BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Hak-hak Masyarakat Hukum Adat Terhadap Hutan Adat

1. Hak

Hak adalah kekuasaan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu atau kekuasaan untuk memiliki sesuatu yang diperoleh melalui ketentuan baik secara hukum positif atau menurut aturan lainnya. (Rocky Marbun, 2012:113). Ciri-ciri yang melekat pada hak menurut hukum adalah hak itu diletakkan kepada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu. Hak itu tertuju kepada orang lain, yaitu yang menjadi pemegang kewajiban (R. Soeroso, S.H.,2001:274). Antara hak dan kewajiban terdapat hubungan korelatif. Hak yang ada pada seseorang ini mewajibkan pihak lain untuk melakukan (*commission*) atau tidak melakukan (*omission*) sesuatu perbuatan. Ini bisa disebut sebagai isi dari hak (Fitzgerald, 1966:221 dalam Satjipto Rahardjo, 2000:55):

Hak adalah sesuatu yang mutlak menjadi milik kita dan penggunaannya tergantung kepada kita sendiri. Secara garis besar (Sudikno, 2003:54), hak dibagi dalam 2 (dua) macam golongan yaitu:

- a. Hak Absolut (*absolute rechten, onpersoonlijke rechten*). Hak absolut adalah hubungan hukum antara subyek hukum dengan

obyek hukum yang menimbulkan kewajiban pada setiap orang lain untuk menghormati hubungan hukum itu. Hak absolut memberi wewenang bagi pemegangnya untuk berbuat atau tidak berbuat, yang pada dasarnya dapat dilaksanakan terhadap siapa saja dan melibatkan setiap orang. Isi hak absolut ini ditentukan oleh kewenangan pemegang hak. Kalau ada hak absolut pada seseorang, maka ada kewajiban bagi setiap orang lain untuk menghormati dan menanggungnya. Pada hak absolut pihak ketiga berkepentingan untuk mengetahui eksistensinya, sehingga memerlukan publisitas. Hak absolut terdiri dari hak absolut yang bersifat kebendaan dan hak absolut yang tidak bersifat kebendaan. Hak absolut yang bersifat kebendaan meliputi hak kenikmatan (hak milik, hak guna bangunan dan sebagainya) dan hak jaminan.

b. Hak Relatif (*nisbi, relative rechten, persoonlijke rechten*). Hak relatif adalah hubungan subyek hukum dengan subyek hukum tertentu lain dengan perantara benda yang menimbulkan kewajiban pada subyek hukum lain tersebut. Hak relatif adalah hak yang berisi wewenang untuk menuntut hak yang hanya dimiliki seseorang terhadap orang-orang tertentu. Jadi hanya berlaku bagi orang-orang tertentu (kreditur dan debitur tertentu). Pada dasarnya tidak ada pihak ketiga terlibat. Hak relatif ini tidak berlaku bagi mereka yang tidak terlibat dalam

perikatan tertentu, jadi hanya berlaku bagi mereka yang mengadakan perjanjian. Hak relatif ini berhadapan dengan kewajiban seseorang tertentu. Orang lain, pihak ketiga tidak mempunyai kewajiban. Antara kedua pihak terjadi hubungan hukum yang menyebabkan pihak yang satu berhak atas suatu prestasi dan yang lain wajib memenuhi prestasi.

Hak melekat pada diri setiap manusia. Hak itu dikenal dengan hak asasi manusia. Hak asasi manusia bersifat mendasar (*grundes*) (Hans Kelsen, 2008: 143). Hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Hak asasi yang melekat pada setiap manusia bukan berasal dari masyarakat atau hukum positif, melainkan berasal dari martabat sebagai manusia.

Setiap orang terlahir dengan suku, adat, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, mereka tetap mempunyai hak asasi yang sama. Hak asasi bersifat universal. Selain bersifat universal, hak asasi manusia tidak dapat dicabut (*inalienable*). Hak asasi manusia tidak dapat dicabut, artinya selama manusia berada di muka bumi sampai dengan meninggal dunia manusia tetap memiliki hak asasi (Prof. H. A. Mansyur Effendi, S.H., M.S, 1993: 14)

Undang–Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjamin hak asasi manusia. Hak asasi manusia yang termuat didalam Undang–Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun

1945 bersumber pada Pancasila yang merupakan dasar falsafah dan pandangan hidup bangsa Indonesia. Pancasila merupakan nilai-nilai hak asasi manusia yang hidup dalam kepribadian bangsa Indonesia.

Bab XA Undang–Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 28A sampai dengan Pasal 28 J, yaitu :

- a) Pasal 28A setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya
- b) Pasal 28D ayat (1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Pasal 28D ayat (2) setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.
- c) Pasal 28H angka ayat (1) setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Pasal 28H ayat (2) setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan. Pasal 28H ayat (4) setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapa pun.

d) Pasal 28I ayat (1) setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif. Pasal 28I ayat (2) identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.

Hak asasi manusia juga diatur secara khusus di dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Hak hak yang terdapat di dalam undang-undang ini antara lain sebagai berikut:

- a) Hak untuk hidup. Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup, meningkatkan taraf kehidupannya, hidup tenteram, aman, damai, bahagia, sejahtera lahir dan batin serta memperoleh lingkungan hidup yang baik dan sehat.
- b) Hak atas kesejahteraan. Setiap orang berhak mempunyai milik, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain demi pengembangan dirinya, bangsa dan masyarakat dengan cara tidak melanggar hukum serta mendapatkan jaminan sosial yang dibutuhkan, berhak atas pekerjaan, kehidupan yang layak dan berhak mendirikan serikat pekerja demi melindungi dan memperjuangkan kehidupannya.

2. Masyarakat

Masyarakat sebagai suatu bentuk sistem sosial, dalam hubungannya dengan lingkungan sekitar akan selalu berusaha mencapai tingkat pemenuhan kebutuhan dasar yang seoptimal mungkin. Sebagai suatu sistem, masyarakat menunjukkan bahwa semua orang secara bersama-sama bersatu untuk saling melindungi kepentingan-kepentingan mereka dan berfungsi sebagai satu kesatuan yang secara terus menerus berinteraksi dengan sistem yang lebih besar (Idianto M, 2002:26)

Terdapat berbagai definisi tentang masyarakat yang telah dirumuskan oleh para ahli, di antaranya :

- a. Emile Durkhrim dalam Idianto M (2002:27) mendefinisikan masyarakat sebagai kenyataan objektif individu-individu yang merupakan anggota-anggotanya.
- b. Karl Marx dalam Idianto M (2002:27) melihat masyarakat sebagai struktur yang terdapat ketegangan sebagai akibat pertentangan antarkelas sosial sebagai akibat pembagian nilai-nilai ekonomi yang tidak merata didalamnya.
- c. Paul B. Horton dalam Idianto M (2002:27) mendefinisikan masyarakat secara panjang lebar. Menurutnya masyarakat merupakan sekumpulan manusia yang relatif mandiri, hidup bersama cukup lama, mendiami wilayah tertentu, memiliki kebudayaan yang sama dan melakukan sebagian besar kegiatan

dalam kelompok tertentu. Di lain pihak ia mengatakan masyarakat adalah organisasi manusia yang saling berhubungan satu dan lainnya.

Terlepas dari berbagai pandangan yang berbeda tentang masyarakat yang dikemukakan para ahli, secara substansial terdapat titik temu yaitu masyarakat merupakan kumpulan manusia yang terdiri dari komponen-komponen : terdapat sejumlah orang yang jumlahnya relatif besar, saling berinteraksi antara satu dan yang lainnya baik antar individu, individu dengan kelompok, maupun antar kelompok dalam satu kesatuan sosial yang menghasilkan produk kehidupan, yaitu kebudayaan (Elly M. Setiadi, 2010:36)

- a. Menjadi struktur dan sistim sosial budaya, baik dalam skala kecil (mikro) maupun dalam skala besar/luas (makro) antar kelompok.
- b. Menempati kawasan tertentu dan hidup didalam kawasan tersebut dalam waktu yang relatif lama hingga antar generasi.

Adapun Soerjono Soekamto mengemukakan bahwa ciri-ciri kehidupan masyarakat (M. Idianto, 2002: 27), adalah :

- a. Manusia yang hidup bersama-sama sekurang-kurangnya terdiri atas dua orang individu.
- b. Bercampur atau bergaul dalam waktu yang cukup lama. Berkumpulnya manusia akan menimbulkan manusia-manusia baru dan sebagai akibat dari kehidupan bersama tersebut akan timbul

sistim komunikasi dan peraturan-peraturan yang mengatur hubungan antarmanusia.

- c. Menyadari bahwa kehidupan mereka merupakan satu kesatuan.
- d. Merupakan sistim bersama yang menimbulkan kebudayaan sebagai akibat dari perasaan saling terkait antar satu dan lainnya.

Manusia memiliki dua keinginan yang selalu melekat pada dirinya. Keinginan itu adalah menyatu dengan alam lingkungannya dan keinginan untuk menyatu dengan manusia lain dalam rangka memudahkan proses hidupnya. Manusia memiliki kecenderungan untuk bersatu agar bisa saling berhubungan. Terdapat tiga persyaratan untuk membentuk masyarakat, syarat itu (Soejono Soekanto, 1986: 28), adalah :

- a. Terdapat sekumpulan orang.
- b. Bermukim di wilayah tertentu dalam jangka waktu yang relatif lama.
- c. Akibat dari hidup ditempat tertentu dalam jangka waktu yang lama tersebut akhirnya menghasilkan pola-pola kelakuan yang sering disebut dengan kebudayaan, seperti sistim nilai, sistim ilmu pengetahuan, dan benda-benda material.

3. Masyarakat Hukum adat

Suatu masyarakat merupakan suatu bentuk kehidupan bersama. Warga di dalam masyarakat hidup bersama untuk jangka waktu yang cukup lama. Masyarakat tersebut menghasilkan kebudayaan. Masyarakat merupakan sistim sosial yang menjadi wadah tempat

interaksi sosial atau hubungan interpersonal maupun hubungan antar kelompok sosial. Ter Haar merumuskan masyarakat hukum adat sebagai (Dr. Soejono Soekanto SH., MA dan Soleman b.Taneko SH, 1983: 108) “ *geodende groepen van blijvend karakter met eigen bewind en eigen materiil en ommaterieel vermogen*” (terjemahan bebas : “ kelompok-kelompok teratur yang sifatnya ajeg dengan pemerintahan sendiri yang memiliki benda-benda materil maupun immateriil”).

Pengertian masyarakat adat berdasarkan hasil Kongres Masyarakat Adat Nasional I yang dikemukakan oleh Moniaga (Jurnal Institut Pertanian Bogor, 2004), yaitu kelompok masyarakat yang memiliki asal usul leluhur secara turun temurun di wilayah geografis tertentu serta memiliki sistem nilai, ideologi, ekonomi, politik, budaya, sosial dan wilayah sendiri. Hazairin memberikan suatu uraian yang relatif panjang mengenai masyarakat hukum adat, sebagai berikut masyarakat hukum adat adalah kesatuan-kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri yaitu kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya. Bentuk hukum keluarganya (patrilineal, matrilineal, bilateral) mempengaruhi sistim pemerintahannya terutama berlandaskan asas pertanian, peternakan, perikanan, dan pemungutan hasil hutan dan hasil air, ditambah sedikit dengan perburuan binatang liar,

pertambangan dan kerajinan tangan. Semua anggotanya sama dalam hak dan kewajiban. Penghidupan mereka berciri komunal, di mana gotong royong, tolong menolong, serasa dan selalu mempunyai peranan yang besar (Hazairin, 1970 : 44).

Undang-undang Dasar 1945 Pasal 18D ayat (2) berisi ketentuan bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang. Pasal 4 ayat (3) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 tanggal 16 Mei 2013 tentang Hutan adat, negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang. Masyarakat Hukum Adat adalah kelompok masyarakat yang bermukim di wilayah geografis tertentu yang memiliki perasaan kelompok (*in-group feeling*), pranata pemerintahan adat, harta kekayaan/ benda adat, dan perangkat norma hukum adat. (Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2010 tentang Cagar Budaya, 2010: 85). Menurut Soepomo masyarakat hukum adat di Indonesia dapat dibagi atas dua golongan menurut dasar susunannya. Dua golongan tersebut adalah golongan yang berdasarkan pertalian suatu keturunan (*genealogi*) dan berdasar lingkungan daerah (*territorial*), kemudian hal itu ditambah lagi dengan susunan yang

didasarkan pada kedua dasar tersebut di atas (Soepomo 1977: 51-57). Dari sudut bentuknya, maka masyarakat hukum adat tersebut ada yang berdiri sendiri, menjadi bagian dari masyarakat hukum adat yang lebih tinggi atau mencakup beberapa masyarakat hukum adat yang lebih rendah, serta merupakan perserikatan dari beberapa masyarakat hukum adat sederajat. Masing-masing bentuk masyarakat hukum adat tersebut dapat dinamakan sebagai masyarakat hukum adat yang tinggal, bertingkat dan berangkai.

Apabila masyarakat hukum adat dibatasi genealogis dan teritorial, maka menurut Soepomo ada lima jenis masyarakat hukum adat semacam itu, dengan kemungkinan-kemungkinan sebagai berikut (Soepomo, 1977: 55,56,57) :

- a. Suatu daerah atau kampung yang dipakai sebagai tempat kediaman oleh hanya satu bagian golongan (*clandeel*). Tidak ada golongan lain yang tinggal di dalam daerah itu. Daerah atau kampung-kampung yang berdekatan juga dipakai sebagai tempat tinggal oleh hanya satu bagian clan.
- b. Di Tapanuli terdapat tata susunan rakyat sebagai berikut : bagian-bagian clan (marga) masing-masing mempunyai daerah sendiri. Akan tetapi di dalam daerah tertentu dari suatu marga di dalam huta-huta yang didirikan oleh marga itu ada juga terdapat satu atau beberapa marga lain yang masuk menjadi badan persekutuan huta di daerah itu. Marga yang semula mendiami daerah itu yang di dirikan

huta-huta di daerah tersebut, disebut marga asal, marga raja, atau marga tanah, yaitu marga yang menguasai tanah-tanah di dalam daerah itu, sedang marga-marga kemudian masuk daerah itu disebut marga rakyat.

- c. Jenis ketiga dari susunan rakyat yang bersifat *genealogis teritorial*. Di situ terdapat sebuah clan yang mula-mula mendiami suatu daerah yang tertentu dan berkuasa di daerah itu, akan tetapi kekuasaan itu berpindah kepada clan lain yang merebut kekuasaan clan asli. Kedua clan itu berdamai dan bersama-sama merupakan satu kesatuan badan persekutuan daerah. Kekuasaan pemerintahan dipegang oleh clan yang datang kemudian, sedang clan yang asli tetap menguasai tanah-tanah daerah itu sebagai wali tanah.
- d. Jenis keempat dari susunan rakyat yang bersifat *genealogis-teritorial*. Di situ tidak ada golongan yang menumpang atau golongan yang menguasai tanah. Suku di daerah ini bertempat tinggal di dalam nagari berkedudukan sama (setingkat) dan bersama-sama merupakan suatu badan persekutuan teritorial (nagari) sedang daerah nagari itu terbagi dalam daerah-daerah golongan (daerah suku) di mana tiap-tiap golongan mempunyai daerah sendiri-sendiri.
- e. Jenis yang kelima dari susunan rakyat yang bersifat *genealogis teritorial* adalah di mana dalam satu nagari atau dusun berdiam beberapa bagian clan, yang satu sama lain tidak bertalian famili.

Seluruh daerah-daerah nagari atau dusun berdiam beberapa bagian clan. Satu sama lain tidak bertalian famili. Seluruh daerah-daerah nagari atau dusun menjadi daerah bersama (yang tidak dibagi-bagi) dari segala bagian clan pada persekutuan nagari (dusun) itu.

4. Hukum Adat

Adat merupakan pencerminan daripada kepribadian suatu bangsa, adat merupakan suatu penjelmaan daripada jiwa bangsa yang bersangkutan dari abad ke abad. Adat merupakan unsur yang terpenting yang memberikan identitas kepada bangsa yang bersangkutan (Prof.Dr. Satjipto Rahardjo, 2010:164). Adat itu merupakan endapan (renapan) kesusilaan dalam masyarakat, yaitu bahwa kaidah-kaidah adat itu berupa kaidah-kaidah kesusilaan yang kebenarannya telah mendapat pengakuan umum dalam masyarakat itu (Soerojuo Wignjodipuro, SH, 1984: 16). Hukum adat memiliki dua unsur (Soerojo Wignjodipuro, SH, 1984: 18), yaitu :

- a. Unsur kenyataan bahwa adat itu dalam keadaan yang sama selalu diindahkan oleh masyarakat.
- b. Unsur psikologis, bahwa terdapat adanya keyakinan pada rakyat, bahwa adat dimaksud mempunyai kekuatan hukum.

Unsur inilah yang menimbulkan adanya kewajiban hukum (*opinio juris necessitatis*). Definisi hukum adat menurut pendapat para ahli adalah sebagai berikut :

- a. Prof. Dr. Cornelis van Vollen Hoven dalam Tolib Setiady, (2008: 15)

Berpendapat bahwa adat adalah aturan-aturan perilaku yang berlaku bagi orang pribumi dan orang-orang timur asing yang di satu pihak mempunyai sanksi (maka dikatakan sebagai hukum). Untuk mengerti hukum adat orang seharusnya tidak menggunakan teori akan tetapi harus dilihat dari kenyataannya. Jika hakim menemukan aturan-aturan adat atau perilaku atau perbuatan yang oleh masyarakat dianggap patut dan mengikat para penduduk serta ada persamaan umum yang mengatakan bahwa aturan-aturan itu harus dipertahankan oleh para kepala adat dan para petugas hukum yang lainnya, maka aturan-aturan adat itu bersifat hukum.

- b. Prof. Dr. Barend Ter Haar Bzn dalam Tolib Setiady, (2008: 15) menyatakan bahwa :

- a) Hukum adat lahir dan dipelihara oleh keputusan-keputusan; keputusan warga masyarakat hukum terutama keputusan berwibawa dari kepala-kepala rakyat yang membantu pelaksanaan perbuatan-perbuatan hukum atau dalam hal pertentangan kepentingan keputusan para hakim yang bertugas mengadili sengketa sepanjang keputusan-keputusan itu “ karena kesewenangannya atau kurang pengertian, tidak bertentangan dengan keyakinan hukum rakyat, melainkan senafas-seirama dengan kesadaran

tersebut, diterima/diakui atau setidak-tidaknya ditoleransikan olehnya.

b) Hukum adat itu dengan mengabaikan bagian-bagiannya yang tertulis yang terdiri dari peraturan-peraturan desa, surat-surat perintah raja adalah keseluruhan peraturan menjelma dalam keputusan-keputusan fungsionaris hukum (dalam arti luas) yang mempunyai wibawa serta pengaruh dan yang dalam tahap pelaksanaannya berlaku serta merta (spontan dan dipatuhi) dengan sepenuh hati. (Fungsionaris disini terbatas pada dua kekuasaan yaitu eksekutif dan yudikatif).

c. Prof. Dr. R. Soepomo, S.H. dalam Tolib Setiady, (2008: 16) menyatakan bahwa :

a) Hukum adat adalah hukum non statutair, yang sebagian besar adalah hukum kebiasaan dan sebagian kecil saja adalah hukum Islam. Hukum adat inipun melingkupi keputusan-keputusan hakim yang berisi asas-asas hukum dalam lingkungan dimana ia memutuskan perkara. Hukum adat berurat berakar pada kebudayaan tradisional. Hukum adat adalah suatu hukum yang hidup karena ia masih menjelmakan perasaan hukum yang nyata dari rakyat.

b) Hukum adat adalah hukum tidak tertulis. Dalam tata hukum baru Indonesia agar dapat menghindarkan kebingungan

kiranya pengertian hukum adat dipakai sebagai sinonim dari hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislatif (*unstatutory law*). Hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan didalam pergaulan hidup baik di kota-kota maupun di desa-desa (*customary law*). Jadi yang dimaksud dengan hukum adat tidak tertulis menurut Prof. Dr. R. Soepomo, S.H. dalam Tolib Setiady, (2008: 16) meliputi :

- a) Peraturan legislatif yang tidak tertulis.
- b) Hukum yang hidup didalam hukum kenegaraan.
- c) Keputusan-keputusan hakim.
- d) Hukum kebiasaan, termasuk pula aturan-aturan pedesaan dan aturan keagamaan.

d. Prof. Dr. Soekanto dalam Tolib Setiady,SH.,Mpd.,M.H. (2008: 17)

Hukum adat adalah keseluruhan adat (yang tidak tertulis dan hidup didalam masyarakat berupa kesusilaan, dan kebiasaan dan kelajiman) yang mempunyai akibat hukum.

5. Hutan Adat

Hutan adat adalah kawasan hutan yang berada di dalam wilayah adat yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari siklus kehidupan komunitas adat penghuninya. Hutan adat merupakan hak ulayat masyarakat adat. Hak ulayat meliputi air, tumbuh-tumbuhan

(pepohonan), binatang, bebatuan yang memiliki nilai ekonomis (di dalam tanah), bahan galian, dan juga sepanjang pesisir pantai, juga di atas permukaan air, di dalam air, maupun bagian tanah yang berada di dalamnya. Adapun wilayah adat ini mempunyai batas-batas yang jelas baik secara faktual (batas alam atau tanda-tanda di lapangan) maupun simbolis (bunyi gong yang masih terdengar), untuk melihat bagaimana hukum adat mengatur dan menentukan hubungan dapat terlihat dengan mudah apakah transaksi-transaksi mengenai tanah dilakukan oleh aturan dan kelembagaan adat (Mahdi 1991 dalam Abdurahman & Wenzel, 1997: 56).

Ciri-ciri hak ulayat adalah hanya persekutuan hukum itu sendiri beserta para warganya yang berhak dengan bebas menggunakan tanah yang ada di wilayah persekutuan. Orang luar hanya boleh menggunakan tanah (hak ulayat) itu dengan izin penguasa persekutuan. Warga persekutuan hukum boleh mengambil manfaat dari wilayah persekutuan dengan batasan hanya untuk keperluan keluarganya. Persekutuan hukum bertanggungjawab atas segala hal yang terjadi di wilayahnya. Hak ulayat tidak dapat diperalihkan dengan cara apapun juga. Hak ulayat meliputi juga tanah yang sudah digarap, yang sudah diliputi oleh hak perorangan (Tolib Setiady, 2013: 313).

Hak ulayat adalah kewenangan yang menurut hukum adat dipunyai oleh masyarakat hukum adat tertentu atas wilayah tertentu yang merupakan lingkungan para warganya untuk mengambil manfaat

dari sumber daya alam, termasuk tanah, dalam wilayah tersebut, bagi kelangsungan hidup dan kehidupannya, yang timbul dari hubungan secara lahiriah dan batiniah turun temurun dan tidak terputus antara masyarakat hukum adat tersebut dengan wilayah yang bersangkutan.

Pasal 2 ayat (1) Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat berisi ketentuan hukum bahwa pelaksanaan hak ulayat sepanjang pada kenyataannya masih ada dilakukan oleh masyarakat hukum adat yang bersangkutan menurut ketentuan hukum adat setempat. Pasal 2 ayat (2) Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, hak ulayat masyarakat hukum adat dianggap masih ada apabila :

- a. 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,
- b. terdapat tanah ulayat tertentu yang menjadi lingkungan hidup para warga persekutuan hukum tersebut dan tempatnya mengambil keperluan hidupnya sehari-hari, dan

- c. terdapat tatanan hukum adat mengenai pengurusan, penguasaan dan penggunaan tanah ulayat yang berlaku dan ditaati oleh para warga persekutuan hukum tersebut.

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria berisi ketentuan bahwa bumi, air dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam terkandung di dalamnya pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat. Penjelasan Pasal 2 ayat (1) bahwa urusan agraria adalah urusan pemerintah pusat. Atas dasar asas tugas perbantuan (*medebewind*), wewenang pemerintah pusat ini dapat dilimpahkan kepada pemerintah daerah dan masyarakat hukum adat. Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria bahwa “Hak menguasai dari negara tersebut di atas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah Swatantra dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah”. Ketentuan Pasal 2 ayat (4) ini menjadi dasar dari pengaturan penguasaan tanah oleh negara yang dikenal dengan sebutan hak pengelolaan. Selama ini pelaksanaan ketentuan Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria hanya dilakukan terhadap penguasaan tanah oleh instansi pemerintah untuk kepentingan sendiri maupun kepentingan pihak ketiga. Sementara itu pengaturan mengenai penguasaan tanah oleh masyarakat hukum adat sesuai Pasal 2 ayat (4) ini belum tersedia.

Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan bahwa hutan adat adalah hutan negara yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat. Pengertian dari hutan adat disamakan dengan hutan negara. Hutan adat berada di bawah kekuasaan negara bukan masyarakat adat. Definisi hutan adat berubah setelah Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) mengajukan *yudicial review*, Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan Nomor 35/PUU-X/2012 Tanggal 16 Mei 2013 Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan mendefinisikan hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat. Masyarakat hukum adat berhak untuk melakukan pemungutan hasil hutan adat untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari. Melakukan kegiatan pengelolaan hutan adat berdasarkan hukum adat.

B. Pengambilalihan Lahan Adat Oleh Perusahaan Perseroan Terbatas

1. Pengambilalihan Lahan Adat

a. Pengambilalihan

Pengambilalihan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah memperoleh sesuatu untuk menjadi miliknya (<http://kamusbahasaindonesia.org/pengambilalihan>, diakses tanggal 2 Desember 2013). Memperoleh sesuatu untuk menjadi miliknya adalah usaha untuk menguasai sebagian atau seluruh harta benda atau hak yang dimiliki oleh orang lain atau kelompok masyarakat tertentu untuk dijadikan miliknya.

b. Lahan Adat

Lahan adat adalah bidang tanah yang di atasnya terdapat hak ulayat dari suatu masyarakat hukum adat tertentu (Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat).

Lahan adalah permukaan bumi beserta segenap karakteristik-karakteristik yang ada padanya dan penting bagi kehidupan manusia. Permukaan bumi sering kita sebut dengan tanah. Tanah sangat penting bagi kehidupan manusia. Tanah menjadi media tanam bagi tumbuh-tumbuhan yang ada di bumi. Lahan adat adalah wilayah atau tanah yang dimiliki oleh masyarakat adat. Masyarakat adat memanfaatkan lahan adat untuk memperoleh penghidupan. Kedudukan tanah dalam hukum adat sangat penting.

Ada hal-hal yang menyebabkan tanah itu memiliki kedudukan yang sangat penting dalam hukum adat, yaitu berdasarkan sifatnya tanah merupakan satu-satunya benda kekayaan. Tanah tidak mengalami penyusutan, tanah merupakan harta yang berharga bagi masyarakat adat. Tanah merupakan tempat tinggal persekutuan. Memberikan penghidupan kepada persekutuan. Tanah merupakan tempat di mana para warga

persekutuan yang meninggal dunia dikebumikan. Tanah merupakan pula tempat tinggal kepada dayang-dayang pelindung persekutuan dan roh para leluhur persekutuan.

Persekutuan dengan tanah yang diduduki terdapat hubungan yang erat, hubungan yang bersifat religio-magis. Hubungan ini menyebabkan persekutuan memperoleh hak untuk menguasai tanah yang dimaksud, memanfaatkan tanah, memungut hasil dari tumbuh-tumbuhan yang hidup di atas tanah itu, juga berburu terhadap binatang-binatang yang hidup di situ. Pasal 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria berisikan ketentuan bahwa hak persekutuan atas tanah ini disebut hak ulayat.

Lahan adat tidak hanya berwujud tanah yang dijadikan perkampungan, sawah, ladang, kebun saja tetapi meliputi pula hutan-belukar, padang ilalang, rawa-rawa, sungai-sungai, bahkan laut di sekitarnya (Dr. A.P. Parlindungan SH, 1973: 11). Anggota persekutuan yang ingin membuka tanah untuk dijadikan persawahan atau ladangnya harus meminta izin dahulu kepada kepala persekutuan. Bilamana tanah yang akan dibuka itu belum pernah dibuka oleh orang lain dan kepala persekutuan tidak berkeberatan, pemohon setelah membayar sejumlah uang untuk kas persekutuan, ia diizinkan membuka tanah yang dimaksud. Bilamana tanah dikerjakan terus-menerus dan diolah sedemikian

rupa, dengan mempergunakan tenaga dan modal sehingga nilai tanah meningkat, maka hubungan penggarap dengan tanah berupa menjadi hubungan pemilikan. Terciptalah hak milik atas tanah menurut hukum adat.

Hak-hak atas tanah hak ulayat dalam masyarakat perlu dipahami atas beberapa hal dalam kehidupan tiap masyarakat, yaitu hak persekutuan yang disebut dengan istilah hak purba, hak pertuanan dan hak ulayat. Jika hal tersebut dikatakan sebagai hak purba, maka hak-hak itu telah ada sejak dahulu yaitu sejak adanya suatu masyarakat adat atau bersamaan dengan berdirinya masyarakat adat yang bersangkutan. Menurut Boedi Harsono Hak Ulayat merupakan serangkaian wewenang dan kewajiban suatu masyarakat hukum adat, yang berhubungan dengan tanah yang terletak dalam lingkungan wilayahnya, merupakan pendukung utama penghidupan dan kehidupan masyarakat yang bersangkutan sepanjang masa (Boedi Harsono, 2007:185).

Wewenang dan kewajiban suatu masyarakat hukum adat ada yang termasuk bidang hukum perdata, yaitu yang berhubungan dengan hak bersama kepunyaan atas tanah tersebut. Ada juga yang termasuk hukum publik berupa tugas kewenangan untuk mengelola, mengatur dan memimpin peruntukan, penguasaan, penggunaan dan pemeliharannya. Hak ulayat meliputi semua tanah yang ada dalam lingkungan wilayah

masyarakat hukum yang bersangkutan, baik yang sudah dimiliki oleh seseorang maupun yang belum. Dalam lingkungan hak ulayat tidak ada tanah sebagai "*res nullius*". Umumnya, batas wilayah hak ulayat masyarakat hukum adat teritorial tidak dapat ditentukan secara pasti. (Boedi Harsono, 2007:186)

Pasal 5 Undang-Undang Pokok Agraria, hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama. Hak ulayat masyarakat hukum adat dianggap masih ada apabila : (Pasal 2 ayat (1) Peraturan Menteri Agraria No 5 tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat)

a) 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,

- b) terdapat tanah ulayat tertentu yang menjadi lingkungan hidup para warga persekutuan hukum tersebut dan tempatnya mengambil keperluan hidupnya sehari-hari, dan
- c) terdapat tatanan hukum adat mengenai pengurusan, penguasaan dan penggunaan tanah ulayat yang berlaku dan ditaati oleh para warga persekutuan hukum tersebut.

2. Perusahaan Perseroan Terbatas

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas yakni Perseroan Terbatas yang selanjutnya disebut Perseroan adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham, dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya”. Perseroan Terbatas sebagai badan hukum. Badan Hukum, dalam bahasa Belanda “Rechtspersoon” adalah suatu badan yang dapat mempunyai harta kekayaan, hak serta kewajiban seperti orang-orang pribadi. (Rochmat Soemitro, 1993: 10). Oleh karena badan hukum adalah subyek, maka ia merupakan badan yang independen atau mandiri dari pendiri, anggota atau penanam modal badan tersebut badan ini dapat melakukan kegiatan bisnis atas nama dirinya sendiri-nya seperti manusia. Bisnis yang dijalankan, kekayaan yang dikuasai, kontrak yang dibuat semua atas badan itu sendiri.

Secara teoretik, dikenal beberapa ajaran atau doktrin yang menjadi landasan teoretik keberadaan badan hukum. Ada beberapa konsep terkemuka tentang personalitas badan hukum (*legal personality*) (Ridwan Khairandy, 2007: 6) :

a. *Legal Personality as Legal Person*

Menurut konsep ini, badan hukum adalah ciptaan atau rekayasa manusia. Kapasitas hukum badan ini didasarkan hukum positif, sehingga negara mengakuidan menjamin personalitas hukum badan tersebut.

b. *Corporate Realism*

Menurut konsep ini personalitas hukum suatu badan hukum berasal dari suatu kenyataan dan tidak diciptakan oleh proses inkorporasi, yakni pendirian badan hukum yang didasarkan pada peraturan perundang-undangan.

c. *Theory of the Zweckvermogen*

Menurut konsep ini suatu badan hukum terdiri atas sejumlah kekayaan yang digunakan untuk tujuan tertentu.

d. *Aggregation Theory*

Menurut konsep personalitas korporasi, badan hukum ini adalah semata-mata suatu nama bersama, suatu simbol bagi para anggota korporasi.

Perseroan Terbatas merupakan badan hukum yang oleh hukum diakui secara tegas sebagai badan hukum, yang cakap melakukan

perbuatan hukum atau mengadakan hubungan hukum dengan berbagai pihak layaknya seperti manusia. Badan hukum sendiri pada dasarnya adalah suatu badan yang dapat memiliki hak-hak dan kewajiban-kewajiban untuk melakukan perbuatan seperti manusia, memiliki kekayaan sendiri, dan digugat dan menggugat di depan pengadilan (Chidir Ali, 1987: 19). Perseroan yang belum memperoleh status badan hukum, tidak dapat diadakan rapat umum pemegang saham (RUPS) dengan keputusan diambil berdasarkan suara setuju mayoritas. Setiap perubahan akta pendirian perseroan hanya dapat dibuat apabila disetujui oleh semua pendiri dan perubahan tersebut harus dituangkan dalam akta notaris yang ditandatangani oleh semua pendiri atau kuasa mereka yang sah.

Pasal 7 ayat (4) Undang-undang Perseroan Terbatas, status badan hukum diperoleh sejak akta pendirian disahkan oleh Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia. Ini berarti secara prinsipnya pemegang saham tidak bertanggungjawab secara pribadi atas seluruh perikatan yang dibuat oleh dan atas nama perseroan dengan pihak ketiga, dan oleh karenanya tidak bertanggungjawab atas setiap kerugian yang diderita oleh perseroan. Para pemegang saham tersebut hanya bertanggungjawab atas penyeteroran penuh dari nilai saham yang telah diambil bagian olehnya.

Dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-undang Perseroan Terbatas ditegaskan bahwa Perseroan didirikan oleh 2 (dua) orang atau “lebih” dengan akta notaris yang dibuat dalam bahasa Indonesia. Dalam definisi atau persyaratan ini terdapat unsur-unsur pokok: “oleh dua orang orang”, “akta notaris” dan “bahasa Indonesia” (I.G.Rai Widjaya, 2006: 153). Sekurang-kurangnya harus 2 (dua) orang karena dalam mendirikan Perseroan harus didasarkan pada perjanjian, atau yang disebut asas kontraktualsesuai Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih, sehingga tidak mungkin dalam pendirian Perseroan Terbatas hanya dibuat oleh satu orang saja. Yang dimaksud “orang” disini adalah orang perseorangan atau badan hukum.

Dalam perjanjian pendirian Perseroan Terbatas diperlukan akta notaris karena akta yang demikian merupakan akta otentik. Dalam hukum pembuktian, akta otentik dipandang sebagai suatu alat bukti yang mengikat dan sempurna (R. Subekti, 1978: 27). Artinya bahwa apa yang ditulis di dalam akta tersebut harus dipercaya kebenarannya dan tidak memerlukan tambahan alat bukti lain. Jika yang diajukan bukan akta notaris maka permohonan pengesahan akta pendirian Perseroan terbatas dapat ditolak oleh Menteri Kehakiman, sehingga akan berakibat Perseroan Terbatas tidak berbadan hukum.

3. Izin

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 menetapkan dengan secara tegas tujuan kehidupan bernegara adalah berdasarkan hukum. Hal ini berarti bahwa hukum merupakan supremasi atau tiada kekuasaan lain yang lebih tinggi selain hukum. Upaya merealisasi negara berdasarkan hukum dan mewujudkan kehidupan bernegara maka hukum menjadi pengarah, perekayasa, dan perancang bentuk masyarakat hukum untuk mencapai keadilan. Berkaitan dengan hal tersebut perlu adanya pembentukan peraturan harus disesuaikan dengan perkembangan masyarakat serta tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan peraturan yang hidup didalam masyarakat.

Kamus Besar Bahasa Indonesia mendefinisikan izin adalah perkenan atau pernyataan mengabulkan. Istilah mengizinkan mempunyai arti memperkenankan, memperbolehkan, tidak melarang. Secara garis besar hukum perizinan adalah hukum yang mengatur hubungan masyarakat dengan Negara dalam hal adanya masyarakat yang memohon izin (Dr. Helmi, S.H., M.H., 2012: 7). Di dalam perizinan perkebunan sawit, izin yang harus dimiliki pengusaha adalah izin usaha perkebunan. Izin usaha perkebunan (IUP) adalah izin tertulis yang wajib dimiliki perusahaan untuk dapat melakukan usaha budidaya perkebunan dan atau usaha industri perkebunan. (Pasal 1 angka 6 Surat

Keputusan Menteri Pertanian No. 357/KMS/HK.350/5/2002 tentang Penyelesaian Ijin Usaha Perkebunan)

Perizinan perkebunan kelapa sawit, prosedurnya dapat ditemui dalam Pasal 10 Surat Keputusan Menteri Pertanian Nomor 357/KMS/HK.350/5/2002 tentang Penyelesaian Ijin Usaha Perkebunan. Berdasarkan SK Menteri Pertanian ini, usaha perkebunan ada dua macam, yaitu:

- a. Usaha Budidaya Perkebunan, yaitu serangkaian kegiatan pengusahaan tanaman perkebunan yang meliputi kegiatan pratanam, penanam, pemeliharaan tanaman dan pemanenan, termasuk perubahan jenis tanaman.
- b. Usaha Industri Perkebunan, yaitu serangkaian kegiatan pengolahan produksi tanaman perkebunan yang bertujuan untuk memperpanjang daya simpan atau meningkatkan nilai tambah.

Usaha Budidaya Perkebunan, prosedur perizinannya terbagi berdasarkan luasnya lahan perkebunan, yaitu:

- a. Usaha budidaya skala kecil, yaitu yang luas lahannya di bawah 25 hektar. Usaha skala kecil ini wajib didaftar oleh pemberi izin.
- b. Usaha budidaya skala besar, yaitu yang luas lahannya 25 hektar atau lebih. Usaha skala besar ini harus mempunyai izin usaha perkebunan. Untuk memperoleh izin usaha perkebunan, perusahaan perkebunan wajib mempersiapkan dokumen-dokumen sebagai berikut:

- a) Akte pendirian atau perubahannya yang terakhir,
- b) Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP),
- c) Surat Keterangan Domisili,
- d) Rencana kerja usaha perkebunan,
- e) Rekomendasi lokasi dari instansi pertanahan,
- f) Pertimbangan teknis ketersediaan lahan dari instansi kehutanan sepanjang kawasan hutan.
- g) Rekomendasi teknis kesesuaian lahan dari kepala dinas yang membidangi usaha perkebunan Provinsi, Kabupaten atau Kota setempat yang didasarkan pada perencanaan makro, perwilayahan komoditi dan rencana umum tata ruang (RUTR)
- h) Pernyataan penguasaan lahan perusahaan atau grup bahwa usaha perkebunannya belum melampaui batas maksimum,
- i) Pernyataan mengenai pola pengembangan yang dipilih dan dibuat dalam akta notaris,
- j) Peta calon lokasi dengan skala 1:100.000,
- k) Surat persetujuan dokumen analisis dampak lingkungan hidup dari komisi dampak lingkungan hidup daerah.

Tata cara Perizinannya sendiri adalah sebagai berikut: (Pasal 12 Surat Keputusan Menteri Pertanian No. 357/KMS/HK.350/5/2002 tentang Penyelesaian ijin usaha perkebunan)

- a) Perusahaan perkebunan yang lokasi perkebunannya berada pada lintas daerah Kabupaten dan atau kota, permohonan izin

usaha disampaikan kepada gubernur dengan tembusan menteri pertanian, dalam hal ini adalah Direktur Jenderal Bina Perkebunan Departemen Pertanian.

- b) Perusahaan perkebunan yang lokasi lahan usaha perkebunan disuatu wilayah daerah Kabupaten dan atau kota, permohonan izin usahanya disampaikan kepada Bupati/Walikota dengan tembusan menteri pertanian dalam hal ini Direktur Jenderal Bina Perkebunan Departemen Pertanian.
- c) Gubernur, bupati atau walikota menolak permohonan izin usaha perkebunan dari pemohon dalam jangka waktu tertentu memberikan jawaban menyetujui atau menolak perizinan usaha perkebunan.
- d) Dalam hal gubernur, bupati atau walikota menyetujui permohonan izin usaha wajib memberikan alasan penolakan secara tertulis.
- e) Dalam hal gubernur, bupati atau walikota menyetujui permohonan izin usaha perkebunan maka gubernur atau bupati atau walikota dalam jangka waktu tertentu memberikan surat keputusan pemberian izin usaha perkebunan.
- f) Dalam jangka waktu tertentu sejak permohonan diterima dengan lengkap gubernur, bupati atau walikota tidak memberikan jawaban menyetujui atau menolak permohonan

izin usaha perkebunan, maka permohonan memenuhi persyaratan untuk disetujui.

Izin merupakan dokumen yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah berdasarkan peraturan daerah atau peraturan lain yang merupakan bukti legalitas. Izin masuk kualifikasi *beschikking* (ketetapan, keputusan tata usaha negara). Izin menyatakan sah atau diperbolehkannya seseorang atau badan untuk melakukan kegiatan usaha atau kegiatan tertentu. Izin dapat dikatakan sebagai landasan hukum (*legal base*). Tanpa adanya izin kegiatan tertentu dilarang, dengan maksud menimbulkan akibat hukum tertentu. Di dalam izin terkandung sesuatu muatan hal yang bersifat konkrit, jelas dan ditentukan, dapat dibedakan, dapat ditunjukkan yang keputusan tersebut ditunjukkan kepada seseorang atau pihak tertentu. Izin menjadi menjadi dasar hukum bagi pelaku kegiatan untuk dapat memulai kegiatan tersebut. Hak dan kewajiban pemohon izin berkaitan dengan dilakukannya kegiatan dan lahir setelah ada izin. Tanpa izin, suatu pihak tidak dapat melakukan kegiatan yang dimuat dalam izin itu. Kalau tetap saja dilakukan maka dapat dikatakan bahwa kegiatan itu melanggar hukum (Y.Sri Pudyatmoko, 2009:8)

Izin berfungsi sebagai instrumen untuk menjamin kepastian hukum. Izin pada umumnya berisi berbagai hal, baik yang bersifat subjektif maupun objektif. Izin berisi siapa yang diberikan hak untuk dapat melakukan kegiatan yang identitasnya seringkali telah tercantum

dengan jelas. Izin berisi identitas pihak yang diberikan hak untuk melakukan kegiatan, disebutkan kegiatan apa yang diizinkan, apa batasannya, baik mengenai waktu, lokasi, volume, maupun hal-hal deskriptif. Dengan muatan yang demikian, izin digunakan sebagai pegangan oleh pihak pemegang izin. Izin memberikan kepastian baik mengenai siapa yang diizinkan, dapat dipindahtangankan kegiatan yang diizinkan dan sebagainya (Y.Sri Pudyatmoko, 2009: 22,23)

Izin sebagai sebuah keputusan dapat digunakan untuk menjadi instrumen perlindungan kepentingan, baik itu kepentingan pemohon, kepentingan pemerintah, maupun kepentingan lain. Izin digunakan untuk melindungi kepentingan pemegangn izin karena untuk diizinkan melakukan kegiatan tertentu seringkali tidak dapat lepas dari kewajiban pemenuhan persyaratan yang didalamnya termasuk serangkaian pengujian. Apabila pemohon diberikan izin maka kegiatan itu telah teruji dengan baik, aman dan sebagainya. Izin dapat dikatakan memberikan perlindungan atau melindungi kepentingan pemerintah karena didalam izin ada beberapa klausa yang memungkinkan pemerintah mengambil tindakan apabila izin itu dilanggar. Izin juga memberikan perlindungan kepentingan masyarakat sebagai pihak ketiga. Mekanisme perizinan digunakan juga untuk memungkinkan masyarakat berperan serta dalam pengambilan keputusan dan sekaligus menjadi perlindungan hukum preventif bagi masyarakat tertentu. Pemohon izin benar-benar memenuhi prosedur dengan meminta tanda

tangan dari masyarakat yang ada disuatu kegiatan tempat lokasi izin itu dimohonkan.

Izin sebagai alat bukti dalam hal ada klaim. Sebagai sebuah keputusan yang dikeluarkan oleh pemerintah dan dijadikan sebagai dasar untuk melakukan kegiatan, Izin dapat digunakan sebagai alat bukti bahwa yang bersangkutan telah mendapatkan perbolehan dari pemerintah. Artinya, kalau menyangkut suatu kegiatan tertentu akan dapat dilihat siapa yang diizinkan sejak kapan, untuk beberapa lama, dilakukan dimana, dan seterusnya. Apabila ada pihak lain yang mengklaim sebagai yang berhak untuk melakukan suatu kegiatan yang sama maka izin itu dapat ditunjukkan. Kalau terdapat izin yang sama, kemudian timbul sengketa, tentu izin yang telah ada akan dapat digunakan sebagai alat bukti untuk membuktikan siapa yang berhak diantara para pemegang izin tersebut. (Y.Sri Pudyatmoko, 2009:8,22,23,24,54)

C. Landasan Teori

Kaitannya dengan judul hak-hak masyarakat hukum adat atas pengambilalihan lahan adat oleh perusahaan PT. Susantri Permai di Kabupaten Kapuas Kalimantan Tengah, maka teori yang digunakan sebagai landasan dalam penulisan ini adalah:

1. Teori *legislasi*

Teori *legislasi* diarahkan pada pergulatan pemikiran soal penguatan peran masyarakat sebagai bagian dari upaya *decentralised power*, melalui kritik terhadap negara dengan

konstitusional modern yang selalu eksklusif memperbincangkan diskursus pembentukan hukum di level negara, bukan sebaliknya memperkuat peran publik yang non-negara untuk terlibat dalam proses legislasi. Penggalan secara lebih nyata teori-teori legislasi dalam teori *legisprudence* kritis inilah menjadi pekerjaan serius soal demokratisasi ketatanegaraan ke depan melalui pengembangan model-model *decentralised power*. (Haryatmoko, 2003: 19).

Teori *legisprudence* kritis menempatkan posisi negara dan masyarakat dalam dinamika politik yang tidak saling berbenturan kompromistik, dan bisa saling berbagi peran dalam memproses pembentukan hukum. Teori *legisprudence* kritik ini memiliki paham yang mengkritisi tafsir dan proses pembentukan hukum melalui kelembagaan negara, dan mengabsahkannya sebagai satu-satunya proses politik perundang-undangan (R. Herlambang Perdana Wiratraman, 2005: 5)

Pendekatan yang digunakan dalam legislasi, sangat tidak mungkin dipisahkan dari tujuan-tujuan yang terkait dengan proses demokratisasi. Demokratisasi yang dimaksudkan, tidak sekedar bicara soal model-model representasi politik rakyat dalam kontribusinya terhadap kontrol kekuasaan. Melainkan pula pencapaian upaya lebih maju terhadap perlindungan dan pemenuhan hak-hak asasi manusia dalam bentuk yang lebih nyata, substantif, dan meluas bagi rakyat.

Pergulatan pemikiran untuk memajukan hak-hak asasi manusia di suatu negara seharusnya disandarkan pada hak-hak yang diatur dalam konstitusi di negara tersebut. Salah satu indikator sederhana untuk melihat sejauh mana hak-hak asasi warga negara diatur dengan baik atau tidak, tergantung dari bagaimana konstitusi tersebut mengatur secara lebih lengkap, untuk melihat perundang-undangan. Filosofi dikeluarkannya perundangan tersebut ditujukan untuk melindungi kepentingan yang lemah dan membatasi kekuasaan dari kesewenang-wenangan. Dalam ruang konstitusi dan perundangan, terdapat moralitas hukum yang sifatnya *meta-yuridis*, yang menempatkan hukum dalam posisi yang melindungi kepentingan yang lemah, teraniaya, dan rentan terhadap problem kesewenang-wenangan.

2. Teori Hak

Suatu tindakan atau perbuatan dianggap baik bila perbuatan atau tindakan tersebut sesuai dengan hak asasi manusia. Menurut (Bertens,2011:210), teori hak merupakan suatu aspek dari *deontologi* (teori kewajiban) karena hak tidak dapat dipisahkan dengan kewajiban. Bila suatu tindakan merupakan hak bagi seseorang, maka sebenarnya tindakan yang sama merupakan kewajiban bagi orang lain. Teori hak sebenarnya didasarkan atas asumsi bahwa manusia mempunyai martabat dan semua manusia mempunyai martabat yang

sama. Hak asasi manusia didasarkan atas beberapa sumber otoritas, yaitu : (Bertens,2011:211)

- a. Hak hukum (*legal right*), adalah hak yang didasarkan atas sistem/yurisdiksi hukum suatu negara, sebagai sumber hukum tertinggi suatu negara adalah Undang-Undang Dasar negara yang bersangkutan.
- b. Hak moral atau kemanusiaan (*moral, human right*), dihubungkan dengan pribadi manusia secara individu, atau dalam beberapa kasus dihubungkan dengan kelompok bukan dengan masyarakat dalam arti luas. Hak moral berkaitan dengan kepentingan individu sepanjang kepentingan individu itu tidak melanggar hak-hak orang lain
- c. Hak kontraktual (*contractual right*), mengikat individu-individu yang membuat kesepakatan/kontrak bersama dalam wujud hak dan kewajiban masing-masing kontrak.