institusi yang berwenang untuk mengelola dan memanfaatkan kekayaan nagari berdasarkan Peraturan Daerah Propinsi Sumatera Barat No. 13 tahun 1983 tentang Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Propinsi Daerah Tingkat I Sumatera Barat.

Bergulirnya era reformasi yang kemudian disambut dengan semangat hidup kembali bernagari ditindaklanjuti Pemerintah Propinsi Sumatera Barat dengan melahirkan Perda Provinsi Sumatera Barat Nomor 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan

Nagari. Melalui Perda Propinsi ini, nagari-nagari yang terbagi-terbagi secara administratif ke dalam desa kembali dipulihkan statusnya seperti sediakala. Sistem pemerintahan nagari mulai kembali diterapkan. Penerapan kembali sistem pemerintahan nagari ini di Sumatera Barat, tidak hanya ditandai dengan penyatuan desa ke dalam nagari secara administratif, namun juga diiringi dengan pengalihan dan pengaturan kembali harta kekayaan nagari yang selama ini dikelola oleh Kerapatan Adat Nagari (KAN) kepada Pemerintah Nagari.<sup>25</sup> Tidak hanya itu, melalui Pasal 11 Perda Propinsi ini, harta kekayaan Nagari yang dikelola oleh Pemerintah, Pemerintah Propinsi dan Pemerintah Kabupaten diatur kembali Pemanfatannya dengan memperhatikan kepentingan Nagari.

Amanat Perda Propinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 yang memerintahkan agar pengelolaan harta kekayaan nagari dilakukan oleh Pemerintah Nagari disikapi beragam oleh pemerintah kabupaten di Sumatera Barat. Dalam hal ini, Pemerintah kabupaten terbelah ke dalam dua sikap yang berbeda. Ada pemerintah kabupaten yang setuju

<sup>25</sup> Pengelolaan harta kekayaan nagari oleh Pemerintah Nagari disebutkan oleh Penjelasan Pasal 7 Perda Propinsi Sumatera Barat No. 9 tahun 2000.

dengan dikelolanya kekayaan nagari oleh Pemerintah nagari dan ada pula Pemerintah Kabupaten yang masih tetap mempertahankan KAN sebagai lembaga yang mengelola harta kekayaan nagari. Sikap dari pemerintah kabupaten tersebut telah diformalkan ke dalam Perda masing-masing kabupaten. Kondisi tersebut tetap terus berlanjut meskipun Perda Propinsi No. 9 Tahun 2000 telah dicabut dan diganti dengan Perda Propinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari.

Pemberlakuan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa setidaknya membawa harapan baru bagi pulih dan terangkatnya kembali martabat nagari dalam pengelolaan ulayat nagari. Untuk itu, Pasal 76 ayat (5) mengamanatkan agar kekayaan milik desa (baca: nagari) yang telah diambil alih oleh Pemerintah Kota/Kabupaten dikembalikan lagi kepada pemerintah nagari.<sup>26</sup> Aset desa yang merupakan harta kekayaan desa tersebut dapat berupa tanah kas Desa, tanah ulayat, pasar Desa, pasar hewan, tambatan perahu, bangunan Desa, pelelangan ikan, pelelangan hasil pertanian, hutan milik

<sup>26</sup> Pasal 76 ayat (5) UU No. 6 Tahun 2014 berbunyi: Kekayaan milik Desa yang telah diambil alih oleh Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota dikembalikan kepada Desa, kecuali yang sudah digunakan untuk fasilitas umum.

Desa, mata air milik Desa, pemandian umum, dan aset lainnya milik Desa.<sup>27</sup> Ketentuan yang diatur dalam derajat UU tersebut diharapkan dapat mendorong dan memaksa Pemerintah untuk mengembalikan aset-aset nagari yang selama ini mereka kuasai.

Mengacu kepada ketentuan UU No. 6 Tahun 2014, pengelolaan kekayaan milik desa dibahas oleh Kepala Desa bersama dengan Badan Permusyawaratan Desa. Dengan demikian, domain pengelolaan kekayaan milik desa merupakan domainnya kepala desa dan Badan Permusyawaratan Desa. Dalam konteks bernagari, pengelolaan tersebut dilakukan oleh walinagari bersama dengan Badan Permusyawaratan Nagari (Bamus Nagari). Di dalam materi muatan UU No. 6 Tahun 2014, sama sekali tidak disebutkan, baik secara implisit dan eksplisit, fungsi dan peran kelembagaan adat (KAN) dalam pengelolaan harta kekayaan nagari. Hal ini menjadi persoalan tersendiri terutama dalam penyelenggaraan pemerintahan nagari yang mengalami pemekaran dalam satu wilayah kesatuan masyarakat hukum adat nagari.

<sup>27</sup> Tahun 2014

Pasal 76 ayat (1) UU No. 6

Secara empiris, penguasaan dan pengelolaan ulayat nagari memiliki persoalan secara hukum dan berpotensi menimbulkan sengketa. Persoalan itu meliputi persoalan kelembagaan dan persoalan substansi hukum. Pertama, secara kelembagaan, banyak pihak yang merasa berhak dan berkepentingan terhadap penguasaan aset nagari, yakni pemerintahan nagari, KAN, investor, dan Pemerintah. Kedua, berbagai ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur secara parsial dan sektoral berbagai macam jenis aset nagari menimbulkan ketidakpastian hukum serta berpotensi mengancam otonomi nagari dalam hal penguasaan dan pengelolaan aset nagari. Jika hal itu dibiarkan berlarut maka tujuan dari pengelolaan ulayat nagari sebagaimana yang dicita-citakan oleh Pasal 77 ayat (2) UU No. 6 Tahun 2014 menjadi sulit terwujud.<sup>28</sup> Untuk itu dengan diberlakukannya UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa perlu dipastikan bahwa pengembalian penguasaan dan pengelolaan ulayat nagari kepada nagari sebagai hak asal usul untuk mendukung otonomi dan

<sup>28</sup> Pasal 77 ayat (2) UU No. 6 Tahun 2014 berbunyi: Pengelolaan kekayaan milik Desa dilakukan untuk meningkatkan kesejahteraan dan taraf hidup masyarakat Desa serta meningkatkan pendapatan Desa.

kemandiriannya dalam penyelenggaraan pemerintahan nagari berjalan dengan baik.

## **B. Kembali Ke Nagari Dalam Konteks Masyarakat Sumatera Barat**

### **1. Implementasi Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat Nomor 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan Nagari dan diganti dengan Peraturan Daerah Provinsi Nomor 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari**

Secara historis pemerintahan nagari merupakan sebuah pemerintahan tradisional yang diperintah oleh penghulu-penghulu suku yang memiliki kewenangan yang sama derajatnya yang tergabung dalam sebuah kerapatan adat. Sistem Pemerintahan Nagari di wilayah Minangkabau diyakini telah diterapkan jauh sebelum berdirinya kerajaan Pagaruyung. Tetapi semuanya itu berubah semenjak dikeluarkannya Undang-undang Nomor 5 Tahun 1979 Tentang pemerintahan Desa yang telah menyeragamkan sistem pemerintahan terendah di seluruh Indonesia. Maka semenjak tanggal 1 Agustus 1983, seluruh nagari-nagari yang ada di Sumatera Barat dileburkan menjadi pemerintahan desa. Jorong yang menjadi bagian nagari waktu itu langsung dijadikan

desa, sehingga nagari dengan sendirinya menjadi hilang.

Seiring dengan bergulirnya zaman Reformasi yang menuntut diberlakukan Otonomi Daerah dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Otonomi Daerah yang kemudian diundangkan dalam Lembaran Negara Nomor 60 Tahun 1999. Maka di Provinsi Sumatera Barat disikapi dengan merespon keinginan masyarakat (terutama dari pemuka adat) untuk kembali ke Sistem Pemerintahan Nagari. Berbagai tantangan telah dihadapi dalam pelaksanaannya karena sudah tiga puluh dua tahun masyarakat Sumatera Barat kehilangan jati diri nagari sebagai pusat pemerintahan terendah. Pemberlakuan Undang-Undang ini mendapat sambutan positif dari mayoritas masyarakat di daerah, sebab secara otomatis daerah diberikan kesempatan yang luas untuk mengatur daerahnya sendiri sesuai dengan potensi yang dimiliki daerahnya. Bahkan daerah juga diberikan wewenang untuk membentuk dan menentukan sendiri sistem pemerintahan terendah di daerahnya sesuai dengan karakter daerah masing-masing.

Kebijakan kembali kepada sistem pemerintahan nagari diawali dengan lahirnya Peraturan Daerah Provinsi

Sumatera Barat Nomor 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan Nagari. Peraturan daerah ini telah dicabut dan diganti oleh Peraturan Daerah Provinsi Nomor 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari. Penerapan sistem pemerintahan Nagari di Sumatera Barat, tidak hanya ditandai dengan penyatuan desa dalam wadah Nagari, namun juga diringi dengan penataan dan pengembalian pengelolaan harta kekayaan Nagari yang selama ini dikelola oleh Kerapan Adat Nagari (KAN) kepada pemerintah Nagari. Pengalihan tersebut didasarkan pada pasal 17 Peraturan Daerah Provinsi Nomor 2 Tahun 2007.

Mengenai harta kekayaan Nagari yang dikelola oleh Pemerintah Kabupaten/Kota, berdasarkan pasal 18 ayat (2) Peraturan Daerah Provinsi Nomor 2 Tahun 2007, diatur kembali pemanfaatannya dengan memperhatikan kepentingan Nagari. Harta kekayaan Nagari yang dimaksud, merupakan harta benda yang telah ada atau yang kemudian menjadi milik dan kekayaan Nagari, baik bergerak maupun tidak bergerak. Di dalam harta kekayaan Nagari tersebut, juga terdapat ulayat Nagari yang merupakan harta benda dan kekayaan Nagari di luar ulayat kaum dan suku yang dimanfaatkan untuk kepentingan “anak nagari”.

Harta kekayaan Nagari sebagaimana diatur dalam pasal 16 Peraturan Daerah Provinsi Nomor 2 Tahun 2007 meliputi, a) pasar nagari, b) tanah lapang atau tempat rekreasi nagari, c) balai, mesjid, dan atau surau nagari, d) tanah, hutan, sungai, kolam, laut yang menjadi ulayat nagari, e) bangunan yang dibuat oleh pemerintah nagari dan atau anak nagari untuk kepentingan umum, f) harta benda dan kekayaan lainnya.

Kembali ke nagari yang dikuatkan oleh berbagai dasar hukum tersebut, ternyata tidak (belum) menyelesaikan masalah. Sebab persatuan dan kesatuan nagari lama (sebelum UU No. 5 Tahun 1979) telah terpecah dan tercabik-cabik oleh pemerintahan desa (pada konsep sebelumnya). Di samping itu, pengalaman pada era reformasi yang membuat sebagian warga atau komponen masyarakat terutama pihak eksekutif dan legislatif yang cenderung berbuat “apa saja”, telah menjadikan nagari sebagai sebuah lembaga pemerintahan yang hingga kini belum mempunyai wibawa serta sukses memberi perbaikan yang signifikan kepada kehidupan anak nagari.<sup>29</sup>

<sup>29</sup> Helmy Panuh, 2012, *Pengelolaan Tanah Ulayat Nagari Pada Era Desentralisasi Pemerintahan di Sumatera Barat*, PT Raja Grafindo, Jakarta, Hlm 193

### **C. Implementasi Peraturan- Perundang Undangan Tentang Nagari Terkait Hak Asal Usul Tanah Ulayat**

#### **Implementasi Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 16 tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya (TUP)**

Beberapa daerah Indonesia, masih banyak terdapat kesatuan-kesatuan masyarakat adat. Kesatuan-kesatuan masyarakat adat itu mempunyai dan menguasai tanah ulayat. Yaitu tanah-tanah yang dianggap wilayahnya dan kepunyaan bersama itu. Secara garis besar, ada kesamaan antara suatu daerah dengan daerah lain. Kesamaannya, suatu masyarakat adat dimana mereka bermukim adalah wilayah yang dikuasai oleh masyarakat adat itu. Dikuasai dalam arti jika ada anggota-anggota masyarakat adat ada yang mau menggarap bagianbagian tanah ulayat itu harus seijin pimpinan masyarakat adat. Misalnya di Minangkabau ada yang disebut nagari. Masyarakat di nagari itu meyakini dan merasa bahwa tanah dalam batas-batas yang mereka ketahui itu adalah batas alam, sungai kecil, pohon-pohon besar, dan laut. Jadi kalau ada anggota masyarakat yang ingin menggarap harus minta ijin pada pimpinan. Pada umumnya diberi dengan catatan bahwa kalau nanti tidak digarap

lagi atau ditinggalkan menjadi tanah ulayat kembali.”<sup>30</sup>

Sebuah peraturan pelaksanaan dari UUPA yang mengatur lebih rinci mengenai hak dan tanah ulayat adalah Peraturan Menteri Agraria/Kepala BPN No. 5/1999. Dibuat dengan tujuan untuk memberikan panduan kepada pemerintah daerah untuk menyelesaikan konflik-konflik yang terkait dengan penguasaan tanah oleh masyarakat hukum adat, Peraturan ini memberikan definisi tentang tanah ulayat, hak ulayat dan kriteria serta prosedur pengakuan terhadap hak ulayat. Secara sederhana dan jelas Peraturan ini menyatakan tanah ulayat sebagai bidang tanah yang di atasnya terdapat hak ulayat dari masyarakat hukum adat tertentu. Pengakuan terhadap hak ulayat diberikan melalui Peraturan Daerah (Perda) Kabupaten setelah melalui sejumlah tahapan penelitian untuk menilai apakah hak yang diakui oleh masyarakat itu telah memenuhi kriteria hak ulayat yang ditetapkan oleh PMA/KBPN No. 5/1999.<sup>31</sup>

<sup>30</sup> Noer Fauzi Rachman dkk, 2012, Kajian Kritis atas Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Permasalahan Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, Epistema Institute, Jakarta, Hlm. 10

<sup>31</sup> Van Vollenhoven Institute, Universitas Leiden Dan BAPPENAS, 2010, Masa

Tidak semua hak ulayat dapat diakui, hanya hak-hak yang memenuhi kriteria di bahwa ini yang dapat diakui, yakni: terdapat sekelompok orang yang masih merasa terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum tertentu, yang mengakui dan menerapkan ketentuan-ketentuan persekutuan tersebut dalam kehidupannya sehari-hari; terdapat tanah ulayat tertentu yang menjadi lingkungan hidup para warga persekutuan hukum tersebut dan tempatnya mengambil keperluan hidupnya sehari-hari; dan terdapat tatanan hukum adat mengenai pengurusan, penguasaan dan penggunaan tanah ulayat yang berlaku dan ditaati oleh para warga persekutuan hukum tersebut.<sup>32</sup>

Semangat kembali kepada bentuk pemerintahan nagari di Sumatera barat, yang kemudian secara umum juga di sebut semangat “*Kembali Ka Nagari.*” Oleh Perda Nomor 9 tahun 2000 mencoba merekonstruksikan semangat bernagari berdasarkan hak asal usul. Semangat “*Kembali Ka Nagari*” di mulai dengan merekonstruksikan pengertian nagari dan pemerintahan nagari secara kontekstual,

---

Depan Hak-Hak Komunal atas Tanah: Beberapa Gagasan untuk Pengakuan Hukum Rekomendasi Kebijakan, Jakarta, Hlm. 28

<sup>32</sup> Ibid...

walaupun kemudian mengalami pergeseran-pergeseran seiring dengan lahirnya Perda Nomor 2 tahun 2007 sebagai pengganti Perda Nomor 9 tahun 2000 tentang pokok-pokok pemerintahan nagari.<sup>33</sup>

Selanjutnya, berbagai kritik yang berkenaan dengan sistem bernagari (sistem pemerintahan nagari) muncul dan berkembang hari ini. Kritik tersebut secara garis besar berhubungan dengan belum mampunya sistem pemerintahan nagari mengintegrasikan sistem adat dengan sistem pemerintahan. Terlepas dari berbagai kritik tersebut, sistem bernagari hari ini sedikit banyaknya mengembalikan semangat bernagari yang telah dirusak oleh sentralisasi pemerintahan daerah di masa Orba (sistem pemerintahan desa) dan juga memberi peluang pada penguatan hak masyarakat adat dan dinamika-dinamikanya.<sup>34</sup>

Selanjutnya Pemerintah daerah Provinsi Sumatera Barat mendorong lahirnya Perda No. 16 tahun 2008 tentang

<sup>33</sup> Nurul Firmansyah, 2007, *Kajian Hukum Tentang Posisi Kebijakan Nagari Dalam Konteks Hutan Adat*, Makalah Hukum, Hlm. 2

<sup>34</sup> Nurul Firmansyah dan Yance Arizona, 2008, *Kajian terhadap Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 6/2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya*, Makalah Hukum, Huma dan Q-Bar, Hlm. 2

Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya (TUP) yang memberikan suasana tersendiri bagi dinamika penguatan masyarakat nagari, Perda serupa sebenarnya telah ada di daerah lain seperti Perda Kabupaten Kampar No. 12/1999 tentang Hak Tanah Ulayat dan Perda Kabupaten Lebak No. 32/2001 tentang Perlindungan Atas Hak Ulayat Masyarakat Baduy. Dalam konteks Perda TUP pada level provinsi membuat tingkat abstraksi Perda TUP lebih tinggi karena harus menggambarkan keberagaman struktur sosial yang ada di dalam masyarakat. Seringkali Perda tingkat provinsi di Sumatera Barat tidak bisa menggeneralisasi struktur sosial masyarakat Sumatera Barat yang beragam, terutama antara masyarakat etnis Minangkabau yang berada di daratan dengan masyarakat etnis Mentawai yang berada di kepulauan.<sup>35</sup>

Lahirnya Perda Nomor 16 tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya menghadirkan sejumlah tantangan. Baik tantangan dari struktur hukum pertanahan nasional, kepentingan investasi dan konflik tanah ulayat yang selama ini berlangsung di Sumatera Barat. Dari konflik yang terjadi di Sumatera Barat bila dicermati dapat dibagi atas dua kategori, yaitu konflik yang bersifat

<sup>35</sup> Ibid

horizontal dan konflik yang bersifat vertikal. Kategori pertama, berhubungan dengan konflik hak ulayat internal masyarakat nagari, seperti konflik tapal batas dan berbagai konflik tanah kaum dalam nagari. Kategori kedua, berhubungan dengan konflik hak ulayat yang melibatkan masyarakat nagari dengan pemerintah atau pemilik modal. Maka persoalan yang timbul bukan hanya pada level pengaturan akan tetapi juga pada level masyarakat yang akan saling klaim kepemilikan ulayat, oleh sebab karena itu peraturan pelaksana pada tingkat kabupaten/kota sangat dibutuhkan, serta instrument lainnya yang berkaitan dengan persoalan penyelesaian sengketa.

## **KESIMPULAN**

Kajian mengenai jaminan konstitusionalitas hak asal usul masyarakat nagari di Sumatera Barat merupakan kajian yang berkorelasi dengan konteks nagari sebagai suatu kesatuan adat di Sumatera Barat. Nagari sebagai kesatuan adat minangkabau, terbentuk melalui tatanan sosial masyarakat yang berdasarkan kepada garis keturunan matrilineal. Tatanan sosial itu dimulai dari *paruik* yang terdiri dari gabungan beberapa keluarga inti dalam satu kesatuan *rumah gadang*.

Pengakuan terhadap masyarakat hukum adat beserta hak asal usulnya merupakan salah satu bentuk jaminan yang diberikan negara. Namun dalam implementasinya jaminan tersebut tidak hanya sebatas pengakuan yang diberikan oleh negara melalui konstitusi, melainkan adanya upaya pengejawantahan mandat konstitusional tersebut dalam peraturan pelaksanaannya.. Merujuk pada ketentuan Pasal 18 B ayat 2 UUD 1945 yang juga termaktub dalam pasal 28 UUD 1945 secara eksplisit menyebutkan bahwa “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya”.

Implementasi jaminan konstitusional terhadap masyarakat hukum adat seharusnya dilakukan secara sistematis dan konsolidatif. Sistematis dengan tertib berfikir bahwa eksistensi masyarakat hukum adat, dalam hal ini masyarakat hukum adat di Sumatera Barat beserta hak ulayat dan *cultural rights* lainnya haruslah diakomodir keberadaanya dalam peraturan perundang-undangan yang ada. Jika ditinjau dari ketersediaan norma hukum, eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak asal usulnya dapat ditemui dalam beberapa peraturan perundang-undangan. Namun jika aturan tersebut disigi secara lebih komprehensif, ditemukan celah-celah yang dapat

memungkinkan terjadinya kesewenang-wenangan pemerintah terhadap masyarakat hukum adat serta keadaan lainnya yang merugikan masyarakat hukum adat.

Integrasi terhadap sistem pemerintahan daerah dan sistem pemerintahan adat perlu dilakukan. Implementasinya dapat dicapai melalui perumusan peraturan daerah yang memberikan panduan serta batasan dalam pelaksanaan hak asal usul masyarakat hukum adat. Gagasan kembali ke Nagari di Sumatera Barat hendaknya disertai dengan penataan regulasi di tingkat daerah yang dapat menjembatani gap antara masyarakat hukum adat dengan hak asal usulnya selama ini. Menggagas Peraturan Daerah menyoal Hak Asal Usul masyarakat hukum adat serta pertauran daerah di bidang penyelesaian sengketa masyarakat hukum adat dapat menjadi solusi dalam menjawab persoalan masyarakat hukum adat.

## **SARAN**

Setelah melakukan kajian secara komprehensif, ditemukan beberapa persoalan yang berkaitan dengan jaminan konstitusionalitas terhadap hak asal usul masyarakat hukum adat di Sumatera Barat. Oleh karenanya, penelitian ini mengajukan beberapa saran sebagai berikut:

- a. Mendorong pengakuan serta perlindungan hak asal usul masyarakat hukum adat di Sumatera Barat melalui sinkronisasi terhadap undang-undang sektoral yang menggawangi masyarakat hukum adat beserta hak asal-usulnya.
- b. Pembangunan di tingkat daerah Sumatera barat harus dilakukan dengan tetap menghormati kerukunan masyarakat hukum adat, serta mengakomodir hak asal usul yang ada pada tanah, hutan, laut dan sumber daya lain yang dilekatkan hak ulayat kelompok masyarakat hukum adat. Daerah harus membuka kesempatan pada nagari untuk mendapatkan manfaat (*bungo kayu, bungo ameh, bungo karang, bungo tambang*) secara berkeadilan dari pengelolaan sumber daya nagari.
- c. Perumusan peraturan daerah yang mengatur mengenai hak asal usul masyarakat hukum adat di Sumatera Barat, khususnya dalam pengelolaan tanah adat, hutan adat, serta sumber daya nagari lainnya.
- d. Merancang suatu platform yuridis berhubungan dengan penyelesaian sengketa masyarakat hukum adat.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-buku

- Abdurrahman dkk, 2015. *Laporan Pengkajian Hukum Tentang Mekanisme Pengakuan Masyarakat Hukum Adat*, Pusat Penelitian Dan Pengembangan Sistem Hukum Nasional Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia R.I. Jakarta.
- Aharon Barak, 2006. *The Judge in Democracy*, Woodstock, Oxfordshire, Princeton University Press.
- Ateng Syafrudin dan Suprin Na'a, 2010. *Republik Desa Pergulatan Hukum Tradisional Dan Hukum Modern Dalam Desain Otonomi Desa*, Alumni.
- Didik Sukriono, 2010. *Pembaharuan Hukum Pemerintah Desa*, Pusat Kajian Konstitusi Univ.Kanjuruhan, Setara Press, Malang.
- F. Sugeng Istanto, 2007. *Penelitian Hukum*, CV. Ganda, Yogyakarta
- Hanif Nurcholil, 2011. *Pertumbuhan dan Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*, Erlangga, Jakarta.
- HAW. Widjaja, 2008. *Otonomi Desa Merupakan Otonomi Yang Asli, Bulat dan Utuh*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Helmy Panuh, 2012. *Pengelolaan Tanah Ulayat Nagari Pada Era Desentralisasi Pemerintahan di Sumatera Barat*, PT Raja Grafindo, Jakarta.
- Herlambang Perdana dkk, 2010. *Antara Teks dan Konteks: Dinamika Pengakuan Hukum Terhadap Hak Masyarakat Adat Atas Sumber Daya Alam di Indonesia*. HUMA-Jakarta, Jakarta.
- Husen Alting, 2010, *Dinamika Hukum dalam Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta.
- Jawahir Thontowi dkk, 2012, *Aktualisasi Masyarakat Hukum Adat (MHA): Perspektif Hukum dan Keadilan Terkait Dengan Status MHA dan Hak-hak Konstitusionalnya*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta.
- Jimly Asshiddiqie, 2002. *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Universitas Indonesia, Jakarta.
- Jimly Asshiddiqie, 2009. *Komentar Atas Undang-Undang Dasar Negara RepublikIndonesia Tahun 1945*, Cet-pertama, Sinar Grafika, Jakarta.
- Kurniawarman, 2006. *"Ganggam Bauntuak Menjadi Hak Milik : Penyimpangan Hak Atas Tanah di Sumatera Barat*, Andalas University Press, Padang.

- Maria S.W Sumardjono, 2001. *Kebijakan Pertanahan, antara Regulasi dan Implementasi*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta.
- Ni'matul Huda, 2015, *Hukum Pemerintahan Desa dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*, Setara Press, Malang.
- Ni'matul Huda, 2015. *Hukum Pemerintahan Desa, Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*, Setara Press, Malang.
- Noer Fauzi Rachman dkk, 2012. *Kajian Kritis atas Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Permasalahan Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat*, Epistema Institute, Jakarta.
- Peter Mahmud Marzuki, 2007. *Penelitian Hukum*, CV. Ganda, Yogyakarta, Cetakan 3, Pranada Media Group, Jakarta.
- Pusat Studi Tokoh Pemikiran Hukum (Pustokum), 2015. *Soepomo, Pergulatan Tafsir Negara Integralistik Biografi Intelektual, Pemikira Hukum Adat, dan Konstitusionalisme*, Penerbit Thafa Media, Yogyakarta.
- R Yando Zakaria, 2005. *Pemulihan Kehidupan Desa dan UU No. 22 Tahun 1999*, dalam Jamil Gunawan dkk. (Editors), 2005, *Desentralisasi, Globalisasi, dan Demokrasi Lokal*, LP3ES, Jakarta.
- Saafroedin Bahar, 2005. *Seri Hak Masyarakat Hukum Adat : Inventarisasi Dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat*, Komisi Nasional Hak Asasi manusia, Jakarta.
- Sadu Wasistiono, 2006. *Prospek Pengembangan Desa, Lembaga Kajian Manajemen Pemerintahan Daerah*, Fokus Media, Bandung.
- Siradjudin, Azmi A. R., 2010. *Pengakuan Masyarakat Adat dalam Instrumen Hukum Nasional*, Yayasan Merah Putih, Sulawesi Tengah.
- Soetardjo Kartohadikoesoemo, 1953. *Desa*, Cet ke-2, Penerbitan Sumur, Bandung.
- St. Laksono Utomo, 2016. *Hukum Adat*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Suratman dan Philips Dillah, 2012. *Metode Penelitian Hukum*, CV. Alfabeta, Bandung.
- Sutoro Eko, 2005. *Menggantang Asap? Kritik dan Refleksi Atas Gerakan Kembali ke Nagari*, Penerbit IRE, Yogyakarta.
- Wignjodipuro, Soerojo, 1979. *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Alumni, Bandung.
- Winarno Yudho dan Agus Broto Susilo, 1986. *Hukum Positif di Indonesia*, Karunika, Jakarta.

## **Jurnal**

- Besse Sugiswati, *Perlindungan Hukum Terhadap Eksistensi Masyarakat Adat Di Indonesia*, Jurnal Perspektif, Volume XVII No. 1 2012, Fakultas

hukum universitas Wijaya Kusuma,  
Surabaya, Hlm. 32

Commission on Human Rights,  
*Preliminary Report on the Study of  
the Problem of Discrimination  
Against Indigenous Populations* (UN  
Doc. E/CN.4/Sub. 2/L.566 [1972],  
Chapter II, paragraph 34.

Martitah, *Hak Konstitusional Masyarakat  
Hukum Adat dan Perwujudan The  
Living Constitution*, Jurnal  
Konstitusi Volume I No. 1,  
November 2012, Jakarta:Mahkamah  
Konstitusi Republik Indonesia, hlm.  
35.

Yance Arizona, *Hak Ulayat : Pendekatan  
hak asasi manusia dan  
konstitusionalisme Indonesia*, Jurnal  
Konstitusi, 6 (2), 2009.

#### **Peraturan Perundang-undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik  
Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960  
Tentang Pokok-Pokok Hukum  
Agraria

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004  
tentang Kehutanan

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014  
tentang Desa

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014  
tentang Pemerintahan Daerah

Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat  
No. 13 tahun 1983 tentang Nagari  
Sebagai Kesatuan Masyarakat  
Hukum Adat Dalam Propinsi Daerah  
Tingkat I Sumatera Barat.

Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat  
No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-  
Pokok Pemerintahan Nagari

Perda No. 6 tahun 2008 tentang Tanah  
Ulayat dan Pemanfaatannya