



# JURNAL MAJELIS

Media Aspirasi Konstitusi

Jurnal Majelis, Edisi 02, Agustus 2020

ISSN : 2085-4862

## EKSISTENSI HUKUM ADAT DALAM SISTEM HUKUM INDONESIA

**I Nyoman Bagiastra | Hak Pengelolaan Kesehatan oleh Kesatuan Masyarakat  
Pande Yogantara S | Hukum Adat**

**Ida Bagus Erwin Ranawijaya | Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Dalam Hukum  
Putu Devi Yustisia Utami | Adat Bali**

**Cokorda Dalem Dahana | Aktualisasi Etika Lingkungan dan Nilai-Nilai Kearifan Lokal  
Ade Hariesta Martana | Dalam Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup**

**Nyoman Mas Aryani | Hak Kolektif Perempuan Sebagai Bagian Masyarakat Hukum  
Ni Putu Suari Giri | Adat Dalam Pembangunan Sistem Hukum Nasional**

**Anak Agung Istri Ari Atu Dewi | Hukum Adat dan Hukum Nasional: Elaborasi dalam  
I Gede Pasek Pramana | Penyelenggaraan Pemerintah Daerah Mewujudkan  
Putu Edgar Tanaya | Kesejahteraan Masyarakat**

**I Gusti Agung Mas Rwa Jayantiari | Pembangunan Hukum Berorientasi Keadilan Melalui  
Kadek Agus Sudiarawan | Harmonisasi Hukum Negara Dan Hukum Adat  
Tjok Istri Diah Widyantari Pradnya Dewi**

**I Made Dedy Priyanto | Eksistensi Hukum Adat Dalam Perjanjian Sewa-Menyewa  
I Dewa Ayu Dwi Maya Sari | dan Praktik Hukumnya Pada Putusan Mahkamah Agung  
Dewa Gede Pradnya Yustiawan | Republik Indonesia**

**I Gusti Agung Ayu Dike Widhiyaastuti | Menyoal Eksistensi Pidana Pemenuhan Kewajiban Adat  
Putu Rasmadhi Arsha Putra | Dalam Sistem Pidana Nasional di Masa Mendatang  
Diah Ratna Sari Hariyanto**

**Ni Nengah Adiyaryani | Penyelesaian Perkara Terhadap Pidana Adat oleh Kerta Desa  
Anak Agung Ngurah Oka Yudistira Darmadi | di Bali**

**Made Suksma Prijandhini Devi Salain | Penyelenggaraan Pariwisata Bali Berkelanjutan Melalui  
Ayu Putu Laksmi Danyathi | Pemberdayaan Masyarakat Hukum Adat di Era Kebiasaan  
Baru**

Tidak  
Diperjualbelikan



# **JURNAL MAJELIS**

## **Media Aspirasi Konstitusi**

### **Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia**

---

Badan Pengkajian MPR RI

2020

## Susunan Dewan Redaksi

**Penasehat** : H. Bambang Soesatyo, S.E., M.B.A  
Dr. Ahmad Basarah, M.H  
H. Ahmad Muzani  
Lestari Moerdijat, S.S., M.M  
H. Jazilul Fawaid, SQ., MA  
Dr. H. Sjarifuddin Hasan., S.E., M.M., M.B.A  
Dr. H. M. Hidayat Nur Wahid., M.A  
Dr. (H.C.) Zulkifli Hasan, S.E., M.M  
H. Arsul Sani, S.H., M.Si. Pr.M  
Prof. Dr. Ir. Fadel Muhammad

**Pengarah** : Drs. Djarot Saiful Hidayat, M.S  
Drs. Agun Gunandjar Sudarsa, Bc.IP., M.Si  
Dr. Benny K. Harman, S.H., M.H  
Ir. H. Tifatul Sembiring  
Fahira Idris, S.E., M.H

**Penanggung Jawab** : Dr. Ma'ruf Cahyono, S.H., M.H  
**Pemimpin Redaksi** : Drs. Yana Indrawan, M.Si.  
**Redaksi Pelaksana** : Agip Munandar, S.H., M.H  
Andrianto, S.E  
Abdul Rafiq, SE  
Euis Karmilah, S.IP

**Editor** : Wahyu F. Riyanto, S.H., LL.M; Bernadetta  
Widyastuti, S.Sos; Elias Petege, S.HI, Emmy  
Marlia Sari, S.AB.; Otto Trengginas Setiawan,  
S.Hum.

**Sekretariat** : Dennys Advenino Pulo, S.H.;  
Encep Sunjaya, S.S.

### Alamat Redaksi

Biro Pengkajian, Sekretariat Jenderal MPR RI

Gedung Bharana Graha, Lantai 3,

Jl. Jend. Gatot Subroto No. 6 Jakarta 10270

Telp. (021) 57895421, Fax: (021) 57895420

E-mail : [biro.pengkajian@setjen.mpr.go.id](mailto:biro.pengkajian@setjen.mpr.go.id) / [biro.pengkajian@gmail.com](mailto:biro.pengkajian@gmail.com)

## DAFTAR ISI

	Hal
Daftar Isi	I
Pengantar Redaksi	III
Sambutan Pimpinan Badan Pengkajian MPR RI	V
Sambutan	IX
Hak Pengelolaan Kesehatan oleh Kesatuan Masyarakat Hukum Adat <i>I Nyoman Bagiastra, Pande Yogantara S.</i>	1
Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Dalam Hukum Adat Bali <i>Ida Bagus Erwin Ranawijaya, Putu Devi Yustisia Utami</i>	33
Aktualisasi Etika Lingkungan dan Nilai-Nilai Kearifan Lokal Dalam Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup <i>Cokorda Dalem Dahana, Ade Hariesta Martana</i>	63
Hak Kolektif Perempuan Sebagai Bagian Masyarakat Hukum Adat Dalam Pembangunan Sistem Hukum Nasional <i>Nyoman Mas Aryani, Ni Putu Suari Giri</i>	87
Hukum Adat dan Hukum Nasional: Elaborasi dalam Penyelenggaraan Pemerintah Daerah Mewujudkan Kesejahteraan Masyarakat <i>Anak Agung Istri Ari Atu Dewi, I Gede Pasek Pramana, Putu Edgar Tanaya</i>	115
Pembangunan Hukum Berorientasi Keadilan Melalui Harmonisasi Hukum Negara Dan Hukum Adat <i>I Gusti Agung Mas Rwa Jayantiari, Kadek Agus Sudiarawan, Tjok Istri Diah Widyantari Pradnya Dewi</i>	151
Eksistensi Hukum Adat Dalam Perjanjian Sewa-Menyewa dan Praktik Hukumnya Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia <i>I Made Dedy Priyanto, I Dewa Ayu Dwi Maya Sari, Dewa Gede Pradnya Yustiawan</i>	175
Menyoal Eksistensi Pidana Pemenuhan Kewajiban Adat Dalam Sistem Pidana Nasional di Masa Mendatang <i>I Gusti Agung Ayu Dike Widhiyaastuti, Putu Rasmadhi Arsha Putra, Diah Ratna Sari Hariyanto</i>	209

Penyelesaian Perkara Terhadap Pidana Adat oleh Kerta Desa di Bali  
*Ni Nengah Adiyaryani, Anak Agung Ngurah Oka Yudistira Darmadi* 239

Penyelenggaraan Pariwisata Bali Berkelanjutan Melalui Pemberdayaan  
Masyarakat Hukum Adat di Era Kebiasaan Baru  
*Made Suksma Prijandhini Devi Salain, Ayu Putu Laksmi Danyathi* 267

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)



## Pengantar Redaksi

Dengan memanjatkan puji dan syukur kehadiran Allah Subhanahu Wa Ta'ala, Tuhan Yang Maha Esa, penyusunan Jurnal Majelis Edisi 2 Tahun 2020 dengan tema bahasan “Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia” dapat diselesaikan. Jurnal ini terdiri dari himpunan artikel yang ditulis oleh beberapa pakar dan akademisi dari berbagai kalangan yang merupakan salah satu bentuk upaya dalam rangka memasyarakatkan sekaligus pengkajian sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya, yang dilakukan oleh Alat Kelengkapan MPR yakni Badan Pengkajian MPR.

Pemuatan artikel dengan tema “Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia” merupakan salah satu varian tema yang tentunya tidak dapat dilepaskan dalam rangka mengemban amanah tugas MPR sebagaimana tertuang dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD, yaitu (a) memasyarakatkan Ketetapan MPR, (b) memasyarakatkan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika, (c) mengkaji sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya, dan (d) menyerap aspirasi masyarakat berkaitan dengan pelaksanaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Artikel dalam jurnal ini mengulas ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 disertai dengan praktek penyelenggaraannya secara faktual mengenai eksistensi hukum adat. Sehingga dapat dilihat beberapa persoalan kenegaraan yang terjadi yang kemudian perlu disempurnakan kembali

baik di dalam konstitusi maupun ke dalam bentuk turunan dari peraturan perundang-undangan yang ada. Artikel ini ditulis untuk membantu para pengambil kebijakan di Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia untuk mengkaji persoalan kenegaraan secara cermat, khususnya persoalan hukum adat.

Badan Pengkajian MPR RI berharap bahwa melalui penerbitan Jurnal Majelis Edisi 2 Tahun 2020 ini yang berisikan 10 (sepuluh) artikel, setidaknya dapat tampil sebagai referensi atau pemantik gagasan yang inspiratif untuk dikembangkan lebih lanjut dikaitkan dengan konteks “Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia” dengan merujuk berbagai persoalan kenegaraan yang terjadi di Indonesia guna menjawab tantangan-tantangan dan dinamika politik ke depan.

Atas segala kekurangan yang hadir dalam penyusunan jurnal ini, kami mengucapkan terima kasih kepada para penulis atas partisipasi dan kesediaanya menyampaikan tulisan. Harapan kami, semoga buku ini dapat bermanfaat dan menjadi referensi bagi seluruh lapisan masyarakat, khususnya Anggota MPR, kalangan akademisi, dan kalangan cendekiawan, serta tokoh adat.

Dewan Redaksi,



## **Sambutan Pimpinan Badan Pengkajian Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia**

Penataan sistem bernegara perlu terus menerus dilakukan agar sistem ketatanegaraan Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mampu menjadi instrumen hukum dalam rangka memenuhi kebutuhan berbangsa dan bernegara dalam rangka mewujudkan tujuan nasional. Pengkajian sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya, merupakan suatu kebutuhan dalam rangka melakukan penataan sistem ketatanegaraan, konsepsi konstitusi dan implementasinya agar tetap selaras dengan kebutuhan masyarakat, bangsa, dan negara.

Aspirasi masyarakat dan daerah memiliki nilai yang sangat penting bagi MPR sebagai lembaga demokrasi dan perwakilan yang dituntut responsif terhadap dinamika aspirasi masyarakat dan daerah. Oleh karena itu, setiap aspirasi masyarakat dan daerah yang diterima oleh MPR perlu dikelola dan dikaji secara seksama untuk ditindaklanjuti dalam pengambilan kebijakan. Responsifitas MPR dalam mengelola aspirasi masyarakat adalah bagian daripada upaya untuk menegakan kedaulatan rakyat dan supremasi konstitusi.

Melihat urgensi tersebut, MPR melalui Badan Pengkajian MPR melaksanakan penerbitan Jurnal Majelis dengan tema besar "Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia". Jurnal terbitan ini lebih banyak menyoroti berbagai persoalan bahwa setelah 20 (dua puluh) tahun berjalan sejak dilakukan perubahan pertama (1999), mulai dirasakan perlunya penyempurnaan UUD NRI Tahun 1945 mengingat penyelenggaraan kehidupan ketatanegaraan berjalan beriringan dengan dinamika perkembangan masyarakat. Perubahan UUD NRI Tahun 1945



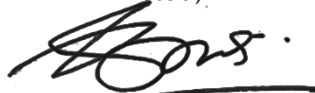
yang disebut sebagai revolusi ketatanegaraan turut dihadapkan pada perkembangan nilai-nilai masyarakat yang tumbuh dan berkembang, sehingga perlu menjadi pertimbangan untuk melakukan penyesuaian.

Oleh karena itu, menghimpun dan menyusun materi tentang kajian merupakan upaya yang dapat dilakukan oleh Badan Pengkajian MPR untuk memberikan ruang pemikiran dan gagasan secara akademis dari para pakar, penyelenggara negara, dan praktisi dalam bidang tertentu. Demikianlah, kami Badan Pengkajian MPR mengharapkan dengan terbitnya Jurnal Majelis ini dapat menginspirasi para pembaca untuk berpikir kritis terhadap permasalahan bangsa dan negara yang terjadi serta turut berkontribusi dalam pembenahan sistem ketatanegaraan Indonesia.

Dalam kesempatan ini, tidak lupa kami mengucapkan terimakasih kepada para akademisi dan peneliti yang telah dengan serius berkontribusi menyumbangkan gagasan pemikirannya dan seluruh pihak yang terkait. Semoga jurnal ini memberikan manfaat dalam rangka memperkaya khasanah pengetahuan.

Terima kasih, selamat membaca, selamat berpikir, dan salam konstitusi..

Badan Pengkajian MPR RI  
Ketua,



Drs. Djarot Saiful Hidayat, M.S.

## HAK PENGELOLAAN KESEHATAN OLEH KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT

*Oleh: I Nyoman Bagiastra, Pande Yogantara S.  
Fakultas Hukum Universitas Udayana  
E-mail: [nyoman\\_bagiastra@unud.ac.id](mailto:nyoman_bagiastra@unud.ac.id)  
[pande\\_yogantara@unud.ac.id](mailto:pande_yogantara@unud.ac.id)*

### **ABSTRACT**

This journal is entitled The Right to Health Management by the Customary Law Community (KMHA). Philosophically motivated that community management and empowerment in this case KMHA, when integrated and synergized, actually has an important role in improving the highest level of public health. Legally there are empty norms related to KMHA in terms of health management. Sociologically it has the potential to inhibit KMHA in terms of health management. The research method used in this study is the normative legal research method. Using the regulatory approach, the concept approach, analytical approach, historical approach, philosophical approach. The results of this study indicate that, health management by KMHA is something that has important philosophical significance, because the health law does not regulate empowerment in health management, there needs to be regulation on health management by KMHA in an effort to carry out its potential.

**Keywords:** Rights, Health Management, KMHA.

### **ABSTRAK**

Jurnal ini berjudul Hak Pengelolaan Kesehatan Oleh Kesatuan Masyarakat Hukum Adat (KMHA). Dilatarbelakangi secara filosofis bahwa pengelolaan

serta pemberdayaan masyarakat dalam hal ini KMHA bilamana terintegrasi dan bersinergi sejatinya memiliki peran penting dalam meningkatkan derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya. Secara yuridis adanya norma kosong terkait KMHA dalam hal pengelolaan kesehatan. Secara sosiologis berpotensi terhambatnya KMHA dalam hal pengelolaan kesehatan. Metode Penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian hukum normatif. Menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan, pendekatan konsep, pendekatan analitis, pendekatan historis, pendekatan filsafat. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa, pengelolaan kesehatan oleh KMHA merupakan suatu hal yang memiliki makna filosofis yang penting, oleh karena UU kesehatan tidak mengatur tentang pemberdayaan dalam pengelolaan kesehatan, perlu ada pengaturan tentang pengelolaan kesehatan oleh KMHA dalam upaya melaksanakan potensi yang dimiliki.

**Kata Kunci:** Hak, Pengelolaan Kesehatan, KMHA.

## A. PENDAHULUAN

Kesehatan merupakan kebutuhan fundamental setiap individu, keluarga dan masyarakat yang dilindungi konstitusi. Konstitusi secara tegas mengatur yaitu Pasal 28 ayat (1) menentukan “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”.

Para pendiri Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) juga memahami pentingnya kesehatan bagi kehidupan berbangsa dan bernegara. Hal ini dapat diketahui dari butir-butir penjabaran sila kedua Pancasila yaitu pada butir ke 1 dan 2. ”Mengakui dan memperlakukan manusia sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa (butir 1). Mengakui persamaan derajat, persamaan hak, dan kewajiban asasi setiap manusia, tanpa membeda-bedakan suku, keturunan, agama, kepercayaan, jenis kelamin, kedudukan sosial, warna kulit dan sebagainya (butir 2). Landasan filosofis sebagaimana dikemukakan di atas, dijabarkan lebih lanjut dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD RI 1945) dan berbagai peraturan

perundang-undangan tentang kesehatan yang berlaku di Indonesia.

Pencantuman secara tegas mengenai kesehatan dalam UUD RI 1945 dapat dikatakan masih relatif baru. Hal tersebut baru tampak sejak dilakukan perubahan pada UUD RI 1945 sebagai hasil dari satu rangkaian proses dengan empat kali perubahan dari tahun 1999 sampai dengan tahun 2002 dengan lahirnya pasal yang secara eksplisit mengatur tentang kesehatan.

Selanjutnya di Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dalam menimbang huruf a ditentukan bahwa kesehatan merupakan hak asasi manusia dan salah satu unsur kesejahteraan yang harus diwujudkan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Selanjutnya dalam Undang-Undang No. 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit, juga ditentukan bahwa pelayanan kesehatan merupakan hak setiap orang yang dijamin dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang harus diwujudkan dengan upaya peningkatan derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya.

Penegasan lebih lanjut termuat juga dalam Rencana Pembangunan Jangka Pendek dan Menengah (RPJP, RPJM) yaitu:

- a. RPJM-K ke-1 (2005-2009); Pembangunan kesehatan diarahkan untuk meningkatkan akses dan mutu pelayanan kesehatan.
- b. RPJM-K ke-2 (2010-2014); Akses masyarakat terhadap pelayanan kesehatan yang berkualitas telah lebih berkembang dan meningkat.
- c. RPJM-K ke-3 (2015-2019); Akses masyarakat terhadap pelayanan kesehatan yang berkualitas telah mulai mantap.
- d. RPJM-K ke-4 (2020-2025); Akses masyarakat terhadap pelayanan kesehatan yang berkualitas telah mantap.

Pentingnya suatu kebijakan terkait pengelolaan kesehatan oleh Kesatuan Masyarakat Hukum Adat sejalan dengan Centers of Disease Cotrol and Prevention atau CDC yang memberikan pemahaman mengenai kebijakan kesehatan masyarakat sangat penting karena terkait dengan peraturan, hukum, prosedur, tindakan administratif, dorongan, atau praktik yang dibuat sadar oleh sebuah badan atau instansi dalam upaya melindungi

dan meningkatkan kesehatan penduduk.

Dalam instrumen Internasional yaitu United Nations Declaration On The Rights Of Indigenous Peoples (Deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak-Hak Masyarakat Adat), article 23 disebutkan :

Indigenous peoples have the right to determine and develop priorities and strategies for exercising their rights to development. In particular, indigenous peoples have the right to be actively involved in developing and determining health, housing and other economic and social programmes affecting them and, as far as possible, to administer such programmes through their own institutions.”

Ketentuan pasal 23 Deklarasi PBB tentang hak-hak masyarakat adat menyatakan bahwa, masyarakat adat memiliki hak untuk menentukan dan mengembangkan prioritas-prioritas dan strategi-strategi untuk melaksanakan hak-hak mereka atas pembangunan. Terutama, masyarakat adat memiliki hak untuk terlibat secara aktif dalam pengembangan dan menentukan program-program kesehatan, perumahan dan program-program ekonomi dan kemasyarakatan yang mempengaruhi mereka, dan sejauh mungkin mengelola program-program tersebut melalui lembaga-lembaga mereka sendiri.

Lebih lanjut pada ketentuan Pasal 24 ayat 1 disebutkan bahwa, masyarakat adat memiliki hak atas pengobatan tradisional mereka dan untuk memelihara praktek-praktek pengobatan mereka termasuk perlindungan terhadap tanaman-tanaman obat mereka yang penting, binatang, dan mineral. Warga-warga masyarakat adat juga memiliki hak tanpa diskriminasi atas akses pada semua pelayanan sosial dan pelayanan kesehatan, ayat 2, warga-warga masyarakat adat memiliki hak yang sama atas penikmatan terhadap standar tertinggi yang dapat dicapai terhadap kesehatan fisik dan mental. Negara-negara akan mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk secara progresif mencapai realisasi yang penuh atas hak ini.

Praktik-praktik kesehatan tradisional dalam KMHA sejatinya senada dengan ketentuan yang terdapat dalam Undang-undang No. 36 tahun 2009, pasal 59 menyatakan berdasarkan cara pengobatannya, pelayanan

kesehatan tradisional terbagi menjadi pelayanan kesehatan tradisional yang menggunakan keterampilan dan pelayanan kesehatan tradisional yang menggunakan ramuan. Akan tetapi pemahaman kesehatan tradisional oleh KMHA yang murni menggunakan pendekatan adat sosial kultur dan spiritual dalam praktiknya masih digunakan oleh masyarakat yang ada di beberapa daerah di Indonesia belum terakomodir dalam kebijakan serta regulasi di bidang kesehatan, secara fakta bahwa KMHA sebagai pemilik daripada kesehatan tradisional tersebut yang hidup, tumbuh dan berkembang dalam kehidupan masyarakatnya belum dilibatkan secara optimal dalam komponen pelayanan kesehatan.

Dalam kehidupan masyarakat KMHA memiliki obat tradisional dan cara pengobatan yang berbeda-beda dengan masyarakat daerah lainnya, hal ini dikarenakan keanekaragaman hayati yang terdapat di lingkungan tempat mereka hidup serta kearifan lokal yang mereka miliki menjadi penyebab munculnya bermacam-macam produk budaya. Keanekaragaman hayati yang terdapat di lingkungan mereka hidup menjadi sumber alam yang sangat potensial untuk dimanfaatkan dalam membuat obat-obat tradisional dalam upaya menjaga kesehatan masyarakatnya.

Beberapa contoh obat tradisional yang digunakan di masyarakat tertentu seperti; masyarakat Papua menggunakan zodia yang merupakan tanaman perdu untuk mengusir nyamuk malaria. Masyarakat Jawa menggunakan tanaman tapak dara untuk mengobati penyakit diabetes, hipertensi, leukimia, mengobati luka baru, obat bengkak dan obat bisul.

Berbicara mengenai pengobatan tradisional yang menggunakan pendekatan spiritual sosial budaya dan berkearifan lokal oleh KMHA, maka sudah barang tentu ada tenaga-tenaga kesehatan pengobatan tradisional didalamnya. Tenaga pengobat tradisional yang dimiliki oleh KMHA selama ini belum diwadahi ataupun belum diberdayakan serta diberikan peran terintegrasi dengan kesehatan nasional. Dalam hal ini tenaga pengobat tradisional yang dimiliki oleh KMHA yang sejatinya sebagai pemilik dari pada konsep kesehatan tradisional karena hidup dan tumbuh berkembang dalam kehidupan sosial masyarakatnya belum optimal diakomodir oleh pemerintah. Secara regulasi pun dalam tataran nasional tidak diketemukannya pengaturan terkait peran serta dan pemberdayaan masyarakat KMHA dalam hal pengobatan tradisional.

Dapat dipahami bahwa kesehatan tradisional hidup dan berkembang dalam kehidupan sosial KMHA di Indonesia. Kewenangan yang melekat dalam hal pengelolaan kesehatan tradisional sejatinya berada dalam ruang lingkup KMHA. Akan tetapi secara peraturan-peraturan mengenai pengobatan tradisional terkait hak pengelolaan kesehatan oleh KMHA khususnya para pengobatnya belum nampak pengaturannya. Bilamana diperbandingkan dengan di beberapa Negara dapat dilihat bahwa peran masyarakat adatnya atau the indigenous peoples dalam mengelola kesehatan tradisional mendapat perhatian yang serius dan diberikan hak penuh dalam pengelolaan kesehatan tradisional yang diintegrasikan ke dalam sistem kesehatan nasionalnya.

Semakin jelas bahwa KMHA seharusnya diberikan hak pengelolaan kesehatan khususnya kesehatan tradisional yang berdasarkan atas potensi yang dimilikinya dalam rangka pemenuhan kesehatan berdasarkan suasana kebatinan, pemahaman serta budaya dalam memaknai arti kesehatan dalam kehidupan masyarakatnya. Dapat dijelaskan bahwa selama ini masyarakat khususnya KMHA yang memiliki karakteristik yang berbeda dengan masyarakat pada umumnya hanya dijadikan sebagai obyek oleh pemerintah, idealnya pemerintah memberikan ruang serta mengatur dengan memosisikannya sebagai subjek dan obyek dalam menentukan dan mengembangkan prioritas-prioritas dan strategi-strategi untuk melaksanakan hak-hak mereka atas pemenuhan serta pengelolaan kesehatan bersama-sama pemerintah.

Praktik-praktik kesehatan yang menggunakan pendekatan nonmedis masih diterapkan oleh sebagian besar dalam kehidupan Masyarakat Adat. Praktik kesehatan ini berasal dari pengetahuan lokal yang sudah turun-temurun dan berkembang sebagai kearifan dan adaptasi selama ratusan tahun. Pada kelompok masyarakat seperti Orang Rimba di Jambi, aspek pencegahan lebih diutamakan dibandingkan dengan pengobatan. Masyarakat Adat menggunakan kecerdasan lokal sesuai keadaan dan kemampuannya yang telah diturunkan dari waktu ke waktu. Peran orang terpercaya lokal dengan kecerdasan berbasis budaya lokal menjadi penting dalam perawatan kesehatan.

Upaya penguatan serta perlindungan kesehatan tradisional berbasis kesatuan masyarakat hukum adat untuk meningkatkan derajat kesehatan

masyarakat adat seharusnya dibuatkan regulasi yang tegas guna terwujudnya kepastian hukum. Peran serta dan pemberdayaan KMHA dalam meningkatkan derajat kesehatan masyarakatnya khususnya dalam kesehatan tradisional dengan segala tradisi budayanya memiliki peran yang sangat penting, karena secara kelembagaannya menganut institusi asli (indigenous institution) yang berbasis pada adat yang memiliki pengaruh sangat kuat dan jauh lebih kuat daripada lembaga desa secara administratif. Hal ini disebabkan karena masyarakat adat maupun lembaga adat termasuk institusi asli ini mereka memiliki self governing community yang memiliki pranata dan kearifan lokal yang mengutamakan keteraturan dan keseimbangan: social order, ecological order dan spiritual order.

Dari uraian tersebut di atas maka KMHA yang sejatinya sebagai pemilik kesehatan tradisional karena hidup dan berkembang serta tumbuh secara eksistensi dalam kehidupan masyarakatnya penting diberikan ruang terkait hak pengelolaannya. Maka perlu regulasi yang mengatur terkait hal ini untuk menjamin kepastian hukumnya.

## **B. PEMBAHASAN**

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai Konstitusi Negara, mengakui keberadaan masyarakat adat beserta hak-haknya. Kesatuan masyarakat hukum adat (KMHA) memiliki posisi konstitusional dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Secara yuridis normatif, KMHA telah diakui kewenangan dan hak tradisionalnya dalam konstitusi sebagaimana tegas disebutkan dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Pengakuan terhadap KMHA tersebut di atas beserta hak-hak tradisionalnya, harus didasarkan pada prinsip “tetap dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia”. Prinsip ini menegaskan bahwa KMHA merupakan bagian dari negara Indonesia yang kedudukannya sangat berpengaruh dan dijamin konstitusi dalam membangun politik, sosial, ekonomi, hukum dan hak asasi manusia untuk tercapainya ketahanan dan keamanan nasional.

Ada dua hal terkait KMHA, yakni selain diakui, juga dihormati. Dua hal ini menegaskan bahwa KMHA mempunyai hak hidup yang sederajat



dan sama pentingnya dengan kesatuan pemerintahan lain, seperti kabupaten dan kota.

Pengakuan yang disebutkan, tegas juga dituangkan dalam Pasal 28 I ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Dalam konteks ini, KMHA berhak dalam menjaga eksistensi KMHA dan kewenangan aslinya. Eksistensi dan kewenangannya tersebut merupakan hak untuk mempertahankan identitas tradisional dan hak masyarakat tradisional. Perlindungan konstitusional terhadap KMHA sebagai warga negara yang dijamin dalam UUD NRI Tahun 1945, tidak hanya sebatas hak ulayat, hak atas tanah, atau pengelolaan sumber daya alam, melainkan lebih luas yaitu mencakup perlindungan hak sebagai warga negara.

Sejak negara Indonesia berdiri, sudah mengamanatkan untuk menjaga kelestarian dan eksistensi kebudayaan serta nilai dan norma yang hidup di masyarakat sebagai bagian yang tidak dapat dipisahkan dari bangsa Indonesia. Sebagaimana telah disebutkan di atas, amanat ini terdapat dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 yang berbunyi: 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.

Pengakuan terhadap KMHA dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 di atas, memberikan batasan-batasan atau persyaratan agar suatu komunitas masyarakat tertentu dapat diakui keberadaan sebagai masyarakat hukum adat. Terdapat empat persyaratan keberadaan KMHA, yakni: masih hidup; sesuai dengan perkembangan masyarakat; sesuai atau tidak dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia; sesuai dengan apa yang diatur dalam undang-undangan.

Pada hakikatnya lebih dari sekedar KMHA yang hanya bersifat tradisionalnya. KMHA adalah kesatuan masyarakat hukum yang di dalamnya terkandung hak hukum dan kewajiban hukum secara timbal balik antara kesatuan masyarakat itu dengan lingkungan sekitarnya, dan juga dengan negara. Perlindungan, pengakuan, dan penghormatan terhadap KMHA yang berdasarkan asas keadilan KMHA seharusnya mendapatkan perlakuan yang sama dari negara Indonesia karena KMHA

adalah warga negara Indonesia. Perlakuan terhadap KMHA seharusnya juga sama terhadap masyarakat pada umumnya. Hak-hak yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat harus dilindungi, diakui, dan dihormati keberadaannya tidak hanya dilihat bahwa KMHA masih ada di bumi Indonesia.

Hal tersebut sejalan dengan *Receptie Theorie* atau teori resepsi Christian Snouck Hurgronje, teori ini selanjutnya ditumbuhkembangkan oleh pakar hukum adat Conelis Van Vollenhoven, dan Bertrand Ter Haar. Teori resepsi berawal dari kesimpulan yang menyatakan bahwa hukum Islam baru diakui dan dilaksanakan sebagai hukum ketika hukum adat telah menerimanya. Terpahami di sini bahwa hukum Islam berada di bawah hukum adat, jika didapati hukum Islam dipraktekkan di dalam kehidupan masyarakat pada hakikatnya ia bukanlah hukum Islam melainkan hukum adat.

Teori tersebut dipandang penting untuk memberikan dasar legitimasi secara absolut terhadap KMHA, meskipun demikian antara agama dan hukum adat merupakan antinomi satu kesatuan yang tidak perlu dipertentangkan, akan tetapi akan saling menguatkan serta melengkapi satu dengan lainnya.

Secara historis, pada pembahasan tentang KMHA saat penyusunan dasar negara yaitu konstitusi, KMHA belum mendapatkan pembahasan secara mendalam dan serius. Pembahasan pada UUD 1945 yang dilakukan oleh BPUPKI dan PPKI. Pembicaraan tentang masyarakat adat dan hak tradisionalnya dalam pembahasan UUD 1945 kemudian menghasilkan Pasal 18 UUD 1945 yang mengaitkan keberadaan masyarakat adat dengan sistem pemerintahan. Pasal 18 UUD 1945 yang berbunyi: “Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil dengan membentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan Undang-Undang dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem Pemerintahan negara, dan hak-hak asal usul dalam Daerah-daerah yang bersifat Istimewa.”

Pembahasan Pasal 18 UUD 1945 saat masa tersebut tidak menjadi topik utama dalam rapat musyawarah karena orientasi topik pada masa itu adalah untuk melakukan konsolidasi kekuatan politik, mengingat kondusivitas Indonesia pasca kemerdekaan dan UUD 1945 hanya sebagai

UUD sementara. Dalam penyusunan Pasal 18 UUD 1945, maka persoalan hak asal usul atau hak ulayat menjadi persoalan tata pemerintahan. Keistimewaan kerajaan-kerajaan dan susunan persekutuan masyarakat asli beserta hak asal usulnya dihormati dalam rangka menopang pemerintahan pusat. Pada Konstitusi Republik Indonesia Serikat (Konstitusi RIS) ketentuan mengenai keberadaan masyarakat adat dan hak tradisionalnya adalah pada Pasal 47 Konstitusi RIS.

KMHA dalam hak masyarakat adat dan hak tradisionalnya tidak mendapatkan pembahasan khusus dalam konstitusi. Hal ini karena pembahasan dalam Konstitusi RIS masih berorientasi pada penguatan politik, maka hal-hal yang berkaitan dengan hak warga negara, hubungan warga negara dengan sumber daya alam, belum menjadi tema yang penting dijabarkan lebih jauh dan konkret.

Pada masa persidangan Konstituante, yang sekaligus menandakan masa pemilu demokrasi pertama di Indonesia pada tahun 1955. Perdebatan dalam persidangan konstituante berlangsung alot antara tiga kelompok besar nasionalis, islam dan komunis. Perdebatan tersebut mengalami deadlock sehingga Presiden Soekarno atas dasar tidak tercapainya kesepakatan tentang dasar negara, kemudian mengeluarkan Dekrit Presiden membubarkan konstituante dan mengembalikan ke UUD 1945. Berlakunya kembali UUD 1945, pengaturan tentang masyarakat adat dan hak tradisionalnya di dalam konstitusi Indonesia juga kembali kepada pasal 18 UUD 1945. Perkembangan pengaturan mengenai masyarakat adat dan hak tradisionalnya setelah kembali ke UUD 1945 lebih banyak pada level peraturan perundang-undangan. Salah satunya terdapat dalam UU No.5 Tahun 1960 tentang Pokok-pokok Agraria (UUPA) mengenai dasar pengaturan masyarakat adat dan hak tradisionalnya atas tanah, atau yang disebut hak ulayat. UUPA menyatakan bahwa penguasaan negara atas sumberdata alam berasal dari pengangkatan hak ulayat bangsa Indonesia atas bumi, air dan kekayaan alam yang ada didalamnya. Ketentuan ini seakan-akan membuat masyarakat kehilangan kontrol atas hak ulayat konsepsi Negara melalui Pemerintah diberikan Hak Menguasai Negara. Hak menguasai Negara tersebut dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swantatra dan masyarakatmasyarakat hukum adat.

UUD 1945 setelah mengalami empat kali amandemen, dilanjutkan dengan gerakan reformasi yang dimulai pada tahun 1998 tidak hanya menghadirkan suatu kebaruan dalam bernegara dan bermasyarakat di Indonesia, tetapi juga menghidupkan kembali perdebatan lama ke dalam masa transisi. Salah satu persoalan yang dibahas kemudian adalah bagaimana menempatkan masyarakat adat beserta dengan hak tradisionalnya ke dalam kerangka konstitusi baru yang dilakukan melalui amandemen terhadap UUD 1945 yang dilakukan pada tahun 1999-2002.

Undang-Undang Dasar sebagai konstitusi tertulis, beserta nilai-nilai dan norma hukum dasar tidak tertulis yang hidup sebagai konvensi ketatanegaraan dalam praktik penyelenggaraan negara sehari-hari termasuk ke dalam pengertian konstitusi atau hukum dasar (*droit constitutionnel*) suatu negara. Pasal 18B ayat (2) mencantumkan beberapa persyaratan yang harus dipenuhi suatu masyarakat untuk dapat dikategorikan sebagai masyarakat (hukum) adat beserta hak tradisionalnya. Persyaratan-persyaratan itu diantaranya adalah: sepanjang masih hidup; sesuai dengan perkembangan masyarakat; sesuai ; dengan prinsip NKRI'; diatur dalam undang-undang.

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

Sedangkan Soetandyo Wignjosoebroto menyebutkan empat persyaratan itu baik *ipso facto* maupun *ipso jure* akan gampang ditafsirkan sebagai, pengakuan yang dimohonkan, dengan beban pembuktian akan masih eksisnya masyarakat adat itu oleh masyarakat adat itu sendiri, dengan kebijakan untuk mengakui atau tidak mengakui secara sepihak berada di tangan kekuasaan pemerintah pusat. Terlepas dari pendapat para ahli terhadap rumusan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 tersebut, hendaknya pengakuan dan penghormatan menjadi unsur terpenting dari ketentuan tersebut harus dapat dimaknai, serta dijabarkan lebih lanjut dalam peraturan perundang-undangan maupun untuk diimplementasikan di lapangan, sehingga perlindungan dan penghormatan terhadap KMHA

dapat terwujud.

Persyaratan yang terdapat dalam rumusan Pasal 18B ayat (2) dan berkesinambungan pada Pasal 28 I ayat 3 UUD NRI Tahun 1945 merupakan norma hukum yang berat (rigid) terhadap KMHA itu sendiri. Dalam memberikan makna terhadap pasal-pasal di dalam UUD NRI Tahun 1945 perlu dipahami dengan seksama, untuk dapat dimengerti dengan sebaik-baiknya, ketentuan yang terdapat dalam pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945. Pasal-pasal dan ayatnya dirumuskan dalam tingkat abstraksi yang sesuai dengan hakikatnya sebagai hukum dasar, dengan kesadaran bahwa pengaturan yang bersifat rinci akan ditentukan dalam undang-undang.

Keberlangsungan marwah amanat Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 yang terdapat empat persyaratan yang terkait dengan KMHA tersebut nyatanya tak terjabarkan dengan baik dalam peraturan perundang-undangan, sehingga menimbulkan rumusan yang bias mengenai KMHA terkhusus pada bagian persyaratan KMHA. Hal ini dikarenakan belum ada peraturan per UUan yang mengatur secara khusus hak-hak KMHA, dan masing-masing pihak merumuskan sendiri hak-hak KMHA. Hal lain berkaitan dengan istilah. Sampai saat ini belum ada istilah baku untuk menyebutkan suatu komunitas yang cara kehidupannya berbeda dengan masyarakat pada umumnya. Para ahli hukum menggunakan istilah KMHA sebagai terjemahan dari *rechtsgemeenschap* yang diterjemahkan sebagai persekutuan hukum adat, yang diartikan sebagai kesatuan-kesatuan yang mempunyai tata susunan yang teratur dan kekal serta memiliki pengurus kekayaan sendiri, baik materiil maupun immateriil. Kedua istilah tersebut, baik KMHA maupun persekutuan hukum adat, sebenarnya mempunyai maksud yang sama.

Berbagai literatur maupun peraturan perundang-undangan terkait dengan KMHA terdapat beberapa istilah penyebutannya antara lain masyarakat hukum adat, masyarakat adat, masyarakat tradisional, komunitas adat terpencil, masyarakat adat terpencil atau kesatuan masyarakat hukum adat. Namun penyebutan berbagai istilah mengenai KMHA tersebut tidak menafikkan atau mengetaskan hak-hak masyarakat hukum adat sebagai warga negara Indonesia. Perlu menjadi point penting keragaman istilah pun mampu memberikan kebingungan dalam penyebutan KMHA.

Terkait dengan istilah, Jimly Asshiddiqie menyebutkan harus dibedakan dengan jelas antara kesatuan masyarakat hukum adat dengan masyarakat hukum adat itu sendiri. Masyarakat adalah kumpulan individu yang hidup dalam lingkungan pergaulan bersama sebagai *community* atau *society*, sedangkan kesatuan masyarakat menunjuk kepada pengertian masyarakat organik, yang tersusun dalam kerangka kehidupan berorganisasi dengan saling mengikatkan diri untuk kepentingan mencapai tujuan bersama. Kesatuan masyarakat hukum adat itu haruslah dibedakan dari masyarakat hukum adatnya sendiri sebagai isi dari kesatuan organisasinya itu.

Seperti contoh di Sumatra Barat, yang dimaksud sebagai kesatuan masyarakat hukum adat adalah unit pemerintahan nagarinya bukan aktivitas-aktivitas hukum adat sehari-hari di luar konteks unit organisasi masyarakat hukum. Dengan perkataan lain sebagai suatu satuan organik, masyarakat hukum adat itu dapat dinisbatkan dengan kesatuan organisasi masyarakat yang berpemerintahan hukum adat setempat.

Pemahaman mengenai penyebutan istilah KMHA, perlu mendapat pengkajian yang mendalam dari semua elemen masyarakat terutama perumus produk hukum agar ketimpangan istilah tidak menimbulkan makna yang ambigu, terkhusus dalam pembentukan peraturan perundang-undangan tentang KMHA. Pengertian peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah keseluruhan hierarki peraturan perundang-undangan yang terdapat di bawah UUD NRI Tahun 1945.

Pembuatan semua produk hukum yang melibatkan peran lembaga perwakilan rakyat bersama-sama dengan pemerintah ataupun melibatkan peran pemerintah seperti kementerian-kementerian, pada tingkatnya masing-masing sebagai pihak yang berwenang dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Pembuatan hukum yang dilakukan secara sengaja oleh badan yang berwenang untuk itu merupakan sumber yang bersifat hukum yang paling utama.

Kegiatan dari badan tersebut disebut sebagai kegiatan perundang-undangan yang menghasilkan substansi yang tidak diragukan lagi kesalahannya yang *ipso jure*. Pada proses pembuatan hukum oleh pihak yang berwenang perlu dikaji secara mendalam pada setiap perumusannya. Egoisme masing-masing pihak tersebut perlu diminimalkan dalam setiap

proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Perkembangan saat ini, draft Rancangan Undang-Undang mengenai KMHA masuk dalam program legislasi nasional (prolegnas) tahun 2018. Draft RUU Masyarakat Adat diajukan oleh Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN).

Penjelasan UUD NRI Tahun 1945 pada Pasal 1 ayat 3 secara tegas menyatakan, bahwa Indonesia adalah negara hukum. “Eine Rechtsaat, a State based on Law, a State governed by Law” berarti hukum bukanlah produk yang dibentuk oleh lembaga tinggi negara saja, melainkan juga yang mendasari dan mengarahkan tindakan lembaga-lembaga tersebut. Hukum adalah dasar dan pemberi petunjuk bagi semua aspek kegiatan kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan. Rakyat Indonesia, baik dalam kehidupan politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keamanan maupun dalam kehidupan hukum(dalam arti sempit) harus selalu berpedoman oleh institusi yang namanya hukum.

Dasar mengenai konsep negara hukum Indonesia tidak dapat dipisahkan dari keberadaan Pancasila sebagai dasar negara dan sumber dari segala sumber hukum dan jiwa bangsa (volksgeist) Indonesia, dengan kata lain bahwa Pancasila menjiwai seluruh kehidupan negara hukum Indonesia. Konsep negara hukum Pancasila merupakan konsep negara hukum yang dikembangkan dan diterapkan di Indonesia yang didasarkan pada sistem hukum Pancasila. Konsep negara hukum Pancasila memiliki ciri khas yang terdapat pada falsafah bangsa dan negara Indonesia yakni Pancasila.

Konsep negara hukum Pancasila yang dianut dan diterapkan di Indonesia tidaklah murni mengadopsi konsep negara hukum rechtstaat di negara-negara yang menganut sistem hukum civil law, maupun konsep rule of law di negara-negara yang menganut sistem hukum common law. Melainkan menganut dan menerapkan konsep negara hukum yang disesuaikan dengan kondisi dan jiwa bangsa Indonesia yakni konsep negara hukum Pancasila yang secara historis lahir bukan karena perlawanan terhadap absolutisme yang dilakukan oleh penguasa atau raja sebagaimana latar belakang munculnya pemikiran rechtstaat dan rule of law, melainkan lahir karena adanya keinginan bangsa Indonesia untuk terbebas dari belenggu imperialisme dan kolonialisme yang dilakukan oleh penjajahan Belanda.

Konsep negara hukum Pancasila lahir karena adanya dorongan dari seluruh elemen bangsa Indonesia untuk memerdekakan diri dari penjajahan kolonialisme. Keinginan untuk merdeka sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945 alinea II yang menyatakan bahwa: ...dan perjuangan kemerdekaan Indonesia telah sampailah kepada saat yang berbahagia dengan selamat sentosa mengantarkan rakyat Indonesia ke depan pintu gerbang kemerdekaan Indonesia, yang merdeka, bersatu, adil dan makmur.

Konsep negara hukum Pancasila yaitu konsep negara hukum di mana satu pihak harus memenuhi kriteria dari konsep negara hukum pada umumnya yaitu ditopang tiga pilar pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia, peradilan yang bebas dan tidak memihak, dan asas legalitas dalam arti formal maupun material, dan di lain pihak, diwarnai oleh aspirasi-aspirasi keindonesiaan yaitu lima nilai fundamental dari Pancasila yang dirumuskan secara materiil didasarkan pada cara pandang (paradigma) bangsa Indonesia dalam bernegara yang bersifat integralistik khas Indonesia. Secara formal yuridis dengan memperhatikan ketentuan dalam UUD 1945 dengan membandingkan dengan konsep negara hukum liberal yaitu *rechtstaat* dan *rule of law*.

Padmo Wahjono mengemukakan pemikirannya tentang negara hukum Indonesia berkaitan dengan pengaruh konsep *rechtsstaat* sebagaimana yang tercantum dalam penjelasan UUD 1945. Dapat dijelaskan bahwa: Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum, pola yang diambil tidak menyimpang dari pengertian negara hukum pada umumnya (*genusbegrip*), disesuaikan dengan keadaan di Indonesia, digunakan dengan ukuran pandangan hidup maupun pandangan bernegara kita.

Berkaitan dengan negara hukum di Indonesia, Muhammad Yamin mengemukakan pemikirannya sebagai berikut : kekuasaan yang dilakukan oleh pemerintah Republik Indonesia itu hanya berdasarkan dan berasal dari undang-undang dan sekali-kali tidak berdasarkan kekuasaan senjata, kekuasaan sewenang-wenang atau kepercayaan, bahwa kekuatan badanlah yang boleh memutuskan segala pertikaian dalam negara. Republik Indonesia ialah negara hukum (*rechtsstaat/government under of law*) tempat keadilan yang tertulis berlaku; bukanlah negara polisi atau negara militer, bukanlah pula negara kekuasaan (*machtsstaat*). Republik Indonesia ialah negara yang melaksanakan keadilan yang tertuliskan dalam undang-



undang. Warga negara diperintah dan diperlakukan oleh undang-undang keadilan yang dibuat oleh rakyat sendiri.

Negara sebagai pemegang otoritas tertinggi dalam penyelenggaraan tata kehidupan masyarakatnya harus mengupayakan secara maksimal serta memastikan terhadap pemenuhan hak-hak konstitusional warga negaranya termasuk didalamnya KMHA. Adnan Buyung Nasution mengatakan, bahwa “Apapun sistem kemasyarakatan yang dianut suatu negara, hak-hak dan martabat kemanusiaan orang perorangan yang hidup di dalam masyarakat itu harus dihormati dan dijamin, supaya manusia itu tetap utuh harkat dan martabat kemanusiaannya.” Pemenuhan hak-hak konstitusional warga negara merupakan cerminan dari cita negara hukum yang berpancasila dalam pengimplementasiannya.

Tujuan negara hukum pancasila adalah negara kekeluargaan yang menjunjung tinggi pengakuan atau perlindungan terhadap hak asasi manusia dengan tetap mengutamakan kepentingan nasional, negara hukum yang berkepastian dan berkeadilan, negara Indonesia merupakan religious nation state dimana kehidupan berbangsa dan bernegara Indonesia didasarkan atas kepercayaan kepada Tuhan yang maha esa, memadukan hukum sebagai alat perubahan masyarakat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat, serta yang paling terpenting adalah mewujudkan tujuan negara (tujuan nasional), melindungi segenap bangsa Indonesia dan tumpah darah Indonesia (nasionalis), memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan perdamaian dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial termasuk didalamnya yang mencakup segala hak-hak konstitusional KMHA baik secara keberadaannya maupun secara perlindungan hukumnya. Dalam pengertian hukum, umumnya yang dimaksud dengan hak adalah kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum, sedangkan kepentingan adalah tuntutan yang diharapkan untuk dipenuhi. Kepentingan pada hakekatnya mengandung kekuasaan yang dijamin dan dilindungi oleh hukum dalam melaksanakannya.

Bila dilihat dari segi kelahirannya pada dasarnya hak bersumber dari 3 (tiga) hal, yaitu ; 1) Dari kodrat manusia sebagai manusia yang diciptakan oleh Allah, 2) Hak yang lahir dari hukum, 3) Hak yang lahir dari hubungan hukum antara seseorang dan orang lain melalui

sebuah kontrak/perjanjian. Secara tradisional dikenal 2 (dua) macam pembedaan hak, yaitu hak yang dianggap melekat pada tiap-tiap manusia sebagai manusia (hak azasi) dan hak yang ada pada manusia akibat adanya peraturan, yaitu hak yang berdasarkan undang-undang.

Hak yang melekat pada tiap-tiap manusia dan secara azasi ada sejak manusia dilahirkan, berkaitan dengan eksistensi hidup manusia, bersifat tetap dan utama, tidak dapat dicabut, dan tidak tergantung dengan ada atau tidak ada orang lain disekitarnya. Hak-hak inilah dikenal dengan Hak Azasi Manusia.

KMHA dalam hukum di Indonesia secara hak, diatur oleh adanya hukum adat yang merupakan sistem hukum yang dikenal dalam lingkungan kehidupan sosial di Indonesia. Hukum adat adalah hukum asli bangsa Indonesia. Sumbernya adalah peraturan-peraturan hukum tidak tertulis yang tumbuh dan berkembang dan dipertahankan dengan kesadaran hukum masyarakatnya. Karena peraturan-peraturan ini tidak tertulis dan tumbuh kembang, maka hukum adat memiliki kemampuan menyesuaikan diri dan elastis.

Guna memastikan memberikan legitimasi hak pengelolaan kesehatan oleh KMHA dapat tercapai berkesesuaian dengan konsep negara hukum Pancasila, maka perlu suatu pengaturan. Dalam pembentukan undang-undang secara komprehensif memperhatikan 3 dimensi yaitu masa lalu yang terkait dengan sejarah perjuangan bangsa, masa kini yaitu kondisi objektif yang ada sekarang dengan lingkungan strategisnya dengan memandang masa depan yang dicita-citakan.

Proses pembuatan undang-undang sebagai wujud pembangunan hukum adalah rentetan kejadian yang bermula dari perencanaan, pengusulan, pembahasan dan pengesahan. Semua proses tersebut dilakukan oleh para aktor, yang dalam sistem demokrasi modern disebut eksekutif (presiden beserta jajaran kementeriannya) dan legislatif (DPR). Dalam sistem pembentukan hukum yang demokratis, proses pembentukan hukum tersebut memiliki tipe bottom up, yakni menghendaki bahwa materiil hukum yang hendak merupakan pencerminan nilai dan kehendak rakyat.

Konstitusi tetap merupakan produk hukum yang pada suatu saat memerlukan penyesuaian dengan dinamika baik yang bersifat nasional maupun internasional, baik yang bersifat universal maupun partikularistik atas dasar 3 pendekatan (*credibility and effectiveness, democracy and public engagement, and trust and accountability*). Jika hukum merupakan produk politik, maka karakter produk hukum berubah jika konfigurasi politik yang melahirkannya berubah. Dalam sepanjang sejarah Negara Indonesia telah terjadi perubahan-perubahan politik secara bergantian antara konfigurasi politik yang demokratis dan konfigurasi politik yang otoriter. Sejalan dengan perubahan tersebut, karakter produk hukum juga berubah. Semakin kental muatan hukum dengan masalah hubungan kekuasaan, semakin kuat pula pengaruh konfigurasi politik terhadap hukum tersebut. Benyamin Akzin seperti dikutip oleh Maria Farida Indrati Soeprapto antara lain mengemukakan: oleh karena norma hukum publik itu dibentuk oleh lembaga lembaga negara, sebenarnya pembentukannya harus dilakukan secara lebih berhati-hati, sebab norma hukum publik ini harus dapat memenuhi kehendak serta keinginan masyarakat.

Tiap substansi produk hukum akan menunjukkan kepentingan-kepentingan dari penguasa, namun demikian produk hukum harus terikat oleh syarat-syarat dasar *rechtstaat*, seperti:

1. Asas legalitas, bahwa setiap tindakan pemerintahan harus didasarkan atas dasar peraturan perundang-undangan.
2. Pembagian kekuasaan, bahwa kekuasaan negara tidak boleh bertumpu hanya pada satu tangan.
3. Hak-hak dasar (*groundrechten*) sebagai sarana perlindungan hukum bagi rakyat dan sekaligus membatasi kekuasaan pembentuk undang-undang.
4. Pengawasan peradilan, bagi rakyat tersedia saluran melalui pengadilan yang bebas untuk menguji keabsahan tindak pemerintah.

Dalam sistem hukum Pancasila bahwa negara hukum memadukan secara harmonis unsur-unsur baik dari *rechtstaat* (kepastian hukum) dan *the rule of law* (keadilan substansial). Di dalam konsepsi ini prinsip *rechtstaat* dan *the rule of law* tidak diposisikan sebagai dua konsepsi yang bersifat alternatif atau kompilatif yang penerapannya bisa dipilih berdasar selera sepihak,

melainkan sebagai konsepsi yang kumulatif sebagai satu kesatuan yang saling menguatkan. Penegasan konstitusi tentang pentingnya pengambilan asas kepastian hukum, keadilan, dan manfaat dalam penegakan hukum bukan hanya dapat dinukil dari ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 tetapi juga sekurang-kurangnya terdapat dalam Pasal 24 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28H ayat (2) UUD 1945.

Arah Pembangunan Kesehatan Jangka Panjang Bidang Kesehatan, tujuan pembangunan kesehatan menuju Indonesia Sehat 2025 adalah meningkatnya kesadaran, kemauan, dan kemampuan hidup sehat bagi setiap orang agar peningkatan derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya dapat terwujud, melalui terciptanya masyarakat, bangsa dan negara Indonesia yang ditandai oleh penduduknya yang hidup dengan perilaku dan dalam lingkungan sehat, memiliki kemampuan untuk menjangkau pelayanan kesehatan yang bermutu, secara adil dan merata, serta memiliki derajat kesehatan yang setinggi-tingginya di seluruh wilayah Republik Indonesia. Strategi yang dilakukan adalah 1) Pembangunan nasional wawasan kesehatan; 2) Pemberdayaan Masyarakat dan daerah; 3) Pengembangan upaya dan pembiayaan kesehatan; 4) Pengembangan dan pemberdayaan SDM Kesehatan. Arah pengembangan tenaga kesehatan sejalan dengan arah pengembangan upaya kesehatan, dari tenaga kuratif bergerak ke arah tenaga preventif, promotif sesuai kebutuhan. Pembangunan Jangka panjang bidang kesehatan sesuai dengan Undang-undang Nomor 17 Tahun 2007 sulit tercapai apabila tidak ada kemauan politik para calon legislatif untuk mendukung dan mendorong terwujudnya tujuan pembangunan kesehatan. Arah rencana pembangunan jangka menengah nasional ke 3 dan 4 sampai tahun 2024, meningkatkan upaya promotif dan preventif (Upaya Kesehatan masyarakat) karena apabila upaya ini diabaikan tujuan pembangunan bidang kesehatan yang merupakan dasar untuk dapat mewujudkan tujuan pembangunan Indonesia maju, mandiri, adil dan makmur sangat sulit tercapai.

Seperti uraian di atas sesungguhnya sangat relevan digunakan dasar sebagai pondasi berpikir terkait pengelolaan kesehatan oleh KMHA, sangat memungkinkan sejatinya pengembangan pelayanan kesehatan misalnya kesehatan tradisional komplementer. Pada awalnya sebagian besar peradaban kebudayaan dalam masyarakat klasik menggunakan

tumbuh-tumbuhan herbal dan hewan untuk tindakan pengobatan. Ini sesuai dengan kepercayaan magis mereka yakni animisme, sihir, dan dewa-dewi. Begitupun dengan budaya pemaknaan KMHA terhadap konsep pesehatan pada masanya, memiliki kesamaan secara konsep.

Contoh salah satu daerah KMHA yang masih kuat akan kepercayaan terhadap dukun adalah masyarakat Karampuang, yang terletak di daerah Sinjai, Sulawesi Selatan. Kampung tradisional Karampuang adalah salah satu kampung yang unik ditinjau dari pola hidup penduduknya serta keberadaan lembaga adatnya. Hingga kini Karampuang mempertahankan nilai-nilai budaya lokal (tradisi) sehingga menunjukkan kekhasan tersendiri dari komunitas lainnya. Karakteristik tersebut tercermin melalui kehidupan sosial budaya masyarakatnya yang tetap menjadi otoritas tradisional sebagai sumber bagi ukuran baku dari segenap aktivitas keseharian.

Masyarakat adat karampuang pada umumnya masih menggunakan pengobatan dengan bantuan dukun (sanro), karena sanro memiliki kedudukan yang tinggi dalam masyarakat tersebut. Dilihat dari data di puskesmas Bulupoddo penyakit yang tertinggi di tahun 2016 adalah demam 235 orang, dispepsia 193 orang, myalgia 186 orang, hipertensi 128 orang, influencha 79 orang, batuk 79 orang, diare 72 orang, ispa 112 orang, diabetes melitus 52 orang, typhoid 24 orang. Sedangkan data di pustu kawasan adat Karampuang desa Tompobulu penyakit yang tertinggi adalah Influenza, myalgia, diar, dermatitis, HT, asma, dispepsia, febris, batuk, dan hipertensi. Cara pengobatannya pun dari bahan alami dari daun-daunan dan memberikan air putih yang telah diisi mantra.

Jika ditinjau dari segi pengetahuan tentang penyakit dan hubungannya terhadap pemilihan pengobatan melalui dukun sebagai pilihan, pemahaman masyarakatnya hanya mampu menjawab bahwa pengobatan adalah sekedar berobat, kemampuan menjawab mereka hanya sebatas tahu karena tidak mampu menjelaskan lebih jelas makna dari pengobatan tetapi mereka memahami bahwa penyakit disebabkan oleh bakteri, jamur, virus, dan lain-lain dan juga disebabkan oleh sesuatu yang berbau mistis dan roh-roh jahat yang mengganggu mereka. Misalnya penyakit akibat kutukan Tuhan, makhluk gaib, roh-roh jahat, udara busuk, tanaman berbisa, binatang dan sebagainya.

Secara nilai pemahaman masyarakat adat dimanapun selalu berlaku nilai yang menjadi pegangan sikap orang dalam menyelenggarakan hidup bermasyarakat. Seperti misalnya masyarakat adat Karampuang memberikan nilai yang berharga terhadap seorang dukun (sanro), dimana seorang sanro ini memiliki kedudukan yang tinggi di adat Karampuang yang menjadikan ada nilai budaya yang ada. Kedudukan dimiliki sanro tersebut adalah sebagai pengobat dan sebagai tokoh penyembuh bagi masyarakatnya apabila ada yang sakit atau dalam kata lain sanro adalah menteri kesehatan pada pemerintahan kawasan adat Karampuang yang disegani dan dihormati oleh masyarakat adat tersebut, sehingga masyarakat berbondong-bondong melakukan pengobatan ke dukun (sanro) dan sudah dipercaya sejak dulu bahwa sanro (dukun) dapat menyembuhkan segala penyakit.

Liliwari menyatakan bahwa dalam era globalisasi saat ini, sistem pengobatan secara tradisional masih tetap berfungsi dalam kehidupan masyarakat Indonesia meskipun sistem pengobatan secara modern telah dikenal luas bahkan diterapkan baik di wilayah perkotaan maupun di wilayah pedesaan. Pengobatan tradisional yang dimaksud berupa upaya penyembuhan terhadap penyakit yang dilakukan secara tradisional karena berasal dari nenek moyang atau berdasarkan kepercayaan turun-temurun dengan menggunakan bahan dari alam maupun melalui jasa seseorang yang dipercaya memiliki kekuatan tertentu untuk mengobati orang sakit.

Menurut Thomas dan Znaniecky menegaskan bahwa sikap adalah predisposisi untuk melakukan atau tidak melakukan suatu perilaku tertentu, sehingga sikap bukan hanya kondisi internal psikologis yang murni dari individu (*purely psychic inner state*), tetapi sikap lebih merupakan proses kesadaran yang sifatnya individual. Artinya proses ini terjadi secara subjektif dan unik pada diri setiap individu. Faktor yang mempengaruhi status kesehatan masyarakat salah satunya adalah pelayanan kesehatan, dimana sistem pelayanan kesehatan mempengaruhi kesehatan, dalam hal ini dapat dijumpai apabila sistem pelayanan yang diberikan kurang baik, maka dapat mempengaruhi seseorang dalam berperilaku hidup sehat.

Bilamana dilihat dari aspek sejarah pengobatan dunia, semua diawali dengan konsep terkhusus dalam hal upaya pencegahan penyakit yaitu ditataran promotif dan preventif, sangat diperlukan keterlibatan

aktif pemberdayaan masyarakat. Maka pengelolaan kesehatan oleh masyarakat sesungguhnya sangat dibutuhkan. Terkait pengelolaan kesehatan dibutuhkan perencanaan yang baik. Salah satu yang penting dari perencanaan adalah pengembangan rencana. Perencanaan didasarkan pada masalah, kebutuhan-kebutuhan, dan penilaian ketersediaan sumber daya (sumber daya manusia, mitra organisasi pelaksana operasi lokal dan Internasional, serta sumber daya material lainnya). Dalam perencanaan ditentukan prioritas program, tujuan, dan rincian tindakan yang akan diambil oleh organisasi yang bertanggungjawab dalam pengelolaan oleh karenanya, perencanaan sebaiknya praktis, realistis, up to date, dan dapat dilakukan pembaharuan seiring dengan perubahan-perubahan yang terjadi.

Eksistensi kesehatan/kedokteran tradisional tetap masih hidup sampai saat ini meskipun ada kesehatan/kedokteran modern. Konsep tradisional tersebut masih dipertahankan keberadaannya. Bentuk akulturasi kesehatan/kedokteran tradisional dan modern terlihat dari pendekatan kesehatannya. Faktor manusia menggunakan pendekatan mental dan spiritual, selanjutnya faktor lingkungannya dengan memperhatikan aspek-aspek sosialnya. Dapat dikatakan bahwa ilmu kesehatan modern mengadopsi konsep-konsep ilmu kesehatan tradisional.

Dapat dicontohkan dari uraian di atas adalah, Dahulu, terapi akupunktur atau Acupuncture memang hanya dikenal di dunia pengobatan timur. Tetapi kini pengobatan barat pun sudah mulai mengadopsinya berlandaskan ilmu biomedik dan evidence-based medicine yang sekarang dikenal sebagai Akupunktur Medik.

Organisasi Kesehatan Dunia (WHO) juga telah merekomendasikan Acupuncture sebagai bagian dari upaya kesehatan. Indonesia sendiri beberapa Rumah Sakit juga sudah tersedia Dokter Spesialis sebagai penunjang dalam sistem kesehatan nasional. Acupuncture lebih dikenal sebagai self-healing karena kemampuannya untuk meningkatkan sistem imun tubuh sehingga dengan sistem imun yang baik diharapkan segala penyakit akan hilang.

Dari apa yang telah diuraikan tersebut di atas, pemberdayaan KMHA penting untuk dilakukan. Kebijakan serta regulasi terkait hal tersebut sekiranya perlu dibuatkan untuk memberikan dasar kepastian dalam

bertindak dan juga dalam hal anggarannya.

Dalam suatu kajian akademis yaitu salah satu disertasi Program Doktor Kesehatan Masyarakat, Fakultas Kesehatan Masyarakat, Universitas Airlangga pada Selasa, tanggal 61 Agustus 2019 yang berjudul "Adat Aruh, Papantang dan Samban Sebagai Upaya Pencegahan Penyakit Secara Tradisional Pada Anak dan Kaitannya Dengan Imunisasi Di Suku Dayak Pitap Kabupaten Balangan Kalimantan Selatan" bersifat discovery artinya hasil temuan dalam penelitian ini sebenarnya sudah ada tetapi belum diketahui orang. Temuan baru tersebut adalah ritual aruh basamban, papantang dan pemakaian samban jika merujuk kepada the Five Health Prevention berda pada level primary prevention. Temuan lain pada penelitian ini adalah peluang agar program imunisasi dapat diterima lebih baik di Dayak Pitap melalui rekayasa budaya berupa rekayasa pada etiology of illness yang dipercayai Dayak Pitap dan rekayasa terhadap fungsi tangga anggit balian dan keluarganya sebagai tokoh panutan yang dilakukan melalui peningkatan cultural competence petugas kesehatan, pembuatan materi KIE dengan pesan yang local spesifik dan menggunakan bahasa lokal, dan cultural community Empowerment yaitu dengan melibatkan semua unsur masyarakat di Dayak Pitap.

Dalam situasi kekinian, di tengah Pandemi Covid 19, Peran strategis KMHA seperti misalnya Pemerintah daerah Bali dalam hal ini memiliki instrument yang cukup lengkap, seperti desa adat sebagai local genius orang Bali yang memiliki peraturan yang disebut perarem sebagai alat untuk menjalankan keputusan awig-awig desa adat maupun banjar adat, kondisi sosial masyarakat Bali cenderung lebih memiliki kepatuhan terhadap lembaga adat atau desa adat terkait 'moralitas otoritas' daripada hukum positif yang berlaku di Indonesia, bukan berarti mengesampingkan hukum positif, walaupun pada dasarnya menurut asas preferensi Lex Superior Derogat Legi Inferior yang berarti hukum yang lebih tinggi tingkatannya didahulukan keberlakuannya daripada hukum yang lebih rendah, bahwa hukum adat masih dapat dikesampingkan oleh PP Nomor 21 Tahun 2020 dan UU Nomor 6 Tahun 2018 dalam upaya pencegahan penyebaran pandemic covid-19, sedangkan menurut peraturan diatasnya lagi yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 18B ayat 2 yang berbunyi "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” dalam hal ini dapat dikatakan bahwa adat memiliki posisi yang diakui secara jelas menurut undang-undang dasar, walaupun nanti pada penerapannya akan menuai beberapa konflik kebijakan, setidaknya dalam hal ini desa adat dapat digerakkan untuk melakukan sebuah Tindakan progresif yang humanis, yang lebih jelasnya akan di jelaskan pada rekomendasi, begitupun sudah ada yang mengatur peraturan daerah terkait desa adat ‘Perda Provinsi Bali Nomor 4 Tahun 2019 Tentang Desa Adat’ sebagai legalitas Majelis Desa Adat yang ada di Bali, sangat memungkinkan jika desa adat se-Bali serentak untuk mengeluarkan sikap dalam hal penanganan pandemi covid-19 saat ini dan juga berkoordinasi dengan elemen Pemerintah dan elemen-elemen lainnya.

Mengingat pemberdayaan berbasis masyarakat merupakan suatu hal komponen yang penting, merujuk surat No. KD.02/305/DPR-RI/2005 perihal penyampaian draft amandemen UU No. 23 Th. 2009 Tentang Kesehatan tertanggal 6 Juni 2005 dalam risalah proses pembahasan RUU tentang Kesehatan Buku I disebutkan bahwa, mengenai dasar pengajuan amandemen UU No. 23 Th. 2009 Tentang Kesehatan pada poin 2 yaitu, UU No. 23 Th. 2009 Tentang Kesehatan cenderung kuratif (pengobatan) sedangkan paradigma pembangunan kesehatan sudah bergeser menjadi paradigma sehat. Hal penting terkait dasar pengajuan amandemen UU No. 23 Th. 2009 Tentang Kesehatan dapat dijelaskan bahwa masyarakat dan pemberdayaan yang berbasis masyarakat merupakan pikiran utama yang sekiranya menjadi muatan penting dalam perumusan UU yang baru. Akan tetapi secara filosofis bilamana dicermati ketentuan UU No. 36 Th. 2009 yang merupakan pengganti UU No. 23 Th. 2009 Tentang Kesehatan, tidak memberikan pemahaman serta kejelasan aturan lebih lanjutnya secara konkrit mengenai definisi serta konsep masyarakat, dan pemberdayaan berbasis masyarakat.

Ketentuan Pasal 167 UU No. 36 Th. 2009 Tentang Kesehatan ditindaklanjuti dengan dikeluarkannya Peraturan Presiden No. 72 Th. 2012 Tentang Sistem Kesehatan Nasional, sedangkan Pasal 174 UU No. 36 Th. 2009 Tentang Kesehatan, tidak memberikan amanah serta

ketentuan lain terhadap bagaimana dasar hukum yang mengatur dalam pelaksanaannya kelak yaitu terkait kepastian hukumnya, pelaksanaannya, penegakan hukumnya serta dasar penganggarannya. Peraturan Presiden No. 72 Th. 2012 Tentang Sistem Kesehatan Nasional, tidak menjelaskan juga secara konkrit mengenai definisi masyarakat. Selanjutnya di UU ini lebih menggunakan istilah pemberdayaan masyarakat, bukan peran serta masyarakat sesuai dengan ketentuan BAB XVI Peran Serta Masyarakat yaitu Pasal 174 (1) UU No. 36 Th. 2009 Tentang Kesehatan. Maka dapat dikatakan terdapatnya inkonsistensi penggunaan istilah. Hal ini sudah barang tentu akan memberikan implikasi hukum terkait turunan dari pada aturan-aturan dibawahnya baik perumusannya, pengimplementasiannya serta penegakan hukumnya.

Merujuk pada ketentuan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Lampiran I disebutkan mengenai Teknik Penyusunan Naskah Akademik Rancangan Undang-undang, Rancangan Peraturan Daerah Provinsi, Dan Rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota pada Bab IV Landasan Filosofis, Sosiologis, Dan Yuridis dijelaskan bahwa :

- A. Landasan filosofis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- B. Landasan sosiologis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek. Landasan sosiologis sesungguhnya menyangkut fakta empiris mengenai perkembangan masalah dan kebutuhan masyarakat dan negara.
- C. Landasan yuridis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan

masyarakat. Landasan yuridis menyangkut persoalan hukum yang berkaitan dengan substansi atau materi yang diatur sehingga perlu dibentuk Peraturan Perundang-Undangan yang baru. Beberapa persoalan hukum itu, antara lain, peraturan yang sudah ketinggalan, peraturan yang tidak harmonis atau tumpang tindih, jenis peraturan yang lebih rendah dari Undang-Undang sehingga daya berlakunya lemah, peraturannya sudah ada tetapi tidak memadai, atau peraturannya memang sama sekali belum ada.

Hal tersebut sesuai dengan pendapat dari Jeremy Bentham yang mengemukakan bahwa ketidaksempurnaan (*imperfectionis*) yang dapat mempengaruhi undang-undang (*statute law*), bisa dijadikan sebagai azas-azas dalam pembentukan perundang-undangan. Jeremy Bentham membagi ketidaksempurnaan tersebut dalam dua derajat atau tingkatan sebagai berikut:

1. Ketidaksempurnaan derajat pertama, disebabkan hal-hal yang meliputi:
  - a. Arti ganda (*ambiguity*)
  - b. Kekaburan (*obscurity*)
  - c. Terlalu luas (*overbulkiness*)
1. Ketidaksempurnaan derajat kedua, disebabkan oleh:
  - a. Ketidaktepatan ungkapan (*unsteadiness in respect of expression*);
  - b. Ketidaktepatan tentang pentingnya sesuatu (*unsteadiness in respect of import*);
  - c. Berlebihan (*redundancy*);
  - d. Terlalu panjang lebar (*longwindedness*);
  - e. Membingungkan (*entanglement*);
  - f. Tanpa tanda yang memudahkan pemahaman (*nakedness in respect of helps to intellection*);
  - g. Ketidakteraturan (*disorderliness*).

Maka dasar hak pengelolaan kesehatan oleh KMHA perlu sekiranya dibuatkan konsep rumusan yang konkrit serta komprehensif dan terintegrasi

sehingga terciptanya konsistensi koherensi mengenai pengertian istilah, konsep dan frasa serta ketegasan mengenai makna masyarakat, dan pemberdayaan masyarakat yang merupakan landasan pengaturan KMHA dalam hal memberikan hak pengelolaan kesehatan yang sesuai dengan potensi dan kompetensinya dalam sistem hukum kesehatan nasional.

### **C. PENUTUP**

Dengan tidak dijelaskannya dengan baik mengenai konsep masyarakat, dan konsep pemberdayaan masyarakat pada ketentuan UU No 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan dan selanjutnya adanya inkonsistensi penggunaan istilah antara peran serta dengan pemberdayaan masyarakat, bilamana merujuk dari ketentuan-ketentuan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan maka hal ini akan menimbulkan problem konsep yang pada akhirnya menimbulkan kekosongan pemahaman serta ketidaktegasan terkait rujukan dalam rangka pendefinisian secara tegas dan jelas mengenai keberlanjutan pembentukan peraturan selanjutnya. Kegagalan dalam membangun suatu konsep tersistematis secara frase berakibat fatal terhadap suatu produk norma hukum. Rekomendasi mengenai konsep rumusan mengenai pengelolaan kesehatan oleh KMHA dirumuskan sebagai berikut, Pengelolaan kesehatan yang diselenggarakan oleh Pemerintah, pemerintah daerah dan/masyarakat termasuk Kesatuan Masyarakat Hukum Adat melalui pengelolaan administrasi kesehatan, informasi kesehatan, sumber daya kesehatan, upaya kesehatan, pembiayaan kesehatan, peran serta dan pemberdayaan masyarakat, ilmu pengetahuan dan teknologi di bidang kesehatan, serta pengaturan hukum kesehatan secara terpadu dan saling mendukung guna tercapainya derajat kesehatan yang setinggi-tingginya.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- A. Wawan & Dewi M., Teori dan Pengukuran Pengetahuan, Sikap, dan Perilaku Manusia, Yogyakarta: Nuhu Medika, 2010.
- Asshiddiqie, Jimly, Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, Bandung : Sinar Grafika, 2012.
- Asshiddiqie, Jimly Komentar Atas UUD NRI Tahun 1945, Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Asshiddiqie, Jimly, Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- Asshiddiqie, Jimly, Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi, Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007.
- Attamimi, A.Hamid S., Hukum Tentang Peraturan Perundang-Undangan dan Peraturan Kebijakan (Hukum Tata Pengaturan), Jakarta: Fakultas Hukum UI, 1993.
- Efendy, Marwan, Teori Hukum Dari Perspektif Kebijakan, Perbandingan, dan Harmonisasi Hukum Pidana, Jakarta : Referensi, 2014.
- Fadjar, A. Mukthie, Tipe Negara Hukum, Malang : Bayu Media, 2005.
- Gunawan, Yopi dan Kristian, Perkembangan Konsep Negara Hukum & Negara Hukum Pancasila, Bandung : Refika Aditama, 2015.
- Huda, Ni'matul, Otonomi Daerah; Filosofi, Sejarah Perkembangan dan Problematika, dalam Republik Desa, Pergulatan Hukum Tradisional dan Hukum Modern dalam Desain Otonomi Desa, Bandung: PT. Alumni, 2010.
- Huijbers, Theo, Filsafat Hukum, Jakarta : Kanisius, 1990.
- Kementrian Perencanaan Pembangunan Nasional/ Badan Perencanaan Pembangunan Nasional, Masyarakat Indonesia: Menuju Perlindungan Sosial yang Inklusif, Jakarta: Direktorat Perlindungan dan Kesejahteraan Masyarakat Kementerian PPN/ Bappenas, 2013.

- Mertokusumo, Sudikno, Mengenal Hukum Suatu Pengantar, Yogyakarta : Liberty, 1986.
- Moh. Mahfud MD., Politik Hukum Di Indonesia, Jakarta: Rajawali Pers, 2009.
- Muladi, Hak Azasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implementasinya Dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat, Bandung: PT. Refika Aditama, 2009.
- Nasution, Adnan Buyung, Pikiran dan Gagasan; Demokrasi Konsitusional, Jakarta: Kompas Media Nusantara, 2010.
- Notoatmodjo, Promosi Kesehatan dan Ilmu Perilaku, Jakarta: Rineka Cipta, 2003.
- Presetyo, Teguh dan Arie Purnomosidi, Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila, Bandung : Nusa Media, 2014.
- Rachmat, Hapsara Habib, Penguatan Upaya Kesehatan Masyarakat dan Pemberdayaan Masyarakat Bidang Kesehatan di Indonesia, Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2017.
- Raharjo, Satjipto, Ilmu Hukum, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.
- Sidabalok, Janus, Hukum Perlindungan di Indonesia, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006.
- Syafrudin Ateng dan Suprin Na'a, Republik Desa, Pergulatan Hukum Tradisional dan Hukum Modern dalam Desain Otonomi Desa, Bandung: PT. Alumni, 2010.
- Warassih, Esmi, Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis, Semarang: PT Suryandaru Utama, 2005.
- Wibowo, Adik dan Tim, Kesehatan Masyarakat Indonesia Konseo, Aplikasi dan Tantangan, Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2015.
- Wiratraman, Herlambang P., Laporan Akhir Tim Pengkajian Konstitusi tentang Perlindungan Hukum terhadap Masyarakat Hukum Adat, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian

Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, 2014.

Yuliandri, Azas-Azas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Yang Baik, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2011.

### **Jurnal**

Dian Mirza Togobu, "Gambaran Perilaku Masyarakat Adat Karampuang Dalam Mencari Pengobatan Dukun (Ma'sanro)", J-Kesmas Jurnal Kesehatan Masyarakat Universitas Al Asyariah Mandar Vol. 4, No. 1 (2018), 16-32.

Pasaribu, H. Bomer, "Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Prespektif Program Legislasi", Majalah Hukum Nasional (1) Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI (2007), 164-165.

Sukirno, "Kebijakan Afirmatif Pengakuan dan Perlindungan Hak-Hak Masyarakat Hukum Adat", Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Vol. 44, No.3 (2015).

Wijayanti, Winda, "Eksistensi Undang-Undang Sebagai Produk Hukum dalam Pemenuhan Keadilan Bagi Rakyat (Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-X/2012)", Jurnal Konstitusi Vol. 10, No.1 (2013),180-204.

### **Makalah**

Muhannis, "Harapan dan Tantangan Lembaga Adat Karampuang", Makalah disampaikan pada International La Galigo International Seminar and Festival, Barru, South Sulawesi, 15-18 March 2002.

Moh. Mahfud MD., "Hukum, Moral, dan Politik", Materi disampaikan pada Studium Generale Matrikulasi Program Doktor bidang Ilmu Hukum di Universitas Diponegoro, Semarang, 23 Agustus 2008.

### **Media Online**

dr. Rudy Ekofitranto, Sp.Ak, "Memperkenalkan Akupunktur Medik di Dunia Kesehatan, <https://www.bethsaidahospitals.com/blog/memperkenalkan-akupunktur-medik-di-dunia-kesehatan/>, diakses

pada 17 Februari 2020.

[www.fkm.unair.ac.id](https://fkm.unair.ac.id/adat-aruh-papantang-dan-samban-untuk-pencegahan-penyakit/), "Adat Aruh, Papantang dan Samban untuk Pencegahan Penyakit", 13 Agustus 2018, <https://fkm.unair.ac.id/adat-aruh-papantang-dan-samban-untuk-pencegahan-penyakit/>, diakses pada 18 Februari 2020.

[www.referensi.elsam.or.id](http://referensi.elsam.or.id), "Deklarasi PBB Tentang Hak-Hak Masyarakat Adat", Oktober 2014, <http://referensi.elsam.or.id/wp-content/uploads/2014/10/Deklarasi-PBB-Tentang-Hak-hak-Masyarakat-Adat.pdf>, diakses pada 15 Februari 2020.

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)



[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

## PRINSIP TANGGUNG JAWAB SOSIAL PERUSAHAAN DALAM HUKUM ADAT BALI

Oleh: *Ida Bagus Erwin Ranawijaya*<sup>1</sup>, *Putu Devi Yustisia Utami*<sup>2</sup>  
*Fakultas Hukum Universitas Udayana*  
E-mail: [idabagus\\_erwin@unud.ac.id](mailto:idabagus_erwin@unud.ac.id), [deviyustisia@unud.ac.id](mailto:deviyustisia@unud.ac.id)

### ABSTRACT

Tanggung jawab sosial perusahaan *as the equivalent of the term corporate social responsibility* has begun to be widely discussed in Indonesia since its regulated in Law concerning Limited Liability Companies number 40 of 2007. Debate arose over the arrangement of additional obligations from the company. This principle is considered to originate from foreign values that did not previously exist in Indonesia, so it is difficult to be implemented by people in various regions, including in Bali. This paper aims to find out about the principle of corporate social responsibility associated with Balinese customary law and to find out the existence of Balinese customary law in national law which regulates the principles of corporate social responsibility. This paper uses a normative juridical research method with a statutory approach and concepts approach. The principle of corporate social responsibility as a manifestation of the values of virtue and truth. Balinese traditional law imbued with Hindu religion also contains virtue and truth values in relation to economic activities including the utilization of the benefits obtained. The concluded is, that the values of truth and virtue contained in the principle of corporate social responsibility as regulated in national law are also in line with Balinese customary law.

**Keywords:** *bali customary law, CSR, corporate social responsibility,*

## ABSTRAK

Tanggung jawab sosial perusahaan sebagai padanan istilah *corporate social responsibility* mulai banyak dibicarakan di Indonesia sejak pengaturannya dalam UU Perseroan Terbatas nomor 40/2007. Pengaturan tambahan kewajiban dari perseroan ini ternyata menimbulkan perdebatan. Prinsip ini dianggap bersumber dari nilai-nilai asing yang sebelumnya tidak ada di dalam hukum positif Indonesia sehingga sulit untuk dilaksanakan oleh masyarakat diberbagai daerah termasuk di Bali. Tulisan ini bertujuan untuk mengetahui mengenai prinsip tanggung jawab sosial perusahaan dikaitkan dengan hukum adat bali serta untuk mengetahui eksistensi hukum adat bali dalam hukum nasional yang mengatur mengenai prinsip tanggung jawab sosial perusahaan. Tulisan ini menggunakan metode penelitian yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan konsep. Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan merupakan perwujudan nilai-nilai kebajikan dan kebenaran. Hukum adat Bali yang dijiwai agama Hindu juga mengandung nilai-nilai kebajikan dan kebenaran dalam hubungannya dengan aktivitas ekonomi termasuk pemanfaatan keuntungan yang diperoleh. Dapat disimpulkan bahwa nilai-nilai kebenaran dan kebajikan yang terkandung dalam prinsip tanggung jawab sosial perusahaan yang telah dituangkan dalam hukum nasional juga sejalan dengan nilai – nilai yang ada pada hukum adat Bali

**Kata Kunci :** CSR, hukum adat bali, tanggungjawab sosial perusahaan

### A. PENDAHULUAN

Tanggung jawab sosial perusahaan sebagai padanan istilah *corporate social responsibility* mulai banyak dibicarakan di Indonesia sejak diatur dalam UU Perseroan Terbatas Nomor 40-2007. Undang-undang tersebut dalam pasal 74 mencantumkan bahwa perseroan yang menjalankan usahanya bersinggungan dengan sumber daya alam diwajibkan untuk memiliki tanggung jawab sosial serta tanggung jawab lingkungan. Perdebatan atau pro kontra muncul atas pengaturan tambahan kewajiban perseroan ini. Pihak yang pro menyatakan bahwa perseroan selain bertanggung jawab terhadap kepentingan perusahaan dan pemegang

saham, juga wajib bertanggung jawab terhadap *community* dan lingkungan, sedangkan untuk yang kontra terhadap isi ketentuan dimaksud memberikan alasan bahwa perseroan hanya bertanggung jawab pada perusahaan yaitu pemegang saham dalam hubungannya memperoleh profit atau keuntungan, dan bukan terhadap pihak lain. Pihak kontra menambahkan kewajiban perseroan terhadap sosial dan lingkungan sudah terlaksana melalui pajak yang dibayarkan kepada negara. Pihak kontra juga menyatakan bahwa pelaksanaan tanggung jawab sosial perusahaan adalah bentuk etika perusahaan yang sifatnya ikhlas atau sukarela, bukan bersifat kewajiban hukum yang apabila tidak dilaksanakan akan dikenai sanksi.

Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan pertama kali dikenal dalam buku *Social Responsibilities of The Businessman* oleh Howard R. Bowen, buku tersebut pada tahun 1950 sampai dengan 1960 merupakan buku yang sangat diminati oleh pelaku bisnis.<sup>1</sup> Pendapat Howard R. Bowen tentang tanggung jawab sosial perusahaan kemudian mendapat pengakuan baik dari kalangan pengusaha atau *businessman* maupun lainnya termasuk kalangan ilmiah. Pengakuan publik ini kemudian membawa Howard R. Bowen diakui sebagai *the Father of Corporate Social Responsibility*. Bowen menggunakan ide dasar bahwa “kewajiban perusahaan dalam mengelola usahanya harus berdampak dengan tujuan serta nilai yang hendak dicapai masyarakat di tempat perusahaan beroperasi”.

Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan atau disebut dengan *Corporate Social Responsibility* (CSR) dapat dijumpai dalam beberapa instrumen internasional. Adapun instrumen hukum internasional tersebut adalah sebagai berikut:<sup>2</sup>

- a. *ISO 26000 on Social Responsibility*;
- b. *Roundtable for Sustainable Palm Oil (RSPO)*
- c. *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*;
- d. *The Equator Principles*.
- e. *Ten Principles of United Nations Global Compact*;

---

1 Santoso, S. “Konsep Corporate Social Responsibility dalam Perspektif Konvensional dan Fiqh Sosial”, *Ahkam: Jurnal Hukum Islam*, 4(1), (2016): 81-104, hlm. 84.

2 Sefriani, S., & Wartini, S.. Model Kebijakan Hukum Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia. *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM*, 24(1) (2017): 128, hlm. 6.

*f. United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights;*

Konsep CSR yang dipergunakan dalam ISO 26000 hanya *Social Responsibility*, hal ini disebabkan karena pada dasarnya ketentuan ISO 26000 tidak hanya diberlakukan bagi perusahaan namun juga bagi berbagai sektor baik sektor privat maupun sektor yang bersifat publik. Tanggung jawab sosial tidak hanya dilakukan oleh sektor usaha, namun juga dilakukan oleh sektor pemerintah dan *Non Governmental Organization* (NGO). Ada 7 bentuk kegiatan yang harus perusahaan laksanakan dalam program tanggung jawab sosial perusahaannya yaitu sebagai berikut:<sup>3</sup>

1. CSR yang berkaitan dengan pengembangan terhadap masyarakat
2. CSR yang berkaitan dengan konsumen
3. CSR yang berkaitan dengan praktik- praktik kegiatan institusi/ lembaga yang baik
4. CSR yang berkaitan dengan lingkungan
5. CSR yang berkaitan dengan Hak Asasi Manusia
6. CSR yang berkaitan dengan Ketenagakerjaan
7. CSR terkait dengan *Organizational Governance*.

Tanggung jawab sosial perusahaan juga dirumuskan sebagai suatu kontribusi bisnis dalam mencapai tujuan pembangunan berkelanjutan berdasarkan *The Organization for Economic Cooperation and Development* (OECD). Dimana adanya sikap dari perusahaan yang harus memperhatikan hal- hal yang dianggap penting bagi nilai- nilai di masyarakat, disamping menjamin adanya keuntungan bagi pemegang saham, gaji bagi para karyawan dan juga produksi produk dan jasa bagi konsumen. Pedoman umum yang disepakati oleh OECD yang berlaku bagi perusahaan multinasional adalah sebagai berikut :<sup>4</sup>

- 1) Perusahaan harus dapat memberikan kontribusi bagi kemajuan ekonomi, lingkungan dan sosial guna mencapai pembangunan yang berkelanjutan;
- 2) Perusahaan harus menghormati HAM, dimana usaha- usaha

3 Daniri, M. A. “*Standarisasi Tanggung Jawab Sosial Perusahaan*, (Jakarta: Kadinindonesia,2017), hlm. 5.

4 Widokarti, J. R., “Masalah Dasar Pengelolaan Corporate Social Responsibility (CSR) Di Indonesia”, *Jurnal Ilmiah Universitas Terbuka*, (2014):1-25, hlm. 9.

yang dijalankan oleh perusahaan harus sesuai dengan komitmen pemerintah negara dimana perusahaan beroperasi.

- 3) Selain mengembangkan usaha baik di dalam dan diluar negeri, perusahaan harus dapat mendorong pembangunan lokal dengan bekerjasama dengan komunitas setempat.
- 4) Melalui penciptaan lapangan kerja dan pelatihan bagi karyawan, perusahaan dapat meningkatkan pembentukan *human capital*.
- 5) Perusahaan tidak diperbolehkan untuk melakukan segala sesuatu yang bertentangan dengan hukum yang berkaitan dengan sosial, lingkungan, keselamatan kerja, perpanjakan, kesehatan, perburuhan, insentif, pembiayaan, dll.
- 6) Perusahaan harus menerapkan tata kelola perusahaan yang baik melalui prinsip *Good Corporate Governance* (GCG).
- 7) Menumbuhkan rasa saling percaya antara masyarakat setempat dengan perusahaan dengan menerapkan manajemen yang efektif.
- 8) Meningkatkan kesadaran pekerja dengan melakukan penyuluhan mengenai kebijakan perusahaan dan program pelatihan.
- 9) Tidak melakukan tindakan diskriminatif dan ketidakdisiplinan.
- 10) Mengembangkan relasi bisnis untuk menerapkan aturan perusahaan yang baik.
- 11) Tidak memihak terhadap kegiatan- kegiatan perpolitikan di daerah tempat beroperasinya perusahaan.

Disamping konsep CSR menurut ISO 26000 dan OECD, *World Bank* dan *The World Business Council for Sustainable Development* (WBCSD) juga memberikan pengertian bahwa tanggung jawab sosial perusahaan adalah merupakan suatu komitmen perusahaan dalam bidang bisnis untuk turut berperan serta dalam pembangunan ekonomi berkelanjutan, kerjasama dengan para karyawan, kerjasama dengan keluarga karyawan dan juga kerjasama dengan masyarakat lokal. Hal ini dilakukan guna meningkatkan kualitas kehidupan masyarakat. *World Bank* kemudian menegaskan bahwa tanggung jawab sosial perusahaan pada “*in ways that are both good for business and good for development*”,<sup>5</sup> yang diterjemahkan sebagai adanya

---

5 Azheri, Busyra, *Corporate Social Responsibility*; (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012), hlm. 21.

kemanfaatan atas aktivitas CSR pada usaha dan pembangunan.

Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan (CSR) seringkali dilihat sebagai prinsip hukum asing yang diadopsi kedalam hukum Indonesia sehingga terdapat pendapat yang menyatakan bahwa prinsip tanggung jawab sosial perusahaan sangat sulit untuk dilaksanakan secara maksimal di Indonesia mengingat masyarakat Indonesia memiliki keanekaragaman kultur dan budaya masyarakat yang tidak sejalan dengan prinsip- prinsip asing. Pulau Bali merupakan salah satu wilayah di Indonesia yang terdapat begitu banyak perusahaan berbentuk Perseroan Terbatas. Usaha yang berbentuk perseroan terbatas umumnya lebih diminati masyarakat karena harta kekayaan yang dimiliki oleh perusahaan terpisah dengan kekayaan pendirinya.<sup>6</sup> Di Bali sendiri dikenal adanya hukum tidak tertulis yang berasal dari kebiasaan- kebiasaan masyarakat yang diakui dan diyakini oleh masyarakat adat Bali memiliki kekuatan hukum sampai dengan saat ini yang disebut dengan Hukum Adat Bali. Penulis tertarik untuk melakukan penelitian mengenai bagaimanakah prinsip tanggung jawab sosial perusahaan jika dikaitkan dengan hukum adat Bali dan bagaimanakah eksistensi hukum adat Bali yang berlandaskan ajaran agama Hindu dalam berbagai produk hukum nasional yang mengatur mengenai prinsip tanggung jawab sosial perusahaan. Berdasarkan paparan tersebut penulis menyusun suatu karya ilmiah yang berjudul “ **PRINSIP TANGGUNG JAWAB SOSIAL PERUSAHAAN DALAM HUKUM ADAT BALI**”

## B. METODE

Penelitian ini mempergunakan metode penelitian yuridis normatif, yaitu penelitian yang memfokuskan kajian pada norma- norma hukum. Pendekatan yang dipergunakan adalah *conceptual approach* dengan mengkaji konsep- konsep hukum dan pendapat dari para sarjana serta mempergunakan *statute approach* yaitu dengan mengkaji peraturan perundang- undangan di bidang tanggung jawab sosial perusahaan. Bahan hukum yang dipergunakan adalah bahan hukum primer yang berupa jurnal

---

6 Panauhe, P. E.”Penerapan Prinsip Tanggung Jawab Sosial Dalam Lingkungan Perusahaan Berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 47 Tahun 2012”. *LEX ET SOCIETATIS*, 6(2). (2018): 32-39, hlm. 32.

dan bahan hukum sekunder berupa literatur- literatur yang berkaitan dengan penelitian dan peraturan perundang-undangan. Bahan- bahan hukum yang dikumpulkan kemudian dianalisa dan disajikan dalam bentuk deskripsi dan argumentasi.

### C. PEMBAHASAN

Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan didefinisikan sebagai komitmen industri yang turut bertanggung jawab terhadap dimensi sosial, lingkungan dan ekonomi atas dampak operasional perusahaan serta menjaga agar dampak operasional perusahaan juga turut memberikan sumbangan kepada masyarakat dan lingkungan sekitar.<sup>7</sup> Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan bukanlah semata- mata hanya merupakan produk hukum asing yang diadopsi kedalam hukum nasional sehingga beberapa pihak merasa bahwa prinsip tanggung jawab sosial perusahaan tidak sesuai dengan kebiasaan masyarakat di Indonesia. Keberadaan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan sebenarnya telah dikenal pada hukum adat yang dalam tulisan ini dikhususkan pada hukum adat Bali. Sebelum pembahasan tentang seberapa jauh hukum adat Bali mengatur prinsip tanggungjawab sosial perusahaan, terlebih dahulu akan dijelaskan keberadaan hukum adat Bali di Indonesia.

Indonesia adalah negara hukum yang mengenal keberlakuan dua bentuk hukum secara bersamaan yakni hukum yang berbentuk tertulis serta hukum yang berbentuk tidak tertulis. Salah satu bentuk hukum di Indonesia yang mengandung unsur agama, tidak tertulis secara perundang-undangan dan mengikat masyarakat hukum adat disebut dengan Hukum Adat. Hukum adat berlaku pada masyarakat hukum adat. Begitu pula hukum adat yang berlaku bagi masyarakat adat bali disebut juga hukum adat bali.

Konstitusi Negara Republik Indonesia/UUD 1945 dalam ketentuan Pasal 18 B ayat (2) mengatur keberadaan masyarakat hukum adat. Ditegaskan pada pasal tersebut bahwa negara menghormati dan memberikan

<sup>7</sup> Milamarta, M. "Penerapan Prinsip Tanggung Gugat Dalam Pelaksanaan Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Dalam Rangka Implementasi Triple Bottom Line Di Indonesia". *Jurnal Dinamika Hukum*, 12(1), (2012): 149-159, hlm. 150.



pengakuan atas kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih ada dan mampu menyesuaikan dengan prinsip negara kesatuan Republik Indonesia serta perkembangan masyarakat. Pengakuan masyarakat hukum adat dalam ketentuan Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 didukung kembali dalam ketentuan pasal 28 I ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan identitas budaya dan masyarakat tradisional dihormati seiring dengan perkembangan zaman dan peradaban.

Hukum adat Bali adalah hukum yang mengatur kehidupan masyarakat adat Bali dan wilayah dimana masyarakat adat Bali tinggal. Pengertian hukum adat dapat kita temui dalam buku yang berjudul "*Beberapa Catatan Mengenai Hukum Adat*" karangan Soepomo, menyatakan bahwa hukum tidak tertulis di dalam peraturan legislatif (*unstatutory law*) yang mencakup segala peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib, tetapi tetap patuhi serta didukung oleh masyarakat berdasarkan atas adanya suatu keyakinan bahwasanya peraturan itu memiliki kekuatan hukum<sup>8</sup>.

Masyarakat yang membentuk hukum serta melaksanakan hukum adat Bali disebut dengan Masyarakat Hukum Adat Bali. Adapun yang termasuk dalam masyarakat hukum adat Bali adalah orang-orang Bali yang menganut agama Hindu (Hindu Bali). Dimana orang-orang Bali ini yang terikat pada persekutuan hukumnya yang bersifat ikatan genealogis (*soroh*) dan ikatan teritorial (desa).

Ajaran Agama Hindu atau hukum Hindu merupakan landasan yang menjiwai hukum adat Bali. Hukum Hindu diartikan sebagai hukum agama yang merupakan kaidah-kaidah moral atau norma yang berasal dari wahyu Ida Sang Hyang Widhi/Tuhan Yang Maha Esa. Nilai-nilai agama yang berasal dari Kitab Suci Agama Hindu tersebut kemudian dimasukkan kedalam norma-norma sosial guna mengatur kehidupan manusia dalam bermasyarakat.

---

8 Susylawati, E., "Eksistensi hukum adat dalam sistem hukum di Indonesia". *Al-Ihkam: Jurnal Hukum dan Pranata Sosial*, 4(1), (2013): 124-140, hlm. 131

Terdapat tiga teori yang dapat digunakan untuk menghubungkan antara hukum Hindu dengan hukum adat Bali, antara lain:

### 1) Teori *Receptie in Complexu*

Lodewijk Willem Christian Van Den Berg (1845–1927) mengemukakan teori yang menyatakan hukum agama akan berlaku bagi masyarakat pemeluk agama tersebut, sehingga hukum adat harus sesuai dengan hukum agama dari masyarakat bersangkutan. Maka berdasarkan teori *receptie in complexu* hukum adat Bali harus sesuai dengan hukum Hindu, karena masyarakat Bali mayoritas memeluk agama Hindu.

Salah satu contoh yang mudah ditemukan adalah saat melaksanakan hari raya *nyepi*. Berdasarkan hukum Hindu pada saat hari raya *nyepi*, umat Hindu harus melaksanakan *Catur Brata Penyepian*. *Catur brata penyepian* terdiri dari *amati geni* atau tidak menyalakan lampu, *amati lelungan* atau tidak melakukan kegiatan bersenang-senang atau hiburan, *amati lelungan* atau tidak berpergian atau keluar rumah, dan *amati karya* atau tidak boleh melakukan pekerjaan. Hukum Hindu tersebut kemudian dilaksanakan oleh hukum adat Bali, dan terlaksana seperti yang kita dapat jumpai selama ini.

### 2) Teori *Receptie*

Christian Snouck Hurgronje (1857–1936) mengemukakan teori resepsi atau dikenal dengan *Receptie Theori* untuk menyanggah pendapat Lodewijk Willem Christian Van Den Berg. Teori ini mengemukakan kritik bahwa hukum agama akan diserap kedalam hukum adat namun tidak seluruhnya atau tidak secara utuh, namun disesuaikan dengan keadaan masyarakat adat bersangkutan. Hukum Hindu yang diserap oleh hukum adat Bali tidak seluruhnya namun disesuaikan dengan situasi dan kondisi masyarakat adat Bali. Ajaran hukum Hindu memang terkandung dalam hukum adat Bali, akan tetapi hukum tidak di adopsi secara penuh oleh hukum adat Bali.

Contoh teori ini di masyarakat Bali adalah berlakunya sistem perkawinan *Nyentana*. Perkawinan *nyentana* di Bali berarti pihak laki-laki masuk kedalam keluarga perempuan dan meninggalkan keluarganya. Perkawinan dengan sistem *nyentana* ini sebenarnya tidak dikenal dalam hukum Hindu, namun perkawinan ini masih dapat dilihat pada upacara

perkawinan di Bali.

### 3) Teori *Receptio a Contrario*

Perkembangan selanjutnya terdapat teori *Receptio a Contrario* yang dikemukakan oleh Hazairin (1906–1975) dan Sajuti Thalib (1929–1990) sebagai kritik teori *receptio*. *Receptie theorie* Christian Snouck Hurgronje dikritik dengan teori yang mengandung pengertian sebaliknya, yaitu hukum agamalah yang terlebih dahulu melagalisasi hukum adat, barulah kemudian dapat diberlakukan.

Contohnya dalam pembuatan dan pelaksanaan awig-awig desa adat di Bali. Substansi awig-awig sebagai sumber hukum adat tidak boleh lepas dari hukum Hindu, termasuk permemberluannyaupun harus melalui upacara dengan prosedur agama Hindu atau hukum Hindu. Hal ini membuktikan bahwa hukum adat Bali baru akan mengikat atau dapat berlaku apabila telah sesuai dengan hukum Hindu.

Berdasarkan uraian teori dan contoh praktek yang belaku di Bali, maka dapat disimpulkan bahwa hukum adat di Bali sangat dipengaruhi bahkan dijiwai oleh hukum Hindu. Prinsip hukum modern yang berkembang dewasa ini akan lebih mudah dimengerti dan dilaksanakan oleh masyarakat Indonesia, apabila prinsip dimaksud telah ada sebelumnya dan ditaati. Prinsip tanggung jawab sosial perusahaan yang substansinya diatur dalam hukum nasional akan lebih mudah dipahami dan dilaksanakan oleh masyarakat adat Bali apabila memiliki kaitan dengan nilai-nilai hukum adat Bali.

### **Pengaturan Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan dalam Hukum Positif di Indonesia**

Sebelum membahas prinsip tanggung jawab sosial perusahaan dari dimensi hukum adat Bali, terlebih dahulu dibahas pengaturan prinsip tanggung jawab perusahaan dalam hukum positif nasional di Indonesia. Beberapa pengaturan mengenai prinsip tanggung jawab sosial perusahaan dapat ditemukan dalam berbagai peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

1. UU Minyak dan Gas Bumi No.22-2001. UU ini memang belum mengatur secara tegas mengenai tanggung jawab sosial perusahaan. Akan tetapi terdapat klausula dalam pasal 11 ayat (3) huruf p yang menyatakan bahwa kontrak kerjasama wajib memuat pengembangan masyarakat sekitar serta menjamin hak-hak masyarakat adat setempat.
2. UU Penanaman Modal No.25-2007. Dalam UU No.25-2007 Pasal 15 huruf b menyatakan bahwa penanam modal memiliki suatu kewajiban untuk melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan. Dalam penjelasan pasal 15 tersebut dijelaskan bahwa setiap perusahaan penanam modal memiliki tanggung jawab untuk menciptakan hubungan yang harmonis, seimbang, dan sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, dan budaya masyarakat ditempat perusahaan tersebut berkedudukan, hal ini adalah merupakan pengertian dari tanggung jawab sosial perusahaan.
3. UU Perseroan Terbatas No.40-2007 telah menyebutkan secara tegas mengenai istilah tanggung jawab sosial perusahaan dengan menggunakan istilah Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan (TJSL) sebagai padanan istilah CSR yang mencakup lingkungan. Ketentuan pasal 74 ayat (1) UU No. 40-2007 mengatur bahwa perseroan yang menjalankan kegiatan usaha yang berkaitan dengan sumber daya alam wajib untuk melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungan. Apabila perusahaan tidak menjalankan keajiban ini, maka akan dikenai sanksi sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
4. UU Minerba No.4-2009 juga tidak secara tegas menyebutkan tanggung jawab sosial perusahaan. Pasal 108 UU Minerba menggunakan istilah pengembangan dan pemberdayaan masyarakat dimana pemegang IUP (Izin Usaha Pertambangan) dan IUPK (Izin Usaha Pertambangan Khusus) berkewajiban untuk melakukan penyusunan program pengembangan dan pemberdayaan masyarakat sebagai usaha untuk meningkatkan kemampuan masyarakat, secara kolektif maupun individu untuk memperoleh tingkat kehidupan yang lebih baik, hal ini sebagai mana ketentuan pasal 1 angka 28 UU Minerba.
5. UU Kepariwisata No. 10-2009, pada pasal 7 disebutkan “pembangunan kepariwisataan harus meliputi meliputi aspek industri

pariwisata; destinasi pariwisata; pemasaran; dan kelembagaan kepariwisataan. Pembangunan industri pariwisata termasuk didalamnya adalah *tanggung jawab terhadap lingkungan alam dan sosial budaya*, yang termasuk dengan pembangunan destinasi pariwisata diantaranya adalah pemberdayaan masyarakat. Uraian pasal 7 beserta penjelasannya belum memberikan landasan yang tegas tentang bagaimana dan siapa yang bertanggungjawab dalam pemenuhan kebutuhan terhadap hak-hak ekonomi masyarakat. Uraian tentang pembangunan kepariwisataan telah melupakan pembangunan Masyarakat Lokal/Daerah sebagai unsur penting dalam pembangunan kepariwisataan.

6. UU Kepariwisata juga mengatur tentang Kewajiban Pemerintah (Pusat dan Daerah), Masyarakat, Wisatawan, dan Pengusaha. Dalam Pasal 23 pemerintah berkewajiban untuk mencegah dan menanggulangi dampak negatif pariwisata dengan melakukan pengawasan dan pengendalian kegiatan kepariwisataan.
7. PP No. 23-2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara. Pengembangan dan pemberdayaan masyarakat diatur dalam ketentuan bab XII. Pada pasal 108 mengatur bahwa setiap pemegang IUP dan IUPK setiap 6 (enam) bulan wajib menyampaikan laporan realisasi program pengembangan dan pemberdayaan masyarakat kepada menteri, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya. Apabila ada perusahaan yang melanggar hal ini maka akan dikenai sanksi administratif.
8. UU Penanganan Fakir Miskin No.13-2011. Dalam ketentuan Pasal 36 ayat (1) huruf c dana yang disisihkan dari perusahaan perseroan merupakan salah satu sumber pendanaan dalam penanganan fakir miskin. Kemudian dilanjutkan dengan ayat (2) bahwa dana tersebut dipergunakan untuk penanganan fakir miskin.” Pada ketentuan pasal 41 ayat 3 mewajibkan pelaku usaha untuk turut berperan serta dalam menyediakan dana pengembangan masyarakat sebagai perwujudan dari tanggung jawab sosial terhadap penanganan fakir miskin.
9. PP mengenai Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan Perseroan Terbatas No.47-2012. PP No.47-2012 merupakan peraturan pelaksanaan

yang diterbitkan Pasal 74 UUP. Pasal 4 ayat (1) mengatur mengenai mekanisme tanggung jawab sosial dan lingkungan dilaksanakan berdasarkan rencana kerja tahunan Perseroan oleh Direksi dengan persetujuan Dewan Komisaris atau RUPS berdasarkan anggaran dasar Perseroan, kecuali peraturan perundang-undangan menentukan lain.

10. UU Panas Bumi No. 21-2014 tentang Panas Bumi mempergunakan dua istilah sekaligus, yaitu tanggung jawab sosial perusahaan dan pengembangan masyarakat. Masyarakat memiliki hak untuk memperoleh manfaat atas kegiatan pengusahaan Panas Bumi melalui kewajiban perusahaan untuk memenuhi tanggung jawab sosial perusahaan dan/atau pengembangan masyarakat sekitar. Demikian berdasarkan ketentuan Pasal 65 ayat (2) huruf b.

Dengan diaturnya prinsip tanggung jawab sosial perusahaan dalam berbagai produk hukum nasional Indonesia, maka menyebabkan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan yang seringkali menuai pro dan kontra menjadi tanggung jawab yang bersifat legal dan wajib.<sup>9</sup>

### **Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan dalam Hukum Adat Bali**

Deliarnov dalam bukunya *Perkembangan Pemikiran Ekonomi*, menyatakan bahwa dalam bahasa Yunani, ekonomi asal katanya adalah *oikos* dan *nomos*. Yang dimaksud dengan *oikos* adalah rumah tangga (*house-hold*), sedangkan yang dimaksudkan dengan *nomos* adalah aturan, kaidah atau pengelolaan. Jadi sederhananya, ekonomi didefinisikan sebagai kaidah-kaidah atau aturan-aturan mengenai cara pengelolaan suatu rumah tangga.<sup>10</sup> Ruang lingkup ekonomi tidak dibatasi dalam rumah tangga dibatasi dengan pengertian satu keluarga kecil (ayah ibu dan anak), namun masyarakat suatu daerah, negara bahkan internasional.

Manusia hidup saling berinteraksi atau dan berhubungan satu sama lain dan membentuk suatu sistem. Sistem ekonomi menjadi menjadi bagian

9 AB, M. A. "Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Terhadap Lingkungan Hidup". *Prosiding Seminar Nasional: Tanggung Jawab Pelaku Bisnis Dalam Pengelolaan Lingkungan Hidup*, (2016):130-140, hlm. 136.

10 Aziz, A., "Akhlak Berekonomi Suatu Tinjauan Teonomic". *Al-Amwal: Jurnal Ekonomi dan Perbankan Syari'ah*, 5(1), (2016): 1-12, hlm. 2.

dari sistem yang lebih luas, berlaku pada suatu kelompok masyarakat. Sistem ekonomi yang dianut tiap kelompok masyarakat di suatu daerah atau negara akan berbeda-beda.

Sistem ekonomi yang dianut oleh kelompok masyarakat tertentu dipengaruhi oleh nilai-nilai yang salah satunya bersumber dari nilai-nilai agama tertentu, kebiasaan, adat istiadat dan hukum. Nilai-nilai ajaran agama Hindu mempengaruhi sistem ekonomi yang dianut oleh masyarakat adat Bali, sehingga hukum adat Bali di bidang ekonomi juga dijiwai oleh ajaran agama dan hukum Hindu.

### **Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan dalam *Catur Purusartha***

Tujuan ekonomi masyarakat Bali tidak dapat dipisahkan dengan tujuan hidup yang tertuang dalam agama Hindu. Tujuan hidup manusia berdasarkan Hindu adalah tujuan hidup duniawi dan tujuan hidup spiritual. Namun dua tujuan hidup ini tidak dapat dipisahkan apabila ingin memperoleh kebahagiaan yang hakiki, yaitu kebahagiaan dunia dan akhirat.

Tujuan hidup manusia dalam Hindu dituangkan dalam konsep *Catur Purusartha*<sup>11</sup>. Konsep *Catur Purusartha* menentukan bahwa tujuan hidup manusia adalah: “*Mokartham jagadhita ya ca iti dharmah*” atau memperoleh “*Jagadhita*” dan “*Moksa*”. *Jagadhita* diartikan sebagai kesejahteraan secara jasmani dan *Moksa* diartikan sebagai ketenteraman batin atau diartikan kehidupan abadi manunggalnya *Atman* dan *Brahman*. *Catur Purusa Artha* jika dihubungkan dengan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan dapat diartikan sebagai bagaimana perusahaan mampu melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan melalui konsep yang humanis.<sup>12</sup>

*Catur Purusartha* atau *Catur Warga* mengandung empat tujuan hidup yang saling terkait dan mempengaruhi, yaitu:

---

11 Kitab Brahmana Purana, Sloka 228

12 Werasturi, D., “Konsep Corporate Social Responsibility berbasis *Catur Purusa Artha*”, *Jurnal Akuntansi Multiparadigma*, 8(2) (2017): 319-335, hlm. 321.

## 1. *Dharma*

Tujuan hidup yang harus dicapai umat Hindu yang pertama adalah *dharma*. Umat Hindu dalam menjalani hidup atau melakukan setiap kegiatan termasuk aktivitas ekonomi haruslah dilandasi oleh kebenaran, kesetiaan, kebajikan, kejujuran, dan hukum sebagaimana diatur oleh ajaran agama. Umat Hindu dalam berkata, berbuat dan berpikir harus berlandaskan *dharma*.

*Dharma* dalam kitab *Wrhaspati Tattwa* terjemahannya berbunyi sebagai berikut:

“*Sila* artinya melaksanakan perbuatan baik, *yajna* artinya melaksanakan upacara korban (*homa*), *dana* artinya memberikan sedekah, *prawrjya* artinya pendeta yang bijaksana.... Demikianlah perinciannya yang disebut *Dharma*.”

Kitab *Sarasamuccaya* Sloka 9 memberikan landasan hidup manusia sesuai terjemahannya sebagai berikut:

“Mendapat kesempatan menjadi manusia. Tetapi tidak melaksanakan ajaran *Dharma*. Mengejar harta, kama dan lobha pikirannya (serakah tanpa memperhatikan kebenaran dan kebajikan). Mereka kesasar dan akan terkena bencana”.

*Dharma jika dikaitkan dengan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan akan memberikan tuntunan bagi manusia ataupun perusahaan dalam mencari keuntungan harus dilandasi dengan kebenaran dan kebajikan. Apabila manusia atau perusahaan dalam mencari harta kekayaan atau keuntungan tidak berdasarkan pada kebenaran dan kebajikan maka akan tersesat kedalam keserakahan dan akan terkena bencana.*

## 2. *Artha*

*Artha* merupakan tujuan hidup umat Hindu yang kedua yaitu memperoleh kekayaan, harta, uang dan benda-benda lainnya untuk kebutuhan hidupnya. Hindu tidak melarang umatnya untuk mencari harta benda namun disyaratkan harus diperoleh dengan jalan *Dharma* atau yang dibenarkan oleh agama. *Dharma* menjadi landasan dalam



syarat mendapatkan harta namun juga termasuk pemanfaatannyapun harus berdasarkan *Dharma*.

*Artha* atau harta kekayaan harus dimanfaatkan sesuai jalan *Dharma*, yaitu:

- Dipergunakan untuk Upacara Yajna atau berhubungan kegiatan keagamaan dan sosial atau dana punia (sumbangan fakir miskin atau yang membutuhkan)
- Dipergunakan untuk memenuhi kebutuhan hidup sehari-hari
- Dipergunakan sebagai sarana untuk menghasilkan sesuatu termasuk *Artha* atau Harta Kekayaan agar semakin berkembang. Misalnya berinvestasi dan ditabung.

Hendaknya harta kekayaan yang diperoleh oleh manusia atau perusahaan tidak hanya dinikmati untuk kesenangan sendiri. Namun pemanfaatan harta kekayaan atau keuntungan tersebut harus dibagi menjadi tiga bagian. *Pemanfaatan sebagian keuntungan berdasarkan Artha inilah yang berhubungan dengan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan yaitu pemanfaatan yang dipergunakan untuk upacara Yajna berupa dana punia atau sumbangan bagi yang membutuhkan.*

### 3. *Kama*

*Kama* oleh umat Hindu diartikan sebagai hakekat kepuasan baik secara jasmani dan rohani. *Kama* dapat pula diartikan sebagai keinginan untuk memperoleh kepuasandan nafsu, baik itu kepuasan jasmani maupun kepuasan rohani. *Kama* dapat juga diartikan sebagai kesenangan, kenikmatan, dan cinta kasih.

*Kama* juga dapat diartikan cinta kasih yang tulus ikhlas baik terhadap sesama manusia maupun makhluk hidup lainnya yaitu lingkungan. *Kama* dapat dibedakan menjadi tiga jenis atau disebut *Tri Parartha*, yaitu:

- Asih atau menyayangi dan mengasihi sesama manusia.
- Punya atau cinta kasih terhadap sesama yang diwujudkan dengan menolong atau memberikan bantuan materi kepada mereka yang

memerlukannya, terutama untuk yang tidak mampu.

*Cinta kasih terhadap sesama inilah menjadi landasan tanggung jawab sosial perusahaan.*

- Bhakti atau cinta kasih yang tulus dan ikhlas kepada Ida Sang Hyang Widhi atau Tuhan Yang Maha Esa.

#### 4. Moksa

*Moksa* adalah tujuan tertinggi dan ternulia dari umat Hindu. *Moksa* berarti kelepaan atau bebas dari hukum *karma phala*. *Moksa* akan dicapai apabila manusia taat dalam menjalankan *Dharma*.

Manusia memiliki keinginan yang tidak terbatas, termasuk dalam pencarian harta kekayaan atau keuntungan. Pencarian harta kekayaan termasuk harta kekayaan perusahaan tidak dilarang dalam hukum Hindu namun harus didasari oleh *dharma* atau kebajikan dan kebenaran serta berbagi kepada sesama dan lingkungan. Pencarian harta kekayaan yang dilakukan tanpa didasari oleh *dharma* akan menimbulkan keserakahan. Keserakahan/ kerakusan (*greed*) atau dalam agama Hindu disebut dengan *lobha*.

Kekayaan yang diperoleh dengan dasar *lobha* diatur dalam kitab **Sarasamuscaya sloka 267**, yang mengatakan:

*“Jatasya hi kule mukhye paravittesu. grhdyatah lobhasca prajnamahanti prajna hanta hasa sriyam (Yadyapin. kulaja ikang wwang, yan engine ring pradrya-baharana, hilang kaprajnan. ika dening kalobhanya, hilangning kaprajnanya, ya ta humilangken srinya, halep nya salwirning wibhawanya)*

Artinya:

“Biarpun orang berketurunan. mulia, jika berkeinginan merampas kepunyaan orang lain; Maka hilanglah kearifannya karena. kelobhaanya; apabila telah hilang kearifannya itu itulah yang menghilangkan kemuliaannya dan seluruh kemegahannya.”

## Tanggung Jawab Sosial Perusahaan yang dilandasi *Tat Twam Asi*

Masyarakat Bali juga mengenal konsep *Tat Twam Asi*, konsep ini mengandung arti bahwa “Dia sama dengan kamu, saya juga sama dengan kamu, dan semua makhluk hidup yang ada di dunia ini adalah sama, sehingga apabila kita menolong orang lain maka hal tersebut berarti juga bahwa kita sedang menolong diri kita sendiri”. *Tat twam asi* secara sederhana mengajarkan umat manusia bahwa manusia memiliki kedudukan yang sama sehingga dalam menjalani kehidupan haruslah saling melindungi, menyayangi, dan saling menjaga.<sup>13</sup> Konsep *Tat Twam Asi* diharapkan dapat memberikan tuntunan bahwa aktivitas ekonomi haruslah dilandasi dengan prinsip *Menyame Braye* dan *Pang Pade Payu*.

*Menyame braya* berarti antar manusia harus saling tolong menolong atau membantu dalam hal ini saling mendukung atau bekerjasama dalam kegiatan ekonominya. Prinsip *menyame braye* sejalan dengan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan dimana salah satu tujuannya yaitu agar perusahaan dapat membantu masyarakat yang membutuhkan.

*Pang Pade Payu* berarti aktivitas ekonomi yang saling menguntungkan dan saling memberdayakan. Pemberdayaan masyarakat sekitar perusahaan untuk meningkatkan kesejahteraannya menjadi bagian dari tujuan prinsip *pang pade payu* dan tanggung jawab sosial perusahaan.

Dalam pemanfaatan keuntungan yang diperoleh perusahaan, ajaran agama Hindu juga memberikan tuntunan bagi pemanfaatan keuntungan yang diperoleh dari kegiatan ekonomi, seperti tertuang dalam Kitab **Sarasamuscaya sloka 262**. Pemanfaatan keuntung dalam menjalani kehidupan diatur dalam Sloka 262 yang isinya antara lain:

*“Nuhan kramanyan pinatelu, ikang sabhaga, sadhana rikasiddhaning dharma, ikang kaping-rwaning bhaga sadhanari-kasiddhaning artha ika, wrddhyakena-muwah, mangkana kramanya pinatiga, denika sang mahyun, manggihakenang hayu”*

Artinya:

Demikian duduknya. makan dibagi tiga (hasil usaha itu), satu

---

13 Putra, A. A. G. W., “Ajaran Tat Twam Asi Dalam Kakawin Aji Palayon”, *Kalangwan Jurnal Pendidikan Agama, Bahasa dan Sastra*, 9(1). (2019): 10-18, hlm. 11.

bagian guna mencapai *dharma*, bagian yang kedua adalah untuk memenuhi *kama*, dan yang ketiga diuntukkan bagi melakukan kegiatan usaha di dalam bidang *artha*, agar ekonomi berkembang kembali, oleh karena ingin beroleh kebahagiaan.

Pemanfaatan keuntungan guna mencapai *dharma* dapat diwujudkan dalam pemberian bantuan bagi masyarakat sekitar berupa pemberdayaan ekonomi dan pelestarian lingkungan. Sehingga pemanfaatan keuntungan berlandaskan konsep *Tat Twam Asi* seperti di atas sejalan dengan tujuan dari tanggung jawab sosial perusahaan.

### **Prinsip Tanggungjawab Perusahaan Berkearifan Lokal : Konsep “*Tri Hita Karana*”**

Kewajiban suatu perusahaan dalam menjalankan prinsip tanggung jawab perusahaan telah diamanatkan dalam Pasal 74 UUP. Dimana suatu perusahaan diharapkan untuk tidak hanya memfokuskan dirinya pada laba atau keuntungan yang akan diperoleh, tetapi perusahaan juga tidak boleh mengesampingkan tanggung jawab sosial dan lingkungan. Apabila suatu perusahaan tidak memperhatikan aspek- aspek sosial dan kelestarian lingkungan maka akan menyebabkan adanya penolakan masyarakat terhadap keberadaan perusahaan tersebut. Tujuan dari dilaksanakannya tanggung jawab sosial perusahaan adalah agar perusahaan dapat memberikan manfaat tidak hanya pada perusahaan sendiri, tetapi juga memberikan manfaat kepada lingkungan, masyarakat setempat dan masyarakat pada umumnya dalam upaya terwujudnya pembangunan ekonomi berkelanjutan.<sup>14</sup>

Perusahaan dalam melaksanakan tanggung jawab sosial haruslah memperhatikan nilai, norma, dan budaya masyarakat setempat. Adapun yang dimaksud dengan nilai, norma, dan budaya masyarakat setempat adalah kearifan lokal dari masyarakat tempat berdirinya perusahaan tersebut. Kearifan lokal dimaknai sebagai modal sosial bagi masyarakat untuk membentuk suatu keseimbangan dan keteraturan kehidupan sosial

14 Marthin, M., Salinding, M. B., & Akim, I, “Implementasi Prinsip Corporate Social Responsibility (Csr) Berdasarkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas”, *Journal of Private and Commercial Law*, 1(1), (2018): 111-132, hlm. 113.

masyarakat dengan sumber daya alam sekitar.<sup>15</sup> Kearifan lokal merupakan identitas dari suatu bangsa (kepribadian budaya) yang dijadikan acuan bagi suatu bangsa dalam menyerap serta mengolah kebudayaan lain menjadi kemampuan sendiri.<sup>16</sup> Maryani berpendapat bahwa wujud dari nilai kearifan lokal adalah adanya perilaku dan sikap masyarakat yang telah menjadi suatu tradisi dimana adanya keyakinan masyarakat atas kebenaran nilai-nilai tersebut.<sup>17</sup> Masyarakat adat Bali telah memiliki konsep kearifan lokal dalam menjalani kehidupannya. Salah satu konsep kearifan lokal yang menjadi pegangan hidup bagi masyarakat di Bali dikenal dengan konsep *Tri Hita Karana*.

Konsep *Tri Hita Karana* tercantum dalam Kitab Suci *Bhagawad Gita* III.10,<sup>18</sup> *Tri Hita Karana* berasal dari 3 kata yaitu *tri* berarti tiga, *hita* diartikan sebagai kebahagiaan dan *karana* diartikan sebagai penyebab. *Tri Hita Karana* dapat diartikan sebagai tiga unsur yang menyebabkan adanya suatu kebahagiaan (keserasian dan keharmonisan). *Tri Hita Karana* meliputi unsur-unsur *parahyangan* (keharmonisan hubungan antara manusia dengan Tuhan), *pawongan* (keharmonisan hubungan manusia dengan manusia) dan *palemahan* (keharmonisan hubungan manusia dengan alam). Apabila ketiga hubungan dijalankan secara seimbang dan beriringan maka keharmonisan akan terjadi. Konsep *Tri Hita Karana* pada dasarnya bersumber pada ajaran agama Hindu, namun dapat berlaku secara universal pada semua ajaran di dunia.<sup>19</sup>

Perusahaan yang bidang atau kegiatan usahanya yang berkaitan dengan pemanfaatan sumber daya alam memiliki suatu kewajiban untuk melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungan untuk mewujudkan hubungan yang harmonis dan seimbang yang sesuai dengan nilai-nilai, norma, kebiasaan serta budaya masyarakat di tempat perusahaan berada.

15 Hidayati, D.. "Memudarnya nilai kearifan lokal masyarakat dalam pengelolaan sumber daya air". *Jurnal Kependudukan Indonesia*, 11(1) (2017): 39-48, hlm. 40.

16 Wibowo, A., *Pendidikan Karakter Berbasis Kearifan Lokal di Sekolah*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015), h. 17

17 Wariin, I. "Nilai-nilai Kearifan Lokal (Local Wisdom) Tradisi Memitu pada Masyarakat Cirebon Studi Masyarakat Desa Setupatok Kecamatan Mundu". *Edunomic Jurnal Pendidikan Ekonomi*, 2(1), (2014): 47-56, hlm. 48.

18 Wiana dalam PURANA, I. M. "Pelaksanaan Tri Hita Karana Dalam Kehidupan Umat Hindu", *Widya Accarya*, 5(1), (2016): 67-76, hlm. 68

19 Windia, Wayan dan Komala Dewi. *Analisis Bisnis Berlandaskan Tri Hita Karana*, (Denpasar : Udayana University Press, 2011), hlm. 30.

Perusahaan yang berlokasi di Bali haruslah melaksanakan prinsip tanggung jawab sosial dan lingkungan yang berbasis pada kearifan lokal wilayah Bali melalui konsep *Tri Hita Karana*. Konsep *Tri Hita Karana* diterapkan guna mewujudkan hubungan yang harmonis antara perusahaan dengan lingkungan sekitar. Melalui konsep *Tri Hita Karana*, maka dapat mengurangi pandangan yang mendorong perusahaan untuk melakukan sikap- sikap konsumerisme, pertikaian dan gejolak di dalam masyarakat.<sup>20</sup>

Perusahaan harus memahami bahwa prinsip tanggung jawab sosial perusahaan bukan hanya sekedar kewajiban sosial, namun juga merupakan upaya dalam peningkatan kesejahteraan masyarakat setempat guna meningkatkan dukungan masyarakat terhadap keberadaan perusahaan. Tanggung jawab sosial perusahaan yang berbasis *Tri Hita Karana* ditekankan pada dua unsur, yaitu unsur *pawongan* dan *palemahan*. Unsur *pawongan* dalam hal ini adalah adanya interaksi antara perusahaan dengan masyarakat sekitar, sedangkan unsur *palemahan* dalam hal ini adalah adanya upaya perusahaan dalam melestarikan dan menjaga lingkungan di dalam perusahaan maupun di sekitar perusahaan. Akan tetapi kedua unsur tersebut tidak akan terlepas dari unsur *parahyangan* yakni antara manusia dan lingkungan selalu berhubungan dengan Tuhan Yang Maha Esa (*parahyangan*).

### **Bentuk Implementasi Unsur *Parahyangan* dalam Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan**

Unsur *parahyangan* pada konsep *Tri Hita Karana* diartikan sebagai hubungan yang harmonis dengan Tuhan Yang Maha Esa. Dalam hal ini, untuk mendukung hubungan yang harmonis antara masyarakat sekitar dan lingkungan dengan Tuhan Yang Maha Esa, maka perusahaan diharapkan dapat mendukung kegiatan- kegiatan dan aktivitas masyarakat yang berhubungan dengan Ketuhanan dan keagamaan. Kegiatan tanggung jawab sosial perusahaan yang berbasis unsur *parahyangan* dapat diwujudkan dengan kegiatan- kegiatan yang berkelanjutan dalam bentuk *yadnya* berupa pemberian dana punia dari perusahaan kepada tempat-

20 Subagia, N. K. W., Holilulloh, H., & Nurmalisa, Y. "Persepsi Masyarakat Terhadap Konsep Tri Hita Karana Sebagai Implementasi Hukum Alam". Jurnal Kultur Demokrasi, 4(2), (2016): 1-16, hlm. 2.

tempat ibadah (*pura*) di sekitar maupun diluar lingkungan perusahaan, dapat juga diwujudkan dalam bentuk dana punia dalam kegiatan- kegiatan *dewa yadnya* bagi masyarakat. Sehingga dengan adanya masyarakat dan lingkungan sekitar akan sangat terbantu dengan keberadaan perusahaan, dimana kesejahteraan masyarakat akan terwujud sehingga menciptakan keserasian antara perusahaan dengan masyarakat sekitar.

### **Bentuk Implementasi Unsur *Palemahan* dalam Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan**

Unsur *palemahan* diartikan sebagai keharmonisan hubungan dengan alam atau lingkungan. Terkait dengan unsur *palemahan*, perusahaan diharapkan melakukan kegiatan- kegiatan CSR yang berhubungan dengan usaha- usaha untuk menjaga kelestarian lingkungan misalnya melalui kegiatan reboisasi, melakukan gotong royong pembersihan lingkungan secara berkala, pengelolaan sampah, penanganan limbah, dan lain- lain. Dengan adanya tanggung jawab sosial perusahaan yang menekankan pada unsur *palemahan* maka perusahaan telah turut serta dalam menjaga lingkungan sekitar, sehingga keberadaan perusahaan akan dirasakan bermanfaat oleh masyarakat serta menciptakan keserasian dan keharmonisan antara masyarakat dan lingkungan dengan perusahaan.

### **Bentuk Implementasi Unsur *Pawongan* Dalam Tanggung Jawab Sosial Perusahaan.**

Selain unsur *parahyangan* dan unsur *pawongan* yang telah dipaparkan diatas, unsur *pawongan* menjadi salah satu unsur yang juga tidak kalah penting. Unsur *pawongan* diartikan sebagai keharmonisan hubungan antar manusia dengan manusia. Dalam hal ini perusahaan diharapkan memiliki hubungan yang harmonis dengan masyarakat sekitar tempat perusahaan berlokasi. Perusahaan dalam menjalankan kegiatan CSR haruslah memberikan manfaat dan mampu meningkatkan kesejahteraan hidup masyarakat yang berada di sekitar perusahaan. Bentuk tanggung jawab sosial perusahaan ini dapat dilakukan dengan donasi untuk kegiatan yang dilakukan oleh masyarakat, pemberian bantuan berupa sarana dan prasarana

fasilitas kesehatan, fasilitas umum, pemberian bantuan sarana dan prasarana pendidikan serta pemberian beasiswa pendidikan. Dengan disesuaikan tanggung jawab sosial perusahaan dengan unsur *pawongan* pada *Tri Hita Karana* maka perusahaan dapat memberikan dukungan langsung dalam meningkatkan kesejahteraan masyarakat sekitar perusahaan maupun luar wilayah perusahaan guna terciptanya keharmonisan hubungan antara perusahaan dengan masyarakat.

### ***Tri Hita Karana* dan Triple Bottom Line (TBL)**

Nilai kearifan lokal *Tri Hita Karana* yang dianut oleh masyarakat adat Bali ternyata tidak hanya telah menjiwai hukum mengenai tanggung jawab perusahaan di Indonesia, namun juga ternyata sejalan dengan konsep *Corporate Social Responsibility* yang berlaku secara global melalui *Tripe Bottom Line (TBL) Theory*. Elkington menjelaskan bahwa ada tiga hal yang penting bagi perusahaan yaitu “*economic prosperity, enviromental quality dan social justice*”<sup>21</sup>. TBL juga dikenal dengan istilah 3P yaitu *people, planet dan profit*. Natufe menyatakan bahwa suatu kegiatan tanggung jawab sosial perusahaan haruslah memperhatikan 3 hal penting yaitu mendorong kesejahteraan ekonomi, perbaikan lingkungan serta tanggung jawab sosial.<sup>22</sup> Hal ini jelas menunjukkan bahwa konsep kearifan lokal Bali yang berlandaskan ajaran agama Hindu dan bermuara pada hukum adat Bali berkaitan dengan keserasian hubungan antara manusia dan alam ternyata telah eksis dalam hukum nasional bahkan sejalan dengan konsep yang berlaku secara global melalui *Triple Bottom Line (TBL) Theory*.

Nilai-nilai keserasian, keseimbangan dan kesesuaian hubungan antara perusahaan dengan masyarakat dan lingkungan berlandaskan kebenaran dan kebajikan (*dharma*) ini sejalan dengan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan yang tercantum pada produk hukum nasional. Konsep *Catur Purusa Artha*, konsep *Tat Twam Asi* dan konsep *Tri Hita*

21 Murdifin, I., Pelu, M. F. A., Perdana, A. A. H., Putra, K., Arumbarkah, A. M., Muslim, M., & Rahmah, A., “Environmental disclosure as corporate social responsibility: Evidence from the biggest nickel mining in Indonesia”. *International Journal of Energy Economics and Policy*, 9(1), (2019): 115-122, hlm. 117.

22 Oktarina, A., “Program Corporate Social Responsibility Perbankan Syariah Di Bidang Pengolahan Ikan Sebagai Alternatif Pemberdayaan Umkm Jangka Panjang”, *Al-Intaj: Jurnal Ekonomi dan Perbankan Syariah*, 2(2), (2017): 121-132, hlm. 124



*Karana* dalam hukum adat dan budaya Bali yang dipatuhi oleh masyarakat adat Bali telah menjiwai dan eksis dalam produk hukum nasional yang mengatur mengenai prinsip tanggung jawab sosial perusahaan.

### **Eksistensi Hukum Adat Bali melalui konsep *Catur Purusa Artha*, *Tat Twam Asi*, dan *Tri Hita Karana* Pada Prinsip Tanggungjawab Sosial Perusahaan Dalam Hukum Nasional**

Keberadaan konsep *Catur Purusa Artha*, *Tat Twam Asi* dan *Tri Hita Karana* sebagai nilai-nilai kearifan lokal budaya dan hukum adat Bali yang mengedepankan kebenaran, kebajikan, kepedulian terhadap sesama dan keharmonisan hubungan sebetulnya telah menjiwai dan eksis dalam hukum nasional yang menjadi dasar hukum dari prinsip tanggungjawab sosial perusahaan di Indonesia. Adapun eksistensi nilai-nilai dan konsep hukum adat Bali dalam hukum nasional tersebut dipaparkan dalam penjelasan sebagai berikut :

- a. Pada penjelasan pasal 15 huruf b UUPM dijelaskan bahwa setiap penanam modal harus melaksanakan CSR dengan tetap menciptakan **hubungan yang harmonis, serasi dan seimbang** dengan lingkungan, nilai, norma dan budaya masyarakat setempat.
- b. Penjelasan pasal 74 ayat (1) UUPT menentukan bahwa CSR bertujuan untuk mewujudkan **hubungan Perseroan yang seimbang, serasi dan sesuai dengan nilai, norma dan kebudayaan masyarakat setempat**.
- c. Pada penjelasan PP Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan PT No.47-2012 disebutkan CSR yang dilaksanakan oleh perusahaan harus mampu memberikan manfaat bagi komunitas setempat dan masyarakat guna **menjalin hubungan seimbang, serasi dan harmonis** serta sesuai dengan norma, lingkungan dan budaya masyarakat setempat. Penjelasan pasal 2 PP No. 47-2012 juga menjelaskan bahwa setiap perseroan harus memiliki suatu tanggung jawab dan komitmen demi **menciptakan keharmonisan dan keseimbangan hubungan** antara perusahaan dengan lingkungan serta disesuaikan dengan dengan budaya masyarakat setempat tersebut.

Apabila kita kaitkan dengan teori Sistem Hukum yang dicetuskan oleh Lawrence M. Friedman dimana keberhasilan dan keefektifan penegakan hukum sangatlah bergantung pada tiga aspek sistem hukum, yaitu struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum.<sup>23</sup> Struktur hukum berkaitan dengan aparat penegak hukum, substansi hukum berkaitan dengan perangkat perundang-undangan dan budaya hukum diartikan sebagai hukum yang hidup dan berada di tengah-tengah masyarakat (*living law*).<sup>24</sup> Struktur dalam suatu sistem hukum diartikan sebagai bagaimana hukum dijalankan menurut ketentuan formalnya. Struktur hukum mengandung unsur-unsur mengenai pengadilan, yurisdiksi pengadilan, pembuat hukum serta tata cara proses peradilan berjalan. Subtansi hukum dianggap sebagai aturan, norma serta peraturan perundang-undangan yang mengikat. Budaya hukum berhubungan dengan sikap-sikap, tingkah laku, hukum kepercayaan dan nilai-nilai yang ada pada masyarakat yang berhubungan dengan hukum.<sup>25</sup> Dalam kaitannya dengan sistem hukum tersebut, terlihat jelas bahwa efektifitas suatu produk hukum nasional tidak hanya berdasarkan substansi hukum dan penegak hukumnya, tetapi juga harus didukung oleh nilai-nilai hukum yang hidup dan berada dalam masyarakat setempat (*living law*) yang dalam hal ini termasuk pada hukum adat. Begitupula dalam hal tanggung jawab sosial perusahaan yang tertuang dalam produk hukum nasional, maka sudah seharusnya dapat berjalan efektif khususnya di daerah Bali karena selain telah berbentuk peraturan perundang-undangan dan diterbitkan oleh lembaga yang berwenang, ternyata telah juga sesuai dengan budaya hukum (*living law*) dari masyarakat adat di Bali.

#### D. PENUTUP

Eksistensi nilai-nilai hukum adat Bali yang berlandaskan ajaran agama Hindu terdapat dalam prinsip tanggungjawab sosial perusahaan yang diatur dalam hukum positif nasional. Prinsip tanggung jawab sosial

23 Antoni, A., "Menuju Budaya Hukum (Legal Culture) Penegak Hukum Yang Progresif", *Nurani: Jurnal Kajian Syari'ah dan Masyarakat*, 19(2), (2019): 237-250, hlm. 241

24 Friedman, L., *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial* (terj; M. Khozim, Ed.), (Bandung: Nusa Media, 2018), hlm. 32.

25 Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, (Jakarta, Rajawali Press, 2012), hlm. 4-5.

perusahaan mengandung nilai-nilai kebajikan dan kebenaran sebagaimana terkandung dalam Hukum Adat Bali yang dilandasi oleh Agama Hindu. Konsep-konsep dalam hukum adat Bali yang sejalan dengan prinsip tanggung jawab sosial perusahaan adalah: konsep *Catur Purusartha*, *Tat Twam Asi*, dan *Tri Hita Karana*.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Azheri, Busyra, *Corporate Social Responsibility*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012)

Daniri, M. A., *Standarisasi Tanggung Jawab Sosial Perusahaan*, (Jakarta :KadinIndonesia,2017)

Friedman, L. *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial* (terj; M. Khozim, Ed.). (Bandung: Nusa Media,2018).

Kitab Brahmana Purana, Sloka 228

Suherman, Ade Maman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, (Jakarta: Rajawali Press, 2012).

Wibowo, A., *Pendidikan Karakter Berbasis Kearifan Lokal di Sekolah*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015)

Windia, Wayan dan Komala Dewi. *Analisis Bisnis Berlandaskan Tri Hita Karana*, (Denpasar : Udayana University Press, 2011)

### Jurnal

AB, M. A.,”Prinsip Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Terhadap Lingkungan Hidup”, *Prosiding Seminar Nasional: Tanggung Jawab Pelaku Bisnis Dalam Pengelolaan Lingkungan Hidup*, (2016), 130-140.

- Antoni, A., "Menuju Budaya Hukum (Legal Culture) Penegak Hukum Yang Progresif", *Nurani: Jurnal Kajian Syari'ah dan Masyarakat*, 19(2), (2019), 237-250.
- Aziz, A., "Akhlak Berekonomi Suatu Tinjauan Teonomic". *Al-Amwal: Jurnal Ekonomi dan Perbankan Syari'ah*, 5(1), (2016), 1-12.
- Hidayati, D., "Memudarnya nilai kearifan lokal masyarakat dalam pengelolaan sumber daya air", *Jurnal Kependudukan Indonesia*, 11(1), (2017): 39-48.
- Marthin, M., Salinding, M. B., & Akim, I., "Implementasi Prinsip Corporate Social Responsibility (CSR) Berdasarkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas", *Journal of Private and Commercial Law*, 1(1), (2018): 111-132.
- Milamarta, M., "Penerapan Prinsip Tanggung Gugat Dalam Pelaksanaan Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Dalam Rangka Implementasi Triple Bottom Line Di Indonesia", *Jurnal Dinamika Hukum*, 12(1), (2012), 149-159.
- Murdifin, I., Pelu, M. F. A., Perdana, A. A. H., Putra, K., Arumbarkah, A. M., Muslim, M., & Rahmah, A.. "Environmental disclosure as corporate social responsibility: Evidence from the biggest nickel mining in Indonesia". *International Journal of Energy Economics and Policy*, 9(1), (2019), 115-122.
- Oktarina, A. "Program Corporate Social Responsibility Perbankan Syariah Di Bidang Pengolahan Ikan Sebagai Alternatif Pemberdayaan Umkm Jangka Panjang". *Al-Intaj: Jurnal Ekonomi dan Perbankan Syariah*, 2(2), (2017), 121-132.
- Panauhe, P. E. "PENERAPAN PRINSIP TANGGUNG JAWAB SOSIAL DALAM LINGKUNGAN PERUSAHAAN BERDASARKAN PERATURAN PEMERINTAH NO. 47 TAHUN 2012". *LEX ET SOCIETATIS*, 6(2). (2018).32-39.
- Putra, A. A. G. W. "Ajaran Tat Twam Asi Dalam Kakawin Aji Palayon". *Kalangwan Jurnal Pendidikan Agama, Bahasa dan Sastra*, 9(1)., (2019). 10-18.

- Santoso, S., “Konsep Corporate Social Responsibility dalam Perspektif Konvensional dan Fiqh Sosial”, *Ahkam: Jurnal Hukum Islam*, 4(1), (2017), 81-104.
- Sefriani, S., & Wartini, S.. Model Kebijakan Hukum Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia. *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM*, 24(1), (2017), 1-28.
- Subagia, N. K. W., Holilulloh, H., & Nurmalisa, Y. “Persepsi Masyarakat Terhadap Konsep Tri Hita Karana Sebagai Implementasi Hukum Alam”. *Jurnal Kultur Demokrasi*, 4(2), (2016), 1-16.
- Susylawati, E. “Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia”. *Al-Ihkam: Jurnal Hukum dan Pranata Sosial*, 4(1), (2013). 124-140.
- Wariin, I. “Nilai-nilai Kearifan Lokal (Local Wisdom) Tradisi Memitu pada Masyarakat Cirebon Studi Masyarakat Desa Setupatok Kecamatan Mundu”. *Edunomic Jurnal Pendidikan Ekonomi*, 2(1), (2014): 47-56.
- Werasturi, D., “Konsep Corporate Social Responsibility berbasis Catur Purusa Artha”, *Jurnal Akuntansi Multiparadigma*, 8(2) (2017): 319-335.
- Wiana dalam PURANA, I. M. “Pelaksanaan Tri Hita Karana Dalam Kehidupan Umat Hindu”, *Widya Accarya*, 5(1), (2016): 67-76.
- Widokarti, J. R., “Masalah Dasar Pengelolaan Corporate Social Responsibility (CSR) Di Indonesia”, *Jurnal Ilmiah Universitas Terbuka*, (2014): 1-25

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan

## Batubara

Undang-undang Kepariwisataaan Nomor 10 Tahun 2009

Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2011 Tentang Penanganan Fakir Miskin

Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2012 tentang Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan Perseroan Terbatas Pemerintah

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2014 tentang Panas Bumi

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

## **AKTUALISASI ETIKA LINGKUNGAN DAN NILAI-NILAI KEARIFAN LOKAL DALAM PERLINDUNGAN DAN PENGELOLAAN LINGKUNGAN HIDUP**

*Oleh: Cokorda Dalem Dahana<sup>1</sup>, Ade Hariesta Martana<sup>2</sup>  
Fakultas Hukum, Universitas Udayana  
E-mail: [dahana76@gmail.com](mailto:dahana76@gmail.com)*

### **ABSTRACT**

The phenomenon of environmental damage or declining environmental quality occurs due to human behavior that utilizes excessive natural resources and the ineffectiveness of environmental laws to regulate human behavior towards the environment. Value is still developing in society, which actually considers humans not as part of the environment, but has a higher level and separate from the environment. Thus, the environment is only used as an object oriented, as much as possible for human benefit. The method used is normative juridical. The study was conducted on the government regulations regarding the environment. The results of the study are the enforcement of law environmental will be more effective if there is actualization of the environmental ethics of Deef Ecology Ethic in accordance with the prevailing environmental law paradigm, and the actualization of local wisdom values. The results of the study are the enforcement of the environmental law will be more effective, if there is actualization of the environmental ethics of Deef Ecology Ethic in accordance with the prevailing environmental law paradigm, and the actualization of the local wisdom values, to make the enforcement of environmental law more effective.

**Keywords:** Environment, Legal Effectiveness, Environmental Ethics, Local Wisdom Values.



## ABSTRAK

Fenomena kerusakan lingkungan atau menurunnya kualitas lingkungan terjadi sejatinya karena perilaku manusia memanfaatkan sumber daya alam yang berlebihan dan belum efektifnya hukum lingkungan untuk mengatur perilaku manusia terhadap lingkungan. Di masyarakat masih berkembang nilai yang justru menempatkan manusia bukan sebagai bagian dari lingkungan, akan tetapi manusia ditempatkan kedudukannya lebih tinggi dan terpisah dari lingkungan, sehingga menjadikan lingkungan hanya sebagai obyek yang berorientasi sebesar – besarnya dimanfaatkan untuk kepentingan manusia. Metode yang digunakan adalah yuridis normatif. Kajian dilakukan terhadap aturan yang mengatur tentang lingkungan. Hasil kajian yaitu bahwa penegakan hukum lingkungan akan lebih efektif jika ada aktualisasi etika lingkungan Deef Ecology Ethic yang sesuai dengan paradigma hukum lingkungan yang berlaku dan adanya aktualisasi nilai – nilai kearifan local untuk lebih mengefektifkan penegakan hukum lingkungan.

**Kata Kunci :** Lingkungan, Efektivitas Hukum, Etika Lingkungan, Nilai – nilai Kearifan Lokal.

### A. PENDAHULUAN

Paradigma modern mengenai lingkungan hidup menempatkan manusia menjadi satu kesatuan dengan sumber daya alam. Manusia merupakan bagian dari sumber daya alam, demikian juga sebaliknya sumber daya alam bagian dari manusia. Lingkungan adalah manusia itu sendiri dan segala sesuatu yang ada di alam, biotik maupun abiotik. Aturan hukum nasional tentang lingkungan yang ada saat ini juga telah menganut paradigma modern mengenai lingkungan. Undang- Undang No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan Dan Pengelolaa Lingkungan Hidup, Pasal 1 angka 1 mengatur bahwa lingkungan hidup adalah kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi alam itu sendiri, kelangsungan perikehidupan, dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lain. Berdasarkan ketentuan tersebut terlihat bahwa

lingkungan hidup tidak lagi diposisikan sebagai obyek semata akan tetapi kedudukannya disejajarkan dengan manusia, walaupun terlihat pula peran manusia tetap mendominasi terkait perilakunya terhadap kelangsungan perikehidupan alam dan makhluk hidup.

Regulasi yang dibuat berdasarkan paradigma modern mengenai lingkungan dalam kenyataannya ternyata masih sulit untuk membendung terjadinya masalah - masalah lingkungan hidup. Kerusakan hutan, erosi, sungai yang tercemar, polusi udara, rusaknya biota laut karena pencemaran, banjir, penurunan kontur tanah merupakan masalah lingkungan yang terjadi hampir diseluruh pelosok negeri dan salah satunya adalah Provinsi Bali.

Bali adalah ikon pariwisata Indonesia, tentunya sangat rentan terhadap isu – isu tentang lingkungan. Kenapa demikian, karena lingkungan adalah salah satu daya tarik wisata. Regulasi yang ada tingkat nasional maupun daerah dapat dikatakan belum efektif untuk mengatasi timbulnya masalah lingkungan dan penyelesaiannya. Fenomena lingkungan hidup yang masalah lingkungan di Bali yaitu ahli fungsi lahan pertanian, menurunnya jumlah subak, abrasi pantai, sumber mata air yang semakin berkurang, rusaknya laut dan sungai akibat sampah, dan sampah plastik.<sup>1</sup>

Fenomena kerusakan lingkungan atau menurunnya kualitas lingkungan terjadi sejatinya karena perilaku manusia memanfaatkan sumber daya alam yang berlebihan dan belum efektifnya hukum lingkungan untuk mengatur perilaku manusia terhadap lingkungan. Ada beberapa faktor yang mempengaruhi perilaku yang menyebabkan menurunnya kualitas lingkungan yaitu, faktor ekonomi, faktor politik dan faktor tata nilai. Faktor ekonomi terkait keinginan untuk mengeruk keuntungan dengan memanfaatkan sebesar-besarnya sumber daya alam berupa eksploitasi yang berlebihan. Faktor politik terkait sistem politik yang tidak mendukung rehabilitasi lingkungan karena kurangnya anggaran dana rehabilitasi lingkungan. Faktor tata nilai yaitu bahwa kehidupan manusia selalu bertalian dengan tata nilai yang dianggap baik

---

1 Pidato Visi Misi Gubernur Bali, Nangun Sat Kerthi Loka Bali, Pada Acara Sidang Paripurna Istimewa DPRD Provinsi Bali, 8 September 2018, disbud.baliprov.go.id, diakses 22 Februari 2020.

serta dipahami sebagai cara berfikir yang diwujudkan dalam etika dan tindakan manusia. Ada sejumlah kebiasaan dan nilai di Indonesia yang memiliki tata nilai yang sangat bersahabat dengan lingkungan. Ajaran agama juga selalu mengajarkan nilai untuk menghormati dan tidak merusak alam.<sup>2</sup> Namun demikian di masyarakat masih berkembang nilai yang justru menempatkan manusia bukan sebagai bagian dari lingkungan, akan tetapi manusia ditempatkan kedudukannya lebih tinggi dan terpisah dari lingkungan, sehingga menjadikan lingkungan hanya sebagai obyek yang berorientasi sebesar – besarnya dimanfaatkan untuk kepentingan manusia. Hal tersebut tentunya tidak sesuai dengan paradigma modern yang dikehendaki oleh hukum lingkungan yang saat ini berlaku, dan dapat dikatakan hukum lingkungan belum efektif untuk mengatur perilaku manusia terhadap lingkungan.

Melihat fenomena persoalan lingkungan yang telah diuraikan diatas perlu kiranya dilakukan penguatan – penguatan konsep dasar dalam rangka penegakan sistem hukum lingkungan melalui aktualisasi kembali etika lingkungan dan nilai-nilai kearifan lokal. Aktualisasi etika lingkungan merupakan kajian pengembangan paradigma lingkungan, sedangkan aktualisasi nilai – nilai kearifan lokal merupakan kajian untuk memperkuat konsep dasar penegakan hukum lingkungan. Nilai – nilai kearifan lokal yang menjadi kajian dalam hal ini adalah nilai nilai kearifan lokal Bali, karena Bali juga menghadapi persoalan penurunan kualitas lingkungan. Harapannya kedepan dengan aktualisasi etika lingkungan dan nilai kearifan lokal ini adalah penegakan hukum yang bisa lebih efektif dalam mengatur perilaku manusia terhadap lingkungan.

## B. PEMBAHASAN

Kehidupan manusia sejatinya tidak akan pernah terlepas dari lingkungan. lingkungan yang menyediakan segala sesuatu yang dibutuhkan manusia untuk keberlangsungan hidupnya dari generasi ke generasi. Sumber daya alam menyediakan kebutuhan hidup manusia

---

2 M. Yasir Said dan Yati Nurhayati, “Paradigma Filsafat Etika Lingkungan Dalam Menentukan Arah Politik Hukum Lingkungan”, *Jurnal Al Adl*, Volume XII Nomor 1 (2020), hlm.41

dari kebutuhan yang paling dasar, kebutuhan akan bahan pangan, kebutuhan air, kebutuhan udara, sampai dengan kebutuhan – kebutuhan lain yang bersifat kebutuhan sekunder bahkan kebutuhan tersier. Kebutuhan manusia yang semakin berkembang membawa dampak terhadap lingkungan. Secara kuantitas perkembangan populasi manusia demikian pesatnya sehingga alam pun dipacu dengan cepat pula untuk dapat memenuhi kebutuhannya. Secara kualitas kebutuhan manusia semakin beragam dan alampun dieksploitasi sedemikian rupa untuk memenuhi kebutuhan yang semakin beragam tersebut. Pemanfaatan sumber daya alam yang sedemikian masif untuk memenuhi kebutuhan manusia modern tentunya membawa dampak bagi alam itu sendiri. Selain itu perilaku manusia yang menempatkan sumber daya alam dan lingkungan hanya sebagai obyek untuk pemenuhan kebutuhan mengakibatkan menurunnya kualitas alam dan lingkungan serta keberlanjutannya.

Penurunan kualitas lingkungan atau kerusakan lingkungan dapat disebabkan oleh banyak faktor, kemungkinannya disebabkan karena faktor alam dan juga faktor manusia. Faktor alam merupakan suatu kejadian yang dalam Bahasa agama disebut takdir, sebuah kejadian yang tidak dapat dihindari dan pasti terjadi. Peristiwa alam ini sering menimbulkan banyak korban baik manusia, binatang dan terdegradasinya kualitas lingkungan hidup. Perubahan – perubahan pun dapat terjadi misalnya kenaikan suhu udara, polusi udara, lenyapnya sumber air, penurunan kontur tanah, perubahan alur sungai dan lainnya. Akibat seperti itu adalah konsekuensi yang wajar. Pada sisi lain kerusakan lingkungan dapat juga terjadi karena ulah manusia. Karena faktor manusia inilah yang memberikan dampak kerusakan yang lebih besar pada lingkungan. Kenapa demikian karena ulah manusia berlangsung setiap waktu dan hampir merata di seluruh pelosok negeri. Kebiasaan sehari – hari yang tidak ramah lingkungan terus terjadi, misalnya buang sampah sembarangan, pembuangan limbah tanpa pengolahan, sanitasi yang buruk, penggalian liar, pembabatan hutan, penambangan liar dan banyak lagi aktifitas yang kurang ramah lingkungan. Sebenarnya manusia itu diberikan akal dan pikiran sebagai makhluk ciptaan Tuhan yang paling sempurna, namun yang sangat disayangkan justru akal dan pikirannya itu justru digunakan untuk hal – hal yang membawa dampak tidak baik

bagi lingkungan bahkan merusak lingkungan. Alasan pembenar dari semua perbuatan manusia itu adalah untuk memenuhi kebutuhan hidup, meningkatkan kualitas hidup, meningkatkan perekonomian, bahkan alasan karena tidak ada alternatif lain atau kepentingan yang mendesak.

Kerusakan alam juga terjadi karena cara berfikir manusia atau masyarakat yang dianggap praktis dan menjadi kebiasaan. Misalnya penggunaan api untuk membersihkan lahan yang banyak dilakukan oleh masyarakat transmigrasi atau masyarakat yang mengelola lahan pertanian yang sangat luas. Akibatnya tentu saja rentan terjadinya kebakaran hutan atau ladang. Dampak dari peristiwa kebakaran tersebut langsung menurunkan kualitas lingkungan seperti polusi udara karena asap kebakaran. Selain itu di Kota Besar ada kebiasaan kaum urban menempati pinggir sungai sebagai tempat tinggal, dengan alasan tidak mapu secara ekonomi untuk mendapatkan perumahan yang layak. Akibatnya terjadi penyempitan aliran sungai, kerusakan ekosistem sungai karena limbah dan ketika musim hujan sering terjadi banjir karena pemukiman pinggir sungai menghalangi aliran air. Selain itu kemajuan teknologi juga menjadi faktor kerusakan lingkungan atau penurunan kualitas lingkungan. Kemajuan teknologi membawa perubahan pada cara berfikir, sikap dan pandangan hidup manusia. Sikap dan pandangan yang semula tradisional dan sederhana menjadi cara berfikir yang modern dan melek teknologi. Perubahan ini berimbas pada kebutuhan hidup manusia yang semakin kompleks, banyak dan beragam yang kemudian membawa tekanan kepada alam lingkungan untuk selalu dapat menyediakan kebutuhannya. Dalam hal ini lingkungan dijadikan obyek yang dieksploitasi secara berlebihan. Pada kondisi ini lingkungan tidak ditempatkan sejajar dengan manusia akan tetapi sudah menjadi instrument pemuas kepentingan manusia, dipandang sebagai komoditi yang dapat dieksploitasi berdasarkan kehendak untuk memenuhi kepentingan manusia.

Barry Commoner dalam buku Joni S.P., menyatakan berdasarkan pengamatannya dicermati bahwa teknologi merupakan sumber terjadinya masalah lingkungan. Terjadinya revolusi di bidang ilmu pengetahuan alam misalnya fisika dan kimia yang terjadi beberapa dekade terakhir telah mendorong perubahan-perubahan besar di bidang teknologi dan

membawa dampak sangat besar pada perubahan lingkungan, berupa penurunan kualitas lingkungan. Berdasarkan pengamatannya, hasil dari komtenplasi yang melahirkan kemajuan teknologi itu diterapkan dalam sektor industri, pertanian, transportasi, dan komunikasi. Berdasarkan pengamatannya di negara – negara eropa termasuk Amerika menunjukan terjadinya masalah pencemaran lingkungan.<sup>3</sup>

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi disatu sisi telah membawa peningkatan kualitas hidup manusia namun disisi lain berdampak terhadap lingkungan. Penggunaan bahan kimia yang menghasilkan limbah berbahaya dan beracun mengakibatkan dampak pencemaran tanah dan udara. Demikian pula kemajuan industry juga menimbulkan dapak negatif yang selalu mengancam lingkungan.

Persoalan lain yang juga beribas terhadap lingkungan adalah fenomena kemiskinan. Kemiskinan dinyatakan sebagai salah satu penyebab terjadinya pencemaran dan degradasi kualitas ruang. Fenomena yang terjadi akibat kemiskinan yang berimbas terhadap lingkungan adalah keterbatasan lahan pemukiman, keterbatasan lapangan kerja dan rendahnya kesadaran lingkungan. Keterbatasan lahan pemukiman menyebabkan penduduk miskin mencari lahan kritis atau lahan konservasi sebagai pemukiman. Hal ini dilakukan karena keterpaksaan karena pemukiman yang layak sulit dijangkau. Akibatnya adalah lahan yang seharusnya berfungsi sebagai kawasan konservasi berubah menjadi pemukiman sehingga kawasan tersebut kehilangan fungsi lingkungannya. Keterbatasan lapangan kerja menyebabkan penduduk miskin memanfaatkan kawasan lingkungan yang dilindungi, misalnya memasuki kawasan hutan lindung dan melakukan penebangan liar, melakukan penambangan liar yang tentunya tidak mengindahkan etika lingkungan. Tentunya aktivitas demikian akan menimbulkan kerusakan lingkungan. Rendahnya Kesadaran lingkungan dikalangan penduduk miskin disebabkan karena rendahnya tingkat pendidikan, Apabila tingkat pendidikan rendah tentunya akan sulit pula memahami makna kelestarian lingkungan, sehingga dampaknya tingkat kesadaran dan kepeduliannya terhadap lingkungan rendah.<sup>4</sup>

---

3 Joni S.P., *Hukum Lingkungan Kehutanan*, ( Pustaka Pelajar: Yogyakarta, 2015) hlm.31.

4 Ibid, hlm. 34

Kerusakan lingkungan atau penurunan kualitas lingkungan juga karena dianutnya paham *antroposentris*. Paham ini menempatkan alam dan lingkungan hanya sebagai obyek yang dimanfaatkan dan dilindungi semata-mata untuk kepentingan manusia. Jadi sumber daya alam dapat dinikmati secara tak terbatas untuk kepentingan manusia. Akibat dari paham ini adalah terjadinya eksploitasi yang bebas terhadap sumber daya alam. Paham ini menempatkan manusia bukan bagian dari lingkungan, dan lingkungan dapat diperlakukan sesuai kehendak bebas manusia. Hukum Lingkungan dianggap hanya mengatur lingkungan semata dan tidak berlaku bagi manusia.

Masalah lingkungan yang ditanggung oleh masyarakat modern saat ini disebabkan karena pengelolaan dan pengolahan sumber daya alam dan lingkungan yang tidak menghiraukan etika. Etika pengelolaan lingkungan menjadi sangat penting untuk menjaga lingkungan tetap mampu menyediakan kebutuhan – kebutuhan manusia dan tetap mengoptimalkan daya dukungnya. Buruknya etika manusia dalam mengelola sumber daya alam dan lingkungan menimbulkan ancaman – ancaman seperti pemanasan global dan perubahan iklim. Etika lingkungan hidup dipahami sebagai norma dan kaidah moral yang mengatur perilaku manusia dalam berhubungan dengan alam. Selain itu etika lingkungan hidup juga dipahami mengenai hubungan diantara semua kehidupan di alam semesta, yaitu antara manusia dengan manusia yang mempunyai dampak pada alam dan antara manusia dengan makhluk hidup lain atau dengan alam secara keseluruhan.<sup>5</sup>

Dalam Perkembangan paham etika lingkungan, paham antroposentris dirasa sebagai paham yang menyebabkan kerusakan lingkungan atau penurunan kualitas lingkungan. Paham tersebut juga dinilai tidak berpihak pada pelestarian lingkungan. Karena kondisi itu kemudian munculah paham etika lingkungan yang lebih dalam yaitu apa yang disebut sebagai *Deep Ecology Ethic*, yang diperkenalkan pertama kalinya pada tahun 1972 oleh Arne Naess, Filsuf dari Norwegia.<sup>6</sup> *Deef Ecology* melihat alam sebagai suatu jaringan fenomena yang saling

---

5 Aswin Rahardian, 2017, *Anomali Aliran Shallow Ecology Ethic Dan Deep Ekology Ethic*. Artikel. [www.researchgate.net](http://www.researchgate.net), hlm.1

6 Endra Satmaidi, Konsep Deef Ecology Dalam Pengaturan Hukum Lingkungan, *Jurnal Penelitian Hukum Supremasi Hukum*, Vol. 24, No. 2 (2015), hlm. 2

terhubung, saling terkait dan saling ketergantungan satu sama lainnya. Manusia diposisikan hanya sebagai salah satu bagian dalam kehidupan yang luas, yang diharapkan dengan kemampuannya terus menerus dapat menghargai dan memelihara alam lingkungannya.<sup>7</sup> Jadi prinsip Deep Ecology menempatkan manusia dalam kedudukan yang disejajarkan dengan alam. Manusia sebagai aktor yang utama dalam kehidupan harus benar – benar menjaga dan menghargai keberadaan alam dan lingkungan. Alam lingkungan diposisikan juga sebagai subyek yang memiliki hak untuk hidup, hak untuk selalu dijaga agar tetap terjadi keselarasan dan keseimbangan dalam berlangsungnya kehidupan. Alam dimaknai dan diakui memiliki kedaulatannya sendiri, sehingga disamping manusia (rakyat) yang berdaulat, alampun berdaulat.<sup>8</sup>

Ada beberapa penekanan secara umum dalam etika lingkungan *Deef Ecology* yaitu, bahwa manusia adalah bagian dari alam, menekankan hak hidup makhluk lain dan tidak memperlakukannya secara sewenang – wenang, prihatin akan perasaan semua makhluk hidup, kebijakan manajemen lingkungan bagi semua makhluk, alam harus dilestarikan dan tidak dikuasai, pentingnya melindungi keanekaragaman hayati, menghargai dan memelihara tata alam, serta mengutamakan tujuan jangka panjang sesuai ekosistem.<sup>9</sup>

Deef Ekologi Ethic dibentuk dari dua teori tentang kedudukan alam dan lingkungan, yaitu biosentrisme dan ekosentrisme. Biosentrime memandang tidak benar bahwa hanya manusia yang mempunyai nilai. Alam juga mempunyai nilai pada dirinya sendiri lepas dari kepentingan manusia. Teori ini menganggap serius setiap kehidupan dan makhluk hidup di alam semesta. Semua makhluk hidup bernilai pada dirinya sendiri sehingga pantas mendapatkan pertimbangan dan kepedulian moral. Alam perlu diperlakukan secara mora, terlepas dari apah dia bernilai bagi manusia atau tidak. Teori ini mendasarkan moralitas pada keluhuran kehidupan, entah pada manusia atau pada makhluk hidup lainnya. Jadi biosentrime mengklaim bahwa manusia mempunyai nilai moral dan berharga justru karena kehidupan dalam diri manusia bernilai

---

7 Ibid, hlm.5

8 Elly Kristiani Purwendah, 2018, *Konstitusionalisasi Keadilan Lingkungan di Indonesia Sebagai Keadilan Eko-Sosial Berciri Ekosentrisme*, Prosiding Senahis 2, hlm.48.

9 Aswin Rahardian, op.cit. hlm. 3



pada dirinya sendiri. Hal tersenut juga berlaku bagi kehidupan alam. Alam juga dipandang sebagai sebuah komunitas moral. Konsekwensinya alam semesta merupakan entitas moral, diman setiap kehidupan baik manusia dan mahluk lainnya memiliki etika moral.<sup>10</sup>

Pembentuk lain dari *Deef Ekology Ethic* adalah paham *ekosentris* yaitu paham yang mensejajarkan posisi manusia dengan alam lingkungannya disejajarkan. Manusia dengan segala mahluk dan benda yang ada memiliki hubungan keterikatan antara satu dengan yang lain.

Dalam dimensi pengaturan terkait lingkungan maka perilaku manusialah yang sejatinya sangat penting untuk diatur, sebab dari perilaku manusia yang memunculkan segala masalah bagi lingkungan hidup. Apabila manusia memperlakukan alam dan lingkungan secara baik maka dampaknya alam dan lingkungan akan menjadi baik, demikian juga sebaliknya. Perilaku manusia dalam hubungan dan interaksinya dengan lingkungan yang harus menjadi fokus pengaturan, sehingga harapannya perilaku manusia dapat selalu harmonis dan selaras dengan lingkungan. Etika lingkungan *Deef Ekology* dapat dijadikan prinsip dan konsep dasar dalam membangun hukum lingkungan sehingga harapan akan lingkungan yang lestari dapat tercapai.

Selain pengembangan etika lingkungan dalam usaha penguatan pembangunan hukum lingkungan kedepan, perlu juga digali kembali nilai – nilai kearifan lokal. Nilai – nilai kearifan lokal merupakan basis dari hukum adat dan hukum adat dalam konteks pluralisme hukum negara diakui sebagai tata hukum nasional. Kearifan lokal dipahami sebagai gagasan- gagasan, nilai – nilai serta pandangan – pandangan setempat yang bersifat bijaksana, bernilai luhur dan baik serta dianut dan diikuti oleh masyarakatnya. Menurut Sartini bahwa kearifan lokal adalah kebenaran yang telah mentradisi atau ajeg dalam suatu daerah, merupakan perpaduan antara nilai – nilai suci firman Tuhan dan berbagai nilai yang ada.<sup>11</sup> Jadi kearifan lokal ada dan terbentuk sebagai produk budaya di masa lalu yang dijadikan pegangan dan pedoman hidup masyarakat. Dalam kearifan lokal terkandung nilai – nilai setempat

10 Ibid, H. 3

11 Ahmad Ulil Aedi, Penyelesaian Tindak Pidana Ringan Melalui Kearifan Lokal Dalam Pembangunan Sistem hukum Nasional, *Jurnal Rechts Vinding*, Vol. 8, Nomor 1 ( 2019), hlm. 119

(lokal) dan juga sekaligus nilai – nilai universal, sehingga dapat dijadikan sumber dalam penguatan konsep dasar pembangunan hukum nasional. Dalam UUPPLH pada ketentuan Pasal 1 angka 30 Kearifan Lokal didefinisikan adalah nilai-nilai luhur yang berlaku pada tatanan kehidupan masyarakat untuk antara lain melindungi dan mengelola lingkungan hidup secara lestari.

Kearifan Lokal menjadi sesuatu yang harus dihargai eksistensinya. Tanpa kearifan local lingkungan hidup dan sumber daya alam niscaya tidak akan terpelihara dengan baik. Terlalu rumit apabila pengelolaan lingkungan hidup da sumber daya alam semuanya dipasrahkan dan menjadi beban negara. Dengan demikia kearifan local harus dilibatkan dalam pengelolaan lingkungan hidup. Secara teoritik dapat dibenarkan dengan konsep pembangunan berkelanjutan yang menyatakan bahwa keberhasilan pembangunan berkelanjutan ditentukan antara lain oleh pelibatan masyarakat lokal dalam pengelolaan lingkungan hidup dan sumber daya alam. Politik hokum pengelolaan sumber daya alam juga harus mengcover penghargaan terhadap masyarakat local dengan kearifan lokalnya.<sup>12</sup>

Kearifan lokal yang akan dikaji untuk menguatkan konsep dasar pembangunan hukum lingkungan adalah kearifan lokal yang dianut masyarakat Bali. Nilai – nilai kearifan lokal Bali layak untuk dikaji kembali dan diaktualisasi dalam kaitannya dengan pembangunan hukum lingkungan, karena Bali sendiri juga mengalami penurunan kualitas lingkungan. Selaras dengan visi pemerintah Provinsi Bali bahwa nilai – nilai kearifan lokal akan diaktualisasikan sebagai dasar dan landasan dalam mengatasi persoalan lingkungan dan pembangunan Bali kedepan. Adapun nilai – nilai kearifan lokal Bali yang akan dikaji dan dibahas adalah *Tri Hita Karana* dan *Sad Kertih*. Kedua nilai – nilai kearifan lokal tersebut selaras dengan konsep etika lingkungan *Deef Ecology* yang sedang berkembang sebagai sebuah paradigma baru yang diaktualisasikan dalam menjaga kelestarian lingkungan hidup.

*Tri Hita Karana* ,berasal dari bahasa *sansekerta*. Dari kata *Tri* yang berarti tiga, *Hita* berarti sejahtera dan *Karana* berarti penyebab.

---

12 FX. Adji Samekto, Membangun Politik Hukum Pengelolaan Sumber daya Alam Dalam Perspektif Cita Hukum Indonesia, (Thafa Media : Yogyakarta, 2015), hlm.29

Pengertian *Tri Hita Karana* adalah tiga hal pokok yang menyebabkan kesejahteraan dan kemakmuran hidup manusia. Konsep ini muncul berkaitan erat dengan keberadaan hidup bermasyarakat di Bali. Perpaduan tiga unsur itu secara harmonis sebagai landasan untuk terciptanya rasa hidup yang nyaman, tenteram dan damai secara lahiriah maupun bathiniah.

Pada hakikatnya *Tri Hita Karana* mengandung pengertian tiga penyebab kesejahteraan itu bersumber pada keharmonisan hubungan antara:

1. Manusia dengan Tuhannya.
2. Manusia dengan alam lingkungannya.
3. Manusia dengan sesamanya.

*Tri Hita Karana* adalah suatu pedoman hidup yang didasarkan kepada keharmonisan hubungan antara manusia dan Tuhan, manusia dan sesamanya, serta manusia dan lingkungannya agar tercapai kehidupan sejahtera lahir dan batin. Nilai yang kini menjiwa dalam tatanan masyarakat Bali ini dicetuskan kali pertamanya oleh Mpu Kuturan pada abad kesebelas saat beliau menjabat sebagai pendeta kerajaan (*purohita*) Bali Aga yang saat itu diperintah oleh Raja Warmadewa. Sumber-sumber sastra mengenai *Tri hita Karana* dapat dijumpai dalam karya-karya Mpu Kuturan di antaranya Lontar *Tutur Kuturan*, Lontar *Kusuma Dewa*, dan Lontar *Dewa Tattwa*. Secara formal Istilah *Tri Hita Karana* dimunculkan pada tanggal 11 Nopember 1966, pada waktu diselenggarakan Konferensi Daerah I Badan Perjuangan Umat Hindu Bali bertempat di Perguruan Dwijendra Denpasar.

*Tri Hita Karana* juga dipandang sebagai sebuah sistem dari tiga unsur yaitu jiwa, tenaga, dan wadah. Antara unsur satu dengan yang lainnya harus ada dalam keseimbangan yang dinamis. Secara universal alam juga dipandang sebagai suatu sistem yang melibatkan Tuhan sebagai jiwa, manusia sebagai pelaku dan lingkungan sebagai wadah. Dengan demikian nilai *Tri Hita Karana* mengisyarakan agar manusia senantiasa menyeimbangkan dirinya dengan taqwa kepada Tuhan, hubungan yang harmonis sesama manusia dan melestarikan lingkungan.<sup>13</sup>

---

13 Ketut Gunawan, "Manajemen Lingkungan Berbasis Kearifan Lokal", *Prosiding Seminar Lokal*

Masyarakat Bali yang mayoritas beragama Hindu cenderung memandang diri dan lingkungannya sebagai suatu sistem yang dikendalikan oleh nilai keseimbangan dan diwujudkan dalam bentuk perilaku selalu ingin mengadaptasi diri dengan lingkungan, kuat mempertahankan pola akan tetapi mudah dalam menerima adaptasi. Kemudian masyarakat Bali juga selalu ingin menciptakan kedamaian dalam dirinya dan keseimbangan dengan lingkungannya.<sup>14</sup>

Secara lebih detail nilai *Tri Hita Karana* dijabarkan sebagai berikut, hubungan harmonis antara manusia dengan Tuhan didasarkan atas konsep *kaula* (yang dikuasai) dan *Gusti* (yang menguasai). Hubungan *kaula gusti* ini melahirkan paham Tuhan sebagai *Sang Sangkan Paraning Dumadi* yakni Tuhan sebagai asal dan tujuan hidup manusia. Paham ini melahirkan berbagai pandangan religius masyarakat Bali, diantaranya : bahwa ada keyakinan Tuhan adalah sumber, pengatur dan pelebur segala yang ada di alam semesta ini, ada keyakinan bahwa Tuhan bersifat absolut sehingga tidak dibatasi oleh dimensi ruang dan waktu, ada keyakinan bahwa alam diatur oleh hukum alam (*rta*) dan mendapat restu dari Tuhan. Kemudian hubungan harmonis antara manusia dengan sesama manusia didasarkan atas konsep *Tat Twam Asi* yang maknanya “aku adalah kamu, kamu adalah aku dan semua makhluk hidup adalah sama”. Konsep *Tat Twam Asi* ini diwujudkan dalam tindakan yaitu, keyakinan bahwa semua makhluk memiliki harkat martabat dan derajat yang sama, keyakinan akan adanya hukum karmapala sebagai hukum sosial religius yang bersumber dari Tuhan, keyakinan akan memperlakukan orang lain disesuaikan dengan posisi dan kewajibannya, keyakinan bahwa hubungan antara sesama makhluk adalah hubungan yang saling menyayangi, keyakinan menjadikan diri sebagai tolak ukur dalam memperlakukan orang lain. Hubungan yang harmonis antara manusia dengan alam lingkungan dikembangkan dari perumpamaan bagaikan janin dalam rahim. Manusia adalah janin dan alam lingkungan adalah rahim, jika manusia merusak alam lingkungannya maka manusia akan musnah. Pandangan ini dicerminkan dalam bentuk tindakan dan keyakinan bahwa manusia adalah bagian

---

*Genius Dalam Perspektif Kebijakan Publik, Hukum, Manajemen, Pertanian Dan Pendidikan*, (P3M UNIPAS: Singaraja, 2015) hlm. 78

14 Ibid, hlm.79.

dari alam dalam kesemestaan, keyakinan bahwa kebahagiaan hidup ditentukan oleh kemampuan untuk mengadaptasi diri dan memanfaatkan hukum – hukum alam, keyakinan bahwa kelestarian alam merupakan prasyarat mendapatkan kedamaian dan kebahagiaan hidup, keyakinan bahwa waktu merupakan faktor pembatas segala aktivitas dan tata nilai yang bersifat *tentatif kondisional*.<sup>15</sup>

Berdasarkan uraian di atas terlihat bahwa manusia diposisikan dalam posisi sentral disatu sisi dan diposisikan sejajar dengan alam lingkungan disisi lain. Dalam posisinya yang sentral manusia memiliki kewajiban untuk selalu berbuat sesuatu yang baik terhadap alam agar alampun memberikan limpahan kesejahteraan bagi manusia. Perlakuan manusia terhadap alam lingkungan hendaknya seperti perlakuan terhadap diri manusia itu sendiri. Melestarikan alam lingkungan juga diartikan sebagai wujud taqwa manusia terhadap Sang Penciptanya. Jadi nilai *Tri Hita Karana* sebagai nilai kearifan lokal adalah ajaran yang sesuai dan selaras dengan etika lingkungan *deef ecology* dimana menempatkan manusia sebagai bagian dari alam lingkungan yang memunculkan kesadaran bahwa pelestarian alam lingkungan adalah kunci dari keberlangsungan hidup manusia kini dan di masa yang akan datang. Apabila alam lingkungan rusak maka berakhir pula keberlangsungan hidup manusia.

Nilai kearifan lokal masyarakat Bali selanjutnya yang terkait dengan lingkungan adalah *Sad Kertih*. *Sad Kertih* apabila dijabarkan maka *Sad* berarti enam (6) dan *Kertih* artinya kewajiban mulia untuk membangun alam dan manusia. *Sad Kertih* ini pula yang diangkat sebagai visi Gubernur Provinsi Bali saat ini, yang disampaikan dalam pidato visi misi Gubernur Bali di depan Sidang Istimewa Dewan Perwakilan Rakyat Provinsi Bali pada tanggal 18 September 2018. Nilai *Sad Kertih* diaktualisasikan kembali berdasarkan Bhisama ( pesan leluhur ) tertuang dalam Lontar Batur Kalawasan yang berbunyi :

“ *Ling ta kita nanak akabehan, riwekasan, wenan takitapratyaksa ukir lan pasir, ukir pinaka wetuning kara, pasi r anglebur sahananing mala, ri madya kita awangun kahuripan, mahyun ta kita maring relepaking telapak tangan, aywa kamaduk aprikosa*

15 Ibid, hlm. 80-82

*dening prajapatih, yan kita tan eling, moga moga kita tan amanggung rahayu, doh panganinum, cendek tuwuh, kageringan, lan masuduk maring padutan.”*

Artinya :

“Ingatlah pesanku wahai anak-anaku sekalian, dikemudian hari jagalah kelestarian gunung dan laut, gunung adalah sumber kesucian, laut tempat menghilangkan kotoran, di tengah daratan melaksanakan kegiatan kehidupan, hiduplah dari hasil tanganmu sendiri, jangan sekai-kali hidup senang dari merusak alam, kalau tidak mematuhi, kamu terkena kutuk, tidak akan menemukan keselamatan, kekurangan bahan pangan dan minuman, terkena berbagai macam penyakit dan bertengkar sesama saudara.”

Pesan leluhur tersebut diatas mengisyaratkan kita akan pentingnya menjaga kelestarian lingkungan hidup untuk menjaga kelangsungan kehidupan. Manusia adalah alam itu sendiri, manusia harus selaras dengan alam, hidup harus menghormati alam, alam ibarat orang tua oleh karenanya hidup harus mengasihi alam. *Sad Kertih* adalah nilai yang dipesankan oleh leluhur untuk dilaksanakan agar manusia dapat meraih kebahagiaan dalam melangsungkan hidup.

*Sad Kertih* bersumber dari Lontar Purana Bali yaitu enam konsep yang patut dibangun oleh manusia menyangkut kehidupan alam dan lingkungan serta kehidupan itu sendiri. Enam konsep itu adalah *Atma Kertih*, *Samudra Kertih*, *Wana Kertih*, *Danu Kertih*, *Jagat Kertih*, dan *Jana Kertih*. Masing-masing akan diuraikan sebagai berikut<sup>16</sup> :

### ***Atma Kertih***

*Atma Kertih* adalah ajaran untuk mengupayakan agar eksistensi kesucian atma yang menjadi jiwa manusia mampu menyinari tubuhnya sehingga dapat berfikir, berbuat, dan berkata yang benar dan suci. Jadi *Atma Kertih* adalah hidup yang mengupayakan agar sinar suci Tuhan selalu dapat terpancarkan dalam tubuh manusia sehingga manusia tidak diselubungi oleh kegelapan dan kesesatan.

16 I Ketut Wiyana, “*sad Kertih*”: *Sastra Agama, Filosofi, dan Aktualisasinya*. Bali Membangun Bali *Jurnal Bappeda Litbang*, Volume 1, Nomor 3, (2018), hlm 163-172.

Dengan Atma Kertih manusia akan mampu mengasah dirinya untuk menjadi manusia yang peduli terhadap alam lingkungan, manusia yang selalu memuliakan lingkungan dan menjadikan manusia yang selalu berbuat benar terhadap lingkungan.

### ***Samudra Kertih***

*Samudra Kertih* artinya menjaga kelestarian samudra itu adalah suatu pekerjaan yang amat mulia. Gambaran makna yang diberikan dari konsep ini adalah bahwa langit diibaratkan sebagai ayah dan bumi sebagai ibu. Dilangit ada matahari dan di bumi ada samudra. Ini adalah siklus alam untuk menjaga keseimbangan dan menetralkan segala kotoran sehingga kehidupan terus dapat berlangsung. Samudra merupakan sumber alam yang memberi kehidupan pada seluruh makhluk ciptaan Tuhan yang harus tetap terjaga kelestariannya.

### ***Wana Kertih***

*Wana Kertih* artinya kewajiban untuk menjaga kelestarian hutan. Konsep ajaran dari nilai *Wana Kertih* adalah bahwa fungsi hutan sebagai sumber dan pelindung keanekaragaman hayati. Hutan mempunyai tiga fungsi utama yaitu fungsi konservasi, fungsi lindung dan fungsi produksi. Selain itu secara umum fungsi Hutan juga berfungsi secara praktis sebagai paru-paru dunia, dan hutan juga berfungsi sebagai resapan air wajib tetap dijaga agar tercapai yang disebut sebagai *Wana Asri* yang artinya hutan sebagai sumber alam yang dapat memberikan kebahagiaan kepada semua makhluk hidup. Jadi hutan yang bisa menyediakan kebutuhan pokok bagi kehidupan, memberi air, memberi oksigen, memberi bahan pangan, memberi bahan obat, menyeimbangkan suhu bumi sehingga tidak ada dalih apapun untuk tidak menjaga dan melestarikannya sesuai ajaran *Wana Kertih*.

### ***Danu Kertih***

*Danu Kertih* artinya kewajiban untuk memelihara dan menjaga kelestarian sumber-sumber air agar terus mampu berfungsi untuk mendukung kehidupan. Apah atau air sangat diagungkan oleh sastra suci Hindu sebagai sarana mensucikan dalam kegiatan upacara

agama maupun mensucikan diri manusia. Air dimaknai sebagai kehidupan yang mengalir dan berlangsung dari generasi ke generasi. Danu Kertih dapat dilaksanakan dengan baik apabila Wana Kertih juga dilaksanakan dengan baik. Hutan yang menyediakan bahan baku bagi sumber – sumber mata air.

### ***Jagat Kertih***

*Jagat Kertih* adalah nilai yang mengajarkan untuk berupaya melestarikan keharmonisan hubungan sosial yang dinamis dan produktif berdasarkan kebenaran. Manusia hendaknya memiliki daya spiritual yang bisa didayagunakan untuk mewujudkan nilai-nilai yang berkualitas dalam membangun kebersamaan yang rukun, harmonis dan produktif menumbuhkan keluhuran moral sehingga bias terwujud kehidupan yang baik. Apabila nilai *Jagat Kertih* ini dapat diterapkan maka manusia dengan nyaman menyelenggarakan hak dan kewajibannya.

### ***Jana Kertih***

*Jana Kertih* adalah puncak dari *Sad Kertih* yaitu terbentuknya manusia yang ideal dan berkualitas, bijaksana, mampu membangun lingkungan alam yang lestari, membangun lingkungan sosial yang kondusif, menciptakan kesejahteraan sosial yang adil dan kebahagiaan lahir bathin. *Jana Kertih* mendeskripsikan sosok manusia yang ideal, manusia yang mampu membawa kelestarian alam, kebahagiaan dan kesejahteraan umat manusia serta makhluk lainnya.

Nilai-nilai Kearifan Lokal Bali diwujudkan secara simbolis dengan segala jenis aktivitas ritual untuk memuliakan dan menjaga keseimbangan alam, didasarkan pada kesadaran manusia yang terpusat pada alam. Disadari pula bahwa “kemarahan” alam akan membawa bencana besar terhadap kehidupan. Secara *Fenomenologis, intensionalitas* kesadaran manusia yang terpusat pada alam membentuk karakteristik manusia yang sadar akan lingkungan. Kesadaran yang terpusat pada alam ini juga mempengaruhi pola relasi dan hubungan manusia dan alam, sadar akan alam berarti hormat akan alam, hormat akan alam berarti siap untuk melindunginya. Pada titik ini muncul hubungan “intim” antara manusia



dan alam. Relasi manusia dan alam bukanlah hubungan dualisme subyek dan obyek dimana yang satu menundukan yang lain, melainkan hubungan yang resiprokal.<sup>17</sup> Jelas terlihat bahwa nilai-nilai kearifan local masyarakat Bali menempatkan manusia menjadi bagian dari lingkungan terlihat dari hubungan antara manusia dengan lingkungan adalah hubungan yang saling membutuhkan untuk keberlangsungannya. Manusia tidak bisa hidup tanpa didukung oleh alam lingkungan dan sebaliknya alam lingkungan memerlukan manusia untuk mengushakan dan menjamin kelestariannya. Hal tersebut selaras dengan etika lingkungan *Deef Ecology* yang menempatkan manusia dalam hubungan yang harmonis dengan alam lingkungannya.

Nilai – nilai Kearifan Lokal Bali menitikberatkan pembentukan karakter manusia untuk memiliki kesadaran dan perilaku yang dapat menjaga keharmonisan hubungannya dengan alam lingkungan. Manusia dan perilakunya ditempatkan pada posisi yang menentukan dan mempengaruhi alam itu sendiri, kelangsungan perikehidupan dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lainnya, sehingga dengan nilai – nilai kearifan lokal diharapkan manusia mampu memerankan diri dalam posisinya tersebut.

Dalam UU PPLH sebagai hukum positif yang mengatur tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, telah mengakomodir kearifan lokal dalam pengaturannya yaitu Pada Pasal 1 angka 30 diatur mengenai definisi Kearifan Lokal yaitu nilai-nilai luhur dalam tata kehidupan masyarakat untuk antara lain melindungi dan mengelola lingkungan hidup secara lestari. Kemudian dalam Pasal 2 huruf 1 bahwa perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dilaksanakan berdasarkan asas Kearifan Lokal. Selanjutnya dalam Pasal 70 ayat (3) hurup e diatur bahwa peran masyarakat dilakukan untuk mengembangkan dan menjaga budaya dan kearifan lokal dalam rangka pelestarian fungsi lingkungan hidup.

Eksistensi nilai-nilai *Tri Hita Karana dan Sad Kertih* tercermin dalam beberapa ketentuan dalam UUPPLH yaitu dalam Pasal 3 yang mengatur tentang tujuan dari perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup

17 I Gusti Agung Paramita, “Bencana, Agama Dan Kearifan Lokal”, *Jurnal Dharmasmrti*, Nomor 18, Volume 1 (2018), hlm. 37.

bertujuan :

- a. Melindungi wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dari pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup;
- b. Menjamin keselamatan, kesehatan, dan kehidupan manusia;
- c. Menjamin kelangsungan kehidupan makhluk hidup dan kelestarian ekosistem;
- d. Menjaga kelestarian fungsi lingkungan hidup;
- e. Mencapai keserasian, keselarasan, dan keseimbangan lingkungan hidup;
- f. Menjamin terpenuhinya keadilan generasi masa kini dan generasi masa depan;
- g. Menjamin pemenuhan dan perlindungan hak atas lingkungan hidup sebagai bagian dari hak asasi manusia;
- h. Mengendalikan pemanfaatan sumber daya alam secara bijaksana;
- i. Mewujudkan pembangunan berkelanjutan;
- j. Mengantisipasi isu lingkungan global.

Makna dari nilai – nilai *Tri Hita Karana dan Sad Kertih* juga tercermin dalam ketentuan dalam Bab X UUPPLH yang mengatur tentang Hak, Kewajiban dan Larangan. Ketentuan Hak diatur dalam Pasal 65 yaitu

1. Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat sebagai bagian dari hak asasi manusia.
2. Setiap orang berhak mendapatkan pendidikan lingkungan hidup, akses informasi, akses partisipasi dan akses keadilan dalam memenuhi hak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.
3. Setiap orang berhak mengajukan usul dan/atau keberatan terhadap rencana usaha dan/atau kegiatan yang diperkirakan dapat menimbulkan dampak terhadap lingkungan.
4. Setiap orang berhak berperan dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup sesuai dengan peraturan perundang undangan.
5. Setiap orang berhak melakukan pengaduan akibat dugaan pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup.

Mengenai kewajiban yang diatur dalam Pasal 67 UUPPLH yang mengatur bahwa setiap orang berkewajiban memelihara kelestarian fungsi lingkungan hidup serta mengendalikan pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup. Nilai *Tri Hita Karana, Wana Kertih, Danu Kertih, samudra kertih dan Jagat Kertih* sangat selaras dan tercermin dalam ketentuan tentang kewajiban ini.

Ketentuan tentang larangan juga selaras dan cerminan dari ajaran *Tri Hita Karana dan Sad Kertih*, diatur dalam pasal 69 ayat (1) UU PPLH bahwa setiap orang dilarang :

- a. Melakukan perbuatan yang mengakibatkan pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup;
- b. Memasukan B3 yang dilarang menurut peraturan perundang undangan ke dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- c. Memasukan limbah yang bersal dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia ke media lingkungan hidup Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- d. Memasukan limbah B3 ke dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- e. Membuang limbah ke media lingkungan hidup;
- f. Membuang B3 dan limbah B3 ke media lingkungan hidup;
- g. Melepaskan produk rekayasa genetic ke media lingkungan hidup yang bertentangan dengan peraturan perundang undangan atau izin lingkungan.
- h. Melakukan pembukaan lahan dengan cara membakar;
- i. Menyusun amdal tanpa memiliki sertifikat kompetensi penyusun amdal;
- j. Memberikan informasi palsu, menyesatkan, menghilangkan informasi, atau memberikan keterangan yang tidak benar.

Pasal 69 ayat (2) mengatur bahwa ketentuan sebagaimana dimaksud ayat (1) huruf h memperhatikan sungguh-sungguh kearifan lokal di daerah masing-masing.

Pengaturan peran masyarakat dalam UUPPLH juga dapat dikatakan cerminan nilai- nilai kearifan lokal. Dalam Pasal 70 ayat

(1) diatur bahwa masyarakat memiliki hak dan kesempatan yang sama dan seluas-luasnya untuk berperan aktif dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup. Nilai kearifan lokal *Tri Hita karana* Dan *Sad kertih* memberikan pesan untuk seluruh manusia agar selalu berupaya menjaga dan melestarikan lingkungan. Jadi pesan yang disampaikan terkait peran masyarakat sama antara ketentuan dalam UUPPLH dengan nilai-nilai kearifan lokal.

Aktualisasi kembali etika lingkungan dan nilai-nilai kearifan lokal sangat penting untuk dilakukan. Etika lingkungan memberikan paradigma yang baru tentang perlakuan terhadap alam lingkungan oleh perilaku manusia. Fungsi etika lingkungan disini sebagai dasar untuk dapat memahami fenomena-fenomena lingkungan terkait eksistensinya dan juga untuk memahami semua regulasi yang ada dari sudut pandang yang benar. Selain itu etika lingkungan juga berfungsi sebagai penuntun untuk para legislator dalam menyusun regulasi terkait lingkungan.

Nilai-nilai kearifan lokal merupakan basis dari hukum adat. Kearifan lokal dalam eksistensinya adalah hukum yang hidup di masyarakat, yang diyakini, ditaati, mengandung nilai-nilai luhur, sangat adaptif dengan kondisi dan bijaksana. Terkait dengan lingkungan, kearifan lokal yang menuntun manusia memandang sumber daya alam dengan bijak. Secara fungsional kearifan lokal difungsikan sebagai instrument untuk mencegah keangkuhan dan keserakahan manusia dalam mengeksploitasi sumber daya alam tanpa mempertimbangkan kelestariannya. Fungsi lainnya adalah berkaitan dengan nilai-nilai dari kearifan lokal yang sering dipertimbangkan sebagai sebagai konsep dasar dalam pembentukan dan pembangunan hukum lingkungan nasional. Kearifan lokal sebagai basis hukum adat juga difungsikan sebagai hukum alternatif untuk mengatur dan menyelesaikan permasalahan lingkungan. Berdasarkan paham pluralisme hukum maka kearifan lokal diakui sebagai salah satu bagian tata hukum nasional.

### C. PENUTUP

Etika lingkungan yang diaktualisasikan adalah paham *Deef Ecology Ethic*, yang menempatkan manusia sebagai bagian dari alam.

Dalam rangka penegakan hukum lingkungan yang lebih efektif perlu adanya aktualisasi Nilai-nilai kearifan lokal.

### DAFTAR PUSTAKA

- Aedi, A.,U., “Penyelesaian Tindak Pidana Ringan Melalui Kearifan Lokal Dalam Pembangunan Sistem hukum Nasional”, *Jurnal Rechts Vinding*, Vol. 8, Nomor 1 ( 2019).
- Gunawan, K., “Manajemen Lingkungan Berbasis Kearifan Lokal”, *Prosiding Seminar Lokal Genius Dalam Perspektif Kebijakan Publik, Hukum, Manajemen, Pertanian Dan Pendidikan*, P3M UNIPAS: Singaraja, 2015.
- Joni S.P., *Hukum Lingkungan Kehutanan*, Pustaka Pelajar: Yogyakarta, 2015.
- Paramita,I.,G.,A., “Bencana, Agama Dan Kearifan Lokal”, *Jurnal Dharmasmrti*, Nomor 18, Volume 1 ,2018
- Pidato Visi Misi Gubernur Bali, Nangun Sat Kerthi Loka Bali, Pada Acara Sidang Paripurna Istimewa DPRD Provinsi Bali, 8 September 2018, [disbud.baliprov.go.id](http://disbud.baliprov.go.id), diakses 22 Februari 2020
- Rahardian, A., *Anomali Aliran Shallow Ecology Ethic Dan Deep Ekology Ethic*. Artikel. [www.researchgate.net](http://www.researchgate.net), 2017
- Said,M.Y., dan Nurhayati, Y. “Paradigma Filsafat Etika Lingkungan Dalam Menentukan Arah Politik Hukum Lingkungan”, *Jurnal Al Adl*, Volume XII Nomor 1 ,2020.

Satmaidi, E. “ Konsep Deef Ecology Dalam Pengaturan Hukum Lingkungan”, *Jurnal Penelitian Hukum Supremasi Hukum*, Vol. 24, No. 2 (2015).

Samekto, A., “Membangun Politik Hukum Pengelolaan Sumber daya Alam Dalam Perspektif Cita Hukum Indonesia”, Thafa Media : Yogyakarta, 2015.

Wiyana, I.,K., “*sad Kertih*”: *Sastra Agama, Filosofi, dan Aktualisasinya. Bali Membangun Bali Jurnal Bappeda Litbang*, Volume 1, Nomor 3, 2018.

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

## **HAK KOLEKTIF PEREMPUAN SEBAGAI BAGIAN MASYARAKAT HUKUM ADAT DALAM PEMBANGUNAN SISTEM HUKUM NASIONAL**

Oleh: Nyoman Mas Aryani<sup>1</sup> dan Ni Putu Suari Giri<sup>2</sup>  
Fakultas Hukum Universitas Udayana  
E-mail: [masaryani@gmail.com](mailto:masaryani@gmail.com), [suarigiri@gmail.com](mailto:suarigiri@gmail.com)

### **ABSTRACT**

*The discourse on the role and empowerment of women in the political, economic, social, and cultural dimensions is still a polemic in society. Issues related to customary law communities, such as land acquisition, act of violence, submission, and marginalization of women as part of adat law communities, and women have been victims and continue to occur today. This paper focuses on women's collective rights, although there are pros and cons. On the one hand, the movement for protection and anti-violence against women widely-voiced, but the reality in society shows that violence continues to exist and policies in the regions unconsciously also provide opportunities for women's subordination. On the other hand, recognition of the existence of adat law communities recognized by the state and regulated in various law and regulations. But as part of the adat law communities still experience discrimination and has not been able to enjoy their collective rights. The purpose of this paper ia analyze and provide ideas for protecting women's rights as part of indigenous peoples so that the are dignified with their potential and able to participate in national development. The method used is normative juridical with a conceptual approach, a statutory approach, and a case approach. The results of the research show that women's collective rights must receive legal protection and certainly based rule of law through national laws.*

*Keywords: Protection, Collective Rights, Women, Adat Law Community*



## ABSTRAK

Diskursus peran dan pemberdayaan perempuan dalam dimensi politik, ekonomi, sosial dan budaya masih menjadi polemik di masyarakat. Isu-isu terkait masyarakat hukum adat, seperti pengambilalihan lahan, tindak kekerasan, penundukan dan usaha peminggiran atau marginalisasi perempuan sebagai bagian masyarakat hukum adat, dan perempuan telah menjadi korban terus menerus terjadi hingga saat ini. Tulisan ini mengangkat hak kolektif perempuan kendatipun terdapat pro dan kontra, di satu sisi gerakan perlindungan dan anti kekerasan terhadap perempuan sudah sangat banyak disuarakan, namun realita di masyarakat menunjukkan kekerasan masih terus menerus ada dan kebijakan-kebijakan di daerah secara tidak sadar juga memberikan peluang subordinasi bagi perempuan. Di sisi lain, pengakuan terhadap eksistensi masyarakat hukum adat memang sudah diberikan oleh negara dan diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan, namun perempuan yang merupakan bagian dari masyarakat adat masih mengalami diskriminasi dan belum bisa menikmati hak kolektifnya. Tujuan tulisan ini untuk menganalisis dan memberikan gagasan perlindungan hak perempuan sebagai bagian dari masyarakat hukum adat sehingga bermartabat dengan potensi yang dimilikinya dan mampu berpartisipasi dalam pembangunan nasional. Adapun metode yang digunakan adalah yuridis normatif dengan pendekatan konseptual, pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus. Hasil penelitian menunjukkan bahwa hak kolektif perempuan harus mendapat perlindungan dan kepastian hukum dengan memiliki payung hukum melalui undang-undang yang bersifat nasional.

Kata kunci: Perlindungan, Hak Kolektif, Perempuan, Masyarakat Hukum Adat

### A. PENDAHULUAN

Indonesia adalah Negara Hukum yang termaktub dalam Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 membawa konsekuensi bahwa hukum harus ditempatkan pada posisi tertinggi dalam penyelenggaraan negara dimana mekanisme pencapaian tujuan

negara selalu berlandaskan hukum, hukum hendaknya dikembangkan sebagai kesatuan sistem, sebagai kesatuan konsep hukum.<sup>1</sup> Konsep negara hukum bukanlah merupakan bangunan yang sudah jadi dan tidak dapat diperdebatkan lagi namun masih diperlukan kajian berupa kerangka pemikiran berupa indikator-indikator sebuah negara hukum. Adrian Bedner memberikan pemahaman model elementer negara hukum, yang memaparkan elemen-elemen yang harus ada dalam sebuah negara hukum dengan membagi menjadi 2 (dua) kategori yakni “*formal and substantive*” dengan masing-masing terdiri dari 3 (tiga) bentuk baik dari persyaratan terendah hingga tertinggi. Dilihat dari *Formal versions* mensyaratkan adanya: 1) setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan hukum (*rule by law*), 2) legalitas formal, bahwa hukum harus jelas, pasti, berlaku kedepan dan bersifat umum, 3) pembentukan hukum yang demokratis. Lebih lanjut pada *Substantive Versions* mencakup: 1) terjaminnya hak-hak individu, 2) jaminan atas hak akan martabat dan keadilan dan 3) jaminan kesejahteraan sosial, persamaan yang bersifat substantif dan terjaganya komunitas. Berangkat dari pemikiran tersebut, meyakinkan untuk memasukkan hak kelompok kedalam konsep negara hukum bahwa hak-hak tersebut menjadi senjata ampuh untuk melawan pelanggaran negara atas hak-hak warga negara atau pelanggaran oleh warga negara terhadap warga negara lainnya. Inilah yang memberikan alasan kuat memperhatikan hak kolektif khususnya perempuan dalam usaha mewujudkan fungsi negara hukum.<sup>2</sup>

Perjalanan panjang pengakuan dan penjaminan hak perempuan dan keberadaan masyarakat hukum adat bukanlah sesuatu hal yang baru, bahkan pengakuan ini juga diberikan oleh dunia Internasional. Konvensi ILO 169, yang ditetapkan pada 26 Juni 1989 merupakan instrument pertama yang mengatur hak-hak masyarakat hukum adat, yang mengatur prinsip dasar *Indigenous People and Tribal Peoples*. Pasal 2 ayat (1) ini menyatakan bahwa pemerintah mempunyai tanggung jawab untuk menyusun, dengan partisipasi dari masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Untuk

- 
- 1 Johannes Suhardjana, Supremasi Konstitusi adalah Tujuan Negara, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 10 Nomor 3, September 2010, hal. 1., mengutip pendapat Jimly Asshiddiqie dalam *Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia pada Lustrum XI Fakultas Hukum UGM*, Yogyakarta, 2006.
  - 2 Adriaan W. Bedner, 2012, *Suatu Pendekatan Elementer Terhadap Negara Hukum*, dalam Seri Unsur-Unsur Penyusun Bangunan Negara Hukum (Kajian Sosio-Legal), Pustaka Larasan, Jakarta: Universitas Indonesia, Universitas Leiden dan Universitas Groningen, hal. 55-69.

menjamin dihormatinya keutuhan mereka maka dilakukan langkah-langkah sebagai berikut:

1. memastikan bahwa para anggota dari masyarakat hukum adat ini mendapat manfaat berdasarkan derajat dari hak-hak dan kesempatan-kesempatan yang diberikan oleh undang-undang dan peraturan-peraturan nasional kepada anggota-anggota lainnya dari penduduk negara tempat mereka tinggal;<sup>3</sup>
2. mengupayakan terwujudnya secara penuh hak-hak sosial, ekonomi dan budaya dari masyarakat hukum adat ini dengan penghormatan terhadap identitas sosial, budaya mereka, adat istiadat dan tradisi mereka, serta istitusi-institusi mereka;<sup>4</sup>
3. membantu para anggota masyarakat hukum adat yang bersangkutan untuk menghapus kesenjangan sosial dan ekonomi yang dapat terjadi antara pribumi dan anggota-anggota lain masyarakat nasional, dengan cara yang sesuai dengan aspirasi dan cara hidup mereka.<sup>5</sup>

Berikutnya tonggak bersejarah perjuangan masyarakat hukum adat adalah dengan keluarnya ”*Declaration on the Rights of Indigenous peoples*” atau UNDRIP, dimana Perserikatan Bangsa Bangsa menetapkan hak-hak masyarakat hukum adat (*Indigenous Peoples*) dijamin dalam dokumen Hak Asasi Manusia secara komprehensif. Konsekuensinya adalah sebagai anggota PBB, Indonesia mengadopsi dan menyesuaikan standar minimum yang menjamin kelangsungan hidup, martabat dan kesejahteraan dan hak masyarakat hukum adat di dunia.<sup>6</sup> Peristiwa-peristiwa penindasan, kekerasan, penundukan dan upaya untuk peminggiran masyarakat hukum adat menjadi perhatian yang memunculkan upaya-upaya positif.<sup>7</sup> Langkah awal gerakan perempuan ditandai dengan lahirnya Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (*International Convention on Elimination of All Forms of Discrimination Against Women /CEDAW*) yang ditandatangani tanggal 18 Desember tahun 1979 yang telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun

3 Pasal 2 ayat 2 huruf a Konvensi ILO 169.

4 Pasal 2 ayat 2 huruf a Konvensi ILO 169.

5 Pasal 2 ayat 2 huruf a Konvensi ILO 169.

6 Ahmad Redi, Yuwono Prianto, dkk, Konstitusionalitas Hak Masyarakat Hukum Adat atas Hak Ulayat Masyarakat Rumpon di Provinsi Lampung, *Jurnal Konstitusi*, Volume 14 Nomor 3, September 2017, hal. 478.

7 Ibid., hal. 339.

1984, merupakan upaya untuk melindungi dan mempromosikan hak-hak perempuan.<sup>8</sup> Dunia internasional merespon isu ketimpangan hak pada perempuan melalui CEDAW yang diharapkan melindungi perempuan dari tindakan kekerasan dan sikap keberpihakan pada jenis kelamin tertentu, menghapus diskriminasi yang berawal dari pemahaman sepihak tentang hak dan kewajiban sebagai manusia yang sama sebagai makhluk ciptaan Tuhan.<sup>9</sup> CEDAW mengamatkan kewajiban negara yang harus dipenuhi yakni: pemberdayaan perempuan dengan mempromosikan perempuan sebagai agen pembaru dalam proses politik, ekonomi dan sosial, kemitraan antara perempuan dan laki-laki, dalam arti perubahan sikap, perilaku peran laki-laki dan perempuan dalam berbagai bidang, menghapus ketimpangan gender di berbagai tindakan. Namun bila dilihat CEDAW lebih mengatur hak individu belum menyentuh hak kolektif perempuan.

Teory Kymlicka, membuat perbedaan antara hak perorangan (individu) dengan hak kolektif, dimana hak perorangan tercermin dalam komitmen dasar demokrasi liberal bahwa warga negara memperoleh kebebasan dan kesetaraan secara individu, sedangkan hak kolektif yang dibedakan lebih mencerminkan pandangan atas nama solidaritas kelompok.<sup>10</sup> Pada dasarnya hak hak kelompok berasal dari hak individu, namun bila hak individu tersebut diperjuangkan secara bersama-sama maka dapat dikatakan sebagai hak kolektif. Menghindari pertentangan antara hak perorangan dan hak kolektif, Kymlicka memberikan batasan dalam hak kolektif, yaitu: 1) hak perwakilan khusus didalam Lembaga politik masyarakat (jaminan untuk memperoleh kursi di Lembaga negara di tingkat pusat bagi kelompok etnis maupun kelompok nasional); 2) hak-hak memimpin diri sendiri (pendelegasian kekuasaan kepada minoritas bangsa, seringkali dalam bentuk federalisme) dan 3) hak-hak polietnis (dukungan keuangan dan perlindungan hukum untuk praktik tertentu yang berkaitan dengan kelompok etnis atau pemeluk agama tertentu.<sup>11</sup> Terkait hak kolektif, Koalisi Masyarakat Sipil mencatat terdapat 6 (enam) hak-

8 Sri Wiyanti Eddyono, 2007, *Hak Asasi Perempuan dan konvensi CEDAW* (Seri Bahan Bacaan Kursus HAM untuk Pengacara XI), Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, Elsam, Jakarta, hal 3-5.

9 Arifah Millati Agustina, Hak-Hak Perempuan Dalam Pengaustamaan Ratifikasi CEDAW dan Maqasid-Syariah, *Al Ahwal*, Volume 9, Nomor 2 desember 2016 M/1438 H, hal.202.

10 Verbena Ayuningsih Purbasari dan Suharno, Telaah Celah Keberagaman Warga Negara dalam Prinsip Liberalisme, *Jurnal Pendidikan Ilmu-Ilmu Sosial* 11 (1), 2019, hal. 52-53.

11 Ibid.

hak masyarakat adat yang perlu dilindungi, yakni: Hak Atas Wilayah Adat, Hak Atas Budaya Spiritual, Hak Perempuan Adat, Hak Anak dan Pemuda Adat, Hak Atas Lingkungan Hidup dan Hak Untuk Berpartisipasi.<sup>12</sup> Diantara hak masyarakat adat tersebut, hak kolektif perempuan adat memiliki karakter khusus dimana perempuan sangat berperan penting menjaga warisan pengetahuan tradisional yang melekat pada diri mereka, seperti keragaman dan ketahanan pangan lokal, pengetahuan dibidang obat-obatan, keterampilan tangan seperti kain tenun yang menjadi kekhasan masyarakat adat (biasanya menggunakan nama masyarakat itu sendiri), upacara adat dan pengelolaan ekosistem sumber daya alam yang dimilikinya. Namun dalam menegakkan haknya, perempuan seringkali mengalami diskriminasi, dimana diskriminasi perempuan menjadi salah satu dari tiga persoalan diskriminasi yang menonjol selain agama dan budaya.<sup>13</sup> Persoalan diskriminasi terhadap perempuan bersifat laten dan belum usai dimana kekerasan dalam rumah tangga, eksploitasi, perdagangan perempuan yang minim perlindungan hukum. Baik secara sadar maupun tidak, perempuan dianggap “subordinate” dari laki-laki dan budaya patriarki masih kokoh terlihat pada berbagai produk perundang-undangan.<sup>14</sup> Budaya patriarki yang dianut membuat perempuan dalam posisi yang dimarginalkan, keputusan-keputusan adat hanyalah berada di tangan laki-laki dan tidak mengikutsertakan perempuan sehingga perempuan hanyalah sebagai pengikut dan tidak mempunyai hak untuk berpendapat. Selain hal tersebut, kekerasan terhadap perempuan yang dilakukan oleh keluarga maupun oleh warga masyarakatnya masing berlangsung terus hingga saat ini, seperti:

1. Di Nusa Tenggara Timur, dikenal sistem belis dalam meminang (mahar/mas kawin). Namun seiring perkembangan masyarakat, terjadi pergeseran makna dimana perempuan dianggap sebagai komoditi dagang dengan memberikan harga yang tinggi yang harus dibayar pihak laki-laki yang ingin meminangnya. Sehingga ketika sudah membayar dengan harga yang mahal maka berhak

12 Merdesa Institute, Hak-Hak Masyarakat Adat, 27 Agustus 2018, <https://merdesainstitute.id/hak-hak-masyarakat-adat/>

13 Todung Mulya Lubis, Menegakkan Hak Asasi Manusia, Menggugat Diskriminasi, *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Tahun ke 39 Nomor 1, Januari- Maret 2009, hal 62-63.

14 Ibid.

untuk memperlakukan perempuan secara sewenang-wenang.<sup>15</sup>

2. Di Aceh Gayo dan Aceh Pesisir, seorang perempuan korban perkosaan akan dipaksa menikah dengan pelaku. Hal tersebut dilakukan untuk menghindarkan keluarga dari rasa malu di masyarakat. Bila tidak dengan pelaku maka keluarga korban akan mencari laki-laki yang bias dinikahkan dengan anak perempuannya (korban perkosaan). Terkadang pihak laki-laki memanfaatkan kondisi ini agar bisa menikahi perempuan yang menolaknya maka jalan yang ditempuh adalah memperkosa perempuan tersebut, karena akan berlaku hukum adat setempat.<sup>16</sup>

Perbedaan antara harapan dan kenyataan menarik untuk diangkat sebuah rumusan masalah yakni bagaimanakah perlindungan negara terhadap hak kolektif perempuan sebagai bagian dari masyarakat hukum adat dalam sistem hukum nasional?

## B. PEMBAHASAN

### 1. Konsep Eksistensi Perempuan Sebagai Bagian Masyarakat Hukum Adat

Istilah Masyarakat Hukum Adat (MHA) terjemahan dari istilah *rechtsgemeenschappen*, yang ditemukan dalam sebuah buku Ter Haar yang berjudul “*Beginselen en Stelsel van Hat Adat Recht (1939)*”. Istilah masyarakat hukum adat ini akhirnya berkembang ketika pembahasan terkait Sumber Daya Alam mengemuka dalam hal ketika terjadi benturan kepentingan antara masyarakat hukum adat disatu sisi dan negara di sisi lainnya.<sup>17</sup>

15 Tien Handayani, dkk, Peran hukum Adat Dalam Penyelesaian Kasus-Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan Di Kupang, Atambua dan Wainngapu, *Jurnal Hukum & Pembangunan* 46, Nomor 2, 2016, hal. 234.

16 Komnas Perempuan, Pemaksaan Perkawinan, [https://www.komnasperempuan.go.id/file/pdf\\_file/Pemetaan%20dan%20Kajian/KTP%20Budaya/01\\_KTP%20Budaya\\_Pemaksaan%20Perkawinan.pdf](https://www.komnasperempuan.go.id/file/pdf_file/Pemetaan%20dan%20Kajian/KTP%20Budaya/01_KTP%20Budaya_Pemaksaan%20Perkawinan.pdf), hal. 14-15.

17 Lalu Sabardi, Konstruksi Makna Yuridis Masyarakat Hukum Adat Dalam Pasal 18B UUDN RI Tahun 1945 Untuk Identifikasi Adanya Masyarakat Hukum Adat, *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Nomor 2, April-Juni, 2013, hal.170-173.

Menurut Van Vollenhoven, Masyarakat Hukum Adat (Persekutuan) merupakan suatu masyarakat hukum yang menunjuk pengertian-pengertian kesatuan-kesatuan manusia yang mempunyai tata susunan yang teratur, daerah yang tetap, penguasa-penguasa atau pengurus, dan mempunyai harat, baik harta berwujud maupun tidak berwujud. Ter Haar merumuskan Masyarakat Hukum Adat sebagai berikut: 1) kesatuan manusia yang terstruktur; 2) menetap di suatu daerah tertentu; 3) mempunyai dan memiliki penguasa; 4) mempunyai kekayaan yang berwujud ataupun tidak berwujud.<sup>18</sup> Menurut dasar susunannya, maka persekutuan Masyarakat Hukum Adat di Indonesia dapat digolongkan menjadi 2 (dua):

- a. Geneologis, yakni keanggotaan suatu kesatuan didasarkan pada factor yang berlandaskan kepada pertalian darah, pertalian suatu keturunan. Terdapat 3 (tiga) macam pertalian tersebut, yaitu: 1) Garis Bapak (Patrilineal); 2) Garis Ibu (Matrilineal); 3) Garis Bapak dan Ibu (Parental).<sup>19</sup>
- b. Teritorial, yakni keanggotaan suatu kesatuan terikat pada suatu daerah tertentu, hal ini faktor yang penting dalam setiap timbulnya persekutuan hukum. Mereka yang sejak dulu kala atau sejak nenek moyangnya berdiam dalam daerah persekutuan.<sup>20</sup>

Sebelum Perubahan, pada Pasal 18 menyatakan Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil, dengan bentuk susunan pemerintahan ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara dan hak-hak asal usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa. Pada penjelasan sebelum perubahan dikenal ada istilah yakni *zelfbesturende landscapen* dan *volksgemeenschappen* untuk menandai komunitas yang memiliki keistimewaan.<sup>21</sup> *Zelfbesturende landscapen* adalah suatu persekutuan

18 Mochamad Adib Zain dan Ahmad Siddiq, Pengakuan Atas Kedudukan dan Keberadaan Masyarakat Adat (MHA) Pasca Dibentuknya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa, *Jurnal Penelitian Hukum*, Volume 2 Nomor 2, Juli 2015, hal. 66-67.

19 Ibid.

20 Ibid.

21 Lihat Penjelasan UUD Tahun 1945, selengkapnya menyatakan “Dalam terroir Negara Indonesia terdapat lebih kurang 250 *zelfbesturende landchappen* 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.

hukum yang berkedudukan sebagai persekutuan territorial asli dan dengan keaslian itu ia menjalankan pemerintahannya dengan hukumnya sendiri yakni hukum adat. Menurut Imam Kabul, *volksgemeenschappen* atau dinamakan pula *Inlandsche gemeenten* merupakan suatu persekutuan hukum yang asli Indonesia. Menurut Kleintjes, *Inlandsche gemeenten* adalah semua persekutuan hukum territorial Indonesia asli yang mandiri, kecuali swapraja.<sup>22</sup>

Dalam tataran Internasional terdapat Konvensi 107 Tahun 1957 dan Konvensi 169 Tahun 1989 yang berkaitan langsung mengatur tentang masyarakat hukum adat. Pasal 2 Konvensi ILO 107 tentang Perlindungan dan Integrasi dari Penduduk Pribumi, Masyarakat Adat dan Masyarakat Semi Adat di Negara-Negara Merdeka, dinyatakan: "Government shall have the primary responsibility for developing co-ordinated and systematic action for the protection of the populations concerned and their progressive integration into the life of their respective countries". Selanjutnya Konvensi ILO 169 tentang Masyarakat Adat memberikan definisi masyarakat adat adalah masyarakat yang berdiam di negara-negara merdeka dimana kondisi social, kultural dan ekonominya membedakan mereka dari bagian-bagian masyarakat lain di negara tersebut atau dengan hukum dan peraturan khusus. Masyarakat hukum adat di negara merdeka yang dianggap sebagai pribumi karena mereka adalah keturunan dari penduduk yang mendiami negara yang bersangkutan, atau berdasarkan wilayah geografis tempat negara yang bersangkutan berada, pada waktu penaklukan atau penjajahan atau penetapan batas-batas negara saat ini dan yang tanpa memandang status hukum mereka, tetap mempertahankan beberapa atau seluruh institusi social, ekonomi, budaya dan politik mereka sendiri.<sup>23</sup>

Masyarakat hukum adat berhak menikmati hak-hak mereka sebagai manusia dan kebebasan-kebebasan yang bersifat mendasar tanpa halangan atau diskriminasi. Ketentuan-ketentuan konvensi ini berlaku tanpa diskriminasi terhadap anggota laki-laki maupun perempuan dari masyarakat hukum adat ini. Bentuk paksaan atau ancaman pemaksaan tidak boleh digunakan untuk melanggar hak-hak sebagai manusia dan

22 Lalu Sabardi, Op.cit., hal. 175-177. (mengutip Imam Kabul, Disertasi, Kedudukan Kewenangan dan Pertanggungjawaban Camat Dalam Struktur Pemerintahan Daerah).

23 Lihat Pasal 1 Konvensi ILO 169



kebebasan-kebebasan yang bersifat mendasar dari masyarakat hukum adat yang bersangkutan, termasuk hak-hak yang terkandung dalam konvensi ini.<sup>24</sup>

Penggunaan istilah masyarakat hukum adat dapat ditemukan di UUPA, UU Kehutanan dan peraturan perundang-undangan lain sebagai padanan *rechtgemeenschap* dan *adatrechtgemeenschap* ataupun secara internasional dikenal dengan sebutan *Indigeneous people*. Rafael Edy Bosco, kata *indigeneous* berasal dari Bahasa Latin yakni *indigenae* yang digunakan untuk membedakan antara orang-orang yang dilahirkan di sebuah tempat tertentu dan mereka yang datang dari tempat lain (*advenae*). *Indigenous people* berarti penduduk asli, masyarakat asli atau masyarakat adat.<sup>25</sup> Dalam konteks Indonesia masih terdapat pergulatan pemikiran dalam penggunaan istilah yang tepat dimana terdapat beberapa istilah antara lain persekutuan hukum, masyarakat hukum adat, masyarakat tradisional, masyarakat adat, komunitas adat, komunitas adat terpencil”.<sup>26</sup> Istilah tersebut digunakan sebagai bentuk perlawanan terhadap istilah yang dilekatkan kepada masyarakat adat yang melecehkan seperti: *suku terasing, masyarakat perambah hutan, peladang liar, masyarakat primitive, penghambat pembangunan*, dan istilah lainnya yang melanggar hak konstitusional masyarakat adat.<sup>27</sup> Perempuan sebagai bagian dari masyarakat hukum adat adalah makhluk ciptaan Tuhan, yang juga memiliki hak asasi perempuan yang harus diakui dan dihormati. Hak ini *inherent* melekat pada diri perempuan sebagai manusia yang bermartabat, dimana perbedaan biologis dengan laki-laki tidak menjadikannya berbeda kelas dan selalu menjadi nomor dua setelah laki-laki.<sup>28</sup> Berbicara tentang hak perempuan tidak dapat terlepas dari langkah pertama pemikiran manusia dalam menerjemahkan eksistensi dirinya adalah keluarnya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia/DUHAM (*Universal Declaration of Human Rights*) pada tahun 1948 yang menyerukan kepada semua anggota dan bangsa di dunia untuk menjamin dan mengakui HAM. DUHAM terdiri

24 Lihat Pasal 3 Konvensi ILO 169.

25 Majda El Muhtaj, 2008, *Dimensi-Dimensi HAM (Mengurai Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hal. 255.

26 Beril Huliselan, 2019, *Masyarakat Adat (Pengakuan Kembali, Identitas dan Keindonesiaan)*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, hal. 32.

27 <http://www.aman.or.id/profil-aliansi-masyarakat-adat-nusantara/>

28 Majda El Muhtaj, Op.Cit., hal.235.

dari 30 pasal, dimana Pasal 2 merupakan upaya perlindungan HAM tanpa diskriminasi. Ini berarti tidak boleh ada perbedaan antara laki-laki dan perempuan yang ditandai dengan frasa “setiap orang”. DUHAM tidak mengikat secara legal, sehingga diperlukan instrument hukum dalam bentuk perjanjian multilateral yang dapat mempositivikasikan hak-hak tersebut sehingga pada tahun 16 Desember 1966 Majelis Umum PBB *mengesahkan International Covenant on Economic, Social and Culture Rights (ICESCR)* dan *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, dimana kedua konvenan tersebut sudah diratifikasi oleh Indonesia.<sup>29</sup> Dalam kedua konvenan tersebut secara tegas bahwa baik laki-laki maupun perempuan berhak menikmati hak sipil politik dan menikmati hak ekonomi, sosial dan budaya secara sama tanpa perbedaan jenis kelamin. Sejalan dengan kedua konvenan tersebut, kebijakan nasional untuk tindakan afirmatif memberikan perlindungan kepada perempuan terus dilakukan dengan keluarnya Intruksi Presiden Nomor 9 Tahun 2000 tentang Pengarusutamaan Gender, yang memberikan aktualisasi kepentingan perempuan dalam pembagunan sistem hukum nasional. Kesetaraan Gender (*Gender Equality*) untuk meniadakan tindakan diskriminasi adalah bahwa perempuan dan laki-laki memiliki akses dan kesamaan disegala bidang, bukan berarti harus menjadi sama karena secara kodrati perempuan memang berbeda dengan laki-laki.<sup>30</sup> Manifestasi dari ketidakadilan yang ditimbulkan oleh ketidakadilan gender yakni: (1) marginalisasi, pemiskinan ekonomi terhadap kaum perempuan, (2) subordinasi, dalam rumah tangga, masyarakat, negara banyak kebijakan dibuat tanpa “menganggap penting” perempuan, (3) *Stereotype* atau pelabelan negatif terhadap jenis kelamin tertentu, (4) kekerasan (*violence*) terhadap jenis kelamin tertentu, (5) *burden*, memberikan beban kerja yang lebih banyak dan lama terhadap perempuan.<sup>31</sup>

Untuk memperjuangkan hak masyarakat adat yang telah dilakukan sejak pertengahan tahun 1980 dan sejarah pergerakan melahirkan Aliasi

29 Ratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Culture Rights* dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights*.

30 Maidin Gultom, 2008, *Perlindungan Terhadap Anak dan Perempuan*, Refika Aditama, Bandung, hal. 73-75.

31 Zuhriani, *Perempuan dan Hukum dalam Masyarakat Hukum Adat Lampung Sebatin*, *Jurnal Pengembangan Masyarakat Islam* 10 (2), November, 2017, hal 203-204.

Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) dan Perempuan Adat Nusantara AMAN (Perempuan Aman), yang merupakan organisasi sayap AMAN didirikan 16 April 2012 dengan tujuan memfasilitasi perempuan adat mengorganisasikan diri, pengetahuan dan hak-haknya. Perempuan AMAN merumuskan masyarakat hukum adat sebagai kelompok orang yang terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum karena kesamaan tempat tinggal ataupun atas dasar keturunan.<sup>32</sup> Deklarasi dan program aksi Wina tahun 1993 menegaskan “*All human rights are universal, indivisible, interdependent and interrelated*”.<sup>33</sup> Konferensi ini menyoroti hak-hak perempuan, kesetaraan masyarakat adat dan hak kaum minoritas. Hak perempuan adat memiliki karakter khusus dan berbeda dengan perempuan pada umumnya. Hak perempuan adat bersifat indivisibility.<sup>34</sup> Perempuan adat sebagai satu identitas mempunyai hak sebagai warga negara, hak individu perempuan adat, hak kolektif perempuan adat sebagai bagian dari masyarakat adat termasuk hak kolektif dalam aspek ekspresi budaya dan *tradisional occupation*. Hak Kolektif pondasi bagi perempuan adat untuk secara berkelanjutan memastikan perannya bagi masyarakat adat dan negara dalam wujud: 1) penjaga pengetahuan atas kedaulatan pangan dan energi keluarga dan komunitas; 2) pemegang otoritas atas keberlangsungan kehidupan dan sumber-sumber penghidupan keluarga dan komunitas; 3) Pengakuan wilayah kelola perempuan adat yang berkaitan erat dengan sumber-sumber penghidupan yang memastikan keberlangsungan hidup masyarakat adatnya;<sup>35</sup> Masyarakat tradisional atau lokal memiliki pengetahuan tradisional yang perlu untuk mendapatkan perlindungan. Pengetahuan tradisional adalah:<sup>36</sup>

- a. Merupakan hasil pemikiran praktis yang didasarkan atas pengajaran dan pengalaman dari generasi ke generasi;
- b. Merupakan pengetahuan di daerah perkampungan;
- c. Pengetahuan tradisional tidak dapat dipisahkan dari masyarakat

32 Lihat dalam website <https://perempuan.aman.or.id/>

33 Lihat Konferensi Wina, Austria pada 14-25 Juni 1993 (Vienna Declaration and Programme of Action).

34 Merdesa Institute, Op. Cit. *Indivisibility* artinya dalam satu identitas perempuan adat terdapat keterhubungan hak yang tidak bisa dipisahkan satu sama lain.

35 Ibid.

36 Raditya Permana, “*Perlindungan Hak Asasi Manusia Terhadap Pengetahuan Tradisional Di Indonesia*”, dalam bukunya Muladi, “*Hak Asasi Manusia (Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat)*”, Refika Aditama, Bandung, hal 196.

pemegangnya, meliputi kesehatan, spiritual, budaya, dan bahasa dari masyarakat pemegang. Merupakan *way of life*, pengetahuan yang lahir dari semangat untuk bertahan;

- d. Pengetahuan tradisional merupakan kredibilitas pada masyarakat pemegangnya.

Temuan khusus yang diperoleh Komnas Hak Asasi Manusia terkait dengan hak-hak perempuan yang terpinggirkan.<sup>37</sup>

1. Hilangnya peran perempuan sebagai penjaga pangan; Memungut, sebagai contoh dalam Bahasa Jawa (*Trembošo*: mengambil lelehan/sisa getah karet), dalam Bahasa NTB (*Ngunuh*: memungut ceceran beras ketika musim panen) merupakan kebiasaan dan budaya masyarakat Indonesia. Ini merupakan salah satu cara untuk memenuhi kebutuhan pangan keluarga, yang belum dipandang sebagai “hak” sehingga sering mengalami kriminalisasi.
2. Lemahnya partisipasi perempuan adat dalam pengambilan keputusan; tidak mengikutsertakan perempuan adat dalam konsultasi publik berkaitan dengan penentuan tapal batas, peralihan fungsi dan peralihan fungsi dan peralihan hak atas tanah dan atau hutan adat mereka yang berada di kawasan hutan.
3. Hilangnya pengetahuan asli Perempuan Adat; kehilangan hutan berakibat tanam-tanaman yang menjadi bahan untuk membuat obat-obatan ikut hilang, sehingga generasi muda adat kehilangan asal usul/ terputusnya pengetahuan dan peradaban adat.
4. Perempuan sebagai agen perdamaian; dalam berbagai kegiatan adat, perempuan memiliki fungsi khas dalam menjaga silaturahmi antarwarga, melakukan aksi kongkrit untuk merintis perdamaian dengan membawa hantaran kepada pihak-pihak yang bertikai.
5. Perempuan dan Spiritualitas, perempuan memiliki peran yang sangat penting dalam proses ritual menjalankan keyakinan masyarakat adat mulai dari mengidentifikasi, mengumpulkan, persiapan, sampai kehadirannya dalam upacara tersebut.

---

37 Arimbi Heroeputri, dkk, *Pelanggaran Hak Perempuan Adat Dalam Pengelolaan Kehutanan (Laporan Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) Untuk Inkuiri Nasional Komnas HAM: Hak Masyarakat Hukum Adat atas Wilayahnya di Kawasan Hutan*, Jakarta, Juli, 2016, hal. 17-22.

## 2. Hukum Adat Dalam Politik Pembangunan Hukum Nasional

Indonesia yang merupakan negara yang besar dikenal sebagai negara *multicultural*, multietnik, multiagama, multi ras dan multi golongan. Sesanti *Bhinneka Tunggal Ika* secara *de facto* mencerminkan kemajemukan budaya dalam negara kesatuan Republik Indonesia.<sup>38</sup> Pengaturan eksistensi masyarakat adat terlihat pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1950 tentang Peraturan Dasar Pokok Pokok Agraria (UUPA), namun dalam kenyataannya, UUPA tidak dapat terimplementasi dengan baik dimana banyak peraturan perundang-undangan *land tenurial* menyimpang dari UUPA.<sup>39</sup> Amandemen UUD 1945 melegitimasi kembali prinsip-prinsip pengakuan tersebut dalam Pasal 18B ayat 2 menyatakan: “*Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisional sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.*” Dalam Perubahan UUD Tahun 1945 terdapat dinamika pembahasan terkait pengakuan dan penghormatan satuan pemerintahan daerah bersifat khusus dan kesatuan masyarakat hukum adat. Rumusan “kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat” dimaksudkan adalah satuan pemerintahan di tingkat desa seperti gampong (di NAD), nigari (di Sumatera Barat), dukuh (di Jawa), desa dan banjar (di Bali) serta berbagai kelompok masyarakat di berbagai daerah hidup berdasarkan adat dan hak-haknya seperti hak ulayat, tetapi dengan syarat bahwa kelompok masyarakat hukum adat itu benar ada dan hidup bukan dipaksakan hidup atau dihidupkan.<sup>40</sup> Selanjutnya Pasal 28 I ayat 3 menyatakan: “*Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban*”, dimana rumusan ini masuk dalam Bab Hak Asasi Manusia sehingga mempertegas kedudukan masyarakat hukum adat yang hak asasinya harus dihormati oleh Negara.

38 I Nyoman Nurjaya, *Wacana Pembaharuan Hukum di Indonesia, Pluralisme Hukum Sebagai Instrumen Integritas Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*, Jakarta, HUMA, 2007, hal 75.

39 Mochamad Adib Zain dan Ahmad Siddiq, Pengakuan Atas Kependudukan dan Keberadaan Masyarakat Hukum Adat (MHA) Pasca Dibentuknya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa, *Jurnal Penelitian Hukum*, Volume 2 Nomor 2, Juli 2015, hal. 64.

40 Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Sekretariat Jenderal MPR RI, Jakarta, 2007, hal.83-84.

Subjek yang mendapat pengakuan dan penghormatan pada Pasal 18 B ayat 2 UUD NRI Tahun 1945 adalah kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, sedangkan subjek yang dihormati identitas budaya dan haknya dalam Pasal 28 I ayat (3) adalah masyarakat tradisional.<sup>41</sup>

Menurut John Griffiths, pluralisme hukum adalah kondisi dimana ada lebih dari satu tertib hukum yang berlaku di suatu wilayah sosial (social field) yang tentunya ini menjadi realitas yang ada di Indonesia. Menurut beliau, pluralisme hukum terbagi menjadi 2 (dua) tipe yakni pluralisme “kuat” dan pluralisme “lemah”, dan bila dikaitkan dengan konstitusi Indonesia maka ruang lingkup pluralisme hukum tergantung pada kontrol hukum negara dimana harus mendapatkan “pengakuan” dari sistem hukum negara terhadap keberlakuannya.<sup>42</sup>

M.B. Hooker, terdapat 3 kondisi yang dapat menjelaskan paham pluralisme konstitusi, yakni:<sup>43</sup>

1. Sistem hukum nasional secara politik lebih berkuasa karena memiliki kemampuan untuk menghapus sistem hukum masyarakat;
2. Bila terjadi pertentangan antara aturan yang dibuat oleh sistem hukum nasional dengan sistem hukum masyarakat asli, maka sistem hukum masyarakat nasional yang berlaku sedangkan sistem hukum masyarakat asli dapat tetap berlaku selama diijinkan dan dilaksanakan sesuai dengan bentuk yang dipersyaratkan hukum nasional;
3. Sistem hukum nasional sebagai *dominant laws* dan sistem hukum masyarakat asli sebagai *servient laws*.

Dalam konteks ini Indonesia menganut paham yang kedua dimana hukum nasional mengakui dan menghormati hukum adat sebagai bagian

41 Gede Marhaendra Wija Atmaja, Nyoman Mas Aryani, dkk, 2017, *Pluralisme Konstitusional dalam Pengakuan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat (Studi Intrepretasi atas Putusan Mahkamah Agung dalam Perkara Permohonan Keberatan Hak Uji Materiil terhadap Peraturan Daerah Propinsi Bali Nomor 16 tahun 2009)*, Andi, Yogyakarta, hal.122-123.

42 I Ketut Sudantra, 2016, *Pengakuan Peradilan Adat Dalam Politik Hukum Kekuasaan Kehakiman*, bekerjasama dengan “Bali Shanti” Pusat Pelayanan Konsultasi Adat dan Budaya Bali (LPPM Unud dengan Puslit Hukum Adat), Swasta Nulus, Denpasar, hal. 21.

43 Gede Marhaendra Wija Atmaja, *Hukum Adat Sebagai Identitas Tata Hukum Nasional*, mengutip pendapat M.B. Hooker dalam bukunya berjudul: *Legal Pluralism: An Introduction to Colonial and Neo-colonial Laws*, Clarendon Press, Oxford, makalah yang disampaikan pada Seminar Regional “Refleksi Kearifan Lokal Dalam Politik Pembangunan Hukum”, Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar, 9-10 Oktober 2009.

tata hukum nasional.

Afdilah Ismi Chandra berpandangan bahwa kesatuan masyarakat hukum adat dalam kaitannya dengan masyarakat tradisional dimana penyusun konstitusi berpendapat kesatuan masyarakat hukum adat berbeda dengan masyarakat tradisional dengan menempatkannya pada rumusan tentang HAM dan tidak ditempatkan pada pemerintahan daerah dan tidak membutuhkan pengakuan. Tidak dibutuhkannya pengakuan maka tidak memerlukan berbagai persyaratan<sup>44</sup> Sekalipun keduanya berbeda, namun memiliki keterkaitan dimana suatu masyarakat tradisional tampil sebagai kesatuan organisasi yang memiliki unsur yang berkaitan. Kerangka pemikiran pengertian masyarakat tradisional lebih luas dari kesatuan masyarakat hukum adat, yang berada di BAB mengenai Hak Asasi Manusia yang berarti berhak atas penghormatan, perlindungan, pemenuhan hak-hak asasinya.<sup>45</sup>

Pasal 18 B ayat (2) juncto Pasal 18 I ayat (3) UUD 1945 merupakan penanda konstitusi *pluralism/* penganut pluralisme konstitusional yakni paham tentang konstitusi yang mengakui kemajemukan komunitas budaya beserta hak-haknya.<sup>46</sup> Jimly Asshidiqie memberikan makna konstitusi pluralisme sebagai konstitusi yang mengintergrasikan kemajemukan, dalam arti bukan meleburkan kemajemukan itu sebagai entitas tunggal namun memberikan pengakuan terhadap kemajemukan dan menghormati, melindungi serta memenuhi hak-hak dari komunitas.<sup>47</sup> Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat merupakan wadah tumbuh dan berkembangnya hukum adat sehingga kekuatan hukum adat tersebut berada pada pengembannya yakni kesatuan masyarakat hukum adat. Pasal 18 B ayat (2) merupakan wujud konstitusional dari politik pluralisme hukum dalam pemahaman pengakuan terhadap kemajemukan kesatuan masyarakat hukum adat.<sup>48</sup> Selanjutnya dalam berbagai peraturan perundang-undangan

44 Gede Marhaendra Wija Atmaja, Nyoman Mas Aryani, dkk, Op.Cit., mengutip pendapat Afdilah Ismi Chandra “Deskonstruksi Pengertian Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”, Disertasi Doktor, Malang, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, 2008, hal. 247, 376-377.

45 Ibid.

46 Ibid.,hal. 2

47 Ibid.,hal 7.

48 Gede Marhaendra Wija Atmaja, 2016, *Politik Pluralisme Hukum, Arah Pengakuan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dengan Peraturan Daerah*, Percetakan Bali, Denpasar, hal 178.

nasional, dapat dilihat eksistensi dari masyarakat hukum adat, sebagai berikut:

**Tabel 1**

**Pengakuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Peraturan Perundang-Undangan dan Putusan Mahkamah Konstitusi Di Indonesia**

Jenis	Hal yang diatur:
Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Pokok Agraria	Pasal 2 ayat 4: “ Hak menguasai dari Negara tersebut diatas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swatantra dan <b>masyarakat-masyarakat hukum adat</b> , sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan Pemerintah”.
	Pasal 3:“pelaksanaan hak ulayat dan hak-hak yang serupa dengan itu dari <b>masyarakat -masyarakat hukum adat</b> , sepanjang kenyataan nya masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi”.
	Pasal 5: Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air, dan ruang angkasa adalah <b>hukum adat</b> , 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 berstandar pada hukum agama.
Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan	Pasal 1 huruf f : <b>Hutan Adat</b> adalah hutan negara yang berada dalam wilayah <b>masyarakat hukum adat</b> .
	Pasal 4 ayat 3:“Penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan <b>hak masyarakat hukum adat</b> , sepanjang kenyataan masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional.”
	<p>Pasal 5 ayat (1) : Hutan berdasarkan statusnya terdiri dari :</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Hutan negara, dan</li> <li>b. Hutan hak</li> </ol> <p>Pasal 5 ayat (2) : Hutan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, dapat berupa hutan adat.</p> <p>Pasal 5 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.</p>



	<p>Pasal 5 ayat (4): Apabila dalam perkembangannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan tidak ada lagi, maka hak pengelolaan hutan adat kembali kepada pemerintah.</p>
	<p>Pasal 67:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) <b>Masyarakat hukum adat</b> sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya berhak:       <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Melakukan pemungutan hasil hutan untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari masyarakat adat yang bersangkutan;</li> <li>b. Melakukan kegiatan pengolahan hutan berdasarkan hukum adat yang berlaku dan tidak bertentangan dengan undang-undang; dan</li> <li>c. Mendapatkan pemberdayaan dalam rangka peningkatan kesejahteraan.</li> </ol> </li> <li>2) Pengukuhan dan hapusnya <b>keberadaan masyarakat hukum adat</b> sebagaimana dimaksud ayat (1) ditetapkan dengan Peraturan Daerah</li> <li>3) Ketentuan lebih lanjut sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah.</li> </ol> <p>Penjelasan Pasal 67 ayat (1) menyatakan <b>masyarakat hukum adat</b>, diakui keberadaannya jika menurut kenyataannya memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Masyarakatnya masih dalam bentuk paguyupan (<i>rechtsgemeenschap</i>);</li> <li>b. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adat;</li> <li>c. Ada wilayah hukum adat yang jelas;</li> <li>d. Ada pranata hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati; dan</li> <li>e. Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk pemenuhan hidup sehari-hari.</li> </ol>
<p>Putusan MK No. 31/PUU-V/2007 atas uji materiil UU Nomor 31 Tahun 2007 tentang Pembentukan Kota Tual di Provinsi Maluku</p>	<p>Menurut Mahkamah, suatu kesatuan masyarakat adat untuk dapat dikatakan secara <i>de facto</i> masih hidup (<i>actual existence</i> baik bersifat teritorial, geneologis, maupun fungsional setidaknya mengandung unsur (i) adanya masyarakat yang warganya memiliki perasaan kelompok (<i>in-group feeling</i>); (ii) adanya pranata pemerintahan adat; (iii) adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat; dan (iv) adanya perangkat norma hukum adat. Khusus pada kesatuan masyarakat yang bersifat teritorial juga terdapat unsur (v) adanya wilayah tertentu</p> <p>Suatu kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-haknya :</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Keberadaannya tidak mengancam kedaulatan dan integritas Negara Kesatuan Republik Indonesia;</li> <li>2. Substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.</li> </ol>

<p>Putusan MK No. 35/ UU-X/2012 atas uji materiil UU Nomor 41 Tahun 2009 tentang Kehutanan</p>	<p>Ketentuan Pasal 1 angka 6 sepanjang kata “negara”, Pasal 4 ayat (3) sepanjang frasa “sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional “, Pasal 5 ayat (1), (2), (3) sepanjang frasa “hutan adat ditetapkan sepanjang menurut kenyataannya masyarakat hukum adat yang bersangkutan masih ada dan diakui keberadaannya”, Pasal 67 ayat (1) sepanjang frasa “sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya” , ayat (2) dan (3) sepanjang frasa “ diatur dengan Peraturan Pemerintah”, telah melanggar prinsip persamaan di muka hukum.</p> <p>Kata “memperhatikan” dalam Pasal 4 ayat (3) harus dimaknai lebih tegas yakni negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya.</p> <p>Syarat sepanjang kenyataannya masih ada dan diakui keberadaannya, dalam kenyataannya status dan fungsi hutan sangat tergantung kepada status keberadaan masyarakat adat. Kemungkinan yang dapat terjadi bila kenyataannya masih ada tetapi tidak diakui keberadaannya, maka akan menimbulkan kerugian pada masyarakat yang bersangkutan.</p>
--	---

Konsep perlindungan masyarakat hukum adat dalam UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan UU Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan berpotensi menimbulkan konflik-konflik dimasyarakat karena rumusan “sepanjang masih ada” dan “diakui keberadaannya” dapat dikatakan multitafsir. Menentukan siapa dan kreteria apa yang menjadi dasar untuk dapat dikatakan sebagai masyarakat hukum adat dimana perdebatan tentang identitas personal individu. Hal ini tercermin juga dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku menggunakan istilah yang berbeda-beda, seperti Masyarakat Adat, Masyarakat Hukum Adat, Masyarakat Tradisional. Jimly Asshidie menegaskan masyarakat hukum adat tidak sama dengan kesatuan masyarakat hukum adat. Masyarakat merupakan kumpulan individu yang hidup dalam lingkungan dalam pergaulan bersama sebagai suatu *community* atau *society*. Berbeda dengan kesatuan masyarakat menunjukkan pengertian masyarakat organik yang tersusun dalam kerangka kehidupan organisasi dengan saling mengikatkan diri untuk kepentingan tujuan Bersama. Kesatuan masyarakat hukum adat sebagai unit organisasi masyarakat hukum adat itu haruslah dibedakan dari masyarakat hukum adatnya sendiri

sebagai isi dari kesatuan organisasinya itu.<sup>49</sup> Gambaran masyarakat hukum adat telah mengalami perubahan dari masyarakat solidarisme mekanis ke masyarakat solidarisme organis, dimana masyarakat solidarisme mekanis tidak mengenal pembagian kerja, mementingkan kebersamaan dan keseragaman, individu tidak boleh menonjol, tidak mengenal baca tulis, mencukupi kebutuhan sendiri secara mandiri serta pengambilan keputusan diserahkan kepada tetua masyarakat, sedangkan masyarakat solidaritas organis telah mengenal berbagai pembagian kerja, kedudukan individu lebih menonjol, hukum lebih berkembang karena bersifat rasional yang sengaja dibuat untuk tujuan yang jelas. Dalam kehidupan masyarakat Indonesia sekarang ini masih didapat masyarakat hukum yang bercirikan solidaritas mekanis.<sup>50</sup> Dalam putusan Mahkamah Konstitusi, kesatuan masyarakat hukum adat yang bersifat teritorial, genealogis dan fungsional. Ikatan kesatuan masyarakat hukum adat yang bersifat teritorial bertumpu pada wilayah tertentu dimana anggota kesatuan masyarakat hukum adat yang bersangkutan hidup secara turun temurun dan melahirkan hak ulayat, yang bersifat genealogis ditentukan berdasarkan kriteria hubungan keturunan darah, sedangkan yang bersifat fungsional didasarkan atas fungsi-fungsi tertentu yang menyangkut kepentingan bersama yang mempersatukan masyarakat hukum adat yang bersangkutan dan tidak tergantung pada hubungan darah ataupun wilayah. Dalam rangka memberikan perlindungan terhadap masyarakat hukum adat perlu ketegasan makna bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, sepanjang masih hidup dan sesuai perkembangan masyarakat, mengingat pada umumnya hukum adat merupakan hukum tidak tertulis/*living law* yakni hukum yang diterima (accepted) dan dijalankan (observed) serta ditaati masyarakat yang bersangkutan karena memenuhi rasa keadilan bagi mereka sesuai serta diakui oleh konstitusi.

---

49 Ilhamdi Taufik, Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat, mengutip pendapat Jimly Asshidiqie, Hak Konstitusional Masyarakat Hukum Adat, Bahan *Keynote Speaker* Lokakarya Nasional Perlindungan Hak Konstitusional Masyarakat Hukum Adat, Jakarta 10 Desember 2007, [http://www.epistema.or.id/download/Ilhamdi\\_Taufik-Pengakuan\\_dan\\_Perlindungan\\_bagi\\_Masyarakat\\_Hukum\\_Adat.pdf](http://www.epistema.or.id/download/Ilhamdi_Taufik-Pengakuan_dan_Perlindungan_bagi_Masyarakat_Hukum_Adat.pdf)

50 Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012, dibacakan dalam Sidang Pleno terbuka pada 13 Mei 2013.

Peran negara dalam penempatan hukum adat sebagai wujud budaya dalam pembangunan hukum nasional terdapat dua hal yakni:<sup>51</sup>

1. Hukum adat diharmonikan dengan peraturan perundangan. Harmonisasi hukum dapat diartikan sebagai perpaduan dua hal atau lebih yang berbeda sehingga dapat diterima dengan baik tanpa adanya pengabaian terhadap konsep atau kaidah hukum yang hidup di masyarakat.
2. Hukum adat disesuaikan dengan peraturan perundang-undangan. Penyesuaian memberikan otoritas kepada negara untuk mengabaikan hukum adat tertentu baik substansi atau prosedur yang isinya bertentangan dengan prinsip universal Hak Asasi Manusia.

Hukum negara sudah seharusnya memenuhi kebutuhan (rasa keadilan rakyat) yang diperoleh dari hukum yang berasal, tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, sehingga merupakan bentuk transformasi dari hukum asli suatu bangsa. Rangkaian penanda (*sign, attribute*) identitas, dimana salah satunya adalah *particularity* dari sistem hukum yang digunakan sebagai dasar mengatur kehidupan bangsa.<sup>52</sup> Hukum adat harus diterima sebagai perwujudan nyata ide hukum Indonesia yang telah ada dan dipraktekkan selama berabad-abad secara penuh telah terserap kedalam Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945 dimana nilai hukum adat sebagai identitas yang kemudian ditransformasikan ke dalam berbagai produk legislasi nasional, pusat dan daerah.

Dalam rangka memberikan kepastian hukum terhadap keberadaan masyarakat hukum adat dalam hal perlindungan, maka merujuk pada Rancangan Undang-Undang tentang Masyarakat Hukum Adat (RUU MHA) terdapat 14 Bab yang terdiri dari Ketentuan Umum, Pengakuan, Perlindungan, Hak dan Kewajiban, Pemberdayaan Masyarakat Adat, Sistem Informasi, Tugas Wewenang, Lembaga Adat, Penyelesaian Sengketa, Pendanaan, Peran Serta Masyarakat, Larangan, Ketentuan Peralihan dan

51 Ronald Z. Titahelu, 2014, *Aneka Masalah Masyarakat Hukum Adat Dalam Pembangunan*, dalam makalah berjudul: Potensi Budaya Lokal Dalam Pembangunan Bagi Kesejahteraan Bersama, Deepublish, Yogyakarta, hal. 284-285.

52 Ida Bagus Wyasa Putra, *Hukum Adat Sebagai Penanda Identitas Hukum Indonesia (Neoliberalisme dan Perlakuan Politik Hukum Terhadap Hukum Adat)*, makalah yang disampaikan pada Seminar Regional “Repleksi Kearifan Lokal Dalam Politik Pembangunan Hukum”, Fakultas Hukum Universitas Udayana, 9-10 Oktober 2009.

Ketentuan Penutup. Pada pasal-pasal nya masih belum menggambarkan eksistensi perempuan sebagai bagian masyarakat hukum adat, terlihat gambaran masyarakat hukum adat sebagai entitas yang homogen. Hal ini menjadi penting karena menjadi harapan perempuan adat untuk diberikan pengakuan yang sama melalui negara memberikan *affirmative action* agar nantinya bisa sejajar dengan laki-laki dan memberikan sumbangsih pemikiran dalam setiap kebijakan yang dibuat. Kekhawatirannya adalah dalam praktiknya nanti akan memungkinkan kembali terjadinya pengabaian hak perempuan adat ataupun kelompok adat dalam pengakuan, perlindungan dan pemenuhan hak-hak Perempuan Adat.

### C. PENUTUP

Dari uraian diatas kesimpulan dalam artikel yakni belum terdapat kejelasan istilah Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dan Masyarakat Tradisional apakah memiliki makna yang sama atau tidak untuk penyebutan Masyarakat Hukum Adat sebagai istilah, bentuk dan pemaknaan sehingga jelas implementasinya dalam masyarakat sehingga nantinya negara benar-benar bisa memberikan pengakuan dan perlindungan. Khususnya perempuan sampai saat ini belum terdapat penegasan bahwa perempuan merupakan bagian dari masyarakat hukum adat sehingga dalam implementasi di masyarakat tidak ada lagi tindakan-tindakan yang memarginalisasi perempuan untuk berpendapat, berpartisipasi dalam penuh dalam pembangunan dan pengambilan keputusan baik di daerah, regional dan nasional.

Dari uraian tersebut dapat diberikan rekomendasi, sebagai berikut:

- 1) DPR dan Presiden sebagai Lembaga yang berperan dalam membentuk undang-undang mengesahkan RUU tentang Masyarakat Hukum Adat untuk memberikan kepastian hukum bagi perlindungan dan pemenuhan hak-hak perempuan. Dengan menambahkan kata “perempuan” dalam definisi Masyarakat Hukum Adat. Hal ini penting untuk menunjukkan eksistensi perempuan sehingga dapat berpartisipasi penuh dalam pembangunan;
- 2) Perlu adanya komitmen yang sungguh-sungguh baik pemerintah pusat hingga pemerintah daerah untuk menyesuaikan dan mengharmonisasikan regulasi yang ada agar berpihak pada perempuan tidak hanya hak individu

melainkan juga hak kolektif dan perlu ada kerjasama dengan perwakilan perempuan adat yang mengetahui permasalahan-permasalahan yang terjadi pada tiap daerah untuk bisa disampaikan ke tingkat pusat dan mendapatkan solusi untuk memperjuangkan hak kolektif perempuan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Atmaja, Gede Marhaendra Wija, *Politik Pluralisme Hukum, Arah Pengakuan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dengan Peraturan Daerah*, Percetakan Bali, Denpasar, 2016.
- Atmaja, Gede Marhaendra Wija, Nyoman Mas Aryani, dkk, *Pluralisme Konstitusional dalam Pengakuan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat (Studi Intrepretasi atas Putusan Mahkamah Agung dalam Perkara Permohonan Keberatan Hak Uji Materiil terhadap Peraturan Daerah Propinsi Bali Nomor 16 tahun 2009)*, Andi, Yogyakarta, 2017.
- Eddyono, Sri Wiyanti., *Hak Asasi Perempuan dan konvensi CEDAW (Seri Bahan Bacaan Kursus HAM untuk Pengacara XI)*. Jakarta: Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, Elsam, 2007.
- Gultom, Maidin. *Perlindungan Terhadap Anak dan Perempuan*. Bandung: Refika Aditama, Bandung, 2012.
- Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia. *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2007.
- Majda El Muhtaj, *Dimensi-Dimensi HAM (Mengurai Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008.
- Nurjaya, I Nyoman. *Wacana Pembaharuan Hukum di Indonesia, Pluralisme Hukum Sebagai Instrumen Integritas Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*. Jakarta: HUMA, 2007.

Sudantra, I Ketut, Pengakuan Peradilan Adat Dalam Politik Hukum Kekuasaan Kehakiman, bekerjasama dengan “Bali Shanti” Pusat Pelayanan Konsultasi Adat dan Budaya Bali (LPPM Unud dengan Puslit Hukum Adat), Swasta Nulus, Denpasar, 2016.

Titahelu, Ronald Z., Aneka Masalah Masyarakat Hukum Adat Dalam Pembangunan, dalam makalah berjudul: Potensi Budaya Lokal Dalam Pembangunan Bagi Kesejahteraan Bersama, Deepublish, Yogyakarta, 2014.

W. Bedner, Adriaan. Suatu Pendekatan Elementer Terhadap Negara Hukum, dalam Seri Unsur-Unsur Penyusun Bangunan Negara Hukum (Kajian Sosio-Legal), Pustaka Larasan. Jakarta: Universitas Indonesia, Universitas Leiden dan Universitas Groningen, 2012.

## **Jurnal**

Agustina, Arifah Millati. Hak-Hak Perempuan Dalam Pengarusutamaan Ratifikasi CEDAW dan Maqasid-Syariah. Al Ahwal 9. Nomor 2 (2016): 202.

Handayani, Tien dkk. Peran hukum Adat Dalam Penyelesaian Kasus-Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan Di Kupang Atambua dan Wainngapu. Jurnal Hukum & Pembangunan 46. Nomor 2 (2016): 234.

Lubis, Todung Mulya. Menegakkan Hak Asasi Manusia, Menggugat Diskriminasi. Jurnal Hukum dan Pembangunan, Tahun ke 39 Nomor 1, Januari- Maret (2009) :62-63.

Redi, Ahmad, Yuwono Prianto, dkk, Konstitusionalitas Hak Masyarakat Hukum Adat tatas Hak Ulayat Masyarakat Rumpon di Provinsi Lampung. Jurnal Konstitusi 14. Nomor 3 (2017): 478.

Sabardi, Lalu. Konstruksi Makna Yuridis Masyarakat Hukum Adat Dalam Pasal 18B UUDN RI Tahun 1945 Untuk Identifikasi Adanya Masyarakat Hukum Adat. Jurnal Hukum dan Pembangunan. Nomor 2 (2013): 170-173.

Suhardjana, Johannes. Supremasi Konstitusi adalah Tujuan Negara, *Jurnal Dinamika Hukum* 10. Nomor 3 (2010); 1.

Purbasari, Verbena Ayuningsih dan Suharno, Telaah Celah Keberagaman Warga Negara dalam Prinsip Liberalisme. *Jurnal Pendidikan Ilmu-Ilmu Sosial* 11(1). (2019): 52-53.

Zain, Mochamad Adib dan Ahmad Siddiq. Pengakuan Atas Kedudukan dan Keberadaan Masyarakat Adat (MHA) Pasca Dibentuknya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa. *Jurnal Penelitian Hukum* 2. Nomor 2 (2015): 66-67.

Zuhraini. Perempuan dan Hukum dalam Masyarakat Hukum Adat Lampung Sebatin. *Jurnal Pengembangan Masyarakat Islam* 10. Nomor 2 (2017): 203-204.

### **Laporan dan Makalah**

Atmaja, Gede Marhaendra Wija, Hukum Adat Sebagai Identitas Tata Hukum Nasional, makalah yang disampaikan pada Seminar Regional “Refleksi Kearifan Lokal Dalam Politik Pembangunan Hukum”, Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar 9-10 Oktober 2009.

Heroeputri, Arimbi, dkk. Pelanggaran Hak Perempuan Adat Dalam Pengelolaan Kehutanan (Laporan Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) Untuk Inkuiri Nasional Komnas HAM: Hak Masyarakat Hukum Adat atas Wilayahnya di Kawasan Hutan – Juli 2016, Jakarta, 2016.

Taufik, Ilhamdi, Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat, mengutip pendapat Jimly Asshidiqie, Hak Konstitusional Masyarakat Hukum Adat, Bahan *Keynote Speaker* Lokakarya Nasional Perlindungan Hak Konstitusional Masyarakat Hukum Adat, Jakarta 10 Desember, 2007.

Putra, Ida Bagus Wyasa, Hukum Adat Sebagai Penanda Identitas Hukum Indonesia (Neoliberalisme dan Perlakuan Politik Hukum Terhadap Hukum Adat), makalah yang disampaikan pada Seminar Regional “Refleksi Kearifan Lokal Dalam Politik Pembangunan Hukum”, Fakultas Hukum Universitas Udayana, 9-10 Oktober 2009.



## Surat Kabar dan *Website*

Ilhamdi Taufik, Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat, Jakarta 10 desember 2007, [http://www.epistema.or.id/download/Ilhamdi\\_Taufik-Pengakuan\\_dan\\_Perlindungan\\_bagi\\_Masyarakat\\_Hukum\\_Adat.pdf](http://www.epistema.or.id/download/Ilhamdi_Taufik-Pengakuan_dan_Perlindungan_bagi_Masyarakat_Hukum_Adat.pdf)

Komnas Perempuan, Pemaksaan Perkawinan, [https://www.komnasperempuan.go.id/file/pdf\\_file/Pemetaan%20dan%20Kajian/KTP%20Budaya/01\\_KTP%20Budaya\\_Pemaksaan%20Perkawinan.pdf](https://www.komnasperempuan.go.id/file/pdf_file/Pemetaan%20dan%20Kajian/KTP%20Budaya/01_KTP%20Budaya_Pemaksaan%20Perkawinan.pdf)

Merdesa Institute, Hak-Hak Masyarakat Adat, 27 Agustus 2018, <https://merdesainstitute.id/hak-hak-masyarakat-adat/>

<http://www.aman.or.id/profil-aliansi-masyarakat-adat-nusantara/>

<https://perempuan.aman.or.id/>

## Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (*International Convention on Elimination of All Forms of Discrimination Against Women /CEDAW*)

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Culture Rights*

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights*

Konvensi ILO 107 Tahun 1957

Konvensi ILO 169 Tahun 1989

## **Putusan MK**

Republik Indonesia, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 31/PUU-V/2007 dalam perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2007 tentang Pembentukan Kota Tual Di Provinsi Maluku terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Republik Indonesia, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012 dalam perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2009 tentang Kehutanan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

**HUKUM ADAT DAN HUKUM NASIONAL:  
ELABORASI DALAM PENYELENGGARAAN PEMERINTAH  
DAERAH MEWUJUDKAN KESEJAHTERAAN MASYARAKAT**

*Oleh: Anak Agung Istri Ari Atu Dewi, I Gede Pasek Pramana,*

*Putu Edgar Tanaya*

*Fakultas Hukum Universitas Udayana*

*E-mail: [ari\\_atudewi@unud.ac.id](mailto:ari_atudewi@unud.ac.id)*

***ABSTRACT***

This research aims to find out and analyze the urgency of the synergy between of customary law and national law in the implementation of local government and the proper of relationship model to be applied by the local government as a form of elaboration of customary law and national law to realize justice and public welfare. This research is a socio-legal study with legal analysis tools in the form of legal hermeneutics.

Based on the results of the study, the following conclusions are obtained: (1) the urgency of the synergy between of customary law and national law in the implementation of local government is for justice and public welfare. (2) The proper of relationship model to be applied by local governments as a form of elaboration of customary law and national law is the Penta Helix model, which is 5 (five) actors who play an active role in the administration of local government. 5 (five) actors: (a) academics; (b) businessman; (c) community/society (KMHA); (d) government and (e) media (information technology).

***Keywords:*** *Customary Law, National Law, Local Government, Public Welfare*

## ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis urgensi sinergitas keberlakuan hukum adat dan hukum nasional pada penyelenggaraan pemerintahan daerah serta model hubungan yang tepat untuk diterapkan oleh pemerintah daerah sebagai bentuk elaborasi hukum adat dan hukum nasional untuk mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat. Penelitian ini merupakan penelitian Sosio-legal dengan perangkat analisis hukum berupa hermeneutika hukum.

Berdasarkan hasil penelitian, diperoleh kesimpulan sebagai berikut: (1) urgensi sinergitas keberlakuan hukum adat dan hukum nasional pada penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah untuk keadilan dan kesejahteraan masyarakat. (2) Model Hubungan yang tepat untuk diterapkan oleh pemerintah daerah sebagai bentuk elaborasi hukum adat dan hukum nasional adalah model Penta Helix yaitu 5 (lima) aktor yang berperan aktif dalam penyelenggaraan pemerintah daerah. 5 (lima) aktor tersebut : (a) akademisi; (b) pengusaha; (c) komunitas/masyarakat (KMHA); (d) pemerintah dan (e) media (teknologi informasi).

**Kata Kunci:** Hukum Adat, Hukum Nasional, Pemerintah Daerah, Kesejahteraan Masyarakat

## A. PENDAHULUAN

### a. Latar Belakang

Indonesia merupakan negara yang menganut pluralisme hukum. Secara yuridis, hal ini telah diatur dalam konstitusi negara. Selain hukum negara, Indonesia juga mengakui eksistensi hukum adat. Hukum adat merupakan hukum asli Bangsa Indonesia yang dibentuk oleh KMHA berdasarkan otonomi asli dan kaya akan nilai budaya (adat, spritual). Adapun hukum negara merupakan instrumen dan cara untuk menata penyelenggaraan negara. Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945), diketahui bahwa Indonesia adalah sebuah negara yang menempatkan pengakuan terhadap hukum adat dan hukum negara sebagai sistem hukum yang berlaku.

Penempatan hukum adat sebagai sebuah sistem hukum yang berlaku diatur dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945. Berikut redaksional Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945: “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 18 B ayat (2) UUD NRI 1945 sejatinya mengandung beberapa makna penting yang dapat dijabarkan sebagai berikut:

1. Tanggungjawab negara yaitu mengakui dan menghormati.
2. Ditentukannya persyaratan pengakuan yaitu masih hidup sesuai dengan perkembangan masyarakat, sesuai dengan prinsip NKRI, yang diatur dalam undang-undang.
3. Makna figur hukumnya yaitu berbagai undang-undang berkenaan dengan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat.
4. Makna pengakuan yaitu diakui dalam undang-undang. Pemaknaan pengakuan KMHA dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945 adalah sebagai subjek hukum beserta hak tradisionalnya termasuk di dalamnya hukum adat.<sup>1</sup>

Hukum adat sebagai hukum yang lahir, hidup dan berkembang di tengah masyarakat berdasarkan Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945 diakui sebagai sistem hukum yang berlaku selain sistem hukum negara. Keberlakuan sistem hukum adat dan sistem hukum negara dalam konteks keilmuan hukum dimaknai sebagai pluralisme hukum. Pemahaman pluralisme hukum oleh Maria Sumardjono dimaknai secara sederhana yaitu bahwa dalam suatu situasi dapat ditemukan dua atau lebih sistem hukum yang berlaku dalam masyarakat atau ada interkasi antara hukum negara dengan hukum adat.<sup>2</sup> Keberlakuan pluralisme hukum dalam

1 Gede Marhaendra Wija Atmaja, 2014, “Konstitusionalitas Desa Adat : Memahami Norma Hukum Adat Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”, Makalah disampaikan pada seminar nasional “Kedudukan Desa Adat Dalam Sistem Ketata Negara RI” dalam Rangka Menyambut Jubilium Emas Fakultas Hukum Universitas Udayana, di Denpasar 28 Juni 2014 (Selanjutnya disebut Gede Marhaendra Wija Atmaja I), h. 19.

2 Maria S.W. Sumardjono, *Pluralisme Hukum Sumber Daya Alam Dan Keadilan Dalam Pemanfaatan Tanah Ulayat*, (D.I Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2018), hlm. 2.

masyarakat juga tidak mudah, ada tarik menarik kepentingan antara kepentingan negara dan KMHA, sehingga menimbulkan konflik ditengah masyarakat seperti terjadi konflik agraria, konflik penguasaan sumber daya alam (SDA) termasuk konflik dalam pengelolaan SDA. Terjadinya konflik seperti ini umumnya mengalahkan kelompok yang lemah yaitu KMHA. Hal senada juga dijelaskan oleh HuMa yang mencatat sepanjang 2018 terjadi 26 konflik SDA dan agraria yang berujung pada KMHA sebagai korban.<sup>3</sup> Data YLBHI juga menegaskan sudah menangani 300 kasus konflik agraria yang terjadi pada 16 Provinsi.<sup>4</sup> Data ini menunjukkan betapa rumitnya pengaturan pertanahan yang berdampak pada rumitnya hubungan KMHA dengan negara. Dalam konteks ini nampak ada tarik menarik kepentingan antara hukum adat dan hukum negara, sehingga perlu dicarikan strategi dan solusi dalam mengatasi tarik menarik kepentingan ini.

Pemerintah Daerah sebagai perpanjangan Pemerintah Pusat memiliki kewenangan dan tanggung jawab untuk mensejahterakan masyarakatnya. Hal ini menjadi prinsip dasar dalam penyelenggaraan pemerintah di daerah. Kewenangan dalam penyelenggaraan pemerintah daerahnya diatur dalam Pasal 9 ayat (4) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah (UU 23/2014) yang mengatur bahwa “urusan pemerintahan yang konkuren yang diserahkan kepada daerah menjadi dasar dalam pelaksanaan otonomi daerah”. Pemahaman otonomi daerah sebagai hak, kewenangan maupun kewajiban daerah untuk mengatur dan mengurus daerahnya dalam rangka kesejahteraan masyarakat setempat menjadi dasar dalam mengatur dan menegakkan aturan pemerintah daerah yang berpihak pada kesejahteraan masyarakat. Wujud kesejahteraan masyarakat tentu saja dimulai dari aspek regulasi yang berbasis kesejahteraan masyarakat. Nampaknya regulasi yang berbasis masyarakat dapat dilihat dalam Pasal 236 ayat (4) UU 23/2014 yang mengatur bahwa salah satu meteri muatan untuk penyelenggaraan otonomi daerah adalah materi muatan Peraturan Daerah (Perda) yang memuat muatan lokal daerah setempat. Hal ini juga dapat dilihat dalam

3 Antaranews, “Masyarakat Adat Masih Jadi Korban Konflik Agraria”, 8 Februari 2020, <https://www.antaraneews.com/berita/796628/huma-masyarakat-adat-masih-jadi-korban-konflik-sda-agraria>, diakses pada tanggal 8 februari 2020.

4 Nasional Kompas, “Kasus Konflik Agraria di 16 Provinsi”, 8 Februari 2020, <https://nasional.kompas.com/read/2019/01/08/17305611/sepanjang-2018-ylbhi-tangani-300-kasus-konflik-agraria-di-16-provinsi>, diakses 8 februari 2020.

Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 yang pada prinsipnya menegaskan bahwa Perda yang merupakan pendelegasian wewenang mengatur dari pemerintah Pusat sebagai upaya dalam menjalankan Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945, dalam konteks ini pengaturan mengenai KMHA dapat diatur oleh Pemerintah Daerah untuk menghindari kekosongan hukum.

Berdasarkan pemahaman pengaturan yang tertuang dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945 dan Putusan MK No. 35/PUU-X/2012, maka ada dasar pengakuan pemberlakuan hukum adat dalam penyelenggaraan pemerintah daerah. Sutrisno Purwodi Mulyono memberikan penekanan pada pertanyaan mengenai ada atau tidaknya peran hukum adat dalam penyelenggaraan pemerintah desa yang pada akhirnya dijawab dengan hasil penelitiannya bahwa atas nama kebijakan hukum nasional peran hukum adat dalam penyelenggaraan pemerintahan desa terabaikan.<sup>5</sup> Peran hukum adat dalam membangun sistem hukum nasional juga terabaikan sebagaimana dijelaskan oleh Lastuti Abubakar. Lebih lanjut Lastuti Abubakar menegaskan bahwa hukum adat relevan dijadikan sumber inspirasi dalam pembentukan hukum nasional dan menjadi sumber hukum dalam proses penemuan hukum.<sup>6</sup> Mencermati hasil penelitian Sutrisno Purwodi Mulyono dan Lastuti Abubakar nampak ada pengabaian hukum adat dalam proses pembentukan hukum dan penyelenggaraan pemerintahan.

Berdasarkan informasi dan data yang telah diuraikan, maka sangat penting untuk dilakukan penelitian mengenai urgensi sinergitas antara hukum adat dan hukum nasional serta model yang tepat dalam konteks penyelenggaraan pemerintahan daerah.

## **b. Rumusan Masalah**

Bertolak dari uraian latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan 2 permasalahan dalam penelitian ini, antara lain:

1. Apakah urgensi sinergitas keberlakuan hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah?
2. Apakah model yang tepat untuk diterapkan oleh Pemerintah Daerah

<sup>5</sup> Mulyono, S. P., "Kebijakan Sinoptik Penerapan Hukum Adat dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa". *Yustisia Jurnal Hukum*, 3(2) (2014).

<sup>6</sup> Abubakar, L., "Revitalisasi Hukum Adat sebagai Sumber Hukum dalam Membangun Sistem Hukum Indonesia". *Jurnal Dinamika Hukum*, 13(2) (2013): 319-331.



sebagai bentuk elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam rangka mewujudkan kesejahteraan masyarakat?

### c. Tujuan Penelitian

Terdapat 2 tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini, antara lain:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis tentang urgensi sinergitas pemberlakuan hukum adat dan hukum nasional pada penyelenggaraan pemerintahan daerah.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis tentang model hubungan yang tepat guna diterapkan oleh Pemerintah Daerah sebagai bentuk elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam rangka menuju kesejahteraan masyarakat.

### d. Metodologi Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian sosio-legal yang menempatkan pada penggunaan secara bersama dan saling mendukung antara penelitian doktrinal dan penelitian nondoktrinal. Sulistyowati Irianto menyebutkan metode penelitian sosiolegal dapat diidentifikasi melalui dua hal yaitu: *Pertama*, studi sosiolegal melakukan studi tekstual terhadap peraturan perundang-undangan dan kebijakan secara kritis untuk menjelaskan problematika filosofis, sosiologis dan yuridis dari hukum tertulis. Dengan demikian diketahui apa makna dan bagaimana implikasinya terhadap subjek hukum. *Kedua*, studi sosiolegal menggunakan berbagai metode “baru” hasil perkawinan antara metode penelitian hukum dengan ilmu sosial. Metode yang dikembangkan secara interdisipliner tersebut dapat menjelaskan fenomena hukum yang sangat luas seperti relasi kekuasaan dalam konteks sosial, budaya dan ekonomi di mana hukum berada. Melalui dua metode tersebut, studi sosiolegal dapat dilakukan dengan menggunakan pendekatan normatif kritikal dan empirisme kualitatif di dalam satu penelitian.

Sulistyowati Irian<sup>7</sup> menegaskan bahwa penelitian merupakan bangunan logika yang dibangun harus mampu menjelaskan rangkaian logika dari awal sampai akhir. Dalam konteks penelitian ini menekankan

<sup>7</sup> Sulistyowati Irianto, “Praktik Penelitian Hukum Perspektif Sosiolegal”, dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta (eds), *Metode Penelitian Hukum Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009), hlm. 299.

pada kombinasi antara penelitian doktrinal dan non doktrinal.<sup>8</sup> Memahami konsep penelitian hukum di atas maka peneliti dapat melakukan studi dokumen, yang disertai dengan studi lapangan, sehingga metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian sosiolegal. Di dalam penelitian ini, studi dokumen yang dilakukan adalah meneliti pasal-pasal yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan (hukum negara) dan awig-awig dan/atau pararem sebagai bentuk hukum adat yang tercatat di wilayah Bali. Prihal studi lapangan. Melalui studi lapangan, maka dapat dikumpulkan catatan hasil pengamatan secara nyata (amatan atas realitas sosial) dan hasil wawancara semi terstruktur yang nantinya dapat menjadi dasar dalam menganalisis persoalan yang diajukan dalam penelitian ini. Seluruh bahan hukum dan data yang berhasil diperoleh, kemudian diolah dan dianalisis dengan menggunakan hermeneutika hukum. Hermeneutika hukum merupakan suatu metode interpretasi atas teks hukum atau cara untuk memahami naskah normatif.<sup>9</sup> Adapun teknik dalam melakukan penafsiran suatu teks hukum dilakukan secara holistik dalam bingkai keterkaitan teks dan konteks. Di dalam konteks ini, peneliti mengumpulkan dan menganalisis bahan hukum berupa peraturan perundang-undangan mengenai hukum adat yang terdapat dalam peraturan hukum nasional, awig-awig, dan data sosial yaitu data riil dalam konteks penyelenggaraan pemerintahan daerah.

## B. PEMBAHASAN

### a. Urgensi Sinergitas Keberlakuan Hukum Adat dan Hukum Nasional Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah.

Hukum adat dan hukum nasional merupakan dua sistem yang berbeda. Perbedaan tidak hanya menyangkut bentuk dan prosedur pembentukannya, melainkan juga sifat dari hukum itu sendiri. Namun bukan berarti diantara hukum adat dan hukum nasional harus mengalami dikotomi. Mengingat tujuan dari hukum adat dan hukum nasional adalah sama-sama

---

8 Soetandyo Wigjosoebroto, "Ragam-Ragam Penelitian Hukum", dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta (eds), *Metode Penelitian Hukum Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009), hlm. 121.

9 Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum Sejarah-Filsafat dan Metode Tafsir*, (Malang: Universitas Brawijaya Press, 2011), hlm. 97.

mensejahterakan masyarakat.

Sistem hukum adat merupakan hukum asli bangsa Indonesia yang bersumber pada peraturan hukum tidak tertulis yang tumbuh dan berkembang serta dipertahankan berdasarkan atas kesadaran hukum masyarakatnya. Hukum adat yang merupakan peraturan hukum yang tidak tertulis, tumbuh dan berkembang, maka hukum adat memiliki kemampuan menyesuaikan diri dan elastis.

Hukum adat memiliki karakteristik tersendiri sebagaimana di jelaskan oleh Laksanto bahwa ciri hukum adat adalah 1) *communal* (komunal) yaitu masyarakat lebih penting dari individu, 2) *content* (tunai) yaitu hukum dalam hukum adat sah apabila dilakukan secara tunai sebagai dasar mengikatnya perbuatan hukum, 3) *concrete* (nyata) yaitu perbuatan hukum dinyatakan sah apabila dilakukan secara konkret bentuk perbuatannya.<sup>10</sup> Sifat hukum adat juga di tegaskan oleh Imam Sudiyat yaitu *religio magis, Commuun, contant* dan *konkrit*.<sup>11</sup> Hilman Hadikusuma menegaskan corak hukum adat yaitu tradisional, keagamaan, kebersamaan, konkrit, terbuka dan sederhana, dapat berubah dan menyesuaikan, tidak dikodifikasikan, musyawarah dan mufakat.<sup>12</sup> Ciri atau karakter hukum adat ini menjadi norma dalam pemberlakuan hukum adat pada masyarakat.

Hukum adat juga dikenal dengan *living law* di mana hukum adat itu lahir, tumbuh, dan berkembang dalam kehidupan masyarakat (KMHA). Dapat juga dipahami bahwa hukum adat sebagai hukum asli Indonesia yang dijiwai oleh jiwa bangsa yang tumbuh dan hidup dari kebudayaan bangsa Indonesia. Von Savigny menekankan pada isi hukum ditentukan oleh perkembangan adat istiadat dan sejarah masyarakat di mana hukum itu berlaku. Dengan demikian KMHA sangat patuh dan taat dengan hukum adat yang berlaku di tempatnya.

Prihal Kontribusi hukum adat dalam proses pembentukan hukum. Menurut Iman Sudiyat, ilmu hukum adat memiliki peran penting dalam

10 Laksanto Utomo, *Hukum Adat*, Cetakan ke 2, (Depok Rajawali Pers PT Raja Grafindo Persada, 2017), hlm.

11 Iman Sudiyat, *Hukum Adat Sketsa Asas*, (Yogyakarta: Liberty 1981), hlm. 35. (selanjutnya disebut Iman I)

12 Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat*. Bandung: Mandar Maju, 1992), hlm.

pembangunan tata tertib hukum Indonesia yang nasional.<sup>13</sup> Dari pendapat tersebut, maka hukum adat dipandang memiliki peran penting terkait 2 hal, yaitu: (1) pembinaan hukum nasional; (2) mengembalikan serta memupuk kepribadian bangsa Indonesia. Utamanya terkait dengan kepentingan pembinaan hukum nasional di Indonesia. Hal ini berarti menciptakan hukum baru yang memenuhi tuntutan naluri kebangsaan sesuai falsafah Pancasila. Peraturan perundangan yang sesuai falsafah Pancasila, idealnya bersumber dari intisari kehidupan masyarakat Indonesia yang sejatinya dapat ditemukan dalam hukum adat. Dengan demikian nilai dan/atau prinsip dari hukum adat menjadi bagian penting dalam penyempurnaan hukum di Indonesia.

Pendapat Iman Sudiyat sejalan dengan pendapat Soetandjo Wignjosoebroto yang pada intinya menjelaskan bahwa maksud hukum nasional untuk merefleksi kaidah-kaidah hukum suku/lokal atau hukum tradisional ialah hendak mengembangkan kaidah-kaidah baru yang dipandang fungsional untuk mengubah dan membangun masyarakat baru guna kepentingan masa depan.<sup>14</sup> Selain itu, I.G.N Sugangga dalam pidato guru besarnya turut mengemukakan bahwa hukum adat memiliki peran besar dalam kaitannya dengan pembangunan hukum nasional Indonesia. Hal ini dikarenakan hukum adat merupakan bagian dari kebudayaan nasional Indonesia yang mencerminkan jiwa dan semangat bangsa, menonjolkan ciri-ciri, watak, sikap hidup, dan pandangan hidup bangsa Indonesia.<sup>15</sup>

Berbeda halnya dengan sistem hukum nasional. Pada prinsipnya, hukum nasional merupakan peraturan hukum yang berlaku di seluruh wilayah NRI yang berupa peraturan perundang-undangan yang wajib ditaati oleh rakyatnya. Hukum nasional juga ditemukan dalam bentuk yang terkodifikasi yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer), dan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD).

---

13 Iman Sudiyat, *Asas-Asas Hukum Adat*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm. 116. (Selanjutnya disebut Iman II)

14 Atu Dewi Kertha, "Potensi Hukum Adat: Peran Majelis Desa Pakraman (MDP) Bali dalam Pembangun Hukum Nasional", *Jurnal Kertha Patrika*, 38 (3): 239-257, hlm. 243.

15 *Ibid.*

Bentuk hukum tertulis dalam hukum nasional juga tertuang dalam Pasal 1 angka 2 UU 12/2011 yang menegaskan bahwa Peraturan Perundang-undangan merupakan peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan. Jenis dan hirarki Peraturan Perundang-undangan diatur dalam Pasal 7 UU 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang menegaskan bahwa jenis dan hirarki Peraturan Perundang-undangan yaitu:

- UUD NRI Tahun 1945;
- Ketetapan MPR;
- Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- Peraturan Pemerintah;
- Peraturan Presiden;
- Peraturan Daerah Provinsi,
- Peraturan Daerah Kabupaten/ Kota.

Selanjutnya dalam Pasal 8 UU 12 Tahun 2011 juga menegaskan bahwa peraturan tertulis juga berupa Peraturan MPR, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, bahwa hukum tertulis itu berlaku umum dan mempunyai kekuatan hukum mengikat. Khususnya mengenai frase berlaku umum, dalam konteks ini dapat dipahami bahwa peraturan hukum tertulis tersebut berlaku bagi seluruh masyarakat Indonesia. Adapun frase mempunyai kekuatan hukum mengikat, dapat dipahami bahwa suatu peraturan hukum tertulis wajib ditaati dan dipatuhi oleh seluruh masyarakat Indonesia. Namun rasa taat dan patuh baru akan muncul jika peraturan hukum tertulis tersebut memang benar dapat diterima oleh masyarakat. Lebih lanjut, peraturan hukum yang dapat

diterima oleh masyarakat adalah peraturan hukum yang sesuai dengan nilai-nilai kehidupan masyarakat.<sup>16</sup>

Agar peraturan hukum tertulis tersebut diterima dan ditaati masyarakat dengan penuh kesadaran hukum, maka hukum yang dibentuk patut mensinergikan hukum nasional hukum adat. Adapun tataran peraturan perundang-undangan yang paling berpeluang untuk mensinergikan hukum adat dan hukum nasional adalah jenis hukum dalam bentuk Peraturan daerah (Perda). Perda yang baik adalah Perda yang memberi perhatian yang sama antara hukum dan kebutuhan masyarakat, oleh karena itu Perda harus dibentuk selaras dengan nilai yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian wujud sinergitas dalam keberlakuan hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah dapat dilihat dalam proses pembentukan Perda yaitu melibatkan peran pemerintah dan peran kesatuan masyarakat hukum adat (KMHA). Demikian juga dalam penyelenggaraan pemerintah daerah, sinergi peran pemerintah dan peran KMHA pun sangat dibutuhkan.

Sinergi keberlakuan hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah sejatinya dapat lihat dan dikaji dari teori pluralisme hukum dan teori *semi-autonomous social field*. Pada intinya, pluralisme hukum menunjukkan kondisi di mana berlaku lebih dari satu sistem hukum yang hidup dalam berbagai aktifitas dan hubungan dalam konteks kehidupan masyarakat. Hal tersebut merupakan sejalan pendapat seorang *Griffiths* yang menegaskan bahwa adanya lebih dari satu tatanan hukum dalam suatu arena sosial (*by legal pluralism I mean the presence in a social field of more than one legal order*).<sup>17</sup> Selanjutnya *Griffiths* membedakan pluralisme hukum menjadi dua yaitu *weak legal pluralism* dan *strong legal pluralism*. Pluralisme hukum yang lemah adalah bentuk lain dari sentralisme hukum karena meskipun mengakui adanya pluralisme hukum tetapi hukum negara tetap dipandang sebagai superior, sementara hukum-hukum yang lain disatukan dalam hirarki di bawah hukum negara. Adapun pluralisme hukum yang kuat memandang bahwa semua sistem hukum adalah setara kedudukannya dalam masyarakat, tidak terdapat

---

16 Dewi, A. A. I. A. A. (2019). *Penyusunan Perda Yang Partisipatif: Peran Desa Pakraman Dalam Pembentukan Peraturan Daerah*. Zifatama Jawa, hlm. 46

17 John Griffiths, 1986, "What is Legal Pluralism?", *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, number 24, 1986, ISSN 0732-9113 (Selanjutnya disebut John Griffiths I), h. 1

hirarki yang menunjukkan sistem hukum yang satu lebih tinggi dari yang lain.<sup>18</sup>

Utamanya mengenai teori pluralism hukum lemah. Menurut Sally Falk Moore dalam teorinya *the semi-autonomous social field*, menyatakan "Law is the self regulation of a semi-autonomous social field"<sup>19</sup>. Teori *semi-autonomous social field* dipahami bahwa sistem hukum yang satu berada di lingkungan atau lingkaran sistem hukum lain yang lebih besar (sistem hukum adat berada dalam lingkaran sistem hukum negara). Lebih lanjut, pendapat Griffiths mengenai pluralisme hukum lemah dan *the semi-autonomous social field* dari Sally Falk Moore tentu bersesuaian dengan maksud dari ketentuan Pasal 18 B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Selain teori dari 2 sarjana di atas, Werner Menski dengan konsep segitiga pluralisme (*Wpluralist*) menegaskan bahwa ada tiga (3) unsur utama yaitu unsur masyarakat, unsur negara dan unsur nilai dan etika yang saling berinteraksi dan saling mempengaruhi. Dalam konteks praktek hukum, tiga (3) unsur utama segitiga pluralisme tersebut saling berinteraksi dan bernegosiasi antara hukum masyarakat, hukum Negara dan hukum agama. Masing-masing tipe hukum tersebut bersifat pluralistik. Sebagaimana ditegaskan Menski, pada tipe hukum masyarakat ada norma hukum asli tanpa dipengaruhi hukum lain, di sisi lain aturan yang ada dalam masyarakat mendapat pengaruh dari hukum Negara dan hukum agama. Dalam tipe hukum Negara juga berlaku hal yang sama. Selanjutnya tipe hukum agama murni lahir dari input-input moral, etika dan agama sendiri, namun di sisi lain sebagian besar eksistensi dan bentuknya berasal dari

---

18 Sulistyowati Irianto, 2003, "Pluralisme Hukum Dan Masyarakat Saat Krisis", dalam E.K.M. Masinambow (editor), *Hukum Dan Kemajemukan Budaya: Sumbangan Karangan untuk Menyambut Hari Ulang Tahun ke-70 Prof. Dr. T.O. Ihromi*, Yayasan Obor Indonesia (Selanjutnya disebut Sulistyowati Irianto IV), h.66-67.

19 Sally Falk Moore, 1978, "Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study", dalam *Law as Process An Anthropological Approach*, Routledge & Kean Paul, London, Boston, Melbourne an Henley, h. 54. Lihat juga Sally Falk Moore, 2001, "Hukum dan Perubahan Sosial: Bidang Sosial Semi-Otonom Sebagai Suatu Topik Studi Yang Tepat", dalam T.O. Ihromi (editor), *Antropologi Hukum Sebuah Bunga Rampai*, Yayasan Obor Indonesia, h. 150.

hukum negara dan input-input sosial.<sup>20</sup>

Berdasarkan pada pemahaman segitiga pluralisme hukum Menski, maka tidak bisa mengabaikan begitu saja fenomena hukum yang tidak kasat mata (nilai, etika) yang melekat dalam peraturan-peraturan resmi maupun tidak resmi. Bentuk peraturan-peraturan yang dipengaruhi oleh nilai dan norma sosial hanya dapat dianalisis dengan sadar-pluralistis<sup>21</sup> sebagaimana diungkap Menski. Menurut Sulistyowati Irianto dalam Ari Atu Dewi, pluralisme hukum dalam perkembangan terkini lebih berorientasi pada interaksi dan ko-eksistensi diantara beberapa sistem hukum yang berlaku.<sup>22</sup> Pluralisme hukum semacam ini selanjutnya disebut *hybrid law* yang menenakan pada sinergitas antara hukum adat dan hukum nasional. Melalui sinergitas ini, maka terdapat peluang bagi hukum adat dan KMHA untuk diakomodir serta ikut terlibat dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Dengan demikian, kesejahteraan KMHA dapat dilindungi.

Adapun muatan dari teori pluralisme hukum sebagaimana telah diuraikan di atas lebih lanjut dapat dibaca dalam ketentuan Pasal 2 huruf a dan Pasal 3 Huruf c Rancangan Undang-Undang tentang Masyarakat Adat.

#### *Pasal 2*

*Pengakuan, Perlindungan, dan Pemberdayaan Masyarakat Adat berasaskan:*

*a. partisipasi;*

*b. dst.*

#### *Pasal 3*

*Pengakuan, Perlindungan, dan Pemberdayaan Masyarakat Adat bertujuan untuk:*

*a. . . .*

20 Werner Menski, 2015, *Perbandingan Hukum Dalam Konteks Global Sistem Eropa, Asia Dan Afrika: Comparative Law In A Global Context*, Nusamedia, Bandung, h. 816-819.

21 *Ibid*, h. 813.

22 Anak Agung Istri Atu Dewi, *Penyusunan Perda yang Partisipatif: Peran Desa Pakraman dalam Pembentukan Peraturan Daerah*, (Sidoarjo: Zifatama Jawara, 2019), hlm. 86.



b. . . .

c. *memberikan ruang partisipasi dalam aspek politik, ekonomi, pendidikan, kesehatan, sosial, dan budaya;*

d. *dst.*

Berdasarkan 2 ketentuan pasal di atas, sejatinya KMHA diberikan hak untuk berpartisipasi dalam upaya mewujudkan masyarakat yang adil dan sejahtera. Termasuk dalam konteks pembentukan hukum, KMHA pun patut diberikan ruang untuk menyampaikan nilai-nilai hukum adatnya guna dimasukkan sebagai materi dalam proses pembentukan hukum negara. Inilah yang selanjutnya disebut upaya elaborasi hukum nasional dan hukum adat dalam konteks melakukan penyelenggaraan pemerintah.

Khususnya memahami urgensi pluralisme hukum dalam konteks penyelenggaraan pemerintah daerah untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat berarti memahami urgensi sinergitas hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah. Hal ini ditunjukkan dengan berbagai pengaturan dalam peraturan perundang-undangan yang memberi arah pada penyelenggaraan pemerintahan daerah yang mengelaborasi hukum adat dan hukum nasional. Sebagai contoh pada Pemerintah Provinsi Bali, bahwa dalam penyelenggaraan pemerintah daerah, Provinsi Bali menetapkan Perda yang mengakomodir keterlibatan KMHA dalam penyelenggaraan Pemerintahan. Keterlibatan KMHA Diuraikan dalam Tabel Berikut:

**Tabel 1**  
**Keterlibatan KMHA dalam Penyelenggaraan Pemerintah Daerah**  
**Provinsi Bali**

<p>Peraturan Daerah Provinsi Bali</p> <p>Nomor 16 Tahun 2009 Tentang</p> <p>Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Bali Tahun 2009- 2029</p>	<p>Pasal 140</p> <p>(1) Masyarakat dapat berperan dalam penataan ruang ...</p> <p>(2) Tata cara dan bentuk peran masyarakat dalam penataan ruang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sesuai dengan Peraturan Perundang-undangan.</p>	<p>Ada dasar partisipasi <i>desa adat</i> dalam penataan ruang di Bali.</p>
<p>Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 5 Tahun 2011 Tentang Pengelolaan Sampah</p>	<p>Pasal 35</p> <p>(1) <i>Desa pakraman</i> dapat berperan serta dalam pengelolaan sampah.</p> <p>(2) Peran serta <i>Desa pakraman</i> meliputi: pemberian usul, pertimbangan, saran pendapat kepada Pemerintah Daerah dan melaksanakan pengelolaan sampah diwilayahnya secara mandiri dan/atau bekerja sama dengan pihak lain;</p>	<p>Ada dasar <i>desa adat</i> untuk berpartisipasi dalam pengelolaan sampah.</p>

<p>Peraturan Daerah Provinsi Bali</p> <p>Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Kepariwisata Budaya Bali</p>	<p>Pasal 24</p> <p>Masyarakat berhak ... untuk berperan-serta dalam penyelenggaraan kepariwisataan.</p> <p>Pasal 25</p> <p><i>Desa pakraman</i> dan/atau lembaga tradisional lainnya, dapat bekerja sama dengan Pemerintah Daerah ...</p>	<p>Ada dasar partisipasi desa <i>adat</i> dalam penyelenggaraan pariwisata budaya di Bali.</p>
<p>Peraturan Daerah Provinsi Bali</p> <p>Nomor 4 tahun 2014</p> <p>Tentang Pelestarian Warisan Budaya Bali</p>	<p>Pasal 27</p> <p>Masyarakat memiliki hak untuk berperan serta dalam perencanaan, pengelolaan, pengawasan, pengevaluasian, pengembangan dan pemanfaatan warisan budaya.</p>	<p>Ada dasar partisipasi desa <i>adat</i> dalam Pelestarian Warisan Budaya Bali.</p>
<p>Peraturan Daerah Provinsi Bali</p> <p>Nomor 8 Tahun 2015</p> <p>Tentang</p> <p>Arahan Peraturan Zonasi Sistem Provinsi</p>	<p>Pasal 105</p> <p>a. Masyarakat dapat berperan dalam penyelenggaraan ketentuan arahan peraturan zonasi.</p> <p>b. Bentuk dan tata cara peran masyarakat disesuaikan dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p>	<p>Ada dasar partisipasi desa <i>adat</i> dalam Arahan Peraturan Zonasi Sistem Provinsi</p>

<p>Peraturan Daerah Provinsi Bali</p> <p>Nomor 10 Tahun 2015 Tentang Rencana Induk Pembangunan Kepariwisata Daerah Provinsi Bali Tahun 2015-2029</p>	<p>Pasal 34</p> <p>Arah kebijakannya meliputi:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. pengembangan potensi, kapasitas dan partisipasi masyarakat ...</li> <li>b. peningkatan kesadaran dan peran masyarakat ... dalam mewujudkan sadar wisata ...</li> </ol> <p>Pasal 35</p> <p>(1) Strategi partisipasi meliputi:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. memetakan potensi dan kebutuhan penguatan kapasitas masyarakat lokal ...</li> <li>b. memberdayakan potensi dan kapasitas masyarakat lokal ...</li> </ol>	<p>Ada dasar partisipasi desa <i>adat</i> dalam Rencana Induk Pembangunan Kepariwisata Daerah Provinsi Bali Tahun 2015-2029</p>
--	--	---

<p>Peraturan Daerah Nomor 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat</p>	<p>Pasal 22 huruf o bahwa salah satu tugas Desa adat dalam mewujudkan <i>kasukretan sakala dan niskala di Desa adat adalah</i></p> <p>melaksanakan tugas lain yang diserahkan oleh Pemerintah dan Pemerintah Daerah.</p> <p>Pasal 98</p> <p>(1) Pemerintah Daerah dapat menugaskan kepada Desa Adat untuk melakukan penyelenggaraan pemerintahan Desa Adat, pelaksanaan pembangunan Desa Adat, pembinaan masyarakatan Desa Adat, dan pemberdayaan Desa Adat.</p> <p>(2) Penugasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disertai dengan biaya.</p>	<p>Ada dasar desa adat terlibat dalam penyelenggaraan pemerintah daerah</p>
--	---	---

Sumber : diolah dari Perda Prov. Bali Tahun 2012-2019

Bertolak dari ketentuan pasal dalam beberapa Perda Provinsi Bali tersebut, tampak bahwa desa adat (sebagai wadah tumbuh dan berkembangnya hukum adat Bali) memang benar dilibatkan dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah. Beberapa Perda Provinsi Bali yang telah disebutkan turut menjadi dasar partisipasi *desa adat* dalam penyelenggaraan Pemerintah Provinsi Bali. Lebih lanjut Mahfud MD dalam pandangannya menyebutkan bahwa Perda yang melibatkan KMHA disebut sebagai produk hukum yang berkarakter responsif/populis, yaitu Perda yang memberi ruang partisipasi KMHA (desa adat) dalam penyelenggaraan Pemerintah Daerah. Selanjutnya Mahfud menegaskan

bahwa Perda yang dibentuk dengan memberikan akses seluas-luasnya pada masyarakat (*desa adat*) untuk ikut serta dalam penyelenggaraan pemerintah daerah merupakan Perda yang partisipatif.<sup>23</sup>

Wujud elaborasi hukum adat dan hukum nasional sebagaimana telah tertuang dalam beberapa Perda Provinsi Bali menunjukkan bahwa Pemerintah Provinsi Bali menggandeng KMHA (*desa adat*) melalui partisipasi aktif *desa adat* dalam penyelenggaraan Pemerintah Provinsi. Tujuan elaborasi Pemerintah Provinsi Bali dengan KMHA (*desa adat*), tentu saja mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat Bali yang sesuai dengan cita hukum Bangsa Indonesia. kesejahteraan masyarakat yang dimaksud adalah sebagaimana konsep sejahtera yang berarti aman sentosa dan makmur dan selamat (terlepas dari segala macam gangguan).<sup>24</sup> Sejahtera lebih lanjut dapat dimaknai sebagai kondisi yang menggambarkan bahwa masyarakat dalam suatu negara merasakan bahwa hak-haknya dilindungi oleh negara. Hal ini tentu bersesuaian dengan prinsip keadilan dalam hak asasi manusia (HAM).<sup>25</sup> Selanjutnya Satjipto Rahardjo menegaskan bahwa tujuan hukum yang baik adalah hukum yang membahagiakan rakyatnya.<sup>26</sup> Dalam konteks membahagiakan rakyatnya maka hukum yang dimaksud adalah hukum yang bernurani yaitu hukum yang dibentuk bertujuan untuk mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia berbahagia.<sup>27</sup>

Berdasarkan pemahaman Satjipto Rahardjo, sangat jelas bahwa untuk mewujudkan hukum yang membahagiakan rakyat yaitu mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat maka elaborasi hukum adat dan hukum nasional harus tetap dilakukan baik dalam aspek pembentukan maupun penegakan hukum. Dalam konteks ini juga dipahami bahwa dalam penyelenggaraan pemerintah daerah maka elaborasi hukum

---

23 *Ibid.*, h.30.

24 Kemdikbud, "KBBI", 18 Pebruari 2020, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/sejahtera>, diakses pada 18 Pebruari 2020,.

25 Ahmad Farahi, 2013, "Prinsip Keadilan Terhadap Hak Keperdataan Anak Luar Nikah Sebelum dan Setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010", *Tesis*, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, Malang.

26 Satjipto Rahardjo 2009, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyat*, Genta Publishing, Yogyakarta.h.73.

27 Sathjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif :Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, dalam Ufran (editor), Genta Publishing, Yogyakarta, h. 2.

adat dan hukum nasional penting dilakukan dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan sejahtera dan membahagiakan masyarakat. Dengan demikian, dapat ditegaskan bahwa urgensi sinergitas pemberlakuan hukum adat dan hukum nasional pada penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah ditempatkan pada partisipasi/keterlibatan masyarakat yang termasuk KMHA (Desa adat) baik dalam konteks pembentukan dan penegakan hukum pada pemerintah daerah dalam upaya untuk mewujudkan masyarakat yang adil, sejahtera dan bahagia. Dasar alasannya adalah bahwa hukum yang dibentuk dan diterapkan sesuai dengan nilai nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah menjadi sangat penting.

#### **b. Model Elaborasi Hukum Adat Dan Hukum Nasional Dalam Penyelenggaraan Pemerintah Daerah Untuk Mewujudkan Kesejahteraan Masyarakat.**

Memahami pluralisme hukum yang menekankan pada koeksistensi keberlakuan hukum atau keberlakukan hukum adat dan hukum nasional yang berbarengan dalam sistem sosial serta memahami pandangan Satjipto Rahardjo tentang negara hukum yang membahagiakan rakyat, yang menekankan pada keadilan, kesejahteraan dan kebahagiaan masyarakat, maka urgensi elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah sangat penting. Namun upaya mewujudkan elaborasi hukum adat dan hukum nasional tersebut masih memerlukan kajian-kajian hukum dan masyarakat sehingga dapat menemukan model yang tepat dalam upaya elaborasi hukum adat dan hukum nasional sehingga dapat dijadikan model atau pedoman dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah.

Dalam konteks ini, pemahaman tujuan bernegara dan karakteristik masyarakat menjadi point penting untuk awal pemahaman penyelenggaraan pemerintah daerah. Tujuan negara sebagaimana tertuang dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 khususnya alinea ke empat menegaskan bahwa "...membentuk suatu pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk

memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada: Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.” Selanjutnya Jimly Assiddiqei lebih menegaskan bahwa tujuan negara merupakan visi bangsa Indonesia yang terdapat dalam dalam alinea keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang merupakan bangunan yang dibentuk dan diselenggarakan dalam melembagakan seluruh cita-cita bangsa demi terwujudnya keadilan dan kemakmuran.<sup>28</sup> Tujuan Negara itu meliputi : (1) melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia; (2) memajukan kesejahteraan umum; (3) mencerdaskan kehidupan bangsa; (4) mewujudkan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, Perdamaian abadi dan keadilan sosial. Selanjutnya Mahfud MD menegaskan bahwa berdasarkan tujuan negara yang terdapat dalam alinea ke empat Pembukaan UUD NRI Taun 1945 harus dijadikan orientasi politik pembangunan dan politik hukum sehingga politik hukum haruslah dipandang sebagai upaya menjadikan hukum sebagai alat pencapaian tujuan negara.<sup>29</sup>

Pancasila yang dijadikan dasar pencapaian tujuan negara sebagaimana dimaksud pada alinea ke empat Pembukaan UUD NRI Taun 1945 melahirkan kaidah-kaidah penuntun dalam pembentukan hukum yaitu: *pertama*, Hukum yang dibentuk harus bertujuan membangun dan menjamin integrasi negara baik secara teritorial maupun secara ideologi. Hukum yang dibentuk tidak boleh memuat isi yang berpotensi (menyebabkan) terjadinya disintegrasi wilayah maupun ideologi karena bertentangan dengan tujuan melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia yang terikat dalam persatuan. *Kedua*, hukum

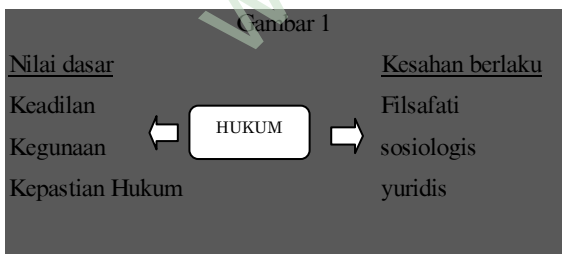
28 Jimly Assiddiqie, 2006, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Sekretariat Jendral Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta (Selanjutnya disebut Jimly Assiddiqie V), h. 52.

29 Moh. Mahfud MD, 2010, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Press, Jakarta h. 52.



yang dibentuk didasarkan pada demokrasi dan nomokrasi. Demokrasi yaitu menghendaki dalam pembentukan hukum berdasarkan kesepakatan rakyat. Nomokrasi yaitu menghendaki bahwa dalam pembentukan hukum, substansi hukum berdasarkan cita hukum dan prosedur yang benar atau prosedur yang telah ditentukan. *Ketiga* hukum yang dibentuk harus ditujukan untuk membangun keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Hukum yang ada harus mampu menjaga dan melindungi kelompok yang lemah. *Keempat*, hukum yang dibentuk didasarkan pada toleransi beragama.<sup>30</sup> Berdasarkan pandangan Mahfud di atas, menunjukkan bahwa setiap penyelenggara pemerintahan berpedoman pada nilai-nilai Pancasila yaitu nilai ketuhanan dan keagamaan, nilai-nilai kemanusiaan dan hak asasi manusia, nilai persatuan Indonesia, prinsip kedaulatan rakyat dan nilai-nilai keadilan sosial. Terpenuhinya nilai-nilai Pancasila dalam penyelenggaraan pemerintahan baik dalam konteks pembentukan maupun penegakan hukum melahirkan hukum yang mencerminkan jati diri bangsa Indonesia. Dengan demikian dapat dipahami bahwa Pancasila sebagai penuntun dan pedoman dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah.

Selain itu dasar dalam memahami pentingnya elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah juga berpedoman pada keterkaitan nilai-nilai dasar dengan keberlakuan hukum. Nilai-nilai dasar sangat berkaitan dengan kesahan berlakunya hukum sebagaimana disebutkan oleh Satjipto Rahardjo. Keterkaitan nilai dasar dengan kesahan berlakunya hukum tercermin dalam gambar sebagai berikut:



Gambar: diadopsi dari pendapat Satjipto Rahardjo.<sup>31</sup>

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> Satjipto Rahardjo 2014, *Ilmu Hukum Cetakan Kedelapan 2014*, Citra Aditya Bakti Bandung. hlm.20.

Memahami pandangan Satjipto Rahardjo dalam penyelenggaraan pemerintah daerah yang berbasis pada elaborasi pada hukum adat dan hukum nasional ditempatkan pada proses pembentukan hukum dan penegakan/penerapan hukum tentu saja berpedoman pada nilai keadilan, kegunaan dan kepastian hukum yang berkorelasi pada pencapaian keadilan secara filosofis, kegunaan secara sosiologis dan kepastian hukum secara yuridis. Dalam konteks penyelenggaraan Pemerintah daerah keterkaitan nilai dasar dan kesahan berlaku hukum harus tercermin dalam setiap kebijakan pemerintah daerah.

Dalam kaitannya dengan penyelenggaraan pemerintahan daerah, unsur kebijakan publik juga menjadi poin penting. Dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah, tindakan yang dilakukan baik oleh Pemerintah Daerah maupun warga masyarakatnya harus didasarkan pada hukum. Dasar hukum bagi Pemerintah Daerah dalam melakukan tindakannya ini dapat dilihat dari dua sisi yaitu pada satu sisi, memberikan keabsahan bagi tindakan yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah yang sekaligus memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat. Bertindak berdasarkan atas hukum mencerminkan bahwa perlu adanya pengaturan dalam bentuk aturan hukum yang dapat digunakan sebagai penuntun dan pedoman pemerintah daerah dalam bertindak. Dalam konteks inilah terutama dalam aspek pembentukan dan penegakan hukum (Perda) elaborasi hukum adat dan hukum nasional dibutuhkan.

Model elaborasi hukum adat dan hukum nasional yang tepat dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah dapat dilakukan dengan model penta helix. Penta helix merupakan model merupakan referensi dalam mengembangkan sinergi antara instansi terkait di dalam mendukung seoptimal mungkin dalam rangka mencapai tujuan.<sup>32</sup> Penta helix merupakan teori dalam pengembangan ekonomi yang dalam konteks ini dipinjam untuk membantu upaya strategi dalam elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam keberhasilan penyelenggaraan pemerintahan daerah. Dalam perkembangan penta helix pada awalnya dikenal dengan tripel helix yang mencakup 3 (tiga) faktor penting yaitu pemerintah, perusahaan dan universitas. Selanjutnya model ini berkembang menjadi Model *Quadruple*

32 Soemaryani Imas, 2016, *Penta Helix Model To Increase Tourist Visit To Bandung And Its Surrounding Areas Through Huan Resource Development. Academy of Strategic Management Journal Volume 15, Special Issues 3.*

*Helix* yang merupakan kolaborasi empat pemangku kepentingan yaitu *government*, *business*, *academician*, dan *civil society*. Seiring dengan perkembangan global maka Model *Quadruple Helix* berkembang menjadi penta helix yaitu model yang dikembangkan dengan kolaborasi, kemitraan antara akademisi, pemerintah, industri, LSM sektor masyarakat sipil, dan pengusaha sosial.

Model Penta Helix lebih populer disebut dengan model ABCGM yaitu:<sup>33</sup>

- a) Akademisi (*academician*);
- b) Pengusaha (*business/entrepreneur*);
- c) Komunitas/masyarakat (*community*);
- d) Pemerintah (*Government*); dan
- e) Media.

Model Penta Helix menjadi salah satu model dalam mengelola kompleksitas kehidupan bernegara berbasis hukum adat dan hukum nasional. Model Penta Helix juga dapat digunakan dalam penyelenggaraan pemerintah daerah khususnya berkaitan dengan keberlakuan hukum adat dan hukum nasional. Dalam konsep kemitraan Penta Helix dapat dituangkan dalam gambar 2 sebagai berikut:

Gambar 2



33 Anna Christina Ikasari, "Tinjauan Model Kerjasama Daerah di Kabupaten Bekasi", *Jurnal Ilmiah Magister Ilmu Administrasi*, Vol. 12 No 1 (2018), hlm. 109.

Pemahaman model penta helix dalam penyelenggaraan pemerintah daerah juga mempunyai makna bahwa untuk keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah kemitraan antara hukum adat dan hukum nasional juga merupakan unsur yang paling utama. Ada 5 (lima) unsur yang menjadi dasar dalam keberhasilan penyelenggaraan Pemerintah daerah yaitu:

1. Akademisi (*academician*)

Akademisi merupakan salah satu unsur untuk mendukung keberhasilan penyelenggaraan pemerintahan daerah. Berdasarkan KBBI akademisi dipahami sebagai seseorang yang berpendidikan tinggi, atau intelektual, atau seseorang yang menekuni profesi sebagai pengajar di perguruan tinggi. Akademisi pada perguruan tinggi merupakan sumber pengetahuan yang relevan dan dibutuhkan terutama kajian-kajian, penelitian yang berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintah daerah yang nantinya dapat dijadikan rekomendasi oleh pemerintah daerah dalam mewujudkan kesejahteraan masyarakat, sehingga dalam konteks ini peran akademisi sangat penting.

2. Pengusaha (*business/entrepreneur*)

Dalam keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah, peran pengusaha juga sangat penting, terutama dalam peningkatan perekonomian di daerah. Lebih lanjut pengusaha diartikan sebagai seseorang yang inovatif dan mampu mewujudkan cita-cita kreatifnya menjadi nyata seperti penciptaan lapangan kerja. Pengusaha atau Entrepreneur dalam penyelenggaraan pemerintah daerah sangat diperlukan, apalagi mampu menginovasi produk lokal sehingga mempunyai nilai bisnis. Dalam konteks ini, KMHA (desa adat) banyak yang sudah menjadi pengusaha, sehingga melalui pengusaha lokal (KMHA, desa adat) dapat berperan aktif dalam peningkatan perekonomian daerah yang tentu saja menunjang/mendukung keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah.

3. Komunitas/masyarakat (*community*)

Konsep masyarakat oleh David C. Korten juga mengemukakan konsep masyarakat yaitu *The term community popularly implies a group of*

*people with common interests*.<sup>34</sup> Soerjono Soekanto menyebut bahwa masyarakat merupakan terjemahan *society*, yang berarti jaringan hubungan-hubungan antar entitas-entitas (sebuah komunitas yang interdependen/saling tergantung satu sama lainnya).<sup>35</sup>

Jimly Asshiddiqie memahami bahwa masyarakat merupakan kumpulan individu yang hidup dalam lingkungan pergaulan bersama sebagai suatu *community* atau *society*.<sup>36</sup> Selanjutnya didefinisikan konsep masyarakat terdapat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2010 Tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat Dalam Penataan Ruang (selanjutnya disebut PP 68/2010), di dalam Pasal 1 angka 8 menyebutkan bahwa masyarakat adalah orang perorangan, kelompok orang termasuk masyarakat hukum adat, korporasi dan/atau pemangku kepentingan nonpemerintah lain dalam penataan ruang. Dengan demikian masyarakat dapat dipahami sebagai sekelompok orang yang hidup bersama dalam suatu komunitas yang teratur. Dengan memahami konsep masyarakat di atas, bahwa yang dimaksud masyarakat dalam penelitian ini adalah masyarakat hukum adat atau *desa adat*.<sup>37</sup> Kesatuan masyarakat adalah menunjuk pada pengertian yang organik, yang tersusun dalam kerangka kehidupan berorganisasi dengan saling mengikatkan diri untuk kepentingan mencapai tujuan bersama. Dengan demikian dapat dipahami bahwa kesatuan masyarakat hukum adat dapat diartikan sebagai kesatuan organisasi masyarakat yang memiliki pemerintahan adat, sedangkan masyarakat adat adalah isi atau warga dari kesatuan masyarakat hukum adat. Dalam konteks penta helix, komunitas/masyarakat juga mempunyai

34 David C. Korten, 1998, "Introduction Community-Based Resource Management" Community-Based Natural Resource Management, Reading and Resources for Researchers Volume 2, Compiled By Sam Landon, for The Community-Based Natural Resource Management Program Initiative, IDRC, Ottawa, Ontario, Canada, page.2.

35 Nur Rohim Yunus, 2013, "Menciptakan Budaya Hukum Masyarakat Indonesia Dalam Dimensi Hukum Progresif" dalam *Dekontruksi dan Gerakan Pemikiran Hukum Progresif*, Thafa Media Yogyakarta, h. 177.

36 Jimly Asshiddiqie, 2005, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Yasif Watampone, Jakarta (anggota IKAPI) (Selanjutnya disebut Jimly Asshiddiqie I), h. 69.

37 Jimly Asshiddiqie I, *Ibid.* dan lihat Irfan Nur Rahman et.al., 2011, "Dasar Pertimbangan Yuridis Kedudukan Hukum (Legal Standing) Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Proses Pengajuan Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi", Pusat Penelitian dan Pengkajian Sekretariat Jendral dan Kepanitraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, hal.9. Selanjutnya Hasil penelitian ini juga dimuat dalam Jurnal Konstitusi, Volume 8 Nomor 5 Tahun 2011.

peran penting dalam keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah. Peran Masyarakat termasuk KMHA (desa adat) dalam penyelenggaraan pemerintah daerah dapat dimkanai sebagai peran aktif KMHA dalam pembangunan di Daerah. Peran aktif KMHA dibutuhkan baik dalam konteks pembentukan hukum maupun dalam penegakan hukum. Dengan demikian dalam penyelenggaraan pemerintah daerah yang berbasis hukum adat dan hukum nasional menjadi penting, mengingat peran aktif KMHA (desa adat) sangat dibutuhkan, seperti pada Pemerintah Provinsi Bali yang sangat kental akan keberadaan adat dan budaya (kearifan lokal), bahwa peran aktif desa adat sudah tercermin dalam berbagai kebijakan di Provinsi Bali. Keterlibatan aktif desa adat sebagai wadah dari adat dan budaya masyarakat dalam penyelenggaraan pemerintah daerah Provinsi Bali dapat dilihat dari ditetapkannya Perda Provinsi Bali Nomor 4 tahun 2019 tentang Desa Adat di Provinsi Bali. Perda Nomor 4 Tahun 2019 ini memberi ruang partisipasi aktif desa adat dalam pemerintah daerah dan bentuk pengakuan Pemerintah Daerah atas keberadaan Desa Adat di Bali. Partisipasi aktif KMHA dilakukan dalam konteks pembentukan dan penegakan hukum.

#### 4. Pemerintah (*Government*)

Dalam konteks ini pemerintah yang dimaksud adalah pemerintah daerah. Dalam Pasal 1 angka 3 UU 23 Tahun 2014 menegaskan bahwa pemerintah daerah adalah kepala daerah sebagai unsur penyelenggara Pemerintahan Daerah yang memimpin pelaksanaan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah otonom. Pemahaman otonomi dimaknai bahwa daerah memiliki kewenangan dalam menyelenggarakan pemerintah daerah untuk memberikan pelayanan, peningkatan peran serta, prakarsa dan pemberdayaan masyarakat yang bertujuan peningkatan kesejahteraan masyarakat.<sup>38</sup> Dalam Pasal 1 angka 6 UU 23 tahun 2014 menegaskan bahwa Otonomi Daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri Urusan Pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia. Selanjutnya King Sulaiman juga menegaskan bahwa otonomi daerah mengandung pengertian sebagai hak, wewenang dan kewajiban

38 Gede Marhaendra Wija Atmaja, 2016, *Politik Pluralisme Hukum: Arah Pengakuan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dengan Peraturan Daerah*, dalam Ida Ayu Arniti (editor), Percetakan Bali, Denpasar., hlm. 236.

daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat sesuai dengan Peraturan perundang-undangan. Pemahaman difinisi otonomi di atas, maka otonomi yang dianut adalah otonomi seluas-luasnya yaitu daerah mempunyai kewenangan mengatur semua urusan pemerintahannya kecuali yang telah ditentukan oleh Peraturan perundang-undangan sebagai urusan pusat. Dalam kewenangan daerah dalam aspek pengaturan urusan pemerintahannya tidak boleh bertentangan dengan Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Tampaknya dengan pemahaman kewenangan mengatur Pemerintah Daerah di atas, tercermin bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia menganut desentralisasi. Tujuan desentralisasi yaitu pada prinsipnya membuka akses partisipasi semua kalangan termasuk partisipasi KMHA (desa adat). Keikutsertaan KMHA (desa adat) dalam penyelenggaraan pemerintah daerah dapat dipahami adanya elaborasi hukum adat dan hukum nasional. Lebih lanjut pemahaman dari tujuan desentralisasi B.C. Smith yang menyebutkan ada 3 (tiga) tujuan desentralisasi yaitu :

1. Mewujudkan *political equality*, bahwa melalui desentralisasi diharapkan akan lebih membuka kesempatan bagi masyarakat berpartisipasi dalam aktivitas politik tingkat lokal;
2. Mewujudkan *local accountability*, bahwa melalui desentralisasi diharapkan akan dapat tercipta peningkatan kemampuan Pemerintah Daerah dalam memperhatikan hak-hak dari komunitasnya, yang meliputi : hak untuk ikut serta dalam proses pengambilan keputusan dan implementasi kebijakan di daerah serta hak mengontrol pelaksanaan pemerintahan daerah sendiri; dan
3. Mewujudkan *local responsiveness*, bahwa pemerintah di daerah dianggap lebih mengetahui berbagai masalah yang dihadapi oleh komunitasnya, maka melalui pelaksanaan desentralisasi diharapkan akan menjadi jalan yang terbaik untuk mengatasi dan sekaligus akselerasi dari pembangunan sosial dan ekonomi di daerah.<sup>39</sup>

Berdasarkan pemahaman tujuan desentralisasi dikaitkan dengan elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam konteks penyelenggaraan pemerintahan daerah dapat dipahami bahwa keputusan yang dihasilkan

39 Gede Marhaendra Wija Atmaja, 2016, *Politik Pluralisme Hukum ...*, hlm.232.

Pemerintah daerah akan mempunyai corak dan karakter yang responsif yaitu keputusan yang dihasilkan mencerminkan rasa keadilan masyarakat yang tentu saja bertujuan kesejahteraan masyarakat. Sehingga dalam konteks ini peran pemerintah dalam penyelenggaraan pemerintah daerah perlu mengelaborasi hukum adat sebagai hukum yang hidup yang sesuai dengan nilai-nilai masyarakat dan hukum nasional yang dalam konteks penyelenggaraan pemerintah daerah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi sehingga terwujud keadilan dan kesejahteraan masyarakat.

#### 5. Media.

Media dalam pemahaman ini berupa Teknologi Informasi yaitu suatu teknologi yang digunakan untuk mengolah data, termasuk memproses, mendapatkan, menyusun, menyimpan, memanipulasi data dalam berbagai cara untuk menghasilkan informasi yang berkualitas, yaitu informasi yang relevan, akurat dan tepat waktu, yang digunakan untuk keperluan pribadi, bisnis, dan pemerintahan dan merupakan informasi yang strategis untuk pengambilan keputusan.<sup>40</sup> Teknologi ini menggunakan seperangkat komputer untuk mengolah data, sistem jaringan untuk menghubungkan satu komputer dengan komputer yang lainnya sesuai dengan kebutuhan, dan teknologi telekomunikasi digunakan agar data dapat disebar dan diakses secara global.

Sehingga dalam konteks penyelenggaraan pemerintah daerah, peran yang dapat diberikan oleh aplikasi teknologi informasi ini adalah mendapatkan berbagai informasi berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintah daerah. Perkembangan Teknologi Informasi ini juga memacu suatu cara baru dalam kehidupan yang telah dipengaruhi oleh berbagai kebutuhan secara elektronik. Dalam keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah, peran teknologi informasi sangat penting bahkan menjadi unsur utama dalam pembangunan dan perkembangan suatu pemerintah daerah. Pemerintah daerah yang berbasis *e-government* menjadi keharusan terutama dalam penyelenggaraan pemerintah daerah.

Berdasarkan lima (5) unsur penta helix yang telah diuraikan, maka jelas bahwa model yang tepat dalam elaborasi hukum adat dan hukum

---

40 Wardiana, W. (2002). Perkembangan teknologi informasi di Indonesia, hlm.1.



nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah adalah Model Penta Helix. Mengapa Model Penta Helix sangat tepat untuk diterapkan dalam penyelenggaraan pemerintah daerah? Oleh karena semua komponen baik itu akademisi, pengusaha, pemerintah, masyarakat termasuk KMHA dan media (teknologi informasi) berpartisipasi aktif dalam mewujudkan keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah. Dalam konteks elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah, Model Penta Helix juga menjadi rujukan yang tepat, terutama dalam mewujudkan pemerintahan daerah yang memiliki karakter berdasarkan kearifan lokal setempat.

## C. PENUTUP

### a. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan di atas dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Urgensi sinergitas keberlakuan hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah untuk mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat, mengingat setiap pemerintah daerah memiliki karakteristik masing-masing sesuai dengan potensi dan kearifan lokal setempat. Untuk mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat, mengakomodir nilai-nilai kearifan lokal (hukum adat) dalam tatanan hukum pemerintah daerah menjadi sangat penting, sehingga penyelenggaraan pemerintah daerah menjadi efektif yaitu aspek pembentukan dan penegakan hukum sudah sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.
2. Model yang tepat dalam elaborasi hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintah daerah adalah model Penta Helix yang pada prinsipnya ada lima (5) aktor yang berperan dalam keberhasilan penyelenggaraan pemerintah daerah. Lima (5) unsur tersebut yaitu: (a) akademisi; (b) pengusaha; (c) komunitas/masyarakat/KMHA; (d) pemerintah dan (e) media (Teknologi Informasi) yang menekankan pada kolaborasi, relasi dan partisipasi aktif 5 aktor tersebut untuk mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat.

## **b. Saran**

bertolak dari uraian kesimpulan, maka dapat dirumuskan saran sebagai berikut:

1. Guna menjamin keberlanjutan sinergitas keberlakuan hukum adat dan hukum nasional dalam penyelenggaraan pemerintahan untuk mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat, maka Rancangan Undang-Undang tentang Masyarakat Adat perlu untuk segera disahkan. Dengan demikian, pemerintah daerah dalam penyelenggaraan pemerintahan di daerah juga dirasa akan jauh lebih berkomitmen dapat mengakomodir nilai-nilai dalam sistem hukum adat dalam proses pembentukan dan penegakan hukum di daerah.
2. Guna menjamin efektivitas kerja dari 5 unsur/aktor di dalam model Penta Helix dalam konteks penyelenggaraan pemerintah daerah yang bertujuan untuk mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat, maka masing-masing unsur sebagaimana dimaksud wajib mengerti dan paham tentang potensi daerah dan kearifan lokal setempat. Mengingat penyelenggaraan pemerintah dalam rangka mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat di daerah berdasarkan otonomi seluas-luasnya, memiliki arti ada kewenangan pemerintah daerah dalam menyelenggarakan pemerintah daerah didasarkan atas potensi daerah dan kearifan lokal setempat.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Anak Agung Istri Atu Dewi, *Penyusunan Perda yang Partisipatif: Peran Desa Pakraman dalam Pembentukan Peraturan Daerah*, Sidoarjo: Zifatama Jawara, 2019.
- H. Juniarmo Ridwan dan Achmad Sodik, *Hukum Tata Ruang dalam Konsep Kebijakan Otonomi Daerah*, Bandung: Nuansa, 2016.
- H. Salim, Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013.
- Handoyo dan Hestu Cipto B., *Prinsip-Prinsip Legal Drafting dan Desain Naskah Akademik*. Yogyakarta: Penerbit Universitas Atmajaya, 2008.
- Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat*. Bandung: Mandar Maju, 1992.
- Iman Sudiyat, *Asas-Asas Hukum Adat Bekal Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1981.
- \_\_\_\_\_, *Hukum Adat Sketsa Asas*, Yogyakarta: Liberty 1981.
- Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum Sejarah-Filsafat dan Metode Tafsir*, Malang: Universitas Brawijaya Press, 2011.
- Jhon Griffiths, “Memahami Pluralisme Hukum, Sebuah deskripsi Konseptual”, dalam, *Pluralisme Hukum Sebuah Pendekatan Interdisipliner*, Jakarta: Huma, 2005.
- Jimly Asshiddiqie, 2005, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Yasif Watampone, Jakarta (anggota IKAPI)
- \_\_\_\_\_, 2006, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Sekretariat Jendral Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta.
- Laksanto Utomo, *Hukum Adat*, Cetakan ke 2, Depok: Rajawali Pers PT Raja Grafindo Persada, 2017.

- Marhaendra, Wija Atmaja Gede, 2016, *Politik Pluralisme Hukum: Arah Pengakuan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dengan Peraturan Daerah*, dalam Ida Ayu Arniti (editor), Percetakan Bali, Denpasar
- Maria S.W. Sumardjono, *Pluralisme Hukum Sumber Daya Alam Dan Keadilan Dalam Pemanfaatan Tanah Ulayat*, D.I Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2018.
- Moh. Mahfud MD, 2010, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Press, Jakarta
- Munir Fuady, *Konsep Negara Demokrasi*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2010.
- Pratikno, *Mengelola Dinamika Politik dan Sumber Daya Daerah*, (Yogyakarta: PLOD-Departemen Dalam Negeri, 2004), hlm. 134-135 dalam PLOD Universitas Gadjah Mada dan APEKSI, *Model Kerjasama Antar Daerah*, Yogyakarta: PLOD UGM, 2008.
- Sadjijono, *Memahami Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi*, Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2008.
- Sally Falk Moore, 1978, "Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study", dalam *Law as Process An Anthropological Approach*, Routledge & Kean Paul, London, Boston, Melbourne an Henle.
- \_\_\_\_\_, 2001, "Hukum dan Perubahan Sosial: Bidang Sosial Semi-Otonom Sebagai Suatu Topik Studi Yang Tepat", dalam T.O. Ihromi (editor), *Antropologi Hukum Sebuah Bunga Rampai*, Yayasan Obor Indonesia.
- Satjipto Rahardjo 2009, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyat*, Genta Publishing, Yogyakarta.
- \_\_\_\_\_, Satjipto Rahardjo 2014, *Ilmu Hukum Cetakan Kedelapan 2014*, Citra Aditya Bakti Bandung.
- Soetandyo Wignjosebroto, "Ragam-Ragam Penelitian Hukum", dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta (eds), *Metode Penelitian Hukum*

*Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009.

Sulistiyowati Irianto, 2003, “*Pluralisme Hukum Dan Masyarakat Saat Krisis*”, dalam E.K.M. Masinambow (editor), *Hukum Dan Kemajemukan Budaya: Sumbangan Karangan untuk Menyambut Hari Ulang Tahun ke-70 Prof. Dr. T.O.Ihromi*, Yayasan Obor Indonesia

\_\_\_\_\_, “Praktik Penelitian Hukum Perspektif Sosiolegal”, dalam Sulistiyowati Irianto dan Shidarta (eds), *Metode Penelitian Hukum Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009.

Wardiana, W. (2002). Perkembangan teknologi informasi di Indonesia

Werner Menski, 2015, *Perbandingan Hukum Dalam Konteks Global Sistem Eropa, Asia Dan Afrika: Comparative Law In A Global Context*, Nusamedia, Bandung

## **Jurnal**

Abubakar, L., “Revitalisasi Hukum Adat sebagai Sumber Hukum dalam Membangun Sistem Hukum Indonesia”. *Jurnal Dinamika Hukum*, 13(2) (2013)

Aishay, “Penggunaan Pasal 33 UUD NRI 1945 Sebagai Dasar Hukum Mengingat Dalam Undang-Undang (Analisis Terhadap: Undang-Undang No. 4 Tahun 2008 tentang Informasi Geospasial; Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2009 tentang Meteorologi, Klimatologi dan Geofisika)”, *Jurnal RechtVinding: Jurnal Pembinaan Hukum Nasional*, No. 1 (2017): 1-8.

Anak Agung Istri Atu Dewi, “Potensi Hukum Adat: Peran Majelis Desa Pakraman (MDP) Bali dalam Pembangun Hukum Nasional”, *Jurnal Kertha Patrika*, 38 (3): 239-257.

Anna Christina Ikasari, “*Tinjauan Model Kerjasama Daerah di Kabupaten Bekasi*”, *Jurnal Ilmiah Magister Ilmu Administrasi*, Vol. 12 No 1 (2018): 102-122.

- Bambang Tri Harsanto, Slamet Rosyadi dan Simin, "Format Kelembagaan Kerjasama Antar Daerah Untuk Pembangunan Ekonomi Kawasan Berkelanjutan". *Jurnal Mimbar*, Vol. 31, No. 1 (2015): 211-220.
- David C. Korten, 1998, "*Introduction Community-Based Resource Management*" *Community-Based Natural Resource Management, Reading and Resources for Researchers Volume 2, Compiled By Sam Landon, for The Community-Based Natural Resource Management Program Initiative, IDRC, Ottawa, Ontario, Canada*
- Fajar Sugianto "Efisiensi dan Daya Saing Free Flow of Skilled Labour Dalam Perspektif Economic Analysis of Law: Telaah Peraturan Presiden Nomor 20 Tahun 2008", *Jurnal RechtsVinding*, Vo. 7 No. 3 (2018): 393-408.
- Irfan Nur Rahman et.al., 2011, "*Dasar Pertimbangan Yuridis Kedudukan Hukum (Legal Standing) Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Proses Pengajuan Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi*", Pusat Penelitian dan Pengkajian Sekretariat Jendral dan Kepanitraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, hal.9. Selanjutnya Hasil penelitian ini juga dimuat dalam *Jurnal Konstitusi*, Volume 8 Nomor 5 Tahun 2011.
- John Griffiths, 1986, "*What is Legal Pluralism?*", *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, number 24, 1986, ISSN 0732-9113.
- Muhammad Akbal, "Harmonisasi Kewenangan Antara Pemerintah Pusat dan Daerah Dalam Penyelenggaraan Daerah", *Jurnal Supremasi*, Vol. 11 No. 2 (2016): 99-107.
- Mulyono, S. P., "*Kebijakan Sinoptik Penerapan Hukum Adat dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*". *Yustisia Jurnal Hukum*, 3(2) (2014).
- Putu Edgar Tanaya, "Juridis Implication of Government Regulation No. 1 of 2017 on Mineral and Coal Mining Business Activity by Foreign Investor", *Sociological Jurisprudence Journal*, No. 1 (2018): 52-61.
- Soemaryani Imas, 2016, *Penta Helix Model To Increase Tourist Visit To Bandung And Its Surrounding Areas Through Huan Resource*

*Development. Academy of Strategic Management Journal Volume 15, Special Issues 3.*

Yunus, Nur Rohim, 2013, “*Menciptakan Budaya Hukum Masyarakat Indonesia Dalam Dimensi Hukum Progresif*” dalam *Dekontruksi dan Gerakan Pemikiran Hukum Progresif*, Thafa Media Yogyakarta.

### **Laporan**

Gede Marhaendra Wija Atmaja, 2014, “*Konstitusionalitas Desa Adat : Memahami Norma Hukum Adat Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*”, Makalah disampaikan pada seminar nasional “*Kedudukan Desa Adat Dalam Sistem Ketata Negara RI*” dalam Rangka Menyambut Jubilium Emas Fakultas Hukum Universitas Udayana, di Denpasar 28 Juni 2014.

### **Karya Ilmiah Yang Tidak Diterbitkan**

Ahmad Farahi, 2013, “Prinsip Keadilan Terhadap Hak Keperdataan Anak Luar Nikah Sebelum dan Setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010”, *Tesis*, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, Malang.

### **Website**

Antaranews, “Masyarakat Adat Masih Jadi Korban Konflik Agraria”, 8 Pebruari 2020, <https://www.antaranews.com/berita/796628/huma-masyarakat-adat-masih-jadi-korban-konflik-sda-agraria>, diakses pada tanggal 8 pebruari 2020.

Kemdikbud, “KBBI”, 18 Pebruari 2020, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/sejahtera>, diakses pada 18 Pebruari 2020.

Nasional Kompas, “Kasus Konflik Agraria di 16 Provinsi”, 8 Pebruari 2020, <https://nasional.kompas.com/read/2019/01/08/17305611/sepanjang-2018-ylbhi-tangani-300-kasus-konflik-agraria-di-16-provinsi>, diakses 8 pebruari 2020.

## PEMBANGUNAN HUKUM BERORIENTASI KEADILAN MELALUI HARMONISASI HUKUM NEGARA DAN HUKUM ADAT

*Oleh: I Gusti Agung Mas Rwa Jayantiari<sup>1</sup>,  
Kadek Agus Sudiarawan<sup>2</sup>,  
Tjok Istri Diah Widyantari Pradnya Dewi<sup>3</sup>  
Fakultas Hukum Universitas Udayana  
E-mail: gungmasjayanti@yahoo.co.id*

### **ABSTRACT**

Legal problems leading to well-managed legal development are the standard that needs to be fulfilled in accordance with the mandate of the constitution. The orientation must be clear toward the realization of justice. It must be realized not only on the perspective of justice with the availability of legislation products. More importantly, the orientation must be based on the value of *volkgeist* (the values of the nation). It must also be noted that the establishment of law enforcement requires strong and rooted foundation values. These conditions must not be ignored by the state law to pursue the harmony when people can live together in good order and peace. The main problem is how the establishment of Indonesian law has been conducted through the diversity of the legal system with which the customary law that is based on values and customs as the basis for the life of customary (*adat*) community also exists. It is important to analyze the existence of diverse legal systems, especially customary law and how the harmonization of state law and customary law in the establishment of a justice-oriented legal order. The method used in this study was normative juridical research with the concept and legal approach. There was also a case review carried out through a descriptive analysis. This study found that the harmonization of state law and customary law was important considering the fact of legal pluralism in Indonesia. The orientation of justice can be realized from the fundamental values that are rooted and



immersed into the community. Harmonization of customary law and state law plays a significant role in enhancing justice-oriented law development.

**Keywords:** *Legal Development, Justice, Harmonization, State Law, Customary Law*

### ABSTRAK

Problematika hukum menuju pembangunan hukum yang baik merupakan tuntutan untuk dipenuhi sesuai amanat konstitusi. Orientasinya jelas menuju terwujudnya keadilan, bukan saja pada bagaimana keadilan diwujudkan dengan tersedianya produk peraturan perundang-undangan semata tetapi terpenting adalah berbasis nilai *volkgeist* (jiwa bangsa). Harus disadari membangun hukum memerlukan pondasi nilai yang kuat dan mengakar. Dalam kondisi tersebut hukum yang mengakar pada nilai yang merakyat sehingga tidak dapat dikesampingkan oleh hukum negara dalam tujuan menciptakan tertib hidup bersama. Pokok permasalahannya bagaimana bangunan hukum Indonesia selama ini dengan adanya keberagaman sistem hukum, dimana eksisnya hukum adat yang merakyat dan sarat nilai sebagai pegangan hidup komponen masyarakat (adat). Penting untuk dianalisis bagaimana eksistensi keberagaman sistem hukum, utamanya hukum adat dalam kehidupan bernegara dengan tata aturan hukum negara dan bagaimana harmonisasi hukum negara dan hukum adat tersebut dalam membangun tatanan hukum yang berorientasi keadilan. Metode yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif dengan pendekatan konsep dan perundang-undangan serta terdapat pula tinjauan atas kasus sehingga dilakukan pula pendekatan kasus. Melalui analisis yang deskriptif, penelitian ini menemukan bahwa harmonisasi hukum negara dan hukum adat penting peranannya karena fakta pluralisme hukum yang ada di Indonesia. Orientasi keadilan dapat dibangun dari nilai-nilai dasar yang mengakar dan membudaya menjadi pegangan/*volkgeist* masyarakat. Harmonisasi hukum adat dan hukum negara berperan dalam menghasilkan pembangunan hukum yang berorientasi pada keadilan.

**Kata Kunci :** *Pembangunan Hukum, Keadilan, Harmonisasi, Hukum Negara, Hukum Adat*

## A. PENDAHULUAN

Situasi krisis akan tuntutan terciptanya kondisi ber hukum yang ideal menjadi pembuktian atas apa yang ditentukan menurut Pasal 1 ayat 3 UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Sesuatu yang bersifat mendesak dalam konteks kehidupan bernegara untuk membentuk kembali kepercayaan pada hukum di Indonesia untuk mencegah hukum kehilangan wibawanya. Hal ini dapat ditopang melalui cara ber hukum, pilihan penggunaan hukum dalam keberagaman sistem yang ada serta budaya hukum masyarakat sebagai modal dasar melakukan pembangunan hukum yang optimal mencapai sasaran.

Peradaban sebuah negara dapat dilihat dari reputasi penegakan hukumnya yang mencerminkan semakin baik penegakan hukum yang dijalankan oleh aparat melalui putusannya, semakin beradab pula masyarakat atau negara tersebut. Pernyataan ini tidaklah berlebihan sebab institusi pengadilan yang baik, maka akan menghasilkan putusan hukum yang *fair* serta adil, tidak hanya semata-mata melayani serta berpihak pada kelompok yang memiliki *power* dan sumber daya, tetapi hanya berpihak pada kebenaran dan keadilan hukum. Hukum tidak dapat dilepaskan dengan tersedianya keadilan, maka jika pengadilan hanya berpihak pada kelompok yang memiliki *power* dan sumber daya saja, maka kondisi ini tidak lebih seperti masyarakat barbarian yang tidak beradab. Ada eksploitasi kelompok yang lemah didominasi kelompok yang kuat sesuai kepentingannya.<sup>1</sup>

Dominasi dari pilihan sistem hukum yang mengedepankan rumusan dari ajaran hukum positivistic yang identik dengan ajaran bahwa hukum positif yakni hukum semata-mata adalah perintah dari penguasa yang dirumuskan dalam tertulis oleh lembaga negara yang diberi kewenangan untuk membuatnya sangat terasa dalam konteks hukum Indonesia. Imbas dari paradigma ini, maka hukum yang dianggap sah dan berlaku mengikat adalah hukum yang diproduksi oleh lembaga legislatif. Dengan kata lain, lembaga legislatif merupakan lembaga yang diberi kewenangan pertama kali dan sebagai pintu utama untuk merumuskan keadilan dalam teks

---

1 Shinta Dewi Rismawati, "Menebarkan Keadilan Sosial Dengan Hukum Progresif Di Era Komodifikasi Hukum", *Jurnal Hukum Islam (JHI)*, Volume 13, Nomor 1, Juni 2015, hlm.3

hukum (peraturan perundang-undangan). Akan tetapi menimbang keadilan hukum adalah sesuatu yang abstrak, maka merumuskan hukum bukanlah persoalan mudah.<sup>2</sup>

Penting untuk ditelusuri secara mendalam kemudian bagaimana masyarakat menghayati hukumnya seperti apa yang disampaikan yaitu menentukan pilihan perilaku untuk melaksanakan atau tidak hukum itu yang berkait erat oleh fakta pluralisme hukum di Indonesia. Esmi Warassih dalam Sulaiman<sup>3</sup> menyebut bahwa hukum merupakan kenyataan dalam kehidupan yang berkaitan dengan nilai yang diinginkan dan bertujuan mengabdikan kepada nilai-nilai dimaksud. Sehingga tidak saja hukum negara melalui rumusan norma-norma tertulisnya, tetapi dasar pijakan mengakar pada nilai jiwa bangsa melalui hukum yang tumbuh di tengah masyarakat ( hukum adat).

Nilai-nilai dasar sebagai jiwa bangsa (*volkgeist*) menjadi dasar pemaknaan hukum yang tidak berhenti sebatas apa yang tertera dalam aturan formal tanpa pendalaman akan yang mendasarinya, termasuk pada hukum yang tumbuh di tengah-tengah masyarakat yaitu hukum adat. Ini sangat dibutuhkan untuk terciptanya kondisi hukum bernegara yang lebih baik, suatu keadaan yang berpihak bagi terwujudnya keadilan. Hukum adat sarat dengan penjunjungan nilai-nilai (*value laden*) tertentu. Bahkan di wilayah-wilayah tertentu di Indonesia, seperti Aceh, bagi para pemeluknya hukum adat adalah identik dengan hukum agama. Hukum adat bersemayam dan berkelindan kuat dengan nilai budaya bangsa. Kata “budaya” di sini menunjukkan adanya unsur emosional tradisional yang kuat dari hukum adat. Maka dengan menerima dan menjalankan hukum adat, orang sekaligus merasa berbudaya.<sup>4</sup>

Rasa budaya dengan corak kebersamaan juga sebagai ciri kehidupan masyarakat Indonesia dan tertuang dalam berbagai aturan adat. Perbedaan dari budaya bangsa lain karena adanya corak kebersamaan dalam bingkai hukum adat yang mengedepankan kepentingan bersama sangat diutamakan diantas kepentingan pribadi. Selain itu walaupun hukum adat dikenal

2 *Ibid*, hlm.2

3 Sulaiman, “Mereposisi Cara Pandang Hukum Negara Terhadap Hukum Adat Di Indonesia”. *Petita*, Volume 2, Nomor 1, April 2017, hlm. 41

4 Djamanat Samosir, 2013, *Eksistensi dalam Dinamika Perkembangan Hukum Di Indonesia*, Penerbit Nuansa Aulia, Bandung, hlm. 85

sebagai *unstatutair law* atau hukum yang tidak tertulis, namun hukum adat bercorak kongkrit atau nyata. Hal ini dapat dilihat dari hidupnya hukum adat itu di tengah – tengah masyarakat walaupun tidak ada kitab undang-undang tertulis yang mengaturnya.<sup>5</sup>

Dalam konteks bernegara, jika dilihat keberlakuan hukum tertulis yaitu hukum negara, Ratna Lukito, dalam Desi Apriani menyebut bahwa hukum negara tidak akan dapat bekerja efektif kalau tidak sesuai dengan konteks sosialnya, sementara konsep hukum sebagai rekayasa sosial biasanya tidak akan berfungsi sebagaimana yang diharapkan kalau negara mengabaikan agensi-agensi lain di luar dari institusi negara. Hal ini lebih ditegaskan lagi tentang hubungan antara efektifitas hukum dengan pola pikir (sudut pandang), cara hidup dan kepribadian (kebudayaan) suatu masyarakat. Bagaimana mungkin hukum bisa diikuti masyarakat secara baik (ideal) jika materi hukum yang berlaku tidak seiring sejalan dengan sifat dan kepribadian masyarakatnya.<sup>6</sup>

Beberapa alur pikir yang telah diungkapkan di atas tentu dapat membuka cakrawala pandang yang lebih luas bahwa kebutuhan akan hukum yang ideal sangat diperlukan dalam kerangka bernegara di Indonesia dengan tidak melupakan kandungan nilai yang memang ada di masyarakat dan tumbuh sebagai jiwa bangsa. Pemikiran yang hendak dituangkan dalam tulisan ini adalah bagaimana sesungguhnya pembangunan hukum Indonesia dapat berpijak pada tata nilai yang mendasar dan tumbuh sebagai jiwa bangsa tersebut sehingga ketika berhadapan dengan mandegnya hukum baik ketika dibuat, diterapkan, dan ditegakkan ada satu nilai dasar yang mengakar dan terkandung dalam hukum adat yang dapat dilihat peran dan kemanfaatannya.

Bila melihat peran hukum yang tumbuh di masyarakat, Von Savigny menegaskan inti ajarannya, bahwa hukum itu tidak di buat, tetapi tumbuh dan berkembang bersama masyarakat. Secara lebih rinci dinyatakan bahwa *volksgeist* jiwa rakyat ada sebagai cerminan kebudayaan masing-masing yang berbeda-beda, terdapat pada banyak bangsa, dan tiap-tiap bangsa memiliki suatu nilai hukum yang bersumber dari jiwa rakyat ini.

---

5 Desi Apriani, “ Urgensi Hukum Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia, *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 5 No. 1, Agustus 2014-Januari 2015, hlm. 7

6 *Ibid*, hlm.8

Berdasar hal itu, hukum akan berbeda pada setiap tempat dan waktu, tidaklah masuk akal terdapat hukum yang universal dan abadi. Selanjutnya pernyataan Von Savigny menguatkan bahwa apa yang menjadi isi hukum itu di tentukan oleh pergaulan hidup manusia dari masa-kemasa, Hukum berkembang dari suatu masyarakat sederhana yang tercermin pada setiap tingkah laku individu-individu kepada suatu masyarakat yang kompleks dimana kesadaran hukum masyarakat nampak pada ucapan-ucapan para ahli hukumnya.<sup>7</sup>

Alur pemikiran untuk melihat keberadaan hukum dengan jiwa rakyat dalam konteks negara Indonesia yang dikenal kuat melalui sistem *civil law* dan eksisnya hukum negara menyebabkan sering kali melupakan bagaimana peranan hukum adat. Padahal secara jelas hukum adat notabene merupakan gen hukum Indonesia sebagai dasar pembangunan hukum nasional. Pada Seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional tahun 1975 mulai digagas peranan hukum adat dalam pembinaan hukum nasional, namun gagasan ini kemudian tidak berkembang dengan baik karena tidak didukung serius oleh pemerintah.<sup>8</sup>

Penekanan yang didapat adalah bahwa hukum adat dengan asas-asas dan nilai-nilainya adalah hukum yang paling sempurna dalam menghadapi tatanan masyarakat di era digitalisasi yang cepat berubah dan selalu berkembang, seperti yang dinyatakan oleh Iman Sudiyat terkait bagaimana modernnya hukum adat<sup>9</sup>.

Hukum adat muncul sebagai kebutuhan akan keadilan menurut Soerjono Soekanto, memunculkan hukum adat dalam konteks yang bukan pada pertentangan dengan hukum tertulis, dimana keadilan dimaknai sebagai hasil dari dari penyerasian kepastian hukum dengan kesebandingan hukum.<sup>10</sup> Hukum dilihat sebagai suatu gejala yang dapat diamati dalam kehidupan masyarakat yang hal ini berarti hukum banyak dipengaruhi oleh faktor non hukum seperti nilai. Bukan saja bahwa hukum hanya

---

7 Ridwan, et.al., 2016 “Perkembangan dan Eksistensi Hukum Adat Dari Sintesis, Transpantasi, Integrasi, Hingga Konservasi”, *Jurisprudence*, Vol. 6 No. 2 September 2016, hlm. 109

8 Ilham Yuli Isdiyanto., 2018, “Menakar Gen Hukum Indonesia, Sebagai Dasar Pembangunan Hukum Nasional. *Jurnal Hukum dan Pembangunan* Tahun ke-48 No.3 Juli-September 2018, hlm.604

9 *Ibid*

10 *Ibid*, hlm.605.

rumusan hitam di atas putih saja sebagaimana dalam berbagai peraturan perundang-undangan, seperti apa yang tegas dinyatakan Kodiran dalam Imam Syaukani dan A. Ahsin Thohari<sup>11</sup>

Djamanat Samosir<sup>12</sup> memberi pernyataan keanekaragaman dengan nilai-nilai pedoman yang tumbuh dengan komunitasnya merupakan potensi untuk pembangunan bangsa yang keberadaannya perlu mendapat perlindungan dan kepastian hukum. Orientasinya adalah pada keadilan, karena itu dalam perspektif ke masa depan perlu memperhatikan pluralisme hukum dalam pembangunan hukum.

Kajian atas aspek keberagaman yang memberi pemahaman sebagai suatu kenyataan yang memperkaya dan berkontribusi dalam cara ber hukum dijelaskan dari aspek kajian antropologi yang berpusat pada manusia dan budayanya oleh I Nyoman Nurjaya. Cita hukum dikembangkan dalam masyarakat yang lebih kompleks, sebagai alat untuk merekayasa kehidupan sosial (*social engineering*). Pada masyarakat *multicultural* apakah cita hukum hanya terbatas pada kedua tujuan di atas? Dapatkah cita hukum ditingkatkan agar memainkan peran sebagai instrumen untuk memelihara dan memperkokoh integrasi bangsa dalam masyarakat yang bercorak multikultural dan bagaimana kedudukan serta kapasitas hukum adat dalam politik pembangunan hukum nasional. Pertanyaan fundamental di atas, dengan menggunakan pendekatan antropologi hukum (*legal anthropology*) sebagai bagian dari kajian hukum empirik (*empirical study of law*) memberi alternatif pemecahannya.<sup>13</sup>

Lebih lanjut apa yang disampaikan Nurjaya terletak pada teori sistem hukum Friedman, memberi pandangan konteks terkait hukum dengan pemikiran bagaimana hukum berorientasi pada nilai yang lebih humanis. Bentuk kemasyarakatan sendiri memiliki struktur hukum, substansi hukum, dan budaya hukum sendiri. Efektivitas substansi dan struktur hukum ditaati atau sebaliknya, atau hukum dapat berlaku tersebut sangat tergantung pada kebiasaan (*custom*), tradisi (*tradition*), atau

11 Imam Syaukani dan A Ahsin Thohari, 2015, *Dasar Dasar Politik Hukum*, Cetakan ke-10, Jakarta: Rajagrafindo Persada, hlm .62.

12 Djamanat Samosir, *op.cit.* , hlm.95

13 I Nyoman Nurjaya, "Memahami Kedudukan dan Kapasitas Hukum Adat Dalam Politik Pembangunan Hukum Nasional", *Perspektif*, Volume XVI No. 4 Edisi September , Tahun 2011, hlm.237.

budaya hukum (*legal culture*) masyarakat yang bersangkutan. Hukum sebagai suatu sistem (*law as a system*) kemudian dipahami hukum bekerja dalam masyarakat, atau bagaimana sistem-sistem hukum dalam konteks pluralisme hukum saling berinteraksi.<sup>14</sup>

Keberagaman hukum dan utamanya penguatan terhadap arti dan peran hukum yang tumbuh sebagai harapan terwujudnya tujuan hukum, menjadi penting problematika yang akan diuraikan dalam tulisan ini. Kajiannya difokuskan untuk memberi jawaban atas eksistensi hukum adat dalam konteks hukum negara yang secara formil dirumuskan dalam tatanan bernegara. Dari hal tersebut memunculkan pertanyaan bagaimana pembangunan hukum dapat mengarah kepada orientasi keadilan dengan adanya harmonisasi antara hukum negara dan hukum adat. Inilah point penting sebagai pokok kajian dalam pembahasan.

## B. PEMBAHASAN

Menurut Derita Prapti Rahayu hukum nasional sebenarnya tidak lain adalah sistem hukum yang bersumber dari nilai nilai budaya yang sudah lama ada dan berkembang sekarang. Dapat dijelaskan pula bahwa hukum nasional merupakan sistem hukum yang timbul sebagai buah usaha budaya rakyat Indonesia yang berjangkauan nasional, yaitu sistem hukum yang meliputi seluruh rakyat sejauh batas batas nasional negara Indonesia. Bila ditegaskan dengan dasar pengertian sejarah bahwa setelah Indonesia merdeka Indonesia belum memiliki hukum yang bersumber dari tradisinya sendiri tetapi masih memanfaatkan peraturan perundang undangan peninggalan pemerintah kolonial Belanda. Kemudian berdasar pertimbangan politik dan nasionalisme, peraturan perundang undangan warisan Belanda tersebut mengalami nasionalisasi.<sup>15</sup>

Politik hukum Indonesia untuk menggantikan perangkat hukum yang berasal dari Hindia Belanda dulu perlu mendapat prioritas agar pembangunan dapat terlaksana dengan baik dengan landasan hukum yang mendukung pembangunan, dimana UU serta peraturan perundangan harus disesuaikan dengan tujuan pembangunan hukum yang menyeluruh

14 *Ibid*, hlm.240.

15 Derita Prapti Rahayu, 2014, *Budaya Hukum Pancasila*, Yogyakarta : Thafa Media, hlm.25.

bagi kepentingan masyarakat banyak agar tercipta cita-cita terbentuknya masyarakat makmur dan sejahtera, dengan tentu harus memperhatikan perkembangan hukum negara lain.<sup>16</sup>

Optik pengamatan sejarah hukum nasional yang mewarisi hukum masa kolonial secara wajar harus diakui itulah yang ada dalam bangunan hukum negara Indonesia. Pembangunan hukum semestinya terus menjadi tiang pancang utama agar wajah hukum Indonesia menjadi jelas dengan tidak melupakan sejarah yang mempunyai nilai-nilai luhur kebangsaan sebagai modal dasar.

Kandungan nilai-nilai luhur kebangsaan bagian kebudayaan dapat dilihat pada hukum adat yang memiliki sifat yang meliputi:<sup>17</sup>

- a. magis-religious
- b. komunal
- c. kontan
- d. konkrit.

Kesatuan nilai religio-sitas, kekeluargaan dan gotong royong, kontan, dan konkrit sekaligus terkandung di dalamnya sehingga tampak bahwa hukum adalah cerminan jiwa atau semangat masyarakat pendukungnya, betapan sederhanya suatu komunitas subjek hukumnya.

Sejarah keberlakuan hukum juga dapat dilihat sebagai pijakan untuk pembangunan hukum yang mengandung dan memperhatikan porsi hukum adat di dalamnya. Dalam tata hukum Indonesia dasar keberlakuan hukum adat tersebut dalam dilihat dalam rangkaian sejarah pengaturannya yaitu :<sup>18</sup>

- a. Zaman kolonial Belanda sumber hukum yang pertama harus dilihat adalah pasal 75 Regerings Reglement baru (yang disingkat R.R baru), yang berlaku pada tanggal 1 Januari 1920 yang kemudian dipertegas oleh pasal 130 IS yang saat itu secara tegas membagi golongan

16 A.Muliadi, 2011, "Peran Politik Hukum Dalam Penegakan Hukum Yang Berkeadilan", *Jurnal Adil*, Vol 2 No 2 Agustus 2011, hlm. 154

17 Nunung Nugroho. "Hukum Adat Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Nasional Berbasis Pancasila", *Jurnal Spektrum Hukum*, Vol. 15/No. 2/Oktobre 2018, hlm. 346.

18 Eka Susylawati, "Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia", *Al Ihkam*, Vol. IV No.1 Juni 2009, hlm. 132.



penduduk dan hukum yang berlaku baginya;

- b. Setelah Indonesia merdeka pada tanggal 17 Agustus 1945, sehari berikutnya tanggal 18 Agustus 1945 dalam pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang intinya menjadi dasar hukum berlakunya hukum adat ketika jaman penjajahan masuk ke wilayah setelah Indonesia merdeka;
- c. Dalam Undang-Undang Dasar 1945, secara eksplisit tidak ada satu pasal pun yang menyatakan berlakunya hukum adat di Indonesia;
- d. Pada masa sekarang konfigurasi hukum telah berubah dan hukum adat adalah bagian organik dari hukum negara sehingga perwujudannya dapat dilihat dalam beberapa peraturan perundang-undangan diantaranya Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-Undang Pokok Agraria yang hingga kini masih berlaku .

Keberlakuan hukum adat secara yuridis tersebut dalam tataran normatifnya sesungguhnya dapat dikatakan turut menjaga eksistensi hukum adat tersebut. Dalam dinamika perkembangan hukum menyeluruh. Tetapi dengan terbentur pada sistem hukum *civil law*, Eka Susylawati<sup>19</sup> lebih cenderung melihat sebagai perluasan atas peran dan kedudukan hukum adat tersebut. Kenyataan bahwa sistem hukum yang dipakai di negara kita adalah sistem Eropa Kontinental adalah suatu fakta yang memperkuat. Pada sistem Eropa Kontinental / *civil law*, hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) lebih besar perannya di dalam penyelenggaraan negara maupun pengatur masyarakat, jika dibandingkan dengan hukum yang tidak tertulis. Ada hukum yang lebih dominan yaitu hukum yang tertulis, dan hukum yang tidak tertulis (termasuk di dalamnya hukum adat) disebut sebagai pelengkap saja. Akibatnya selama suatu masalah telah diatur di dalam perundang-undangan dan ternyata isinya bertentangan/berbeda dengan hukum adat, maka secara yuridis formal, yang berlaku adalah hukum tertulis. Penting kemudian melihat kondisi ini dan membangun hukum yang baik dan secara bijak memberi ruang bagi hukum adat.

Pembangunan hukum nasional yang dilakukan berdasarkan strategi dan sasaran yang jelas dan terukur diharapkan dapat merupakan politik hukum, yang mendukung tujuan berbangsa dan bernegara,

<sup>19</sup> *Ibid*, hlm. 138

mampu meningkatkan sumber daya manusia dan lentur terhadap perkembangan masyarakat dalam skala nasional, regional dan global. Politik pembangunan hukum nasional demikian dapat mencegah reformasi masyarakat yang tambal sulam, tidak mendasar, dan tidak mengakar. Dalam kaitan ini perangkat hukum yang dibutuhkan harus disesuaikan dengan perkembangan yang terjadi di dalam masyarakat Indonesia dan juga masyarakat Indonesia dan juga masyarakat di dunia.<sup>20</sup>

Pembangunan hukum menurut Satjipto Raharjo mengandung makna ganda. Pertama ia bisa berarti suatu usaha untuk memperbaharui hukum positif sendiri sehingga sesuai dengan kebutuhan untuk melayani masyarakat pada tingkat perkembangannya yang mutakhir. Hal ini secara luas berarti modernisasi hukum. Kedua, aspek pembangunan hukum adalah berarti sebagai suatu usaha untuk memfungsionalkan hukum dalam masa pembangunan, yaitu dengan cara turut mengadakan perubahan-perubahan sosial sebagaimana dibutuhkan oleh masyarakat yang sedang membangun.

21

Adanya dinamika dalam masyarakat tempat berlakunya hukum tersebut menjadi sesuatu yang tidak dapat diabaikan dalam konteks pembangunan hukum. Hal ini merupakan suatu usaha yang tidak berdiri sendiri melainkan yang perlu dilihat kehadirannya dalam suatu konteks tertentu dalam hal perubahan sosial dan modernisasi. Berikutnya dapat dilihat pula bahwa pembangunan hukum dapat dilihat sebagai usaha untuk melakukan perombakan masyarakat ataukah sebagai perubahan dari sistem hukum sendiri keduanya sama sama dibatasi oleh perubahan sosial yang terjadi.<sup>22</sup> Strategi dalam pembangunan hukum yang dilaksanakan memerlukan mekanisme perencanaan pembangunan hukum terpadu dan secara sistematis. Pembangunan nasional yang merata di segala bidang ditopang pembangunan hukum yang baik. Dalam upaya melakukan pembangunan yang perubahannya sangat cepat maka sistem hukum harus mampu memberikan “titik titik keseimbangan Sistem hukum nasional harus dapat menjadi kekuatan keseimbangan antara nilai-nilai yang

---

20 *Ibid.*

21 Satjipto Raharjo, *Hukum dan Perubahan Sosial (Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman Pengalaman di Indonesia*, Cet Ketiga, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 203.

22 *Ibid*, hlm .205.

bertentangan di dalam masyarakat.<sup>23</sup>

Orientasi keadilan dalam pembangunan hukum tentu dimaksudkan tidak saja menuju pengembangan yang baik dengan adanya rumusan peraturan perundang-undangan dan banyaknya aspek berbangsa yang tertuang melalui aturan tertulis, tapi nilai nilai filosofi hukum yang tumbuh di tengah-tengah masyarakat yaitu hukum adat sebagai sesuatu yang telah mengkristal dalam tata budaya berciri khas memuat nilai-nilai luhur bangsa senantiasa terjaga. Ketika negara senantiasa mengemban amanah dalam mencipta kebijakan dengan suatu tersebut dengan niat baik (*political will*) dalam mengakui, menjaga, dan menghormati nilai humanitas, kolektivisme dan keadilan.

Keadilan yang dapat dijangkau dalam kaidah konstitusi dalam kaitan pembangunan hukum dengan tetap memperhatikan nilai dan tata etika moral menyeluruh dari cara ber hukum Indonesia. Produk hukum dalam perspektif hukum negara dan penegakannya di Indonesia haruslah didasarkan pada pokok pikiran yang ada di dalam UUD 1945, sehingga kita mengenal istilah keadilan konstitusional (*constitutional justice*).<sup>24</sup>

Prinsip dasar keadilan adalah sebagai penguji kebenaran hukum positif sekaligus menjadi arah hukum tersebut untuk dikristalisasikan dalam bentuk norma yang imperatif guna memperoleh keadilan yang sebenar-benarnya. Lebih spesifik lagi, tatkala UUD 1945 telah dijadikan hukum dasar yang melandasi sistem hukum yang berlaku di Indonesia yang menganut paham negara hukum, maka secara otomatis salah satu prinsip utama di dalam Pancasila yaitu sila kelima yang berbunyi, “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”, akan menjadi salah satu pijakan penting.<sup>25</sup>

Berdasar uraian awal bahwa dasar kuat pembangunan hukum dilihat pula dari konteks sejarah dan nilai dasar keadilan maka rumusan pemikirannya adalah dibutuhkan pondasi kuat membangun hukum yang berorientasi keadilan tersebut. Seperti yang sering dikumandangkan

23 Danang Risdiarto, “ Kebijakan dan Strategi Pembangunan Hukum dalam memperkuat Ketahanan Nasional, *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*, Vol.17 Nomor 2, Juni, 2017, hlm 183.

24 Moh. Mahfud MD, 2011, “Peranan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengembangan Hukum Progresif di Indonesia”, dalam Myrna A. Safitri (Ed), *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif Urgensi dan Kritik*, Jakarta: Epistema Institute, hlm.198.

25 *Ibid.*

oleh Soekarno ‘jangan sekali-sekali melupakan sejarah’. Dalam konteks tertentu, sejarah bahkan menjadi ‘dogma’ untuk melegitimasi sesuatu hal, sehingga ikatan sejarah bisa menjadi suatu ikatan mutlak yang bersifat metafisika dan menjadi pedoman dalam menentukan sesuatu. Dasar sejarah dilihat pula seperti mahzab Von Savigny menyebutnya rentetan sejarah yang saling berkesinambungan ini sebagai *volksgeist* (jiwa bangsa) dimana pandangan inilah yang melatarbelakangi berkembangnya para ahli hukum adat awal seperti Van Vollenhoven, Ter Haar, maupun Holleman. Sayangnya *volksgeist* atau jiwa bangsa ini harus dilacak runtutan kesejarahannya, sehingga dapat diketahui secara jelas arah dan rentetan perkembangan sejarah hukum Indonesia<sup>26</sup>

Suatu kasus sebagai penguatan atas nilai hukum yang tumbuh di masyarakat misalnya atas pengelolaan sumber daya alam di Indonesia yang terletak di wilayah ruang kesatuan masyarakat hukum adat. Fakta keberagaman hukum dan bagaimana penyelesaiannya dapat menjadi pola bentuk pembangunan hukum dapat dilihat dari deskripsi hasil penelitian Bakti, bahwa dalam pengelolaan sumber daya alam di banyak daerah selalu memunculkan konflik yang berkepanjangan antara masyarakat dengan pemegang ijin konsesi maupun yang illegal. Problematika antara hak pribadi dan hak ulayat dengan pemegang konsesi, menunjukkan bahwa tidak dapat diabaikan adanya hukum yang dibangun dengan orientasi keadilan, bukan saja dengan pendekatan negaraisasi tetapi harus ke antroposenris. Soal penetapan besar kecilnya ganti rugi dan berbagai modus lainnya seringkali dalam penyelesaiannya kasusnya selalu mengutamakan bahkan menggunakan hukum negara sebagai satu -satunya dasar hukum dan mekanime penyelesaiannya. Akibatnya, rakyat harus dikalahkan karena berbagai alasan dan putusan yang tidak dimengerti oleh rakyat itu.<sup>27</sup>

Pendekatan yang dominan dipergunakan adalah pendekatan hukum negara dengan acuan pada teks dan substansi undang-undang, bukan pada konteks yang dekat dengan kemanfaatan dan lebih pada upaya mewujudkan keadilan. Pada kasus penelitian di atas misalnya yang terjadi adalah substansi penganan hukum negara yang didekati melalui prosedur

26 Ilham Yuli Isdiyanto, *op.cit*, hlm 590.

27 Bakti, 2015, “Pluralisme Hukum Dalam Penyelesaian Konflik Sumber Daya Alam Di Aceh (*Legal Pluralism The Dispute Settlement Mechanism of Natural Resource In Aceh*)”, *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, No.65, Th. XVII, April 2015, hlm .133.

administrasi. Tentang kepemilikan oleh masyarakat adat (pengakuan hak ulayat dan pengaturan berdasarkan hukum adat) mulai disimpangi dengan pengaturan administrasi. Mekanisme administrasi, yang semula tujuannya hanyalah untuk mempermudah pengakuan dengan bukti-bukti tertulis, justru menjadi dasar hukum yang kuat untuk kepemilikan lahan yang dapat mengalahkan hak dasar masyarakat, baik sebagai individu maupun berdasarkan hukum adatnya.<sup>28</sup>

Mekanisme hukum administratif secara dominan mengalahkan hak substanti penguasaan tanah bagi rakyat. Misalnya dengan aturan yang menetapkan sertifikasi sebagai alas hak yang paling kuat sebagai bukti kepemilikan. Hegemoni hukum negara berlaku, akibatnya, rakyat akan kehilangan haknya sebagai individu maupun sebagai hak masyarakat adatnya karena masih berbasiskan pada penguasaan yang berketurunan dan saksi-saksi, namun tidak memiliki surat ataupun sertifikat kepemilikan dari negara.<sup>29</sup>

Pendekatan hukum negara yang mendesak hukum adat menunjukkan kepada sentralistik kekuasaan, padahal semestinya realitas akan pluralisme hukum terkait dengan sejarah dalam perkembangan hukum dapat diarahkan dengan mengharmoniskan kedua hukum tersebut. Dari sejarah perkembangan hukum (peraturan perundang-undangan) dapat dilihat bahwa masyarakat mendahului timbulnya negara. Oleh karena itu keadaan yang ideal adalah manakala hukum negara (yang tidak lain hukum peraturan perundang-undangan) demi menghormati isinya, hendaknya untuk bagian terbesar dirumuskan sesuai dengan kebiasaan dalam masyarakat. Kebiasaan merupakan konstruksi dari asas-asas keadilan dan kemanfaatan umum yang diterima oleh kesadaran nasional.<sup>30</sup>

Penekanan pada konstruksi keadilan dan kemanfaatan berarti melihat pada fungsi hukum adat, seperti apa yang diuraikan Mahdi Syahbandir. Fungsi hukum adat dalam kaitan tersebut adalah untuk memberi jawaban atas kondisi dimasyarakat yang mempertanyakan bagaimana hukum dijalankan. Menjawab pertanyaan apa fungsi hukum adat dalam masyarakat sangat relevan dengan pertanyaan dasar apakah

28 *Ibid*, hlm. 140.

29 *Ibid*.

30 Satjipto Rahardjo, 2014, *Ilmu Hukum*, cet ke-8, Awaludin Marwan ( Ed), Bandung, : Citra Aditya Bakti , hlm.334.

tujuan hukum itu. Apabila hendak direduksi pada satu hal saja maka tujuan pokok dari hukum adalah ketertiban (order). Ketertiban merupakan tujuan pokok dari segala hukum dan angat bisa tampak hal itu dengan hukum yang tumbuh di masyarakat sehingga sangat dekat dalam pelaksanaannya.<sup>31</sup>

Hukum merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat dan tumbuh melekat sebagai kaidah sosial tidak lepas dari nilai yang berlaku dalam suatu masyarakat, bahkan dapat dikatakan bahwa. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat, tentunya merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.<sup>32</sup>

Aspek teoritiknya, hukum yang tumbuh dalam masyarakat ini sebagai fakta keberagaman hukum yang harus disadari dan diterima dalam konteks bernegara. Kemajemukan hukum tentang keberlakuan hukum negara dan hukum adat tampak dalam konsep *legal pluralist* yang pada dasarnya diakuinya lebih dari satu sistem hukum yang secara bersama-sama dalam lapangan sosial yang sama. Menurut Griffiths dalam Sulistyawati Irianto menyatakan pluralisme hukum yang lemah itu adalah bentuk lain dari sentralisme hukum karena meskipun mengakui adanya pluralisme hukum, tetapi hukum negara tetap dipandang sebagai superior, sementara hukum-hukum yang lain disatukan dalam hirarki di bawah hukum negara.<sup>33</sup>

Dalam tataran normatif peraturan perundang-undangan yang relevan dapat dilihat afirmasi atas hukum adat memang tersurat dalam pasal-pasal yang signifikan misalnya Pasal 5 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dimana jelas ada unsur bawa penegak hukum dalam penyelesaian perkara memperhatikan hukum yang hidup dimasyarakat. Sehingga dasar keberlakuan hukum adat sesungguhnya dapat dipertegas dengan pengakuan pasal tersebut. Tetapi secara konsisten memang tertuju memperhatikan aspek kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Upaya dalam pemaharuan hukum pidana pun hendak mencoba mengakomodir hukum yang ada di masyarakat dimana

31 Mahdi Syahbandir, "Kedudukan Hukum Adat dalam Sistem Hukum", *Kanun*, No. 50 Edisi April 2010, hlm. 5

32 *Ibid*

33 Sulistyowati Irianto, 2000 "Pluralisme Hukum Dan Masyarakat Saat Krisis," dalam EKM Masinambow (Ed), *Hukum dan Kemajemukan Budaya*, Yogyakarta : Yayasan Obor, ,hlm..64.

rancangan KUHP memberi ruang bagi digunakannya penyelesaian yang mengadopsi apa yang menjadi kebiasaan penyelesaian sengketa atau perkara termasuk dalam pemidanaan seperti yang diterapkan hukum yang tumbuh di masyarakat, Tetapi pertentangan pada intisari asas legalitas menyebabkan masih ada pola perdebatan dalam perumusan finalnya.

Perhatian dan kesadaran pentingnya hukum adat dan harmonisasinya dengan hukum negara dijelaskan Bernadinus Steni, yaitu pada pengakuan adanya pluralisme hokum. Keberadaan hukum adat juga tidak bisa diingkari karena dalam praktek hukum negara pun bekerja bersama hukum adat. Relasi hukum adat dan hukum negara sebagai sesuatu yang tak terpisahkan, ada kalanya asimetris tetapi banyak diantaranya saling melengkapi.<sup>34</sup>

Seorang pemikir pluralisme hukum, Gordon Woodman memang telah melihat bahwa tidak mungkin membuat pemilahan tegas atau peta hukum dalam arti harafiah, yakni upaya mengambil titik territorial dimana suatu hukum –hukum tersebut bukan sistem yang tertutup yang membuat pengandaian logis dan bertautan satu dengan yang lain hanya dalam satu sistem.<sup>35</sup>

Realitas atas pluralisme hukum yang tak dapat dipungkiri membangun un sistem yang ada guna pembangunan hukum berorientasi keadilan, maka relas keduanya haruslah selaras. Harmonisasi atau keselarasan dalam hukum dimulai dari konsep hukum sebagai sistem. Dalam kerangka dasarnya sistem dapat didefinisikan sebagai seperangkat unsur yang menempati relasi yang ketat satu sama lain dan relasi dengan lingkungannya, sehingga sebagai sistem, hukum seperti bagian dalam satu undang undang maupun keseluruhan peraturan perundang-undangan merupakan satu kesatuan yang berhubungan satu sama lain.<sup>36</sup>

---

34 Bernadinus Steni, , 2011, “Hukum Progresif, Pluralisme Hukum dan Gerakan Masyarakat Adat, dalam Myna A Safitri, dkk ( Ed), *Satjipto Rahardjo Dan Hukum Progresif, Urgensi Dan Kritik*, Jakarta :Epistema, hlm .264.

35 *Ibid.*

36 Arditya Wicaksono dan Romi Nugroho, 2015, “Harmonisasi Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam di Indonesia dan Pengelolaan Tanah di Negara”, *Jurnal Bhumi*, Vol.1 No.2, November 2015, hlm. 127

Penegasan akan adanya dasar dan asas-asas dalam tata hukum nasional diuraikan oleh Nunung Nugroho bahwa hukum nasional bersifat:<sup>37</sup>

- a. Pengayoman;
- b. Gotong-royong;
- c. Kekeluargaan;
- d. Toleransi;
- e. Anti kolonialisme, imperialisme dan feodalisme

Lebih lanjut dijelaskan dengan memberikan pula porsi hukum adat yang relevan bagi pembentukan hukum nasional Indonesia sesuai kerangka asas-asas dalam tata hukum nasional. Kaidah-kaidah hukum adat yang sesuai atau setidak-tidaknya tidak bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945, yang dapat meresap dalam hukum nasional.

Dominikus Rato dalam Nunung Nugroho menekankan uraian pada pemahaman hukum adat yang secara utuh, bukan parsial, misalnya hanya dari politik lokalnya saja, budaya, atau lingkungan sosialnya saja sebagai konteks sosial saa. Penekannya bahwa hukum adat sebagai kekuatan yang *holistic-integral*, baik aspek sosial, budaya, ekonomi, lingkungan, dan kepercayaan masyarakatnya.<sup>38</sup>

Dalam konteks Indonesia jelas terlihat bahwa hukum adat adalah sistem hukum rakyat (*folk law*) yang secara empirik tumbuh dan berkembang dalam kehidupan masyarakat. Ini menjadi sistem norma dan regulasi yang berfungsi sebagai instrumen pengendalian sosial (*legal order*) yang menjaga keteraturan sosial (*social order*) dalam masyarakat. Karena itu, hukum tidak hanya terwujud sebagai hukum negara (*state law*), yang diformulasi dalam peraturan perundang-undangan, tetapi dalam mekanisme-mekanisme regulasi internal dalam masyarakat juga terwujud sebagai dalam hukum agama (*religious law*), hukum adat (*adat law*),<sup>39</sup>

Sesuai fakta keberagaman hukum yang berkait satu dengan lainnya tersebut maka politik pembangunan hukum yang dianut pemerintah seharusnya bisa memandang semuanya secara komprehensi.<sup>40</sup> Moh. Mahfud

37 Nunung Nugroho, *op.cit*, hlm. 355

38 Nunung Nugroho, *op.cit*, hlm 360.

39 . I Nyoman Nurjaya, *op.cit*, hlm.242.

40 I Nyoman Nurjaya, *loc.cit*



M.D seperti yang dikutip oleh Mahdi Syahbandir mempertegas bagaimana keberagaman hukum yang ada dalam kehidupan bernegara sebagai sesuatu yang tidak perlu dipertentangkan. Keseimbangan antara hukum sebagai alat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat dipertemukan dan bukanlah suatu pertentangan. Juga antara hukum sebagai alat untuk menegakkan ketertiban yang sifatnya konservatif (memelihara) dan hukum sebagai alat untuk membangun (mengarahkan) masyarakat agar lebih baik.<sup>41</sup>

Pandangan Dominikus Rato dalam Marco Manarisip bagaimana hukum adat terpelihara dan kuat mengikat dalam bingkai koridor hukum negara yaitu karena tumbuh dari cita-cita dan alam pikiran masyarakat Indonesia. Sehingga hukum adat dapat terletak dari sejarahnya yang berasal dari jati diri bangsa.<sup>42</sup>

Perkembangan hukum nasional ditengah tengah menguatnya tuntutan globalisasi hukum dikuatkan oleh suatu politik hukum nasional. Kebijakan ini adalah sangat berperan dan memberi arahan bagi, pembangunan hukum yang terutama besarnya kemungkinan terdapat ruang kosong ketika terjadi transplansi sistem hukum. Hal lain yang juga dapat terjadi yaitu saat suatu negara bangsa melakukan integrasi dengan sistem hukum global.<sup>43</sup>

Perpaduan etika, dan moral, dengan melihat politik hukum negara dalam peraturan perundang-undangan dan melihat memperhatikan keragaman masyarakat hukum adat senantiasa dijadikan dasar untuk menghargai perbedaan budaya (multikulturalisme). Ini menjadi tugas negara (pemerintah), dan secara moral dengan menerapkan keadilan sosial yang transisional. Kendatipun hukum adat beserta komunitas masyarakatnya sudah diakui dalam peraturan perundang-undangan, namun kalau tidak dilandasi etika untuk menghargai adanya perbedaan budaya antara negara dengan masyarakat hukum adat, maka tujuan ber hukum tentu tidak akan sampai sesuai harapan ideal. Secara moral jika negara tidak ada komitmen untuk menerapkan keadilan transisional/korektif/diskriminasi positif/ dengan melakukan *affirmative action*, maka pengakuan negara terhadap tidak akan dapat mewujudkan masyarakat adil dan makmur, khususnya

41 Mahdi Syahbandir, *op.cit.*, hlm. 8

42 Marco Manarisip, "Eksistensi Pidana Adat Dalam Hukum Nasional", *Lex Crimen* Vol.I No.4. Okt-Des/2012, hlm. 27

43 *Ibid*, hlm. 39

bagi masyarakat hukum adat.<sup>44</sup>

Design pemikiran yang memberi ruang pengakuan atas eksisnya hukum adat sebagai salah satu kekuatan atas bangunan hukum nasional diuraikan oleh Bernadinus Steni yang didasari pemikiran Satjipto Rahardjo yang mengamati pola ber hukum Negara Jepang. Situasi ber hukum masyarakat Jepang memperlihatkan kelenturan luar biasa dalam mempertahankan tradisi ber hukum dimana nilai-nilai dan perilaku ber hukum masih kuat dipengaruhi oleh kebudayaan. Meski tetap juga tidak melupakan arti hukum modern untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan mutakhir. Hukum modern berada di permukaan namun dalam praktik sehari-hari cara ber hukum Jepang lah yang berlaku.<sup>45</sup>

Perbandingan dengan situasi ber hukum di Jepang digunakan untuk secara lebih jelas menunjukkan posisi hukum adat dalam beberapa perspektif dalam konteks tata hukum negara. Hukum adat, lokal atau di sana sini dapat dikenal juga sebagai hukum rakyat atau hukum tradisional sangat jelas mendukung perkembangan hukum nasional. Kehadiran negara meski ada potensi menghapus fungsi-fungsi semi otonom masyarakat adat/ lokal namun dalam kenyataannya sama sekali tidak mampu menghapus keberadaan masyarakat adat/ lokal, sehingga hukum adat yang selama ini menaunginya tetap eksis. Bernadinus Steni melihat inti sari percampuran hukum negara dan hukum adat dalam suatu kajian antropologi yang mana keterhubungan keduanya ditunjukkan dari cara meresapnya hukum negara pada tata hukum adat. Hukum modern sebagai ekspresi hukum negara masuk ke wilayah sosial komunitas adat/ lokal dengan mengusung nilai yang baru yang dicangkokkan kemudian dalam ruang hukum adat.<sup>46</sup>

Pengakuan atas hukum adat yang tumbuh dalam komunitas masyarakat hukum adat jelas ditunjuk alam pendapat Bernadinus Steni di atas, karenanya penghargaan maksimal bagi seluruh tatanan adat harus diberikan. Ruang gerak, dan lingkup hidup masyarakat hukum adat dengan hukumnya memerlukan payung hukum yang tegas secara utuh, melalui

---

44 Sukirno, 2018, *Politik Hukum dan Pengakuan Hak Ulayat*, Jakarta : Prenadamedia Group hlm.268

45 Bernadinus Steni, 2011, "Hukum Progresif, Pluralisme hukum dan Gerakan Masyarakat Adat", dalam Myrna A. Safitri (Ed), *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif Urgensi dan Kritik*, Jakarta: Epistema Institute, hlm.266.

46 *Ibid*, hlm. 266-267.

undang-undang masyarakat hukum adat. RUU yang selama ini telah masuk agenda pembahasan di baleb dan juga masuk agenda prolegnas mendesak direalisasikan.

Pola dasar yang dapat dijadikan acuan pemikiran dalam relasi hukum negara dan hukum adat guna menuju orientas keadilan dapat ditangkap dari uraian pemikiran Moh. Mahfud MD yaitu bahwa hukum dan keadilan sebagai suatu pertalian erat. dan Tercapainya keadilan akan memperkuat bangunan negara hukum di Indonesia, sebab makna keadilan dalam Pancasila mengandung prinsip bahwa setiap warga negara Indonesia harus memperoleh perlakuan yang adil di berbagai ranah kehidupan, mulai dari ranah hukum, politik, ekonomi, sosial, dan budaya.<sup>47</sup>

Hukum negara yang mengejawantah dalam peraturan perundang-undangan dapat dilihat dengan beberapa hal yang tetap mengacu relasi hukum dan keadilan. hukum Indonesia harus bertujuan dan menjamin integrasi bangsa baik secara teritorial maupun ideologis. membangun keadilan sosial. Hukum-hukum yang berlaku tidak untuk mendorong atau membiarkan terjadinya jurang sosial-ekonomi karena eksploitasi oleh yang kuat terhadap yang lemah tanpa perlindungan negara. Hukum berada dan bermanfaat untuk menjaga agar yang lemah tidak dibiarkan menghadapi sendiri pihak yang kuat. Dalam hal yang utama, hukum adalah untuk membangun toleransi beragama dan berkeadaban karena hal ini sangat tampak dalam realitas multikultural dalam satu wadah negara dan tata hukum nasional.<sup>48</sup>

Pemaparan yang telah diuraikan dari beberapa pandangan tersebut dapat ditarik suatu benang merah variabel harmonisasi hukum negara dan hukum adat, pembangunan hukum berorientasi keadilan yaitu dengan suatu penataan sistem hukum nasional yang menyeluruh dan terintegrasi. Dilakukan dengan menyelaraskan dan saling menerima dengan penyesuaian unsur-unsur tatanan hukum nasional.

Landasan pola pikir yang melandasi penyusunan kerangka sistem hukum nasional yaitu fakta eksisnya nilai hukum yang tumbuh di tengah masyarakat bukan sebagaimana hukum negara yang tersusun

---

47 Moh. Mahfud M.D, *op.cit*, hlm.196.

48 Moh. Mahfud M.D, *loc.cit*.

secara prosedural formal. Koherensinya yaitu dengan sasaran program pembentukan peraturan perundang-undangan yang mengadopsi nilai keberagaman budaya dan tatanannya serta menempatkan hukum adat sebagai partner dalam kerangka hukum bernegara.

Pola tindakan dan pola sosial mencerminkan hukum adat adalah hukum yang benar benar hidup dalam kesadaran hati nurani warga masyarakat yang tercermin bersamaan dengan budayanya yang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional. Saat era kebangkitan masyarakat adat yang ditandai dengan lahirnya berbagai kebijaksanaan maupun keputusan yang berasal dari pola kesadaran dioptimalkannya tata hukum adat sebagai partner sejajar hukum negara. Meski tentunya tidak kalah penting untuk mengkaji dan mengembangkan lebih jauh dengan penyusunan hukum nasional serangkaian penegakan hukum yang berlaku di Indonesia.<sup>49</sup>

### C. PENUTUP

Arah utama pembangunan hukum terkait dengan relasi hukum negara dan hukum adat menjadi sangat mengena dengan harapan diwujudkannya keadilan dalam sistem dan mekanisme menyeluruh hukum bernegara di Indonesia. Hal ini bila dikaitkan dengan tuntutan kebutuhan akan pembangunan hukum, secara jelas bahwa tidak bisa berhenti dengan tersedianya substansi dan struktur hukum di bawah naungan hukum negara tapi harus selaras dengan nilai jiwa bangsa yang ditemukan dalam hukum yang tumbuh (hukum adat) Indonesia. Meskipun dalam melakukan revitalisasi hukum adat masih perlu pula hukum adat dilakukan reinterpretasi terhadapnya agar maksimal memenuhi nilai keadilan dan kemanfaatan.

Harmonisasi hukum adat dan hukum negara sebagai sarana kekuatan dalam memberi tujuan hukum yang selama ini hanya didasarkan oleh rumusan pasal-pasal yang dirumuskan dalam tatanan hukum bernegara sehingga yang diwujudkan kepastian semata tetapi nilai keadilan dan kemanfaatan masih senantiasa dipertanyakan.

---

49 Marco Manarisip, *loc.cit*

Pembangunan hukum berorientasi keadilan didapat dengan menjaga relasi yang baik dalam tata hukum nasional dengan mendasarkan pada pondasi hukum adalah resultante dari keseluruhan pergulatan relasi dalam kehidupan manusia yang bermasyarakat untuk tujuan menciptakan kepastian hukum, kemanfaatan, keadilan serta kebaikan melalui tertib hukum bersama. Untuk pengakuan yang maksimal dan terwujudnya harmonisasi hukum negara dan hukum adat, maka sebagai upaya menjaga eksistensi hukum yang tumbuh (*living law*) dalam komunitas lokal masyarakat hukum adat segera dipastikan melalui produk hukum sebagai payung perlindungan melalui undang-undang tentang masyarakat hukum adat.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Bernadinus Steni, 2011, "Hukum Progresif, Pluralisme hukum dan Gerakan Masyarakat Adat", dalam Myrna A. Safitri (Ed), *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif Urgensi dan Kritik*, Jakarta: Epistema Institute
- Djamanat Samosir, 2013, *Eksistensi dalam Dinamika Perkembangan Hukum Di Indonesia*, Bandung: Penerbit Nuansa Aulia.
- Derita Prapti Rahayu, 2014, *Budaya Hukum Pancasila*, Yogyakarta: Thafa Media.
- Imam Syaukani dan A Ahsin Thohari, , 2015, *Dasar Dasar Politik Hukum*, Cetakan ke-10, Jakarta: Rajagrafindo Persada
- Moh. Mahfud MD, 2011, "Peranan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengembangan Hukum Progresif di Indonesia", dalam Myrna A. Safitri (Ed), *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif Urgensi dan Kritik*, , Jakarta: Epistema Institute
- Satjipto Rahardjo, 2014, *Ilmu Hukum*, cet ke-8, Awaludin Marwan (Ed), Bandung: Citra Aditya Bakti.

-----, 2009, *Hukum dan Perubahan Sosial (Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman Pengalaman di Indonesia*, Cet Ketiga, Yogyakarta: Genta Publishing

Sulistiyowati Irianto, 2000, “Pluralisme Hukum Dan Masyarakat Saat Krisis”, dalam EKM Masinambow ( Ed), *Hukum dan Kemajemukan Budaya*, , Yogyakarta: Yayasan Obor

### **Jurnal**

A.Muliadi, 2011, “Peran Politik Hukum Dalam Penegakan Hukum Yang Berkeadilan”, *Jurnal Adil*, Vol 2 No 2 Agustus 2011

Arditya Wicaksono dan Romi Nugroho, 2015, “Harmonisasi Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam di Indonesia dan Pengelolaan Tanah di Negara”, *Jurnal Bhumi*, Vol.1 No.2, November 2015,

Bakti, 2015, “Pluralisme Hukum Dalam Penyelesaian Konflik Sumber Daya Alam Di Aceh (*Legal Pluralism The Dispute Settlement Mechanism of Natural Resource In Aceh*)”, *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, No.65, Th. XVII, April 2015

Danang Risdiarto, “ Kebijakan dan Strategi Pembangunan Hukum dalam memperkuat Ketahanan Nasional, *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*, Vol.17, Nomor 2, Juni, 2017

Desi Apriani, “Urgensi Hukum Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia, *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 5, No. 1, Agustus 2014-Januari 2015

Eka Susylawati, “Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia”, *Al Ihkam*, Vol. IV, No 1 Juni 200 9

Ilham Yuli Isdiyanto., 2018, “Menakar Gen Hukum Indonesia, Sebagai Dasar Pembangunan Hukum Nasional. *Jurnal Hukum dan Pembangunan* Tahun ke-48 No.3 Juli-September 2018

Mahdi Syahbandir, “ Kedudukan Hukum Adat dalam Sistem Hukum”, *Kanun*, No. 50 Edisi April 2010.

Marco Manarisip, “Eksistensi Pidana Adat Dalam Hukum Nasional”, *Lex Crimen* Vol.I No.4. Okt-Des 2012

Nunung Nugroho. “ Hukum Adat Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Nasional Berbasis Pancasila”, *Jurnal Spektrum Hukum*, Vol. 15, No. 2, Oktober 2018

I Nyoman Nurjaya,” Memahami Kedudukan dan Kapasitas Hukum Adat Daam Politik Pembangunan Hukum Nasional”, *Perspektif*, Volume XVI No. 4 Edisi September , Tahun 2011

Ridwan, et.al., 2016 “Perkembangan dan Eksistensi Hukum Adat Dari Sintesis, Transpantasi, Integrasi, Hingga Konservasi”, *Jurisprudence*, Vol. 6 No. 2 September 2016

Shinta Dewi Rismawati, “Menebarkan Keadilan Sosial Dengan Hukum Progresif Di Era Komodifikasi Hukum”, *Jurnal Hukum Islam (JHI)*, Volume 13, Nomor 1, Juni 2015.

Sulaiman, “Mereposisi Cara Pandang Hukum Negara Terhadap Hukum Adat Di Indonesia”. *Petita*, Volume 2, Nomor 1, April 2017

## **EKSISTENSI HUKUM ADAT DALAM PERJANJIAN SEWA-MENYEWA DAN PRAKTIK HUKUMNYA PADA PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA**

*Oleh: I Made Dedy Priyanto, I Dewa Ayu Dwi Maya Sari,  
Dewa Gede Pradnya Yustiawan  
Fakultas Hukum Universitas Udayana  
E-mail: dedy.priyanto23@yahoo.com*

### **ABSTRACT**

*Main problem discussed in this article is to examine existence of customary law in lease agreements and legal practices in decision of the Supreme Court of Republic of Indonesia because customary law is needed as values that can be absorbed in the formation of national law, especially in the field of leases. This article reviews the position of customary law in national law, customary law in the practice of tenancy cases, customary law as an element of nature in the lease agreement, and the conformity of customary law with national law, which is reviewed by empirical juridical methods. The activities carried out include: primary data collection related to customary law and the Supreme Court jurisprudence regarding lease cases, secondary data collection in the form of legislation, legal theories for later analysis and resulting in a description of the suitability of customary law with national law, customary law exists as: rules that live in the community or living law which in the lease agreement the validity of customary law is as an element of natural, customary law as material absorbed in the laws and regulations or the judge's decision as a jurisprudence. In the future, this article can be used as further research related to the legal protection of the parties in the lease agreement based on customary law and national law to prevent losses that can occur in the*



*lease agreement.*

**Keywords:** *existence, customary law, agreements, leases, legal practices, jurisprudence.*

## ABSTRAK

Permasalahan pokok yang dibahas dalam artikel ini adalah mengkaji eksistensi hukum adat dalam perjanjian sewa-menyewa dan praktek hukumnya pada putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia karena hukum adat diperlukan sebagai nilai-nilai yang dapat diserap dalam pembentukan hukum nasional khususnya dibidang sewa-menyewa. Artikel ini mengulas kedudukan hukum adat dalam hukum nasional, hukum adat dalam praktik kasus sewa-menyewa, hukum adat sebagai unsur *naturalia* dalam perjanjian sewa-menyewa, dan kesesuaian hukum adat dengan hukum nasional, yang dikaji dengan metode yuridis empiris. Kegiatan yang dilakukan antara lain: pengumpulan data primer terkait hukum adat dan yurisprudensi Mahkamah Agung mengenai kasus sewa-menyewa, pengumpulan data sekunder berupa peraturan perundang-undangan, teori-teori hukum untuk kemudian dianalisis dan menghasilkan bahwa deskripsi kesesuaian hukum adat dengan hukum nasional, hukum adat eksis sebagai: aturan yang hidup di masyarakat atau *living law* yang dalam perjanjian sewa-menyewa keberlakuan hukum adat adalah sebagai unsur *naturalia*, hukum adat sebagai bahan/materi yang diserap dalam peraturan perundang-undangan maupun putusan hakim sebagai yurisprudensi. Prospek kedepannya, artikel ini dapat dijadikan penelitian lanjutan terkait perlindungan hukum para pihak dalam perjanjian sewa-menyewa berdasarkan hukum adat dan hukum nasional untuk mencegah terjadinya kerugian yang dapat terjadi pada perjanjian sewa-menyewa.

**Kata Kunci :** eksistensi, hukum adat, perjanjian, sewa-menyewa, praktik hukum, yurisprudensi.

## A. PENDAHULUAN

Eksistensi hukum adat dalam perjanjian tidak dapat dipisahkan pembahasannya dengan eksistensi hukum adat dalam hukum nasional dan praktek penerapan hukumnya di pengadilan yang pada tataran tertinggi diputus oleh Mahkamah Agung. Hukum adat pada faktanya, tidak dapat serta merta diberlakukan karena bentuknya yang tidak tertulis dan tidak dibentuk oleh lembaga Negara yang berwenang membentuk peraturan perundang-undangan, namun demikian hukum adat mengandung nilai-nilai luhur pendahulu yang dinilai baik sehingga mendapatkan pengakuan dan kesepakatan seluruh masyarakat setempat serta diterapkan terus-menerus dari masa ke masa. Artikel ini tidak membahas hukum adat secara khusus yang berlaku di masyarakat tertentu saja, namun berlaku juga secara umum diseluruh Indonesia, hal ini dimungkinkan karena persamaan penerapan asas-asas atau nilai-nilai yang berlaku umum, seperti asas kepatutan, gotong royong, musyawarah mufakat, dan nilai-nilai lainnya yang dinilai baik sehingga diterapkan sampai saat ini. Penerapan nilai-nilai yang hidup dan berkembang ini tidak hanya eksis dalam pergaulan hidup bermasyarakat, namun juga dapat diberlakukan terhadap hubungan antar orang perseorangan yang melakukan kesepakatan. Eksistensi nilai-nilai yang diterapkan dalam hukum adat inilah yang kemudian dikaji secara mendalam sehingga dapat dibuktikan dan ditemukan keberadaannya dalam kesepakatan-kesepakatan perdata.

Artikel ini difokuskan pada perjanjian sewa-menyewa dikarenakan perjanjian sewa-menyewa memiliki kekhususan yang menarik untuk dibahas, yaitu terdapat indikasi konflik kepentingan terhadap hak pemanfaatan objek sewa yang tidak sesuai dengan perjanjian, atau konflik yang terjadi akibat ketidaktahuan subjek hukum terkait hak dan kewajibannya sehingga salah satu pihak dalam perjanjian mengalami kerugian dan tidak mendapatkan perlindungan hukum. Misalnya saja terjadi kasus dimana objek sewa bangunan disewakan kembali oleh penyewa kepada pihak lain (selanjutnya disebut penyewa ulang) tanpa sepengetahuan pemilik sewa, sehingga perjanjian tersebut dapat dibatalkan oleh pemilik karena hak milik kedudukan hukumnya lebih tinggi dari hak sewa, namun disisi lain penyewa sudah diserahkan objek sewa dan membayar untuk waktu tertentu sehingga berhak memanfaatkan termasuk menyewakan kembali

bangunan tersebut karena memang ingin mendapatkan keuntungan. Pihak yang paling dirugikan ketika perjanjian dibatalkan adalah penyewa ulang yang karena ketidaktahuannya salah membuat perjanjian dengan pihak penyewa, seharusnya dengan pihak pemilik.

Faktanya di masyarakat berkembang bisnis sewa ulang dimana subjek hukum mencari lahan (tanah) kosong untuk disewa jangka panjang (rata-rata 10 tahun atau lebih lama), kemudian dibangun toko atau bangunan kos-kosan yang kemudian disewa ulang. Pemilik tidak boleh sewenang-wenang memutuskan perjanjian walaupun memiliki hak milik karena dapat merugikan penyewa, sedangkan penyewa ulang juga dalam posisi yang paling dirugikan mengingat setelah perjanjian sewa ulang disepakati, penyewa dapat pergi dan tidak ditemukan tempat kedudukannya, lebih tidak dapat ditemukan apabila penyewa merupakan orang asing yang kembali kenegaranya tanpa memberitahu alamatnya.

Objek sewa bangunan atau unit kos tergolong bisnis menengah kebawah sehingga pengurusannya ke pengadilan dapat merugikan karena membutuhkan biaya yang banyak untuk jasa pengacara, dan biaya lain yang diperlukan. Kondisi seperti ini menyebabkan masyarakat enggan membawa konfliknya ke pengadilan dan lebih memilih diselesaikan dengan kekeluargaan yang juga merupakan salah satu nilai-nilai hukum adat yang diwariskan turun temurun.

Negara melindungi segenap bangsa Indonesia (alinea ke IV pembukaan UUD 1945) sehingga ketiga pihak yang terlibat dalam perjanjian sewa menyewa wajib dilindungi oleh Negara melalui peraturan perundang-undangan. Sewa menyewa tanah dan bangunan diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA), Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPerdata), dan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 1994 Tentang Penghunian Rumah Oleh Bukan Pemilik (selanjutnya disebut PP No. 44 Tahun 1994). Keberlakuan perjanjian secara umum memang tidak hanya wajib melaksanakan klausula-klausula yang telah disepakati, namun juga tidak boleh melanggar peraturan perundang-undangan, keadilan, dan kebiasaan (diatur dalam Pasal 1339 KUH Perdata). Sangat menarik untuk dibahas lebih dalam terkait nilai-nilai kebiasaan yang diatur dalam

Pasal 1339 KUHPerdara, karena pasal ini membuka peluang bagi hakim untuk memberlakukan hukum adat disamping hukum nasional yang telah terbentuk, dengan demikian hukum adat dapat eksis dalam perjanjian khususnya perjanjian sewa-menyewa.

Hukum nasional memerlukan hukum adat sebagai landasan karena hukum adat lahir dari kebiasaan-kebiasaan yang telah turun-temurun diberlakukan, memiliki nilai-nilai asli yang ditaati masyarakat, serta sebagai pengisi kekosongan norma hukum yang belum terbentuk seperti yang telah diatur dalam Pasal I Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (selanjutnya disebut UUD 1945). Eksistensi hukum adat sangat melekat dalam tingkah laku masyarakat penganutnya sehingga hukum nasional yang ingin diterapkan tidak dapat serta merta dinyatakan menang ketika konflik dengan hukum adat, demikian sebaliknya hukum nasional dapat membina atau merekayasa perilaku masyarakat yang dinilai bertentangan dengan keadilan. Bushar Muhammad menguraikan manfaat praktis mempelajari hukum adat yang dapat ditinjau dari 3 (tiga) sudut, yaitu: “pembinaan hukum nasional, mengembalikan dan memupuk kepribadian bangsa, dan praktik peradilan,”<sup>1</sup> untuk itulah artikel ini akan membahas mengenai eksistensi hukum adat dalam perjanjian sewa-menyewa dan praktik hukumnya pada putusan Mahkamah Agung.

## A. PEMBAHASAN

### a) Kedudukan Hukum Adat Dalam Hukum Nasional

Seminar Hukum Nasional ke-6 Tahun 1994, dalam laporan mengenai materi ‘Hukum Kebiasaan’, dikemukakan bahwa:

1. “Hukum kebiasaan mengandung dua pandangan:
  - a. Dalam arti identik dengan hukum adat yang berlaku dalam lingkungan masyarakat etnis.
  - b. Dalam arti kebiasaan yang diakui masyarakat dan pengambil keputusan (*decision maker*) sehingga menjadi hukum (*gewoonte*)

---

<sup>1</sup> Bushar Muhammad, *Asas-Asas Hukum Adat Suatu Pengantar* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm. 210-211.

*rechtscustomary recht*). Hukum kebiasaan ini bersifat nasional dimulai sejak proklamasi kemerdekaan, terutama dalam bidang hukum tata Negara, hukum kontrak, dan sebagainya.

## 2. Hukum Kebiasaan merupakan sumber hukum yang penting dalam kehidupan masyarakat.

Pengembangan hukum nasional harus digali dari nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*) agar mencerminkan nilai-nilai sosial dan budaya masyarakat Indonesia. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disebut UU Kekuasaan Kehakiman) menentukan bahwa “pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang” pada Pasal 4 ayat (1), ditentukan pula pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih hukumnya tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadili (Pasal 10 ayat (1)). Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang ini menetapkan putusan pengadilan, selain memuat dasar putusan juga harus memuat pasal dari peraturan perundang-undangan atau sumber hukum tak tertulis.”<sup>2</sup>

Pada praktiknya di pengadilan, sebelum hakim menjatuhkan putusannya, hakim diwajibkan berpedoman pada hukum tertulis, jika dalam hukum tertulis tidak ditemuan penyelesaiannya, maka hakim dapat mencari/menggali penyelesaiannya dalam hukum tidak tertulis atau hukum adat sepanjang hukum adat tersebut hidup di masyarakat dan masih dijadikan pedoman dalam berperilaku, hal ini tercermin dalam Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman yang menurut Sri Sudewi Masychun Sofwan mengemukakan hakim adalah aparatur negara yang menerapkan hukum, sehingga bukan silogisme dan seringkali hukum yang tepat dan adil haruslah dicari/ditemukan, maka putusan hakim dapat berlaku sebagai hukum walaupun tidak ditetapkan dalam Undang-Undang maupun kebiasaan yang berlaku di masyarakat.<sup>3</sup>

2 Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Hasil Seminar Nasional VI*, (Jakarta: Departemen Kehakiman, 1994), hlm. 14-15.

3 Sri Sudewi Masychun Sofwan, “Hubungan Hukum Adat dan Hukum Perdata”, Laporan Penataran, (*Upgrading*) *Pengajar Hukum Adat Fakultas Hukum se-Indonesia*, diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, bagian pertama dan Kedua Proyek Pelita PPPT UGM Yogyakarta, 1977-1978, hlm. 3.

Hukum yang hidup di masyarakat diperlukan dalam kehidupan bernegara karena hukum tertulis yang ditetapkan Pemerintah tidak selalu dapat memenuhi kebutuhan masyarakat yang selalu berkembang. Hukum yang hidup di masyarakat ini pada mulanya berupa “Kebiasaan-kebiasaan yang kemudian menebal menjadi adat-istiadat dan akhirnya terwujud dalam aturan hukum adat, adalah merupakan gejala yang tetap mempunyai eksistensi sepanjang masa”.<sup>4</sup> Jadi, hukum yang hidup di masyarakat ini lahir dari kesadaran akan kebutuhannya. “Kesadaran inilah yang menyebabkan lahirnya hukum secara langsung, itulah hukum yang hidup (*living law*)”.<sup>5</sup> Hukum yang hidup adalah “Hukum yang dilaksanakan dalam masyarakat, sebagai lawan dari hukum yang diterapkan oleh negara”.<sup>6</sup>

Hukum adat dikatakan sebagai hukum yang hidup karena secara formil tidak ditetapkan oleh Pemerintah. Hukum adat justru merupakan sesuatu yang eksistensial dalam sejarah hidup masyarakat karena diungkapkan dalam perilaku mereka sendiri. Eugen Ehrlich menamakan hukum yang hidup ini sebagai *Rechtsnormen* (norma-norma hukum).<sup>7</sup> Selanjutnya Eugen Ehrlich mengemukakan bahwa: “Hukum adalah hukum sosial. Ia lahir dalam dunia pengalaman manusia yang bergumul dengan kehidupan sehari-hari. Ia terbentuk lewat kebiasaan. Kebiasaan itu lambat laun mengikat dan menjadi tatanan yang efektif. Lalu kehidupan berjalan dalam tatanan itu. Kekuatan mengikat hukum yang hidup itu tidak ditentukan oleh kewibawaan negara. Ia tidak tergantung pada kompetensi penguasa dalam negara. Memang semua hukum dalam segi eksteralnya dapat diatur oleh instansi-instansi negara, tetapi menurut segi internnya hubungan-hubungan dalam kelompok-kelompok sosial tergantung dari anggota-anggota kelompok itu. Inilah *living law* itu. Hukum sebagai norma-norma

---

4 Majelis Pembina Lembaga Adat Daerah Tingkat I Bali, “Mengenal Dan Pembinaan Desa Adat Di Bali” 1989/1990, Proyek Pemantapan Lembaga Adat Tersebar di 8 (delapan) Kabupaten Dati II, Denpasar, 1990, hlm.20.

5 Bernard L. Tanya, et al., *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, (Surabaya: CV. Kita, 2010), h. 117.

6 Soerjono Soekanto, *Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat*, (Jakarta: Rajawali, 1985), hlm. 19.

7 Bernard L. Tanya, et al, *loc. cit.*

hukum (*Rechtsnormen*).”<sup>8</sup>

Hukum adat ini berperan jika terjadi kekosongan hukum nasional dalam menyelesaikan permasalahan hukum di masyarakat. Terkait hal ini Francois Geny mengemukakan bahwa: “Kekosongan itu harus diisi dengan hukum adat, karena adat merupakan cerminan kehidupan masyarakat yang telah melembaga dan menyatu dengan masyarakat pemilikinya. Karena itu, ia harus dianggap sebagai salah satu sumber hukum. Lagi pula, suatu kasus sudah pasti muncul dan berada dalam konteks sistem situasi kehidupan masyarakat itu sendiri (yaitu adat).”<sup>9</sup>

Meskipun hukum adat merupakan hukum yang tidak tertulis, ia dapat berubah kedudukannya menjadi hukum yang ditetapkan oleh pejabat yang berwenang saat dituangkan dalam yurisprudensi. Istilah yurisprudensi berasal dari bahasa latin *jusprudentia* yang berarti: “Pengetahuan hukum (*rechtsgeleerdheid*). Dalam pengertian teknis hukum di Indonesia, yang sama dengan istilah Belanda ‘*jurisprudentie*’ ataupun sama juga dengan istilah Perancis ‘*jurisprudence*’ maka pengertian yurisprudensi itu dimaksudkan sebagai putusan badan peradilan (hakim) yang diikuti secara berulang-ulang dalam kasus yang sama oleh para hakim lainnya sehingga karenanya dapat disebut pula sebagai ‘*Rechtersrechr*’ (Hukum ciptaan Hakim/Peradilan).”<sup>10</sup> Kemudian R. Subekti mengartikan yurisprudensi sebagai “Putusan-putusan Hakim atau Pengadilan yang tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Kasasi atau putusan-putusan Mahkamah Agung sendiri yang sudah tetap (*constant*)”<sup>11</sup>, dikatakan ada hukum yurisprudensi apabila “Hakim atau Pengadilan dalam hal tidak terdapatnya suatu ketentuan undang-undang, memberikan atau mengadakan suatu ketentuan yang dapat dipakai atau dijadikan

8 Bernard L. Tanya, et al, *op. cit.*, hlm. 118..

9 Bernard L. Tanya, et al, *op. cit.*, hlm. 165-166.

10 Paulus Effendie Lotulung, “Yurisprudensi dalam Perspektif Pengembangan Hukum Administrasi Negara di Indonesia”1994, *Gema Peratun*, Nomor 6, Tahun II edisi November, 1994, Mahkamah Agung RI Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, hlm. 103.

11 R. Subekti, *Hukum Adat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*,(Bandung: Alumni, 1978) hlm. 117.

landasan untuk memutus perkara yang dihadapkan kepadanya”.<sup>12</sup> Selain berkedudukan sebagai sumber hukum, yurisprudensi mempunyai berbagai fungsi yaitu :

- (a) “menegakkan adanya standar hukum yang sama dalam kasus perkara yang sama atau serupa, di mana undang-undang tidak mengatur hal itu atau belum mengaturnya;
- (b) menciptakan rasa kepastian hukum di masyarakat dengan adanya standard hukum yang sama itu;
- (c) menciptakan adanya kesamaan hukum serta sifat dapat diperkirakannya (*Dredictable*) pemecahan hukumnya; dan
- (d) mencegah terjadinya kemungkinan timbulnya disparitas dalam berbagai putusan hakim dalam kasus yang sama, sehingga apabila memang timbul perbedaan putusan antara hakim yang satu dengan yang lainnya dalam kasus yang sama, maka hal itu jangan sampai menimbulkan disparitas tetapi hanya bercorak sebagai variabel secara kasuistik.”<sup>13</sup>

Penuangan aturan-aturan hukum adat yang tidak tertulis ke dalam yurisprudensi dilakukan melalui asas *ius curia novit* sebagaimana diatur dalam Pasal 10 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman, selanjutnya dalam Pasal 5 ayat (1) undang-undang ini ditentukan bahwa “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Berdasarkan pasal-pasal inilah hukum tidak tertulis dapat diterapkan untuk menyelesaikan permasalahan hukum termasuk kasus perjanjian sewa-menyewa.

Eksistensi hukum adat didasarkan pada Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 yang mengandung empat syarat eksistensi hukum adat, yaitu:

- a. Kalimat “sepanjang masih hidup”, mensyaratkan bahwa Hukum Adat harus secara nyata masih hidup di masyarakat.
- b. Kalimat “sesuai perkembangan masyarakat“, mensyaratkan bahwa

<sup>12</sup> Paulus Effendie Lotulung, *loc. cit.*

<sup>13</sup> Paulus Effendie Lotulung, *op. cit.*, hlm. 106.



nilai-nilai hukum adat masih diakui sepanjang sesuai dengan situasi dan kondisi terkini.

- c. Kalimat “sesuai dengan prinsip NKRI “, mensyaratkan bahwa negara Indonesia dan seluruh wilayahnya (di mana masyarakat hidup) merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan sehingga masyarakat adat adalah bagian dari NKRI itu sendiri.
- d. Kalimat “diatur dalam undang-undang“, mengisyaratkan bahwa Indonesia adalah negara berdasarkan hukum.<sup>14</sup>

Melalui Pasal 18 B ayat (2) ini sesungguhnya negara mengakui hak otonomi dari kesatuan masyarakat hukum adat, yaitu: hak membentuk hukumnya sendiri, hak melaksanakan pemerintahan sendiri (tetap dalam kerangka NKRI), hak menjaga keamanannya sendiri, dan melakukan peradilan sendiri. Contoh implementasi otonomi kesatuan masyarakat hukum adat di Bali: secara *de jure* dan *de facto*, desa adat di Bali mempunyai hak membentuk hukumnya sendiri yang disebut *awig-awig*, mempunyai hak menyelenggarakan pemerintahan adat sendiri yang dilaksanakan kepala adat atau disebut *prajuru*, mempunyai hak menjaga keamanan wilayahnya sendiri oleh petugas keamanan tradisional yang disebut *pecalang*, dan mempunyai hak melakukan sistem peradilan adat sendiri untuk menyelesaikan permasalahan hukum di wilayahnya sebatas terkait dengan adat dan agama, peradilan ini disebut *kertha desa*. Dalam pelaksanaan hak-haknya itu, desa adat melakukannya secara mandiri tanpa campur tangan kekuasaan negara, namun tetap tidak melanggar peraturan perundang-undangan.<sup>15</sup>

Telah banyak artikel yang membahas kedudukan hukum adat dan kekuatan hukum berlakunya berdasarkan pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, Aturan Peralihan Pasal I UUD 1945, Pasal 131 *Indische Staatsregeling*, serta pasal-pasal yang membuat hukum adat tetap eksis dalam hukum nasional sebagai pengisi kekosongan norma maupun sebagai variabel

14 Marhaeni Ria Siombo, *Asas-Asas Hukum Adat*, (Tangerang Selatan: Universitas Terbuka, 2016) hlm. 33

15 I Ketut Sudantra, Ni Nyoman Sukerti, dan A.A. Istri Ari Atu Dewi, 2015, ”Identifikasi Lingkup Isi dan Batas-batas Otonomi Desa Pakraman dalam Hubungannya dengan Kekuasaan Negara”, *Jurnal Magister Hukum Udayana*, Vol. 4 No. 1 Mei (2015), 13-27, hlm. 17-18.

tambahan yang diberlakukan agar penerapan hukum diterima oleh masyarakat secara sukarela taat karena dinilai telah sesuai dengan kebiasaan-kebiasaan masyarakat dalam berperilaku. Pembahasan artikel pada umumnya terkait dengan persekutuan masyarakat dengan hak-hak yang diakui dan dilindungi Negara, sangat sedikit artikel yang membahas hukum adat dari segi keperdataan hubungan antar manusianya secara perseorangan, untuk itulah artikel ini mencoba mengkaji eksistensi hukum adat dalam hubungan keperdataan yaitu perjanjian antar subjek hukum terkait sewa-menyewa.

Fakta yang dapat diamati terkait hubungan antara hukum adat dengan hukum nasional dapat berlangsung harmonis adalah ketika hukum adat dijadikan bahan untuk membentuk hukum nasional, misalnya asas pemisahan horizontal dalam UUPA, pembagian harta bersama dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Pengaturan terkait perikatan yang diatur dalam KUH Perdata juga menyerap nilai-nilai yang berkembang dalam pergaulan hidup di masyarakat, Pasal 1339 KUH Perdata yang menentukan bahwa sebuah kesepakatan tidak hanya mengikat untuk klausula-klausula yang telah diatur, namun juga harus mentaati peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan kebiasaan. Eksistensi hukum adat yang terlahir dari kebiasaan terlihat jelas dalam pengaturan Pasal 1339 KUH Perdata sebagai variabel yang harus ditaati oleh para pihak dalam perjanjian disamping ketentuan lain yang harus pula ditaati, bahkan hukum adat dijadikan sebagai salah satu syarat sahnya perjanjian yang apabila dilanggar, maka berakibat perjanjian tersebut batal demi hukum.

Relasi antara hukum nasional dengan hukum adat yang kedua dapat diamati ketika hukum nasional dapat dijadikan alat untuk membina kerukunan masyarakat, disini hukum nasional sebagai penentu terkait kebolehan kebiasaan-kebiasaan perilaku masyarakat diberlakukan, atau pengaturan hukum nasional yang berisikan larangan-larangan terkait perilaku masyarakat. *Law as a tool of social engeneering* yang dikemukakan oleh Roscoe Pound dalam hal ini dapat menjawab relasi hukum nasional terhadap hukum adat, sehingga hukum nasional dengan kekuatan memaksanya dapat merubah kebiasaan-kebiasaan yang dinilai sewenang-wenang (tidak adil) dalam masyarakat, yang apabila dikaitkan

dengan kasus sewa-menyewa, masih diperlukan pengaturan yang melindungi pihak penyewa ulang.

### **A. Hukum Adat Dalam Praktik Peradilan Kasus Sewa Menyewa**

Sistem Hukum Adat mencakup hal-hal sebagai berikut:

- 1) “Tidak membedakan Hukum Publik dan Hukum Privat. Hukum Publik menyangkut kepentingan umum dan Hukum Privat mengatur kepentingan perorangan atau mengatur hubungan antara masyarakat satu dengan yang lainnya. Di dalam Hukum Adat tidak mengenal perbedaan seperti itu.
- 2) Tidak membedakan hak kebendaan (*zakelijke rechten*) dan hak perseorangan (*personlijke rechten*). Menurut Hukum Barat (Eropa) setiap orang yang mempunyai hak atas suatu benda ia berkuasa atau bebas untuk berbuat terhadap benda miliknya itu karena mempunyai hak perseorangan atas hak miliknya tersebut, tetapi menurut Hukum Adat, hak kebendaan dan hak perseorangan itu tidak bersifat mutlak sebagai hak pribadi oleh karena berkaitan dengan hubungan kekeluargaan dan kekerabatannya.
- 3) Tidak membedakan pelanggaran perdata dan pidana. Di dalam Hukum Adat apabila terjadi pelanggaran hukum perdata dan pelanggaran hukum pidana diputuskan sekaligus oleh fungsionaris hukum (ketua adat atau kepala desa). Hal ini berbeda dengan hukum barat di mana pelanggaran perdata diperiksa dan diputuskan oleh hakim perdata sementara pelanggaran yang bersifat pidana diperiksa dan diputuskan oleh hakim pidana.”<sup>16</sup>

Sewa-menyewa diatur dalam Bab ke Tujuh mulai Pasal 1548 KUH Perdata yang menentukan pengertian sewa-menyewa ialah “suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari suatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran sesuatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan itu disanggupi pembayarannya”. Berdasarkan penelusuran pada yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia, terdapat satu putusan mengenai sewa-menyewa yaitu: Putusan

16 Marhaeni Ria Siombo, *op.cit*, hlm. 16.

Mahkamah Agung tanggal 28-2-1981 No. 1685 K/Sip/1978. Hakim Mahkamah Agung menilai kasus sewa-menyewa tanah yang terjadi selama 24 tahun berada pada suasana hukum adat dimana pihak-pihak adalah orang Indonesia asli dan tanah sengketa berada di Ujungberung; bahwa dasar-dasar pemikiran KUH Perdata harus dihilangkan. Menurut hukum adat dalam hal ini lebih dititik beratkan pada kepatutan dan kepantasan. Kepatutan dan kepantasan yang dimaksud oleh Mahkamah Agung, diantaranya:

- Bahwa uang sewa sebesar Rp. 15,- (lima belas rupiah) sebulan sudah berjalan 24 tahun, dimana tergugat mendirikan rumah tanpa sepengetahuan pemilik;
- Bahwa penggugat memerlukannya, karena anaknya sudah besar adalah logis dan dapat dimengerti;
- Bahwa tergugat berada di Bandung (tidak di Ujungberung), sehingga tidak terlihat urgensi tergugat untuk tetap menguasai tanah dengan dalih sewa.

Asas patut atau pantas pada tataran moral dan akal sehat mengacu pada penilaian suatu perbuatan atau situasi faktual. Patut mencakup unsur moral yang terkait dengan penilaian baik atau buruk, akal sehat yakni penilaian yang sesuai dengan logika. Moral terfokus pada status dan kualitas, martabat orang yang bersangkutan. Ajaran kepatutan memberikan pedoman cara berperilaku dengan orang lain. Dalam masyarakat adat, seseorang selalu menjaga status sosial dan martabatnya.<sup>17</sup> Uang sewa yang tidak meningkat sedangkan pada perkembangannya dengan kenaikan biaya hidup yang semakin meningkat tiap tahunnya memang tidak wajar dan tidak sesuai dengan perkembangan perekonomian sehingga dapat dikatakan tidak patut dan pantas.

Menyewakan dengan batas waktu yang tidak jelas berakhirnya (terus berlangsung) serta tanpa sepengetahuan pemilik, penyewa mendirikan bangunan serta meninggalkan bangunan tersebut juga dapat dinilai tidak patut dan tidak pantas berdasarkan kebiasaan-kebiasaan yang tercermin dalam hukum adat yang dapat diamati dari cara berpikir dalam masyarakat

17 Paripurna. P. Sugarda, "Posisi Hukum Adat dalam Hukum Kontrak Nasional Indonesia", *Yustisia Jurnal Hukum*, No.4 (3), (2015): 504-520, hlm. 513-514.

hukum adat yang dikemukakan oleh Holleman, sebagai berikut:

- 1) “Kosmis-religio magis/sakral, artinya percaya kepada kekuatan gaib (magis) sebagai suatu kekuatan yang menguasai alam semesta dan seisinya dalam keadaan keseimbangan yang mantap.
- 2) Komunalistis, artinya memiliki sifat kebersamaan yang amat besar dan tebal antara warga yang satu dengan warga yang lain dalam masyarakat yang bersangkutan. Karena itu dapat dikatakan hampir segala sesuatu yang berharga dalam masyarakat hukum adat tersebut dimiliki secara bersama oleh para warganya, misalnya tanah, rumah adat, bangunan-bangunan ibadah, pemakaman-pemakaman, dan sebagainya.
- 3) Kontan atau tunai, sebagai sifat yang mewarnai sikap tindak mereka terutama dalam hal sikap tindak hukum, misalnya dalam hal melangsungkan jual beli tanah, melangsungkan perkawinan, dan sebagainya. Adapun arti kontan atau tunai dalam berbagai sikap tindak mereka itu ialah bahwa berbagai sikap tindak hukum itu dilakukan dan selesai seketika itu juga, tanpa perlu lagi untuk diikuti dengan sikap tindak lain sebagai penyempurna atau penyudah sikap tindak hukum tersebut.
- 4) Konkret atau nyata, artinya segala sikap tindak mereka itu selalu dilakukan secara terang-terangan/nyata, dengan memakai tanda-tanda yang dimengerti oleh para warga masyarakat lainnya dalam lingkungan hukum adat itu sendiri. Contoh:
  - Dalam hal pelaksanaan jual beli tanah yang ditandai dengan upacara adat dengan disaksikan kepala adat dan para sesepuh serta warga masyarakat setempat.
- 5) Asosiatif, artinya mereka seringkali menghubungkan atau mengasosiasikan berbagai kejadian atau peristiwa dengan kejadian lain (biasanya mereka hubungkan dengan gejala alam) diluar kelogisan menurut pemikiran biasa. Contoh: Adanya perbuatan-perbuatan tercela atau kesalahan-kesalahan tertentu yang dihubungkan dengan bencana alam atau musibah-musibah lainnya dan sebagainya. Cara berfikir mereka yang asosiatif ini merupakan suatu sebab yang juga dilatarbelakangi oleh kepercayaan mereka yang kosmis-religio magis.

- 6) Simbolik, artinya mereka seringkali melakukan tindakan-tindakan tertentu yang mempunyai maksud/merupakan simbol tertentu dalam mencapai maksudnya itu. Contoh: Pencegahan meletusnya gunung dengan melipat gunung-gunungan dalam acara pementasan wayang dan sebagainya.”<sup>18</sup>

Berdasarkan uraian sebelumnya maka dapat dikatakan bahwa corak magis religius dalam perjanjian sewa-menyewa di Bali dapat ditunjukkan dengan dibangunnya tempat pemujaan Tuhan Yang Mahaesa di tanah pekarangan pemilik. Setiap kegiatan yang dilakukan di tanah pekarangan pemilik wajib diawali dengan upacara keagamaan karena masyarakat Bali percaya bahwa setiap kegiatan akan menjadi baik karena rakhmat dari Tuhan Yang Maha Esa. Cara berpikir seperti ini sangat erat kaitannya dengan kepercayaan kepada Tuhan Yang Mahaesa, bahwa “Wilayah tersebut adalah pemberian suatu kekuatan yang gaib atau peninggalan nenek moyang yang diperuntukkan bagi kelangsungan hidup dan penghidupannya sepanjang masa. Maka hubungan itu pada dasarnya merupakan hubungan abadi”<sup>19</sup>, sehingga kegiatan apapun termasuk mendirikan bangunan atau menyewakan kembali tanah atau bangunan di tanah tersebut wajib sepengetahuan pemilik.

Komunalitas menunjukkan adanya cara berpikir kebersamaan dimana kepentingan individu selalu diimbangi oleh kepentingan umum. Terkait dengan perjanjian sewa-menyewa di Bali, pemilik sewa dan penyewa wajib melaporkan perjanjian tersebut kepada aparatur desa (disebut *kelihan dinas*) untuk kepentingan data kependudukan, dan apabila terjadi permasalahan terkait sewa-menyewa dapat diselesaikan melalui Rapat Desa dengan keputusan desa yang dilakukan secara musyawarah dan mufakat. Istilah musyawarah adalah: “Suatu istilah yang berasal dari bahasa Arab. Di dalam masyarakat adat, istilah ini mengandung suatu pengertian yang isinya primair sebagai suatu tindakan seseorang bersama orang-orang lain untuk menyusun suatu pendapat bersama yang

---

18 A. Ridwan Halim, *Hukum Adat Dalam Tanya Jawab*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm. 19-23.

19 Arie S. Hutagalung, *Tebaran Pemikiran seputar Masalah Hukum Tanah*, (Jakarta:Lembaga Pemberdayaan Hukum Indonesia, 2005), hlm. 123.

bulat atas sesuatu permasalahan yang dihadapi oleh seluruh masyarakatnya. Dari itu musyawarah selalu menyangkut soal hidupnya masyarakat yang bersangkutan. Sebagai suatu ajaran musyawarah menegaskan bahwa di dalam hidup bermasyarakat, segala persoalan yang menyangkut hajat hidup dan kesejahteraan bersama harus dipecahkan bersama-sama oleh para anggotanya atas dasar kebulatan kehendak mereka bersama.”<sup>20</sup>

Mufakat diartikan sebagai suatu “persetujuan”<sup>21</sup>, yaitu persetujuan yang dihasilkan dari musyawarah. Istilah mufakat merupakan: “Istilah yang berasal dari bahasa Arab. Di dalam lingkungan penghidupan masyarakat kita sering dipergunakan sebagai suatu hasil dari permusyawaratan. Di dalam mempergunakan istilah ini, kita akan memisahkan arti musyawarah dengan arti kata mufakat. Kalau musyawarah menunjuk kepada pembentukan kehendak bersama dalam urusan yang mengenai kepentingan hidup bersama di dalam masyarakat yang bersangkutan sebagai keseluruhan, maka mufakat menunjuk kepada pembentukan kehendak bersama antara dua orang atau lebih, di mana masing-masing berpangkal dari perhitungan untuk melindungi kepentingannya masing-masing sejauh dimungkinkan. Pokok ajaran mufakat ialah menyelesaikan perbedaan-perbedaan kepentingan pribadi seseorang terhadap orang lain atas dasar perundingan antara yang bersangkutan. Di dalam hal ini perundingan diarahkan kepada titik-titik yang berbeda antara kehendak atau pendirian masing-masing pihak. Dengan melalui tawar-menawar diusahakan untuk sampai kepada persamaan pendirian atau kehendak mengenai apa yang tidak dicocoki itu. Dengan sendirinya dalam tawar menawar masing-masing harus saling bersikap menerima dan memberi untuk sampai persamaan pendirian atau kehendak. Hasil usaha membentuk persamaan kehendak atau pendapat itu disebut dalam bahasa sehari-hari sebagai persetujuan. Dan proses pembentukan itu disebut sebagai permufakatan.”<sup>22</sup>

20 Moh. Koesnoe, *Catatan-catatan Terhadap Hukum Adat Dewasa Ini*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1979), hlm. 45.

21 W.J.S. Porwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1987), hlm.663.

22 Moh. Koesnoe, *op. cit.*, hlm. 46.

Hukum nasional menyerap nilai-nilai kebersamaan dalam penyelesaian permasalahan perdata (termasuk perjanjian sewa-menyewa) melalui penyelesaian non litigasi (di luar pengadilan) yang dapat dibagi dua yaitu Arbitrase dan *Alternative Dispute Resolution* (ADR).<sup>23</sup> Menurut Pasal 1 ayat (10) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Penyelesaian Sengketa Alternatif, menetapkan bahwa alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa melalui prosedur yang disepakati para pihak diluar pengadilan dengan cara negosiasi, konsultasi, mediasi. Negosiasi inilah yang dapat dipersamakan dengan musyawarah mufakat, sedangkan perangkat desa dapat menjadi mediator dalam memediasi penyelesaian permasalahan sewa-menyewa secara musyawarah mufakat, hal ini diatur dalam hukum adat (di Bali disebut *awig-awig*), misalnya *awig-awig* di Desa Adat Padangsembian, Kecamatan Denpasar Barat, Kota Denpasar Pasal 18 ayat (4) huruf i yang menentukan bahwa “*Sahaning pamutus malarapan antuk gilik saguluk, bilih tan prasida swara sane makehan sinanggeh pamutus*”, terjemahan: Setiap keputusan diambil dengan musyawarah-mufakat, jika tidak berhasil maka keputusan diambil dengan suara terbanyak.

Penyelesaian sengketa dengan perdamaian ini juga ada di daerah lain seperti di daerah Batak. Musyawarah untuk mencapai mufakat merupakan hukum kebiasaan adat istiadat di daerah Batak, apabila terjadi permasalahan antar warga masyarakatnya, khususnya persoalan sewa menyewa yang disebabkan karena salah satu pihak yaitu penyewa melakukan wanprestasi. Dengan kata lain penyewa tidak melaksanakan atau melanggar isi perjanjian sewa menyewa yang telah disepakati.

Musyawarah dalam hal ini merupakan suatu hukum kebiasaan yang sudah terjadi dari sekian abad di masyarakat hukum adat Batak. Karena dengan jalan musyawarah dianggap sebagai suatu alternatif yang dilakukan untuk mencegah timbulnya kerugian akibat adanya wanprestasi.

Tidak jauh berbeda dengan adat orang Minangkabau di daerah Sumatera Barat, mereka mempunyai sistem peradilan adat sendiri yang dahulunya memang sudah ada sebelum masa penjajahan kolonial Belanda. Nama peradilan adatnya pun beragam, antara lain; Musyawarah Ninik Mamak,

23 Gunawan Wijaya, *Alternative Penyelesaian sengketa*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Prasada, 2002), hlm.250.



Mahkamah Adat, Musyawarah Ampek Jinih, Pucuk Adat, Penghulun Nan Barampek, Penghulu Sepuluh Suku, Kerapatan Ninik Mamak, dan yang paling dikenal saat ini adalah Kerapatan Adat Nagari dan Kerapatan Nagari. Adapun yang termasuk didalamnya adalah para pimpinan adat, cerdik pandai dan alim ulama (orang-orang terkemuka dalam suatu nagari). Apabila terdapat permasalahan antar masyarakat maka akan disidangkan oleh lembaga ini di suatu tempat yang disebut Balai Adat. Jadi dalam sistem aslinya lembaga-lembaga adat ini mampu menyelesaikan perselisihan atau sengketa yang terjadi antar warga masyarakat adatnya.

Ciri kontan atau tunai dapat dilihat pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 475 K/Sip/1970 tanggal 3 Juni 1970 yang memuat kaidah hukum, jual beli menurut hukum adat sudah terjadi sejak perjanjian tersebut diikuti dengan pencuilannya. Norma hukum ini dapat dianalogikan pada perjanjian sewamenyewa yang secara langsung sudah dianggap terjadi ketika terjadinya kesepakatan sewa dimana objek sewa diserahkan pemilik dan dibayar langsung secara tunai atau dicicil oleh penyewa saat itu juga.

Cara berpikir konkret, menunjukkan adanya kenyataan bahwa orang yang diberikan hak sewa secara nyata bertempat tinggal di tanah atau bangunan yang bersangkutan. Secara nyata penyewa melakukan kegiatan-kegiatan hidupnya di objek sewa tersebut. Sehingga pertimbangan Mahkamah Agung Republik Indonesia pada Putusan Mahkamah Agung tanggal 28-2-1981 No. 1685 K/Sip/1978 terkait tergugat berada di Bandung (tidak pada objek sewa yang berada di Ujungberung), dinilai melanggar nilai-nilai konkret karena secara nyata tidak terlihat urgensi tergugat untuk tetap menguasai tanah dengan dalih sewa.

Cara berpikir asosiatif, yaitu masyarakat menghubungkan-hubungkan suatu peristiwa tertentu dengan peristiwa lainnya yang sulit diterima akal sehat. Misalnya di Bali, setiap tahun pemilik sewa wajib menghaturkan *caru* berupa sajen di tanah miliknya (objek sewa) agar tidak diganggu oleh makhluk asral. *Caru* ini sering dikait-kaitkan dengan peristiwa sakit yang apabila tidak dihaturkan dapat menimbulkan sakit atau bahkan kematian pada

pemilik tanah, demikian juga dengan binatang peliharaan, selalu sakit atau terkena *grubug* (kematian).<sup>24</sup> *Caru* adalah “Kurban untuk makhluk yang lebih rendah dari manusia”.<sup>25</sup> *Caru* ini ada yang bernama *caru bhumi suddha* yakni “Membersihkan bumi dan lingkungannya dari pengaruh *bhutakala* dengan cara memberikan korban”.<sup>26</sup>

Cara berpikir simbolik, maksudnya pemilik tanah atau bangunan melakukan perbuatan tertentu sebagai perwujudan dari suatu simbol tertentu. Seperti uraian sebelumnya bahwa *caru* bertujuan untuk mengharmoniskan atau membersihkan tanah dari gangguan makhluk asral, yang upacaranya menggunakan alat sebagai simbol untuk membersihkan, yaitu: “Penggunaan sapu, *tulud* dan sebagainya”.<sup>27</sup> Sapu dan *tulud* ini digunakan untuk menyapu tanah hak milik atau objek sewa agar menjadi bersih dari gangguan makhluk asral.

Warga masyarakat di Bali juga terbiasa melandasi setiap perilakunya berdasarkan Tri Hita Karana, yang secara etimologi terdiri dari tiga kata yaitu: “Tri artinya tiga, hita adalah kemakmuran, kebahagiaan dan karena diartikan penyebab”<sup>28</sup>, sehingga Tri Hita Karana berarti tiga penyebab kebahagiaan, kemakmuran atau kesejahteraan. Tri Hita Karana meliputi tiga bentuk hubungan baik atau harmonis, yaitu: *parhyangan*, *pawongan*, dan *palemahan*. *Parhyangan* mewujudkan keharmonisan manusia dengan Tuhan Yang Mahaesa. *Pawongan* mewujudkan keharmonisan manusia yang satu dengan lainnya. *Palemahan* merupakan keharmonisan manusia dengan alam atau lingkungan hidupnya. Ketiga wujud keharmonisan ini dapat dijelaskan secara lengkap sebagai berikut:

24 I Nyoman Singgih Wikarman, *Caru Palemahan dan Sasih*, (Surabaya: Paramita, 1998), hlm.21.

25 Sri Reshi Anandakusuma, *Kamus Bahasa Bali*, (Denpasar: Kayumas, 1986), hlm. 32.

26 I Nyoman Singgih Wikarman, *op. cit.*, hlm. 15.

27 I Nyoman Singgih Wikarman, *op. cit.*, hlm. 28.

28 Ketut Pugeh, *Pelestarian Kawasan Hutan Wisata Kera di Desa Kedaton, Bali*, (Denpasar: Fakultas Keguruan dan Ilmu Pendidikan Universitas Udayana, 1993), hlm. 10.

## 1. Keharmonisan Manusia Dengan Tuhan Yang Mahaesa.

Manusia menyakini bahwa ia ciptaan Tuhan dan untuk memelihara keharmonisan ini manusia wajib berbakti kepada Tuhan. Kewajiban ini direalisasikan dalam bentuk pemujaan-pemujaan (doa) dan menjaga kesakralan tempat-tempat yang digunakan upacara keagamaan. Contoh upacara keagamaan yang wajib dilakukan oleh pemilik sewa di tanah hak miliknya diantaranya upacara yang sesuai dengan sifat religius magis dan asosiatif yang telah dijelaskan sebelumnya.

## 2. Keharmonisan Antar Manusia.

Keharmonisan ini mengacu kepada komitmen berperilaku warga desa untuk hidup bersama untuk mencapai kehidupan yang sejahtera dikarenakan manusia tidak dapat hidup sendiri, manusia pasti membutuhkan manusia lainnya, sehingga keharmonisan hubungan antar warga desa sangat diperlukan demi kelestarian hidup sebagai persekutuan masyarakat hukum adat. Manusia mempunyai gagasan yang berbeda-beda, sehingga melalui Tri Hita Karana inilah manusia dapat terus berupaya menyatukan gagasan dan tindakannya untuk mewujudkan keharmonisan dalam kehidupan bersama. Suasana yang demikian ini menunjukkan “Adanya saling ketergantungan dan saling memerlukan antara warga yang satu dengan lainnya sehingga kebersamaan menjadi perhatian bagi setiap warga desa untuk mewujudkan keharmonisan”.<sup>29</sup> Manusia selalu terikat pada masyarakat hukum adat sehingga “Ia bukan orang seorang (individu) yang pada dasarnya bebas dalam segala laku perbuatannya asal saja tidak melanggar batas-batas hukum yang telah ditetapkan baginya”.<sup>30</sup> Usaha mewujudkan keharmonisan ini merupakan tanggung jawab bersama. Terkait dengan perjanjian sewa-menyewa, keharmonisan ini dapat diwujudkan dengan pelaksanaan asas etika baik yang terserap dalam Pasal 1338 KUH Perdata yang mana para pihak menempatkan keberlakuan perjanjian sebagai undang-undang (wajib ditaati).

29 I Wayan Suandi, “Penggunaan Wewenang Paksaan Pemerintah dalam Penyelenggaraan Pemerintahan di Provinsi Bali”, Disertasi, *Program Pascasarjana Universitas Airlangga*, Surabaya, 2003, hlm. 201.

30 Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982) hlm. 73.

Putusan Mahkamah Agung tanggal 28-2-1981 No. 1685 K/Sip/1978 atas kasus sewa-menyewa tanah dapat dikatakan tepat karena menitik beratkan pada kepatutan dan kepantasan yang mana harga sewa yang wajar, waktu sewa, kepentingan pemilik yang logis, serta kenyataan diharuskannya penyewa berada pada objek sewa merupakan nilai-nilai kebiasaan dalam masyarakat untuk terciptanya keharmonisan antar subjek hukum. Ajaran *pawongan* juga dapat direalisasikan dengan komunikasi yang baik antara pemilik dengan penyewa, dimana pemilik dapat datang secara periodik ke tanah miliknya atau objek sewa untuk berkomunikasi mengenai keadaan tanah dan tindakan-tindakan yang akan dilakukan oleh penyewa, misalnya di Bali yaitu pada saat upacara agama tahunan atau pada saat upacara hari-hari besar keagamaan yang mewajibkan pemilik melakukan upacara agama (*caru* tahunan atau sajen harian) di tanah yang menjadi objek sewa. Dengan demikian pemilik akan selalu mengikuti informasi dan mengetahui keadaan objek sewa.

Melaksanakan peraturan perundang-undangan yang berlaku terkait sewa- menyewa serta memasang plang pengumuman atau penulisan perjanjian standar di dalam area tanah yang mudah dibaca dapat sebagai upaya preventif terhadap kerugian penyewa ulang. Misalnya: ditulis pada plang disamping pintu masuk “tanah ini milik si A, dilarang melakukan tindakan apapun tanpa sepengetahuan dan persetujuan pemilik karena akan berakibat perjanjian atau perbuatan tersebut batal demi hukum”. Hal ini menjadi penting karena seringkali pemilik atau penyewa ulang tidak mengetahui informasi yang lengkap terkait objek sewa, sehingga ketidakharmonisan hubungan baik antara para pihak dapat dihindari. Terkait pengetahuan informasi ini ”tugas hukum adalah untuk mencapai kepastian hukum (demi adanya ketertiban) dan keadilan di dalam masyarakat”.<sup>31</sup> Kepastian hukum mengharuskan ”diciptakannya peraturan-peraturan umum atau kaedah-kaedah yang berlaku umum. Agar supaya tercipta suasana yang aman dan tenteram di dalam masyarakat, maka peraturan-peraturan termaksud harus ditegakkan serta dilaksanakan secara

31 Soerjono Soekanto, *op. cit.*, hlm. 41.

tegas. Untuk kepentingan itu maka kaedah- kaedah hukum tersebut harus diketahui sebelumnya dengan pasti”<sup>32</sup>.

Ajaran *pawongan* terkait sewa- menyewa terserap dalam hukum nasional yaitu larangan bagi penyewa untuk menyewakan kembali kepada pihak ketiga tanpa izin terlebih dahulu kepada pemilik yang diatur dalam PP No. 44 Tahun 1994 Pasal 9 ayat (1), sedangkan ayat (2)nya menetapkan bahwa “Penyewa dilarang mengubah bentuk bangunan rumah tanpa izin tertulis dari pemilik”. Selanjutnya Pasal 11 ayat (1) huruf b PP ini menjelaskan bahwa penyewa dengan cara apapun dilarang menyewakan kembali dan atau memindahkan hak penghunian atas rumah yang disewanya kepada pihak ketiga tanpa izin dari pemilik, dan jika yang dirugikan pihak pemilik maka penyewa berkewajiban mengembalikan rumah dengan baik seperti keadaan semula dan tidak dapat meminta kembali uang sewa yang harus dipenuhi oleh pemilik. Namun apabila terjadi tindakan pemilik yang merugikan penyewa, maka pemilik wajib mengembalikan uang sewa sesuai dengan ketentuan Pasal 11 ayat (1) huruf a. Ketentuan PP No. 44 Tahun 1994 Tentang Perumahan dan pemukiman di pasal 12 juga menetapkan syarat sahnya penghuni rumah apabila ada persetujuan atau izin pemilik.

### 3. Keharmonisan Manusia Dengan Alam Atau Lingkungan Hidupnya.

*Palemahan* berarti suatu wilayah teritorial pemukiman warga desa, dasar pemikiran hubungan harmonis ini karena tanah merupakan bagian dari alam yang menjadi tempat untuk bertempat tinggal serta memberikan kesejahteraan hidup. Merusak alam berarti merusak hidup mereka karena kerusakan alam itu sendiri, manusia tidak dapat hidup tanpa alam. Kerusakan alam yang menyebabkan ketidakharmonisan hubungan dapat menyebabkan penderitaan bagi masyarakat. Terkait hal ini dalam kitab Sarasamuscaya sloka 135 ditentukan bahwa “Manusia wajib melindungi kesejahteraan alam yang disebut bhuta hita. Dengan demikian, manusia mendapatkan hidup dan sumber-sumber alam yang sejahtera itu. Manusia akan menjadi sengsara hidupnya kalau tidak melindungi kesejahteraan

alam itu sendiri”.<sup>33</sup> Dengan demikian, penyewa wajib memelihara tanah atau bangunan yang menjadi objek sewa sebaik-baiknya karena memberikan kesejahteraan dalam kehidupannya. Ajaran *palemahan* terserap dalam hukum nasional yaitu pada Pasal 8 ayat (1) PP No. 44 Tahun 1994: “Penyewa wajib menggunakan dan memelihara rumah yang disewa dengan sebaik-baiknya”.

## **b) Hukum Adat Sebagai Unsur Naturalia Dalam Perjanjian Sewa-Menyewa**

Ketentuan Pasal 1339 KUH Perdata merupakan wujud eksis hukum adat, dengan menempatkan kebiasaan dan kepatutan disamping Undang-Undang sebagai variabel pelengkap yang harus ditaati selain hal-hal yang memang dinyatakan dengan tegas dalam perjanjian. Apabila dikaji berdasarkan unsur-unsur perjanjian, maka unsur yang harus ada dalam perjanjian (esensialia) termasuk perjanjian sewa-menyewa diantaranya: objek sewa, waktu sewa, dan harga sewa. Selanjutnya unsur naturalia atau unsur yang boleh tidak dinyatakan dalam perjanjian namun tetap berlaku dalam sewa-menyewa diantaranya: ketentuan peraturan perundang-undangan, kebiasaan dan kepatutan yang masih hidup dan berkembang sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat, sedangkan unsur accidentalia atau unsur pelengkap dalam perjanjian sewa-menyewa dapat ditetapkan berdasarkan kesepakatan, misalnya terkait cara penyelesaian sengketa.

Penjelasan yang lebih terperinci terkait unsur-unsur perjanjian dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a) Essensialia, merupakan unsur mutlak yang harus ada agar perjanjian itu sah. Unsur essensialia dalam perjanjian mewakili ketentuan-ketentuan klausula berupa prestasi-prestasi yang wajib dilakukan oleh salah satu atau lebih pihak, hal-hal yang mencerminkan sifat dari perjanjian tersebut yang membedakannya secara prinsip dari jenis perjanjian lainnya. Unsur essensialia ini pada umumnya dipergunakan dalam memberikan rumusan, definisi, atau pengertian dari suatu perjanjian.<sup>34</sup>
- b) Naturalia, yaitu unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam

<sup>33</sup> I Ketut Gobyah, “Melindungi *Dharma*”, *Bali Post*, 2 Mei 2001, hlm. 9.

<sup>34</sup> Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2011), hlm. 67.

perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya tetap selalu dianggap ada dalam perjanjian karena sudah merupakan pembawaan atau melekat pada perjanjian. Unsur *naturalia* pasti ada dalam suatu perjanjian tertentu yaitu berupa kewajiban dari penjual untuk menanggung kebendaan yang dijual dari cacat-cacat tersembunyi. Sehubungan dengan hal ini, maka berlakulah ketentuan Pasal 1339 KUH Perdata yang menyatakan bahwa “Perjanjian-perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, melainkan juga untuk segala suatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang.”<sup>35</sup>

- c) *Accidentalalia*, yaitu unsur pelengkap dalam suatu perjanjian, yang merupakan ketentuan-ketentuan yang dapat diatur secara menyimpang oleh para pihak sesuai dengan kehendak para pihak, merupakan persyaratan khusus yang ditentukan secara bersama-sama oleh para pihak. Dengan demikian, maka unsur ini pada hakekatnya bukan merupakan suatu bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak.<sup>36</sup>

Soerjono Soekanto mengemukakan bahwa sistem hukum yang berlaku bagi bagian terbesar dari masyarakat Indonesia adalah hukum adat. Ini dibuktikan bahwa sebagian besar masyarakat Indonesia masih banyak tunduk pada hukum adat, walaupun untuk bidang-bidang tertentu dari hukum adat itu. Artinya, masyarakat menganggap bahwa hukum yang menjadi patokan untuk berperilaku adalah hukum adat.<sup>37</sup> UUPA melalui Pasal 5 dengan jelas menyatakan bahwa hukum yang berlaku atas tanah adalah hukum adat. Hukum adat yang dimaksud adalah hukum adat yang sesuai dengan hukum nasional. Kepentingan pemilik didahulukan dari pada penyewa karena hak milik lebih kuat dari pada hak sewa. Hak milik diutamakan dalam Pasal 20 ayat (1) UUPA adalah hak turunturun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan bahwa semua hak atas tanah berfungsi sosial sesuai sifat komunal hukum adat.

35 Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 2009), hlm. 118-119.

36 Herlien Budiono, *op.cit*, hlm. 90

37 Soejono Soekanto, *Kedudukan dan Peranan Hukum Adat di Indonesia*, (Jakarta: Kurnia Esa, 1982), hlm. 13.

Perjanjian selalu melahirkan hak dan kewajiban para pihak yang apabila diatur dalam norma hukum nasional maupun secara kebiasaan berlaku sebagai hal yang selalu dianggap ada (*naturalia*). Misalnya ketentuan Pasal 8 PP No. 44 Tahun 1994 yang menentukan bahwa:

- (1) “Penyewa wajib menggunakan dan memelihara rumah yang disewa dengan sebaik-baiknya.
- (2) Penyewa wajib memenuhi segala kewajiban yang berkaitan dengan penggunaan rumah sesuai dengan perjanjian.
- (3) Apabila jangka waktu sewa menyewa telah berakhir, penyewa wajib mengembalikan rumah kepada pemilik dalam keadaan baik dan kosong dari penghunian.”

Selanjutnya apabila penyewa memakai objek sewaan untuk keperluan dan maksud tujuan tertentu sehingga menimbulkan kerugian pemilik objek sewa, maka pihak pemilik dapat menuntut pembatalan sewa menyewa sesuai dengan ketentuan pada Pasal 1561 KUH Perdata. “Jika terjadi kerusakan pada benda sewaan selama waktu sewa, penyewa bertanggung jawab atas kerusakan tersebut, kecuali penyewa dapat membuktikan bahwa kerusakan tersebut terjadi diluar kesalahannya” ketentuan ini diatur pada Pasal 1564 KUH Perdata, serta ketentuan-ketentuan lain mengenai pemakaian benda sewa diatur dalam pasal 1566 KUH Perdata.

Kewajiban lain penyewa adalah membayar uang sewa yang ditentukan dalam ketentuan Pasal 1560 ayat (2) KUH Perdata. Pembayaran uang sewa yang dilengkapi dengan mebel dianggap pembayarannya dilakukan untuk tahunan, bulanan, atau pun harian tergantung pada kebiasaan setempat (diatur pada Pasal 1584 KUH Perdata). Pasal 1550 KUH Perdata menentukan bahwa: “Pihak yang menyewakan karena sifat persetujuan dan tanpa perlu adanya suatu janji, wajib untuk: menyerahkan barang yang disewakan kepada penyewa; memelihara barang itu sedemikian rupa sehingga dapat dipakai untuk keperluan yang dimaksud; memberikan hak kepada penyewa untuk menikmati barang yang disewakan itu dengan tenteram selama berlangsungnya sewa.



Sewa menyewa yang diatur dalam Pasal 1548 KUH Perdata “adalah suatu perjanjian, dengan pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari suatu barang, selama waktu tertentu dan dengan pembayaran suatu harga, yang pihak tersebut belakangan itu menyanggupi pembayarannya”. Menurut ketentuan Pasal 1550 KUH Perdata menjelaskan: “pihak yang menyewakan karena sifat persetujuan dan tanpa perlu adanya suatu janji, wajib untuk;

1. Menyerahkan barang yang disewakan kepada penyewa
2. Memelihara barang itu sedemikian rupa sehingga dapat dipakai untuk keperluan yang dimaksud;
3. Memberikan hak kepada penyewa untuk menikmati barang yang disewakan itu dengan tentram selama berlangsungnya sewa.”

Barang yang di serahkan bukan untuk dimiliki melainkan hanya untuk dinikmati kegunaannya, sehingga bersifat penyerahan kekuasaan saja atas objek sewa, hubungan hukum antara penyewa dengan pemilik dapat dikatakan telah timbul sejak adanya kesepakatan yang dituangkan dalam bentuk perjanjian tertulis secara notariil ataupun dibawah tangan yang disebut perjanjian sewa menyewa.<sup>38</sup>

### **c) Kesesuaian Hukum Adat Dengan Hukum Nasional**

Berdasarkan pembahasan sebelumnya, dapat dikatakan bahwa terjadi sinkronisasi antara hukum yang hidup di masyarakat dengan hukum positif atau hukum yang ditetapkan pemerintah. Hukum yang baik adalah “Hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup di dalam masyarakat”.<sup>39</sup> Oleh karena hukum adat sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat harmonis dengan hukum nasional, yakni: KUH Perdata, PP No. 44 Tahun 1994, UUPA, Undang-undang Nomor 1 Tahun 2011 Tentang Perumahan dan kawasan pemukiman, maka masyarakat akan mematuhi aturan hukum itu dengan serta merta. Aturan-aturan hukum seperti ini memiliki daya berlaku yang efektif. Terkait dengan hal ini Eugen Ehrlich mengemukakan bahwa “Terdapat perbedaan antara hukum positif dengan hukum yang

38 Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), hlm. 28.

39 Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum : Mashab dan Refleksinya*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1994), hlm. 83.

hidup dalam masyarakat/ *living law*, hukum positif akan memiliki daya berlaku efektif apabila berisikan, atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat, di samping itu pusat perkembangan hukum pada waktu sekarang dan juga pada waktu yang lain, tidak terletak pada perundang-undangan, tidak pada ilmu hukum, ataupun pada keputusan hakim tetapi pada masyarakat itu sendiri”.<sup>40</sup>

Roscoe Pound berpendapat “hukum harus dilihat sebagai suatu lembaga kemasyarakatan yang berfungsi untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan sosial”<sup>41</sup>, sehingga penelitian terhadap efektivitas hukum di masyarakat berarti menganalisis kerja hukum dalam mengatur masyarakat untuk taat terhadap hukum. ”Efektivitas hukum berarti mengkaji kaidah hukum yang harus memenuhi syarat, yaitu berlaku secara yuridis, sosiologis dan filosofis”.<sup>42</sup> Ketiga syarat ini diuraikan sebagai berikut:

- a. Kaidah hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya atau terbentuk atas dasar yang telah ditetapkan.
- b. Kaidah hukum berlaku secara sosiologis, apabila kaidah tersebut efektif yaitu dapat dipaksakan keberlakuannya oleh penguasa walaupun tidak diterima oleh warga masyarakat (teori kekuasaan), atau kaidah itu berlaku karena adanya pengakuan dari masyarakat.
- c. Kaidah hukum berlaku secara filosofis, yaitu sesuai dengan cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi.<sup>43</sup>

Setiap kaidah hukum harus memenuhi ketiga unsur kaidah tersebut karena:

- (1) apabila hanya berlaku secara yuridis, ada kemungkinan kaidah hukum itu merupakan kaidah yang mati (tidak berlaku efektif);
- (2) apabila hanya berlaku secara sosiologis dalam arti teori kekuasaan, kaidah itu menjadi aturan pemaksa saja (belum tentu berlaku efektif);
- (3) apabila hanya berlaku filosofis, kemungkinan kaidah itu hanya

40 H Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2002), hlm. 66.

41 H. Zainuddin, *Filsafat Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 94.

42 *Ibid.*

43 *Ibid.*

merupakan hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*).<sup>44</sup>

Dengan adanya kesesuaian antara hukum adat dengan aturan-aturan hukum nasional membuktikan bahwa secara yuridis: aturan hukum itu sah berlaku karena telah ditetapkan oleh pemerintah yang berwenang. Secara sosiologis: aturan hukum itu sesuai dengan hukum yang hidup di masyarakat karena mendapat pengakuan dari warga masyarakat sehingga ditaati dengan kesadaran diri. Secara filosofis: aturan hukum itu sesuai dengan cita hukum dalam pikiran masyarakat. Fakta kesesuaian demikian ini mengakibatkan kaidah hukum tersebut berlaku secara efektif.

Negara melalui pembentukan peraturan perundang-undangan, memiliki peran yang sangat vital dalam memilih pluralisme keberlakuan hukum adat untuk ditetapkan dalam hukum positif (hukum adat sebagai salah satu sumber pembentukan hukum nasional), serta peran negara dalam membina dan membatalkan keberlakuan hukum-hukum adat yang dinilai tidak sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan (*Law as a tool of social engineering*). Seperti misalnya: hukum adat “bakar batu” di Papua, atau tradisi kawin lari (merarik) di Suku Sasak yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga tidak layak untuk diatur dalam Peraturan Desa Adat sebagaimana dimaksud Pasal 110 UU Desa.<sup>45</sup>

Sebagai contoh di daerah lain ada beberapa hukum adat yang dapat dibatalkan oleh hukum nasional karena dinilai melanggar Hak Asasi Manusia yaitu hukum adat di Amole Papua yang mewajibkan pengantin perempuan ketika malam pertama harus berhubungan badan dengan saudara pengantin pria terlebih dahulu.

Lain lagi di wilayah Sumbawa Barat, yang terdapat suatu adat Belis dimana seorang lelaki yang akan menikah harus memberikan sejumlah binatang kerbau atau kuda kepada keluarga mempelai perempuan. Semakin banyak binatang yang diberikan kepada keluarga perempuan maka suami dapat bebas memukul istri. Sebaliknya semakin sedikit memberikan binatang, sedikit pula berhak memukul istrinya.

---

44 *Ibid.*

45 Pokja Penyusunan DPHN 2019, *Dokumen Pembangunan Hukum Nasional (Kajian Awal Grand Design Pembangunan Hukum Nasional)*, Jakarta: Percetakan Pohon Cahaya, 2019), hlm. 241.

Contoh lain lagi masih di daerah Sumbawa Barat, terdapat adat Pasola atau tradisi perang dengan membawa tombak sambil berkuda tanpa peraturan. Kepercayaan mereka adalah semakin banyak darah yang tumpah, luka atau meninggal diartikan di wilayahnya akan panen raya. Mereka juga beranggapan orang yang tidak jahat tidak akan terluka dan sebaliknya orang yang jahat pasti akan terluka.

Jadi dapat dilihat dari dua sisi bahwa, ada hukum adat yang dapat diserap menjadi hukum nasional dan ada pula yang dibatalkan oleh hukum nasional karena dinilai tidak adil. Sebab kedudukan hukum adat tidak boleh bertentangan dengan hukum positif Indonesia. Kedudukan hukum adat harus berada di bawah hukum nasional. Hukum adat dapat diserap oleh hukum nasional apabila hukum adat tersebut dibutuhkan untuk mengisi kekosongan hukum serta tidak bertentangan dengan kepentingan nasional atau hukum nasional serta sepanjang tidak melanggar Hak Asasi Manusia maupun prinsip konsensus dasar NKRI yaitu Pancasila, UUD NRI 1945, Bhineka Tunggal Ika dan NKRI itu sendiri.

Rancangan peraturan perundang-undangan yang diusulkan terkait sewa- menyewa adalah dengan mengkonstruksikan konsep baru yang belum diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2011 maupun PP No. 44 Th. 1994 yang mengatur mengenai penghunian rumah. Konsep ini sebenarnya telah ada dan dapat ditemukan juga dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Hukum Kontrak yang disusun oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan HAM RI Tahun 2013, yaitu pada Rancangan Bab IX tentang Pengalihan Hak-Hak, Penyerahan Kewajiban Dan Pengalihan Perjanjian yang pada intinya membahas mengenai kemungkinan peralihan perjanjian kepada pihak lain. Hal ini sangat penting khususnya dalam melindungi pihak penyewa ulang yang pada saat perjanjian antara pemilik dan penyewa dibuat, pihak ini tidak ada atau belum ada, namun dimungkinkan ada dikemudian hari.

Saat ini, perlindungan hukum belum menyentuh penyewa ulang yang kedudukan hukumnya sangat lemah karena perjanjian yang dibuat oleh penyewa ulang dengan penyewa adalah batal demi hukum apabila tanpa izin dari pemilik (Pasal 9 ayat (1) PP No. 44 Th. 1994). Disatukannya kepentingan pihak pemilik, penyewa dan pihak penyewa ulang dalam satu perjanjian serta dijamin perlindungan hukumnya dalam peraturan

perundang-undangan inilah yang belum dilakukan. Dengan demikian, agar melindungi segenap bangsa Indonesia termasuk penyewa ulang, maka dapat dikonstruksikan hak-hak, kewajiban-kewajiban, serta dimungkinkannya peralihan hak-hak, kewajiban-kewajiban dan peralihan perjanjian kepada pihak lain di dalam UU No. 1 Th. 2011, untuk itu diperlukan tambahan lima pasal setelah pasal 50 terkait:

- hak-hak dan kewajiban pemilik (2 pasal);
- hak-hak dan kewajiban penyewa (2 pasal);
- dan kemungkinan adanya peralihan hak dan kewajiban tersebut serta peralihan perjanjian kepada pihak lain (1 pasal),

Yang selanjutnya diperintahkan untuk membentuk pengaturan lebih lanjut dalam PP mengenai Penghunian Rumah Oleh Bukan Pemilik, khususnya mengenai tata cara dan substansi perjanjian serta kemungkinan peralihan hak-hak, kewajiban-kewajiban, perjanjian pada pihak lain (penyewa ulang). Dengan demikian, penyewa ulang dapat dilindungi secara hukum dan terhindar dari kerugian karena saat ini perjanjian yang dibuat batal demi hukum. Dengan diaturnya kemungkinan peralihan hak, kewajiban, serta perjanjian dikemudian hari kepada pihak lain atau penyewa ulang, maka klausula-klausula dalam perjanjianpun wajib mengikuti aturan tersebut, dan dengan diadakan tambahan klausula- klausula dalam perjanjian sewa-menyewa inilah dimungkinkan lahirnya persetujuan pemilik terhadap peralihan sewa dikemudian hari sejak kesepakatannya dengan penyewa lahir.

### **C. PENUTUP**

Eksistensi hukum adat dalam perjanjian sewa-menyewa dan praktik hukumnya pada putusan Mahkamah Agung menunjukkan kesesuaian hukum adat dengan hukum nasional. Hukum adat eksis sebagai salah satu unsur yang diserap hukum nasional ketika terjadi kekosongan norma hukum sepanjang tidak bertentangan dengan hukum nasional. Hukum adat bersifat dinamis sehingga apabila dirasakan ketidakadilan atau kesewenang-wenangan dalam perkembangannya, hukum nasional dapat

merubah dan membina hukum adat diseluruh Indonesia demi kerukunan dalam NKRI.

#### **D. REKOMENDASI**

1. Dibentuk peraturan hukum positif yang dapat melindungi semua pihak dalam transaksi sewa-menyewa termasuk pihak penyewa ulang.
2. Upaya preventif menghindari kerugian penyewa ulang adalah dengan mewajibkan pemilik untuk memasang plang pada pekarangan atau didekat pintu masuk sebagai tanda tertulis bahwa tanah atau bangunan tersebut adalah hak miliknya, dan melarang siapapun untuk menguasai, menyewakan kembali atau tindakan hukum lainnya tanpa persetujuan pemilik.

#### **DAFTAR PUSTAKA**

##### **Buku**

- Anandakusuma, Sri Reshi. *Kamus Bahasa Bali*, Denpasar: Kayumas, 1986.
- Budiono, Herlien. *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2011.
- Halim, A. Ridwan. *Hukum Adat Dalam Tanya Jawab*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985.
- Hutagalung, Arie S. *Tebaran Pemikiran seputar Masalah Hukum Tanah*, Jakarta: Lembaga Pemberdayaan Hukum Indonesia, 2005.
- Koesnoe, Moh. *Catatan-catatan Terhadap Hukum Adat Dewasa Ini*, Surabaya: Airlangga University Press, 1979.

- Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 2009.
- Muhammad, Bushar. *Asas-Asas Hukum Adat Suatu Pengantar*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1991.
- Pokja Penyusunan DPHN 2019, *Dokumen Pembangunan Hukum Nasional (Kajian Awal Grand Design Pembangunan Hukum Nasional)*, Jakarta: Percetakan Pohon Cahaya, 2019.
- Porwadarminta, W.J.S. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1987.
- Pugeh, Ketut. *Pelestarian Kawasan Hutan Wisata Kera di Desa Kedaton, Bali*, Denpasar: Fakultas Keguruan dan Ilmu Pendidikan Universitas Udayana, 1993.
- Rasjidi, Lili dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum : Mashab dan Refleksinya*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 1994.
- Rasjidi, Lili H. dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 2002.
- Rusli, Hardijan. *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996.
- Siombo, Marhaeni Ria. *Asas-Asas Hukum Adat*, Tangerang Selatan: Universitas Terbuka, 2016.
- Soekanto, Soejono. *Kedudukan dan Peranan Hukum Adat di Indonesia*, Jakarta: Kurnia Esa, 1982.
- Soekanto, Soerjono. *Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat*, Jakarta: Rajawali, 1985.
- Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1982.
- Subekti, R. *Hukum Adat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*, Bandung: Alumni, 1978.
- Tanya, Bernard L, et al. *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Surabaya: CV. Kita, 2010.

Wijaya, Gunawan. *Alternative Penyelesaian sengketa*, Jakarta: PT Raja Grafindo Prasad, 2002.

Wikarman, I Nyoman Singgih. *Caru Palemahan dan Sasih*, Surabaya: Paramita, 1998.

Zainuddin, H. *Filsafat Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.

## **Jurnal**

Lotulung, Paulus Effendie. “Yurisprudensi dalam Perspektif Pengembangan Hukum Administrasi Negara di Indonesia” 1994, *Gema Peratun*, Nomor 6, Tahun II edisi November, 1994, Mahkamah Agung RI Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara.

Sudantra, I Ketut. dan Ni Nyoman Sukerti, dan A.A. Istri Ari Atu Dewi, 2015, ”Identifikasi Lingkup Isi dan Batas-batas Otonomi Desa Pakraman dalam Hubungannya dengan Kekuasaan Negara”, *Jurnal Magister Hukum Udayana*, Vol. 4 No. 1 Mei (2015), 13-27.

Sugarda, Paripurna. P. “Posisi Hukum Adat dalam Hukum Kontrak Nasional Indonesia”, *Yustisia Jurnal Hukum*, No.4 (3), (2015): 504-520.

## **Laporan Dan Makalah**

Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Hasil Seminar Nasional VI*, Jakarta: Departemen Kehakiman, 1994.

Majelis Pembina Lembaga Adat Daerah Tingkat I Bali, “Mengenal Dan Pembinaan Desa Adat Di Bali” 1989/1990, Proyek Pemantapan Lembaga Adat Tersebar di 8 (delapan) Kabupaten Dati II, Denpasar, 1990.

Sofwan, Sri Sudewi Masychun. “Hubungan Hukum Adat dan Hukum Perdata”, Laporan Penataran, (*Upgrading*) *Pengajar Hukum Adat Fakultas Hukum se-Indonesia*, diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, bagian pertama dan Kedua Proyek Pelita PPPT UGM Yogyakarta, 1977-1978.



Suandi, I Wayan. “Penggunaan Wewenang Paksaan Pemerintah dalam Penyelenggaraan Pemerintahan di Provinsi Bali”, Disertasi, *Program Pascasarjana Universitas Airlangga*, Surabaya, 2003.

**Surat Kabar Dan Website.**

Gobyah, I Ketut. “Melindungi *Dharma*”, *Bali Post*, 2 Mei 2001.

## MENYOAL EKSISTENSI PIDANA PEMENUHAN KEWAJIBAN ADAT DALAM SISTEM PIDANA NASIONAL DI MASA MENDATANG

Oleh: I Gusti Agung Ayu Dike Widhiyaastuti,  
Putu Rasmadhi Arsha Putra, Diah Ratna Sari Hariyanto  
Fakultas Hukum Universitas Udayana  
E-mail: [dikewidhiyaastuti2@gmail.com](mailto:dikewidhiyaastuti2@gmail.com)

### **ABSTRACT**

*The occurrence of different viewpoints in understanding the law causes a lot of discussions when integrating the un-written law into the written law, including when integrating some of the un-written legal aspects into the public criminal law system, for example, the pidana pemenuhan kewajiban adat. It becomes a question whether this sanction is relevant and possible to apply and implement in the future. The article aims to comprehend the existence of pidana pemenuhan kewajiban adat in the public criminal law system. An in-depth study by using the normative method with a focus on related literature studies and also legislation has been doing. The summing-up that several rules can use as a legal base for the un-written law and some theoretical views as a base answer for the relevancy of un-written law application and implementation.*

**Keywords:** *sanction, kewajiban adat, existence, RKUHP*

### **ABSTRAK**

Adanya perbedaan pandangan dalam memahami hukum menyebabkan banyak perdebatan ketika hendak mengintegrasikan hukum tidak tertulis ke dalam hukum tertulis. Termasuk ketika salah satu aspek hukum tidak

tertulis diintegrasikan ke dalam sistem hukum pidana nasional, sebagai misal pidana pemenuhan kewajiban adat. Dalam hal ini tentunya menjadi pertanyaan apakah pidana ini relevan dan mungkin untuk diterapkan serta dilaksanakan di masa mendatang. Artikel ini bertujuan untuk mendalami eksistensi pidana pemenuhan kewajiban adat dalam sistem hukum pidana nasional. Pengkajian dilakukan dengan menggunakan metode normatif dengan fokus melakukan studi kepustakaan terhadap literature terkait dan juga perundang-undangan. Dapat diketahui bahwa secara yuridis terdapat beberapa aturan yang dapat menjadi landasan dasar pemberlakuan hukum tidak tertulis dan juga ada pandangan-pandangan secara teoritis yang menggambarkan relevansi penerapan dan pelaksanaan dari hukum tidak tertulis.

**Kata Kunci** : pidana, kewajiban adat, eksistensi, RKUHP

## A. PENDAHULUAN

Mendiskusikan eksistensi hukum adat dalam sistem hukum nasional, selalu menjadi hal yang menarik. Banyak hal yang dapat diperdebatkan dan dipertentangan ketika itu bersinggungan dengan persoalan eksistensi hukum adat dalam sistem hukum nasional. Seperti misalnya bagaimana hukum adat yang berubah-ubah itu dapat memberikan kepastian hukum seperti halnya hukum positif atau ada yang berpandangan bahwa eksistensinya antara akomodasi dan negasi.<sup>1</sup> Bahkan ada yang masih melihat bahwa keberadaan hukum tidak tertulis bertentangan dengan asas-asas hukum pidana umum.<sup>2</sup>

Secara prinsip ada perbedaan yang sangat fundamental antara hukum adat dan hukum nasional yang tidak dapat dihindari sebagaimana juga pernah diungkapkan oleh Soepomo.<sup>3</sup> Sifat hukum adat yang terbuka

- 1 Tody Sasmitha Jiwa Utama, "Hukum yang Hidup, dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP): Antara Akomodasi dan Negasi, *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, No.1 Jilid 49, (2020), Januari : 14-25 diunggah dari Google Scholar, <https://ejournal.undip.ac.id/index.php/mmh/article/viewFile/21060/16600>, diakses tanggal 15 Februari 2020
- 2 I Nyoman Gede Remaja, "Rancangan KUHP Nasional Sebagai Rancangan Pembaharuan Hukum Pidana Yang Perlu Dikritisi", *Jurnal Kertha Widya UniPAS*, Vol. 7. No. 2, (2019): 1-19 diunggah dari Google Scholar, <https://ejournal.unipas.ac.id/index.php/KW/article/view/407/396> diakses tanggal 15 Februari 2020
- 3 Soepomo. "*Bab-Bab tentang Hukum Adat*". (Jakarta: Pradnya Paramita, 1977). Hlm. 25

sehingga mudah berubah-ubah sangat kontradiktif dengan sifat hukum nasional yang cenderung tertutup dan diyakini menjamin kepastian hukum. Perbedaan fundamental ini memang tidak dapat dipaksakan untuk disatukan. Masing-masing memiliki dasar pembenarnya masing-masing yang dilandaskan pada teori-teori yang telah umum berlaku.

Namun demikian mengenai eksistensi hukum adat dalam sistem hukum nasional merupakan bagian dari pembangunan hukum di Indonesia yang didasarkan pada Pancasila dan UUD NRI 1945. Dapat dikatakan bahwa upaya mengintegrasikan hukum adat pada sistem hukum nasional merupakan pemikiran bangsa pasca kemerdekaan tahun 1945 dan tidak dapat dipungkiri bahwa semangat memiliki sistem hukum yang berciri khas bumi Indonesia mendorong penerimaan pemikiran yang mengintegrasikan hukum adat sebagai bagian dari hukum nasional.

Pemikiran mengintegrasikan hukum adat ini secara nyata kemudian dapat dilihat pada saat dilaksanakannya Seminar Nasional Hukum I tahun 1963 di Jakarta yang dalam rekomendasi Bidang “Dasar Pokok, Fungsi, Sifat-sifat dan Bentuk Hukum Nasional” pada angka 4 menyatakan “Selain Hukum Tertulis diakui berlaku hukum tidak tertulis sepanjang tidak menghambat terbentuknya masyarakat hukum sosialis Indonesia”.<sup>4</sup> Saat itu hukum adat diidentifikasi sebagai hukum tidak tertulis yang dapat berfungsi sebagai substansi material dalam pembentukan hukum nasional sebagai bangsa yang merdeka.

Hal sedemikian juga dikemukakan oleh Sulastriyono dan Sartika Intaning Pradhani menyebutkan bahwa untuk mengkonstruksi tatanan hukum Indonesia yang merdeka, dibutuhkan material dan hukum adat sebagai bahan hukum asli Indonesia adalah material yang dapat membentuk hukum negara di Indonesia.<sup>5</sup> Pandangan ini didasarkan pada pendapat Djojodigono yang menyakini bahwa hukum adat dalam arti substansial adalah realitas hukum yang hidup dalam masyarakat dan seyogyanya harus menjadi dasar bagi hukum negara.<sup>6</sup>

---

4 Barda Nawawi Arief, “Kumpulan Hasil Seminar Hukum Nasional Ke I s/d VIII dan Konvensi Hukum Nasional 2008”, (Semarang: Pustaka Magister, 2008), hlm. 4

5 Sulastriyono dan Sartika Intaning Pradhani, “Pemikiran Hukum Adat Djojodigono dan Relevansinya Kini”, diunggah dari jurnal.ugm.ac.id. tanggal 3 Maret 2020

6 Ibid.

Kehendak pengintegrasian hukum adat itu secara terus menerus disampaikan dalam setiap pelaksanaan seminar hukum nasional dan juga lokakarya-lokakarya yang berkaitan dengan pembentukan hukum nasional di masa mendatang dan memang tidak dapat dipungkiri selalu ada pertentangan ilmiah antara mereka yang menerima eksistensi hukum adat dalam sistem hukum nasional dengan mereka yang tidak menerima ataupun meragukan cara kerjanya.

Djojodigono sangat menyayangkan hal tersebut dengan mengatakan sarjana hukum Indonesia tidak menghargai realitas hukum nasional Indonesia dan malah lebih mendewakan hukum romawi.<sup>7</sup> Meskipun menyayangkan beliau tetap memberikan alasan mengapa hal tersebut terjadi. Menurutnya karena para sarjana hukum itu (masih) dididik dan diajar dalam suasana kolonial; sehingga dalam hati kecilnya beranggapan bahwa kodifikasi Belanda adalah kebenaran tertinggi dari kebijaksanaan hukum.<sup>8</sup> Hal yang hampir senada juga disebutkan oleh Barda Nawawi Arief yang melihat adanya problema dalam pendidikan hukum di Indonesia yang juga berimplikasi pada belum terwujudnya sistem hukum nasional terutamanya hukum pidana nasional.<sup>9</sup> Ini artinya selain persoalan substansi hukum yang belum ada kesepakatan juga ada persoalan lain yang berasal dari budaya hukum yaitu pendidikan hukum.

Pendidikan hukum di Indonesia hingga saat ini memang masih menitikberatkan pada sistem hukum yang saat ini berlaku (*ius constitutum*) dan walaupun sudah menitikberatkan pada sistem hukum yang akan dibangun (*ius constituendum*) pada faktanya pendidikan hukum masih saja mengedepankan sisi-sisi dogmatis dari sistem hukum yang berlaku saat ini. Oleh Barda Nawawi Arief disebutkan kebiasaan menerima, memahami dan menerapkan sesuatu (norma dan pengetahuan hukum) yang bersifat “statis” dan “rutin” inilah, terlebih apabila diterima sebagai “dogma”, yang dapat menjadi salah satu faktor penghambat upaya pengembangan dan pembaharuan hukum...”.<sup>10</sup>

---

7 Ibid.

8 Ibid.

9 Barda Nawawi Arief. “*Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana (Menyongsong Generasi Baru Hukum Pidana Indonesia)*”. (Semarang: Universitas Diponegoro, 2007). hlm. 10-14

10 Ibid., hlm. 18

Berdasarkan uraian-uraian yang menunjukkan adanya perdebatan dan juga problema berkaitan dengan eksistensi hukum adat dalam sistem hukum nasional. Secara spesifik, penerimaan nilai-nilai hukum adat dalam RKUHP juga ada pro dan kontra yang umumnya berkaitan dengan aspek penerapan dan pelaksanaannya di masa mendatang. Mengingat adanya pluralisme dalam hukum adat yang berlaku bagi masyarakat Indonesia terutamanya yang masih tunduk pada hukum adat. Banyak pula yang sulit menerima keberlakuan hukum yang hidup dalam RKUHP karena dinilai justru akan merusak tatanan asas legalitas formal yang telah ajeg memberikan kepastian hukum.

Dalam kontekstual inilah, dirasakan perlu untuk menelusuri tentang eksistensi pidana pemenuhan kewajiban adat sebagai suatu bentuk implementasi pengintegrasian hukum adat ke dalam sistem hukum pidana nasional. Khususnya untuk melihat apakah pidana pemenuhan kewajiban adat masih relevan dilaksanakan dan bila dilaksanakan instrumen hukum apa yang perlu ada.

Dalam upaya menemukan hal tersebut, penelusuran dan pengkajian akan dilakukan dengan melakukan studi kepustakaan yang akan mengumpulkan rangkaian-rangkaian pandangan-pandangan hukum serta juga peraturan-peraturan hukum sebagai landasan yuridis. serta pengamatan terhadap kasus-kasus yang dalam penyelesaiannya menggunakan hukum adat.

## **B. PEMBAHASAN**

### **Selayang Pandang tentang Eksistensi Hukum Adat**

Hukum adat merupakan hukum yang hidup dalam masyarakat bangsa Indonesia. Hukum ini lahir, tumbuh dan berkembang dalam masyarakat Indonesia. Hukum adat di Indonesia sangatlah majemuk. Hal ini dikarenakan adanya pluralisme kehidupan dalam masyarakat Indonesia.

Secara umum, hukum adat terbentuk berdasarkan ikatan genealogis dan teritorial sehingga kemudian melahirkan masyarakat hukum adat tertentu dan berbeda-beda di seluruh wilayah Indonesia sehingga

melahirkan masyarakat yang pluralis. Hukum adat dalam masyarakat pluralis tersebut terlahir sebagai kebiasaan yang kemudian berubah menjadi tata kelakuan yang diakui sebagai adat istiadat. Merujuk pada pendapat Kusumadi Pudjosewojo adat diartikan sebagai pola tindakan tertentu (yang kemudian) menjadi kebiasaan yang berangsur-angsur tertanam dalam keadaan komunitas, sehingga memberikan rasa kepatutan dan akhirnya pola tindakan itu menjadi adat.<sup>11</sup>

Istilah hukum adat pertama kali dicetuskan oleh Snouck Hugronje dalam bukunya *De Atjehers* dengan menyebutkan istilah hukum adat sebagai *adatrecht* yaitu untuk memberi nama pada suatu sistem pengendalian sosial (*social control*) yang hidup dalam masyarakat Indonesia.<sup>12</sup> Istilah tersebut secara ilmiah dikembangkan oleh Cornelis van Vollenhoven yang juga merupakan murid dari Snouck Hugronje. Menurutnya, *adat recht* merupakan nomenklatur yang menunjukkan sebagai suatu sistem hukum asli yang sesuai dengan alam pikiran masyarakat yang mendiami seluruh penjuru Nusantara, meskipun penamaan tersebut bukan asli bersumber dari Indonesia.<sup>13</sup>

Sebagaimana dikemukakan oleh Cornelis van Vollenhoven keberadaan hukum adat di Indonesia dapat ditemui hampir di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Setiap wilayah atau daerah memiliki aturan hukum adatnya sendiri bahkan tidak jarang antar wilayah atau daerah tersebut juga masih terdapat perbedaan aturan hukum adat yang berlaku bagi masing-masing masyarakat. Sebagai contoh di Bali, saat ini diketahui ada 1500-an persekutuan hukum adat dalam bentuk Desa Adat (desa pakraman) yang masih hidup. Dalam 1500 Desa Adat tersebut terdapat persekutuan masyarakat adat yang lebih kecil dan terorganisasi dalam banjar-banjar dan memiliki tata kelola kehidupannya masing-masing sesuai dengan *sima* (kebiasaan) atau *desa, kala, patra*-nya

Selain itu faktanya hukum adat masih dapat dilihat eksistensinya pada wilayah-wilayah yang adat istiadatnya masih dipegang teguh seperti misalnya Bali, Sumatera Utara, Sumatera Barat, Sulawesi Utara, Sulawesi

11 Pranoto Iskandar bersama Yudi Junadi, “Memahami Hukum di Indonesia Sebuah Korelasi antara Politik, Filsafat, dan Globalisasi”, (Cianjur: IMR Press, 2011), hlm. 127

12 A. Suriyaman Mustari Pidie, *Hukum Adat Dahulu, Kini, dan Akan Datang*, (Jakarta, PT. Kencana Prenada Media Group, 2016), hlm. 1

13 Ibid.

Selatan, Papua dan lain-lain. Oleh karena itu sangatlah tepat jika konstitusi UUD NRI 1945 dalam Pasal 18B ayat (2) memberikan pengakuan terhadap eksistensi masyarakat hukum adat.

Menurut Joeni Arianto Kurniawan dalam kehidupan masyarakat Indonesia masih banyak masyarakat Indonesia yang secara sosio-politik mengorganisasikan dirinya ke dalam sebuah kesatuan hukum yang justru tidak didasarkan pada hukum positif negara, melainkan pada hukum adat yang mereka warisi secara tradisional dari nenek moyang mereka, yang kemudian dikenal dengan istilah persekutuan hukum adat (*adatrechtsgemeenschap*).<sup>14</sup> Apa yang dikemukakan Joeni Arianto Kurniawan menunjukkan bahwa hukum adat pada dasarnya masih memiliki tempat khusus dalam masyarakat Indonesia.

Sehubungan dengan itu berdasarkan hasil penelitian Ridwan dkk di wilayah Donggo, Bima NTT diketahui bahwa hukum adat di Donggo mampu bertahan dengan segala kelenturannya.<sup>15</sup> Meskipun secara berlawanan Ridwan dkk menerangkan bahwa dalam kenyataannya hukum adat seakan sama sekali tidak punya tempat yang layak untuk eksis, buktinya adalah banyak sekali riset yang menunjukkan betapa aparat penegak hukum, seperti polisi, jaksa dan hakim mengesampingkan peran hukum adat, namun sebagai bentuk pragmatisme pemerintah (penegak hukum) tidak jarang juga pada kasus dan daerah tertentu mengakui pluralisme hukum. Dalam hal ini Ridwan menyandingkan hasil risetnya dengan riset Jawahir Thantowi tentang “*siri*” di Sulawesi Selatan. Disebutkan Jawahir Thantowi memang negara masih memberi ruang untuk eksisnya sumber-sumber hukum lain, selain hukum modern, seperti hukum adat dan hukum Islam, namun dominasi salah satu hukum tidak bisa dihindari, hukum nasional pada sisi tertentu lebih dominan dalam masyarakat Makassar.<sup>16</sup>

---

14 Joeni Arianto Kurniawan, “Pluralisme Hukum dan Urgensi Kajian Socio-Legal Menuju Studi dan Pengembangan Hukum Yang Berkeadilan Sosial, *Yuridika*, Volume 27 No. 1, Januari-April, (2012), 17-33 ., hlm. 26

15 Ridwan, Khudzaifah Dimiyati, Aidul Fitriadi Azhari, Perkembangan dan Eksistensi Hukum Adat: dari Sintetis, Transplantasi, Integrasi Hingga Konservasi, *Jurnal Jurisprudence*, DOI: <https://doi.org/10.23917/jurisprudence.v6i2.3008> Vol. 6 No. 2 Desember (2016): 106-115. hlm. 113

16 Jawahir Thantowi dalam Ibid.



Dalam pandangan Lastuti Abubakar, eksistensi hukum adat sebagai *living law* bangsa Indonesia semakin termarginalkan.<sup>17</sup> Menurutnya hukum adat yang semula menjadi hukum yang hidup dan mampu memberikan solusi dalam berbagai permasalahan pergaulan hidup masyarakat Indonesia, semakin hari semakin pudar eksistensinya. Hal senada juga dikemukakan oleh Isna Fauziah menulis masyarakat Indonesia di zaman sekarang ini sudah jarang ditemukan yang masih menanamkan nilai-nilai lokal terutama pada generasi muda. Akibatnya banyak generasi muda yang keluar jalur dan lebih bangga mengikut *lifestyle* orang Eropa daripada bangsanya sendiri.<sup>18</sup> Hal ini sangat memprihatinkan mengingat di satu sisi hukum adat masih diakui keberadaannya tapi di sisi lain hukum adat mulai termarjinalkan terutama oleh generasi mudanya.

Apa yang dikemukakan di atas menunjukkan adanya problema mengenai eksistensi hukum adat saat ini. Pada satu sisi tekanan dari perkembangan kehidupan masyarakat Indonesia yang kian modern menjauhkan nilai-nilai tradisional yang hidup dalam masyarakat. Di sisi lain desakan hukum positif juga menggerus bekerjanya hukum adat sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Besarnya pengaruh hukum negara terhadap eksistensi hukum adat dikemukakan oleh Hilman Syahril Haq dan Hery Sumanto yang menerangkan bahwa di bawah paham sentralisme hukum (*legal centralism*), hukum negara begitu besar perannya dan merintangai kesadaran kita terhadap hukum pribumi yang merupakan pengejawantahan dari cara pandang tatanan sosial serta tatanan ideal yang ada dalam masyarakat.<sup>19</sup> bahkan di bawah pemikiran hukum sebagai rekayasa sosial menjadikan hukum negara bersifat *monolit komprehensif* dalam pengaturan manusia, sehingga hukum lokal menjadi terdesak dan termarjinalisasikan dalam ranah kehidupannya.<sup>20</sup>

---

17 Lastuti Abubakar, "Revitalisasi Hukum Adat Sebagai Sumber Hukum dalam Membangun Sistem Hukum Indonesia". *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 13 No.2 (2013): 319-331, hlm. 319

18 Isna Fauziah, "Lunturnya Nilai-Nilai Lokal Indonesia", 22 November 2016, <https://www.kompasiana.com/isnafauziah09/58344aab8efdfd551265190c/lunturnya-nilainilai-lokal-di-indonesia> diakses tanggal 15 Februari 2020

19 Hilman Syahril Haq & Hery Sumanto, "Mengukuhkan Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia (Studi terhadap Pengembangan Kelembagaan Mediasi Komunitas)", *Jurnal Yustisia Merdeka*, Vol. 2 No. 2 (2016): 16-26. hlm. 17

20 Ibid.

Tidak dapat dipungkiri, termarginalisasikannya hukum adat saat juga disebabkan oleh faktor sejarah bangsa ini yang dahulu dijajah oleh bangsa asing dan sebagai negara jajahan Indonesia diwajibkan untuk menerima hukum-hukum asing yang diterapkan di Indonesia. Kondisi tersebut terus terjadi bahkan setelah kemerdekaan diraih. Meskipun kemudian telah ada kehendak untuk membangun sistem hukum yang lebih Indonesia, pada faktanya masih ada pertentangan-pertentangan yang harus dihadapi oleh pembentuk undang-undang dalam upaya meneruskan kehendak pendahulunya dalam membangun sistem hukum Indonesia.

Pertentangan-pertentangan ini terjadi umumnya karena adanya perbedaan dalam cara pandang mengenai hukum. Dalam beberapa konteks hukum dituntut untuk memberikan kepastian. Dalam konteks yang lain hukum diwajibkan memuat keadilan dan kemanfaatan. Dasar dari semua itu tentunya adalah anutan masing-masing dalam memahami hukum.

Dalam ruang sedemikian maka hukum adat dan hukum pidana akan terlihat berada dalam sisi yang berlainan atau bersebrangan.

### **Hukum Pidana vs Hukum Adat**

Hukum pidana adalah hukum yang sangat kompleks karena mengatur tidak hanya pada satu aspek bidang hukum melainkan banyak aspek bidang hukum lainnya. Hal ini juga menyebabkan hukum pidana menjadi istimewa karena ia selalu ada dalam setiap aspek bidang hukum manapun.

Keistimewaan Hukum pidana terutama karena didalamnya terdapat sanksi pidana yang dapat dijatuhkan sebagai obat terakhir, sarana terakhir atau *ultimum remedium* pada saat hukum-hukum lainnya tidak dapat berfungsi. Keberadaan sanksi pidana ini juga menyebabkan seringkali hukum pidana terkesan sulit dipahami karena di satu sisi ia melindungi kepentingan orang, di sisi lain ia mengabaikan kepentingan orang lainnya. Hukum pidana memang sangat unik dan istimewa karena hanya hukum pidana saja yang diberikan kemampuan untuk merampas hak dan kemerdekaan orang lain untuk melindungi lebih banyak kepentingan.

Berbicara mengenai hukum pidana di Indonesia, secara umum diketahui bahwa di Indonesia berlaku Kitab Undang-Undang Hukum

Pidana yang diatur dalam UU No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Indonesia. KUHP yang berlaku saat ini adalah warisan Belanda yang diturunkan dari peraturan hukum pidana Belanda kemudian diberlakukan di Indonesia pada masa penjajahan sebagai suatu bentuk politik hukum untuk menekan orang pribumi yang saat itu belum tunduk pada KUHP tetapi masih tunduk pada hukum adatnya.

Politik hukum yang dilakukan pemerintah Belanda itu nampak nyata sejak tahun 1848. Pada mulanya politik hukum tahun 1848 itu ditujukan pada golongan Tionghoa yang menjadi tengkulak dalam perdagangan hasil bumi Indonesia. Untuk memudahkan pembuatan kontrak-kontrak dengan mereka dan untuk menjamin “kepastian hukum” bagi perdagangan orang Belanda maka ditempuhlah politik menundukkan orang-orang Tionghoa itu pada Hukum Eropa.<sup>21</sup> Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa pada mulanya politik hukum yang dilakukan oleh pemerintah Belanda pada saat itu masih berkaitan dengan bidang keperdataan khususnya dalam kontekstual perdagangan. Sedangkan politik hukum yang berkaitan dengan persoalan kejahatan atau bidang pidana berjalan kemudian dan melahirkan adanya dualisme hukum pidana yaitu KUHP bagi golongan Eropa dan KUHP bagi golongan pribumi dan timur asing.<sup>22</sup> Di tahun 1915, dualisme hukum pidana itu ditiadakan dan pemerintah Belanda memberlakukan satu hukum pidana bagi semua golongan, yaitu *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsche Indische* (WvSNI) yang tidak lain tidak bukan adalah KUHP yang saat ini berlaku sebagai hukum pidana Indonesia.

Asas-asas dasar dalam WvSNI berasal dari *Code Penal* Perancis yang memiliki corak hukum Eropa Kontinental dan masuk dalam keluarga hukum *Civil Law System* atau *The Romano-Germanic Family* yang menurut Rene David dipengaruhi oleh ajaran yang menonjolkan paham “*individualism, liberalism and individual rights*”.<sup>23</sup> Ini artinya KUHP yang berlaku saat ini memuat asas-asas yang tidak bersumber dari asas-asas yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Di samping itu, tidak dapat

21 C.S.T Kansil & Christine S.T Kansil, “*Sejarah Hukum di Indonesia*”, (Jakarta: PT. Suara Harapan Bangsa, 2016), hlm. 255

22 Ibid., hlm. 260

23 Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana (Menyongsong Generasi Baru Hukum Pidana Indonesia)*, *Pidato Pengukuhan*, Diucapkan pada Peresmian Penerimaan Jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum (Rapat Senat Terbuka Universitas Diponegoro), Tanggal 25 Juni 1994, Semarang, hlm. 11

dipungkiri bahwa WvSNI banyak mendapat pengaruh dari aliran klasik dengan konsep positivisme hukum dengan mengedepankan legalitas formal sebagai bentuk kepastian hukum. Hal ini dapat terlihat jelas dengan adanya pengaturan Pasal 1 KUHP tentang asas legalitas yang menentukan bahwa tiada satu pun perbuatan dapat dipidana bilamana belum diatur dalam undang-undang.

Pemikiran legalitas formal dalam sistem hukum pidana Indonesia memang tidak terlepas dari konsep berpikir aliran positivistik yang memandang sistem hukum sebagai suatu sistem yang logis, tetap dan bersifat tertutup dimana keputusan-keputusan hukum yang benar/tepat dapat diperoleh dengan alat-alat logika dari peraturan-peraturan hukum yang telah ditentukan sebelumnya tanpa memperhatikan tujuan-tujuan sosial, politik dan ukuran-ukuran moral.<sup>24</sup> Metode saintifik Galileo dan Descartes dengan mempromosikan hukum sebagai “*science*” menjadi latar belakang pemikiran positivistik yang digagas oleh Samuel Pufendorf dan Christopher Wolff dari Jerman dan melanjutkan eksistensi pandangan filsafat August Comte tentang kebenaran hanya dilandaskan pada hal-hal yang bersifat nyata dan pasti, dan oleh karenanya hal-hal yang bersifat metafisik ditolak.<sup>25</sup> Jadi dalam hal ini aliran positivistik yang menjiwai KUHP secara terang menolak pemikiran irrasional dan metafisik. Hal ini tentunya akan bertentangan dengan pemikiran dalam hukum adat yang memang sangat metafisik karena memandang adanya keterkaitan atau hubungan antara alam dengan perbuatan manusia. Oleh karena itu rasio yang berkembang dalam hukum adat adalah pemulihan keseimbangan alam makro dan mikro dari kerusakan yang ditimbulkan oleh perbuatan manusia yang melanggar ketentuan-ketentuan adat.

Sehubungan dengan itu, menurut Barda Nawawi Arief eksistensi Pasal 1 dalam KUHP yang memuat asas legalitas formal menyebabkan seolah-olah hukum pidana tidak tertulis yang hidup atau yang pernah ada di masyarakat, sengaja “ditidurkan atau dimatikan”.<sup>26</sup> Jadi menurut beliau dengan adanya pengaturan Pasal 1 KUHP tersebut, bangsa ini tidak

24 Hans Kelsen, “*Pure Theory of Law*”, (Clark-New Jersey: The Lawbook Exchange, 2005), hlm.

1 lihat pula dalam Joeni Arianto Kurniawan, “Pluralisme Hukum dan Urgensi Kajian Socio-Legal Menuju Studi dan Pengembangan Hukum Yang Berkeadilan Sosial, *Yuridika*, Volume 27 No. 1, Januari-April, (2012), 17-33 ., hlm. 25

25 Ibid.

26 Barda Nawawi Arief, OpCit., hlm.47

pernah menggali dan mengungkap eksistensi hukum tidak tertulis itu ke permukaan, khususnya dalam proses peradilan pidana maupun dalam kajian akademik di perguruan tinggi.<sup>27</sup>

Pemikiran yang dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief tersebut di atas mencerminkan bagaimana kondisi hukum tidak tertulis khususnya hukum adat dalam sistem hukum pidana saat ini (KUHP) yang sama sekali tidak memberi ruang dan tempat untuk berlakunya hukum tidak tertulis. Di sadari atau tidak kurangnya perhatian aspek penegakan hukum pidana terhadap nilai-nilai hukum yang hidup dalam hukum tidak tertulis menimbulkan diskrepansi rasa keadilan dalam masyarakat khususnya ketika pengadilan melakukan pemeriksaan terhadap perkara-perkara pidana yang didalamnya terdapat aspek-aspek hukum tidak tertulis seperti hukum adat kemudian menjatuhkan pidana hanya sebagaimana yang ditentukan oleh hukum tertulis.

Tidak dapat dipungkiri bahwa konsistensi konstruksi pemikiran positivistik yang ada dalam sistem hukum pidana nasional saat ini memang telah mengarahkan cara berpikir hukum yang logis dan menilai segala sesuatunya dari aspek lahiriahnya, apa yang muncul bagi realitas kehidupan sosial, tanpa memandang nilai-nilai dan norma-norma seperti keadilan, kebenaran, kebijaksanaan, dan lain-lain yang melandasi aturan-aturan hukum tersebut, maka nilai-nilai ini tidak dapat ditangkap oleh panca indera.<sup>28</sup>

Dalam pemikiran positivisme hukum, ada kelebihan-kelebihan dari positivisme hukum sehingga menjerat pemikiran banyak orang dalam memandang hukum sebagai legalitas yang formal sebagaimana dikemukakan oleh Johni Najwan mengatakan kelebihan positivisme hukum adalah adanya jaminan kepastian hukum dan masyarakat dengan mudah mengetahui apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan. Negara atau pemerintah akan bertindak dengan tegas sesuai dengan apa yang telah ditetapkan dalam undang-undang, sehingga tugas hakim relatif lebih mudah, karena tidak perlu mempertimbangkan nilai-nilai keadilan dan kebenaran, tetapi hanya sekedar menerapkan ketentuan undang-

---

27 Ibid., hlm. 48

28 Johni Najwan, "Implikasi Aliran Positivisme Terhadap Pemikiran Hukum, 2010, <https://online-journal.unja.ac.id/jimih/article/view/199/176> diakses tanggal 15 Januari 2020

undang terhadap kasus konkrit.<sup>29</sup>

Namun demikian patut pula untuk disadari bahwa ada kelemahan positivisme hukum, adapun kelemahannya adalah:

1. Hukum sering dijadikan alat bagi penguasa, untuk mempertegas dan melanggengkan kekuasaannya. Karena itu, tidak jarang terjadi hukum yang semestinya menjamin perlindungan bagi masyarakat, malah menindas rakyat.
2. Undang-undang bersifat kaku terhadap perkembangan zaman. Seperti diketahui, perkembangan masyarakat itu berjalan cukup cepat dan kadang-kadang tidak dapat diduga sebelumnya. Karena itu, undang-undang sering tidak mampu mengikuti perkembangan.
3. Undang-undang sebagai hukum tertulis tidak mampu mengakomodasi semua persoalan kemasyarakatan. Karena, mustahil undang-undang mencantumkan semua persoalan politik, budaya, ekonomi, sosial dan lain-lain.<sup>30</sup>

Hampir senada dengan aliran positivistisme yang mengutamakan hukum diatas segala-segalanya, ada aliran legisme yang berkembang di abad pertengahan dan juga sangat berpengaruh pada cara berpikir hukum. Aliran ini mengidentikkan hukum dengan undang-undang, tidak ada hukum diluar undang-undang tertulis. Satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang.<sup>31</sup> Untuk diingat aliran positivisme dan legisme yang mengedepankan undang-undang tertulis, mendapat dukungan kuat di wilayah hukum kontinental, yang memiliki kecenderungan akan adanya kodifikasi hukum.<sup>32</sup>

Hukum adat adalah hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia seringkali tidak tertulis dan bersumber dari kebiasaan-kebiasaan dan juga perilaku masyarakat dimana hukum adat itu hidup, tumbuh dan berkembang. Sebagai hukum yang hidup, hukum adat merupakan hukum yang unik karena memuat nilai-nilai dalam masyarakat tentang hal baik dan hal buruk, pengaruh-pengaruhnya terhadap kehidupan, bahkan berupaya

29 Ibid.

30 Ibid.

31 Lili Rasjidi, "*Dasar-Dasar Filsafat Hukum*", (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm. 59

32 Johni Najwan, OpCit.

menyelesaikan persoalan-persoalan yang timbul dari pengaruh-pengaruh hal baik dan buruk tersebut secara tradisional dalam lembaga yang sangat sederhana.

Hukum adat merupakan hukum dinamis. Hukum ini bergerak terus menerus mengikuti perkembangan daripada masyarakat hukumnya. Tidak heran jika kemudian lembaga hukum adat sering meniadakan atau melahirkan norma-norma baru. Seperti misalnya, di Indonesia saat ini terjadi pandemi Covid 19 yang tidak bisa dihindari oleh siapapun juga termasuk masyarakat adat bahkan yang berada di pelosok-pelosok. Untuk mencegah penularannya, pemerintah mengeluarkan ketentuan protokol kesehatan dan juga upaya-upaya pembatasan aktivitas. Untuk di Bali sendiri, upaya pemerintah ini disokong oleh masyarakat adat dengan mengeluarkan *perarem* tentang protokol kesehatan dan pembatasan aktivitas (kesepakatan adat atau aturan adat) yang berlaku di wilayah masyarakat adat tersebut. Upacara-upacara adat dan keagamaan dilaksanakan dalam keterbatasan, pertemuan adat ditiadakan dan diganti dengan *arah-arahan* (penyampaian informasi).

Hal ini menjadi contoh bagaimana hukum adat tersebut melakukan penyesuaian dengan kondisi masyarakat pada umumnya dan juga masyarakat adatnya. Dalam konteks demikian, hukum adat tidak bersifat kaku dan individualis. Oleh karena itu hukum adat juga dikatakan bersifat dinamis. Ia bergerak mengikuti perkembangan yang terjadi dalam masyarakat. Untuk itulah ia dikatakan lahir, tumbuh dan berkembang hingga lenyap sesuai dengan perkembangan dalam masyarakatnya. Di samping Hukum adat cenderung bersifat metafisik karena selalu mengakhiri bekerjanya dengan upaya pemulihan terhadap keseimbangan alam makro dan mikro kosmos yang terganggu akibat adanya perbuatan yang merusak tatanan adat.

Dengan demikian, sangatlah wajar jika kemudian timbul pertentangan-pertentangan ilmiah berkaitan dengan diintegrasikannya hukum adat kedalam hukum pidana nasional. Disamping adanya fakta bahwa memang ada perbedaan prinsipal antara hukum adat dan hukum positif yang tidak bisa disatukan.

## **Pidana Pemenuhan Kewajiban Adat Dalam Hukum Pidana Nasional Mendatang**

Eksistensi pidana pemenuhan kewajiban dalam Pasal 66 ayat (1) huruf f RKUHP 2019 sebagai salah satu stelsel pidana di masa mendatang sebagai pidana tambahan, merupakan implementasi dari diakuinya sumber hukum tidak tertulis oleh sistem hukum pidana nasional. Dengan kata lain pengintegrasian ke dalam RKUHP merupakan wujud kesepakatan dalam memberi tempat dan ruang berlakunya hukum yang tidak tertulis di masa mendatang.

Dalam konteks demikian RKUHP sebagai sistem hukum pidana di masa yang akan datang (*ius constituendum*) menunjukkan kesiapannya untuk mengadopsi hukum tidak tertulis sebagai salah satu sumber hukum pidana di masa mendatang. Sebagaimana telah dituangkan dalam Pasal 2 ayat (1) RKUHP 2019 yang menyatakan bahwa ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) “**tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat** yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatannya tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang ini”.

Selanjutnya dalam Pasal 2 ayat (2) RKUHP 2019 kembali ditegaskan bahwa “**hukum yang hidup dalam masyarakat** sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berlaku dalam tempat hukum itu hidup dan sepanjang tidak diatur dalam Undang-Undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia dan asas hukum umum yang diakui manusia beradab”.

Kedua pasal ini secara eksplisit telah menasbihkan bahwa hukum tidak tertulis dapat menjadi sumber hukum dalam hukum pidana nasional di masa mendatang. Sekaligus menjadi dasar bagi pemberlakuannya di masa mendatang. Dalam hal ini, RKUHP sebagai bentuk sistem hukum pidana *ius constituendum* menunjukkan konsistensi sekaligus keberpihakannya terhadap hukum adat untuk menjadi sumber hukum tidak tertulis dalam hukum nasional dan memberikan muatan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia pada upaya penegakan hukum pidana.



Satu hal yang dapat menjadi catatan adalah fakta keberlakuan sumber hukum tidak tertulis dalam RKUHP dibatasi. Dalam artian kedudukan sumber hukum tidak tertulis tidaklah sams dengan kedudukan sumber hukum tertulis. Dengan kata lain aspek formal tetap menjadi hal utama dalam sistem hukum pidana nasional. Sedangkan aspek materiil menjadi penguat, penyeimbang keberlakuan dari aspek formal tersebut.

Pembatasan-pembatasan tersebut tertuang dalam Pasal 2 ayat (2) RKUHP. Terkait dengan itu Tody Sasmitha Jiwa Utama melalui kutipannya pada tulisan Hoekema menyebutkan legislasi semacam ini sebagai “*internal conflict rules*” dimana peraturan negara mengakui keberadaan sistem hukum informal dari masyarakat adat dan, pada saat yang sama, juga menentukan batasan-batasan bagi keberlakuannya itu.<sup>33</sup> Ini dimaknainya sebagai permasalahan dalam persoalan integrasi hukum adat ke dalam sistem hukum nasional. Yang dijelaskannya sebagai suatu bentuk upaya inkorporasi hukum non negara ke dalam sistem hukum negara juga memiliki resiko untuk menghasilkan situasi yang berbanding terbalik.<sup>34</sup> Selain itu inkorporasi juga berpotensi memunculkan dualitas dalam hukum adat, yaitu pertentangan antara hukum adat yang diakui dan ditulis oleh negara dengan hukum adat tidak tertulis yang menjadi pedoman perilaku masyarakat.

Tody Sasmitha mengkhawatirkan akan situasi membingungkan yang dihadapi oleh penegak hukum bila harus memilih hukum adat dalam peraturan tertulis (perda) atau hukum adat dalam masyarakat. Ia juga khawatir bahwa secara praktis, situasi tersebut dapat mempersulit pencari keadilan karena lemahnya kepastian hukum dan pendirian yang konsisten dari sistem hukum pidana Indonesia.<sup>35</sup>

Di lain sisi Hilman Syahril Haq dan Hery Sumanto justru berpandangan bahwa keberadaan hukum tidak tertulis dapat dipandang sebagai dasar untuk memperkuat hukum pidana nasional di masa mendatang. Dengan kata lain dapat menjadi sumber hukum materiil agar hukum yang dilahirkan sebangun dengan kebiasaan yang hidup di masyarakat (*ignorantia legis neminem excusat*).<sup>36</sup> Hal demikian dulu konon

33 Tody Sasmitha Jiwa Utama, OpCit., hlm. 15

34 OpCit., hlm. 16

35 OpCit.

36 Hilman Syahril Haq & Hery Sumanto, OpCit. hlm. 19

dilakukan oleh Napoleon ketika mengundang tiga kitab hukum, dimana isi dari ketiga kodifikasi yang dipersiapkan oleh panitia negara itu tidak lain daripada hasil perekaman kembali kaidah-kaidah sosial yang secara *de facto* telah berlaku dan dianut oleh masyarakat lokal di negeri itu, yang biasa disebut *Coutume de Paris*. Sehingga bagi rakyat menaati kaidah-kaidah hukum yang diundangkan itu adalah sama saja dengan menaati kaidah-kaidah yang selama ini telah diakui berlaku dalam kehidupan sehari-hari. Oleh karena itu substansi kedua kategori kaidah hukum (*folk law* dan *state law*) tidak banyak berbeda, sehingga anggapan bahwa “setiap orang dianggap mengetahui isi setiap undang-undang negara” dan bahwa “tak seorangpun boleh mengelak dari hukum hanya dengan dalih bahwa ia tak mengetahui hukumnya (*ignoratio juris*), tidaklah akan menimbulkan keberatan apa-apa di Perancis ketika itu.<sup>37</sup> Jadi dapat diketahui bahwa Napoleon membuat hukum yang sesuai sama dengan kebiasaan-kebiasaan yang ada dalam masyarakatnya hingga masyarakat mematuhi hukum yang dikeluarkan Napoleon. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa Napoleon tidak mengabaikan hukum yang hidup dalam masyarakatnya melainkan justru memperhatikan hukum yang hidup tersebut dan menjadikannya hukum bagi semua masyarakat Perancis.

Memang apa yang dilakukan oleh Napoleon tentunya tidak sama dengan apa yang terjadi di Indonesia. Namun dalam kontekstual Indonesia juga tidaklah mungkin untuk menghilangkan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Mungkin saja benar, hukum tidak tertulis akan memberikan banyak problema hukum jika diberlakukan namun harus pula dipikirkan bagaimana agar nilai-nilainya bisa tetap ada dalam hukum tertulis.

Berkaitan dengan itu perlu diketahui bahwa dalam kenyataannya sangat sering dijumpai penyelesaian-penyelesaian pelanggaran adat dengan menggunakan lembaga adat seperti misalnya seperti misalnya dalam masyarakat Aceh, ketika terjadi permasalahan seperti kejahatan, utang piutang di antara kelompok masyarakat selalu diselesaikan oleh *keuchik* dan *teungku meunasah* yang dibantu oleh *tuhe peut*.<sup>38</sup> Dalam

37 Shidarta dalam OpCit.

38 Erlina Maria Christin Sinaga dan Sharfina Sabila, “Politik Legislasi Hukum Tidak Tertulis dalam Pembangunan Hukum Nasional, *Jurnal Rechtsvinding*, Volume 8 No. 1, April, (2019): 1-18, hlm. 8

masyarakat Minangkabau, penanganan tindak pidana dilaksanakan oleh Badan Peradilan Nagari yang dikenal dengan sebutan Kerapatan Adat Nagari terdiri dari *niniak mamak* dan ketika mengadili perkara harus berdasarkan pada *undang nan duo puluh* serta peraturan tiap-tiap nagari di Minangkabau.<sup>39</sup> Dengan demikian artinya dalam kehidupan masyarakat bangsa Indonesia, di samping hukum tertulis terdapat hukum yang tidak tertulis yang juga menjadi hukum bagi masyarakat tersebut dan negara tidak bisa mengabaikan eksistensinya apalagi nilai-nilainya.

Di samping itu perkembangan ilmu hukum pidana sejak lama telah menerima cara-cara penyelesaian diluar pengadilan.

Latar belakang pemikiran yang melandasi ide penyelesaian kasus pidana diluar pengadilan adalah ide-ide dalam *penal reform* seperti misalnya ide perlindungan korban, ide harmonisasi, ide *restorative justice*, ide mengatasi kekakuan/formalitas dalam sistem yang berlaku, ide menghindari efek negatif dari sistem peradilan pidana dan sistem pemidanaan yang mencari alternatif lain daripada pidana penjara (*alternative to imprisonment/alternatif to custody*).<sup>40</sup> Tidak hanya dilatarbelakangi oleh ide *penal reform*, ide penyelesaian kasus pidana diluar pidana juga dilatarbelakangi oleh pemikiran pragmatisme seperti mengurangi stagnasi atau penumpukan perkara, untuk penyederhanaan proses peradilan dsb.<sup>41</sup>

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, hukum pidana Indonesia hingga saat ini masih belum mampu melepaskan diri dari bayang-bayang hukum pidana Belanda. Sebagian besar kesulitan melepaskan bayang-bayang tersebut adalah karena masih bertahannya pemikiran positivistisme hukum yang dianut oleh KUHP warisan Belanda dalam pemikiran hukum di Indonesia. Hal ini ditandai dengan berlakunya asas legalitas dalam Pasal 1 KUHP yang dinilai membatasi ruang gerak hukum tidak tertulis dalam tatanan sistem hukum pidana sehingga sekalipun ada celah yang dapat dipergunakan untuk hukum tidak tertulis pada faktanya hukum tidak tertulis sangat jarang “diperhitungkan” dalam aspek penegakan hukum pidana tertulis.

---

39 Ibid.

40 Ibid.

41 Ibid.

Berbicara mengenai celah hukum bagi berlakunya hukum tidak tertulis dapat diselusuri dalam beberapa peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini yang bisa dijadikan landasan formal bagi eksistensi hukum adat dalam sistem hukum pidana saat ini, antara lain:

1. UUD NRI 1945 amandemen ke 4 Pasal 18B ayat (2) yang secara tegas menyebutkan 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.
2. Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 Pasal 1 ayat (2) yang menyebutkan Sumber hukum terdiri atas sumber hukum tertulis dan tidak tertulis
3. UU Drt No. 1 Tahun 1951 Pasal 5 ayat (3) sub b yang menyebutkan “hukum materiil sipil dan untuk sementara waktu pun hukum materiil pidana sipil yang sampai kini berlaku untuk kaula-kaula daerah swapraja dan orang-orang yang dahulu diadili oleh pengadilan adat, adat tetap berlaku untuk kaula-kaula dan orang-orang itu dengan pengertian:
  - Bahwa perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana akan tetapi tidak ada bandingannya dalam KUHP Sipil maka dianggap diancam dengan hukuman yang tidak lebih dari 3 (tiga) bulan penjara dan/atau denda lima ratus, yaitu sebagai hukuman pengganti bilamana hukuman adat yang dijatuhkan tidak diikuti oleh pihak terdakwa dan penggantian yang dimaksud dianggap sepadan oleh hakim dengan besar kesalahan terdakwa;
  - bahwa bilamana hukum adat yang dijatuhkan itu menurut pikiran hakim melampaui pidananya dengan kurungan atau denda yang dimaksud diatas, maka atas kesalahan terdakwa dapat dikenakan hukuman pengganti setinggi 10 (sepuluh) tahun penjara, dengan pengertian bahwa hukum adat yang menurut hakim tidak selaras lagi dengan zaman senantiasa mesti diganti seperti tersebut diatas;
  - bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum harus dianggap perbuatan pidana dan yang ada bandingannya dengan KUHP Sipil maka dianggap diancam dengan hukum yang sama dengan hukum

bandingannya yang paling mirip dengan perbuatan itu.

4. UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman:

- Pasal 5 ayat (1) disebutkan bahwa hakim dan hakim konstitusis wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.
- Pasal 50 ayat (1) juga disebutkan bahwa putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar mengadili.

Seluruh perundang-undangan ini dapat dijadikan dasar untuk memberlakukan hukum tidak tertulis dalam upaya penegakan hukum pidana namun sayangnya sekalipun peraturan-peraturan ini memberikan suatu landasan formal atau yuridis pada faktanya peraturan-peraturan ini tetap mmiliki batasan-batasan dalam berlaku.

Barda Nawawi Arief mengatakan itu terjadi karena terbentur pada dinding yang amat kokoh yaitu Pasal 1 KUHP.<sup>42</sup> Dengan kata lain, aspek legalitas formal yang dikedepankan dalam sistem hukum pidana Indonesia saat ini secara tidak langsung menjadi penyumbat atau penghalang bagi hukum tidak tertulis untuk dapat diberlakukan dalam penegakan hukum.

Sehubungan dengan itu dilihat dari aspek teoritis ada beberapa pendapat atau pandangan sarjana yang dapat menjadi dasar untuk memancing rasionalitas pemikiran tentang pentingnya mengefektifkan kembali nilai-nilai hukum yang hidup dalam sistem hukum pidana.

Pertama, dilihat dari aspek efektivitas bekerjanya hukum pidana, Johannes Andenaes misalnya menyatakan bahwa bekerjanya hukum pidana selamanya harus dilihat dari keseluruhan konteks kulturalnya. Adanya saling pengaruh antara hukum dengan faktor-faktor lain yang membentuk sikap dan tindakan-tindakan kita.<sup>43</sup> Dalam hal ini Johannes Andenaes nampaknya ingin menegaskan bahwa hukum pidana tidak bisa hanya dilihat dalam satu aspek saja melainkan harus dilihat dalam keseluruhan

42 Barda Nawawi Arief, *Ibid*.

43 Johannes Andenaes dalam Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, (Jakarta: PT. Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm. 49

aspek kultur yang membentuk hukum pidana tersebut. Johannes Andenaes jelas tidak ingin mengingkari bahwa ada hubungan antara hukum dengan perilaku manusia dan masyarakat.

Selain Andenaes, Donald R Taft dan Ralph W England juga menyatakan bahwa efektivitas hukum pidana tidak dapat diukur secara akurat. Hukum hanya merupakan salah satu sarana kontrol sosial. Kebiasaan, keyakinan agama, dukungan dan pencelaan kelompok, penekanan dan kelompok-kelompok *interest* dan pengaruh dari pendapat umum merupakan sarana-sarana yang lebih efisien dalam mengatur tingkah laku manusia dari pada sanksi hukum.<sup>44</sup> Dalam pernyataan ini jelas bahwa Donald R Taft dan Ralph W England secara tegas menyatakan bahwa ada aspek-aspek lain diluar hukum yang memang sangat efektif untuk mencegah dan menanggulangi kejahatan seperti misalnya kebiasaan, keyakinan agama dan lain-lain. Dalam hal ini pun Donald R Taft dan Ralph W England juga tidak ingin menafikan aspek-aspek lain diluar hukum pidana yang dapat mendukung upaya penegakan hukum pidana agar dapat berjalan lebih efektif dengan tidak sekedar menggunakan upaya hukum pidana tetapi juga upaya diluar hukum pidana yang ada dan hidup dalam masyarakat.

Jika diselaraskan dengan pemikiran tentang *the living law* yang dikembangkan oleh Eugene Ehrlich pada tahun 1913 dalam aliran *Sociological Jurisprudence* dapat diketahui bahwa hukum positif yang efektif adalah yang penegakan hukumnya sesuai dengan *living law* dari masyarakat sekaligus mencerminkan nilai-nilai yang hidup didalamnya.<sup>45</sup> Eugene Ehrlich sudah secara tegas menuturkan tentang hubungan antara hukum positif, penegakan hukum dan hukum yang hidup dimana hukum yang hidup menjadi salah satu faktor efektivitas bagi hukum positif khususnya dalam upaya penegakan hukumnya.

Dari aspek penegakan hukum sendiri jika merujuk pada G. P Hoefnagels yang menyebutkan bahwa upaya penanggulangan kejahatan dapat ditempuh dengan: a) penerapan hukum pidana (*criminal law approach*); b) pencegahan tanpa pidana (*criminal law without application*)

---

44 Donald R Taft dan Ralph W England dalam *ibid.*, hlm. 50

45 Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2002), hlm. 13

dan c) mempengaruhi pandangan masyarakat mengenai kejahatan dan pemidanaan lewat mass media (*influencing views of society on crime and punishment/mass media*).<sup>46</sup> Ada 2 (dua) mekanisme penegakan hukum atau penanggulangan kejahatan dengan menggunakan mekanisme penal dan non penal. Mekanisme penal jelas menggunakan hukum pidana dengan keseluruhan sistemnya sedangkan mekanisme non penal menggunakan hal-hal diluar hukum pidana yang dipandang dapat mencegah terjadinya kejahatan. Dalam konteks ini, ada upaya repressif dan upaya preventif yang dapat ditempuh dalam melakukan penegakan hukum pidana.

Dalam konteks penegakan hukum dengan upaya non penal atau preventif, Barda Nawawi Arief mengatakan upaya non penal dipandang sebagai upaya yang paling strategis untuk menjadikan masyarakat sebagai lingkungan sosial dan lingkungan hidup yang sehat (secara materiil dan immateriil) dari faktor-faktor kriminogen.<sup>47</sup> Jadi dalam hal ini masyarakat menjadi alat pencegahan sehingga sangatlah penting untuk kembali mengaktifkan dan mengembangkan *extra legal system* atau *informal and traditional systems* yang ada dalam masyarakat.<sup>48</sup>

Pengembangan dan pengaktifan *extra legal system* atau *informal and traditional systems* juga menjadi perhatian PBB sehingga dalam beberapa kongres-kongres PBB seringkali ditegaskan tentang pentingnya mengaktifkan kembali aspek-aspek tradisional dalam pencegahan dan penanggulangan kejahatan. Seperti misalnya dalam Kongres PBB ke 4 yang membicarakan masalah “*non-judicial forms of social control*” yang menyebutkan “*it was important that traditional forms of primary social control should be revived and developed*”.<sup>49</sup> Ini artinya PBB pun menilai bahwa pengaktifan dan fungsionalisasi aspek diluar hukum atau aspek tradisional merupakan salah satu solusi dalam melakukan kontrol sosial terutamanya dalam hal penanggulangan kejahatan.

Kembali pada eksistensi pidana pemenuhan kewajiban adat dalam RKUHP, pengaturan pidana pemenuhan kewajiban adat dalam RKUHP merupakan suatu upaya untuk memberikan tempat atau ruang bekerjanya pidana ini ketika ada perbuatan-perbuatan pidana yang bersinggungan

46 Barda Nawawi Arief, OpCit., hlm. 40

47 OpCit., hlm. 47

48 OpCit.

49 OpCit.

dengan adat. Dalam hal ini negara sebetulnya ingin mengurangi diskrepansi keadilan yang sering dirasakan oleh masyarakat adat apabila ada perbuatan-perbuatan pidana yang selain melanggar hukum pidana nasional juga melanggar hukum adat. Diskrepansi itu dirasakan manakala pidana yang dijatuhkan hanyalah pidana dalam kontekstual hukum tertulis. Sementara hukuman adat seringkali tidak diterapkan pada pelaku sehingga upaya pemulihan keseimbangan alam makro dan mikro kosmos yang dirusak oleh perbuatan tersebut menjadi tanggungjawab masyarakat adat. Dalam hal ini tentunya alam makro dan mikro masyarakat adat tidak akan benar-benar pulih.

Di samping itu pidana pemenuhan kewajiban adat dapat menjadi alternatif untuk meminimalisir penjatuhan jenis-jenis pidana yang sifatnya merampas kemerdekaan seperti penjara dan kurungan terhadap perbuatan pidana yang berada dalam kategori ringan.

Namun demikian tetap dapat dipahami kekhawatiran banyak pihak mengenai penerapan dan pelaksanaannya di masa mendatang. Kekhawatiran akan munculnya kesewenang-wenangan negara dalam menerapkan hukum dipergunakan untuk mengkritisi eksistensi pidana pemenuhan kewajiban adat dalam RKUHP. Oleh karena itu sangat penting untuk negara memikirkan kembali bagaimana menyikapi keberadaan pidana pemenuhan kewajiban adat ini di masa mendatang.

Tentunya mengingat sifat pluralisme masyarakat Indonesia perlu dipersiapkan suatu pedoman atau setidaknya pengaturan tentang bagaimana menerapkan dan melaksanakan pidana pemenuhan kewajiban adat agar sesuai dengan hukum yang tidak tertulis dalam masyarakat bersangkutan (masyarakat dimana terjadi pelanggaran adat). Hal ini tentunya tidaklah mudah, sekali lagi mengingat sifat pluralis masyarakat Indonesia dan tugas aparat penegak hukum terutama hakim yang memang diwajibkan untuk melakukan penemuan hukum.

Pidana pemenuhan kewajiban adat sesungguhnya memang dapat menjadi solusi dalam penegakan hukum pidana. Di samping itu terdapat dasar-dasar rasional yang dapat dipergunakan dalam menerima eksistensi pidana pemenuhan kewajiban adat dalam sistem hukum pidana nasional. Disamping terdapat landasan yuridis juga terdapat landasan formal.



Dalam konteks demikian tentunya pidana pemenuhan kewajiban masih cukup relevan untuk tetap ada di dalam RKUHP dan menjadi bagian dari pembentukan sistem hukum pidana nasional terutamanya mengingat di beberapa wilayah, hukum adat masih dipergunakan untuk menyelesaikan pelanggaran adat.

Mari menengok sedikit pada pandangan Bagir Manan tentang peranan hukum tidak tertulis sebagai berikut:

- a. Merupakan instrumen yang melengkapi dan mengisi berbagai kekosongan hukum dari suatu peraturan perundang-undangan.
- b. Merupakan instrumen yang memberikan dinamika atas peraturan perundang-undangan.
- c. Merupakan instrumen relaksasi atau koreksi atas peraturan perundang-undangan agar lebih sesuai dengan tuntutan perkembangan, rasa keadilan dan kebenaran yang hidup dalam masyarakat.<sup>50</sup>

Sebagai bahan pemikiran lainnya dapat pula beranjak pada argumen Arief Sidharta berikut:

“.... Sebab, hukum adalah karya cipta manusia dengan tujuan untuk memenuhi kebutuhan manusia pada kehidupan yang tertib dan tentram, yakni ketertiban yang adil. Hanya dengan ketertiban yang adil manusia berkesempatan untuk mengembangkan diri dan memenuhi kebutuhan-kebutuhan secara wajar. Tiap kaidah hukum positif adalah hasil penilaian manusia terhadap perilaku manusia yang berorientasi pada keterttiban yang adil itu., dan karena itu bertumpu pada atau dijiwai oleh nilai-nilai. Mengabaikan faktor nilai, khususnya nilai keadilan, dalam mempelajari hukum secara ilmiah akan mengaburkan makna hakikat hukum itu sendiri dan akan mengidentikkan hukum dengan kekuasaan seperti yang disimpulkan oleh Kelsen sendiri dengan mengidentikkan tata hukum dengan tata negara yang memandang keduanya identik dengan tata paksaan”... Hukum adalah produk interaksi antara berbagai gejala sosial dengan nilai-nilai yang diyakini dalam masyarakat. dengan demikian, dalam hukum terdapat dan tercermin berbagai gejala sosial dan

50 Bagir Manan dalam Johni Najwan, OpCit.

nilai-nilai yang melahirkannya. Oleh karena itu, hukum dan kaidah-kaidah hukum, juga secara dogmatis, hanya dapat dipahami dalam kaitannya dengan hubungan sosial yang diaturnya dan nilai-nilai yang mendasarinya.<sup>51</sup>

### C. PENUTUP

Kehidupan bangsa Indonesia yang sangat pluralis memberikan pengaruh yang sangat besar terhadap tata kehidupan masyarakat bangsa Indonesia, termasuk dalam cara ber hukum asli bangsa Indonesia. Namun tidaklah pula dapat dihindari bahwa dalam sejarah bangsa Indonesia pernah menjadi negara jajahan yang mengakibatkan hukum asli bangsa Indonesia yang tidak tertulis dan cara ber hukum asli bangsa Indonesia ditepikan dan digantikan dengan hukum negara jajahan serta merubah cara ber hukum sebagian masyarakat bangsa Indonesia.

Setelah bangsa Indonesia merdeka, ada upaya negara melalui pembentuk undang-undang untuk mengintegrasikan hukum tidak tertulis ke dalam hukum tertulis. Hal ini dapat dilihat dari resolusi Seminar Hukum Nasional I tahun 1963 dalam sub c Bidang “Dasar Pokok, Fungsi, Sifat-sifat dan Bentuk Hukum Nasional” angka 4 yang menganjurkan “selain hukum tertulis diakui berlaku hukum tidak tertulis sepanjang tidak menghambat terbentuknya masyarakat sosialis Indonesia”.

Salah satu hukum nasional yang disasar pembentukannya dalam seminar tersebut adalah hukum pidana nasional dan sebagaimana telah dijelaskan bahwa dalam Pasal 2 ayat (1) RKUHP secara eksplisit telah mengadopsi atau mengintegrasikan hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai salah satu sumber hukum dalam RKUHP.

Pengadopsian atau pengintegrasian ini memberikan konsekuensi logis bahwa di masa mendatang nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia menjadi wacana dalam penerapan dan penegakan hukum. Sebagai misal, adanya perluasan asas legalitas, perluasan sifat melawan hukum dan juga ada pidana pemenuhan kewajiban adat sebagai salahsatu sanksi pidana tambahan di masa mendatang.

---

51 OpCit.

Khusus mengenai pidana pemenuhan kewajiban adat sendiri jika diamati hingga saat ini masih tetap berlaku di beberapa wilayah yang hukum adatnya masih hidup dalam bentuk hukuman adat atau reaksi adat. Sehingga jika toh ingin tetap diadakan didalam sistem hukum pidana nasional masih cukup relevan. Hanya saja tentunya masih harus dikritisi dalam penerapan dan pelaksanaannya. Mengingat sifat pluralisme hukum di Indonesia tentunya perlu pedoman dan wadah dalam menerapkan serta melaksanakannya. Dalam konteks ini negara perlu mempersiapkan mekanisme hukum pelaksanaan pidana pemenuhan kewajiban adat di masa mendatang.

Menerima hal baru atau perubahan selalu menjadi problema tersendiri. Tidak jarang untuk dapat menerima hal baru tersebut perlu waktu lama untuk beradaptasi. Selalu akan ada dilema antara mempertahankan yang lama atau menerima yang baru. Dalam hal ini menemukan rasionalitas pemikiran adalah jalan keluar dalam menangani problema tersebut. Sekalipun rasionalitas pemikiran juga masih akan tetap dipertentangkan namun setidaknya-tidaknya dapat membuka wacana tentang kebaruaran-kebaruaran itu sendiri. Oleh karena itu rasionalitas akan memberi waktu pada alam pikir untuk dapat menerima perubahan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Arief, Barda Nawawi. *Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana (Menyongsong Generasi Baru Hukum Pidana Indonesia), Pidato Pengukuhan*, Diucapkan pada Peresmian Penerimaan Jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum (Rapat Senat Terbuka Universitas Diponegoro), Tanggal 25 Juni 1994, Semarang.
- Arief, Barda Nawawi. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta: PT. Kencana Prenada Media Group. 2008.

- Arief, Barda Nawawi. Kumpulan Hasil Seminar Hukum Nasional Ke I s/d VIII dan Konvensi Hukum Nasional 2008. Semarang: Pustaka Magister, 2008.
- Kansil, C.S.T & Christine S.T Kansil. Sejarah Hukum di Indonesia. Jakarta: PT. Suara Harapan Bangsa. 2016.
- Iskandar, Pranoto bersama Yudi Junadi. Memahami Hukum di Indonesia Sebuah Korelasi antara Politik, Filsafat, dan Globalisasi. Cianjur: IMR Press, 2011
- Kusumaatmadja, Mochtar. Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan. Bandung: Alumni, 2002.
- Pidie A. uriyaman Mustari. Hukum Adat Dahulu, Kini dan Akan Datang. Jakarta: PT. Kencana Prenada Media Group. 2016.
- Rasjidi, Lili. Dasar-Dasar Filsafat Hukum. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- Soepomo. Bab-Bab Tentang Hukum Adat. Jakarta: Pradnya Paramita, 1977.
- Soekanto, Soerjono. Hukum Adat Indonesia. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada. 2011.
- Wiranata, I Gede A.B. Hukum Adat Indonesia. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. 2005.

### **Jurnal**

- Arief, Barda Nawawi. “Mediasi Pidana (Penal Mediation) dalam Penyelesaian Sengketa/Masalah Perbankan Beraspek Pidana di Luar Pengadilan”. *Jurnal Law Reform*, Volume 2 No. 1, (2006), 1-13
- Abubakar, Lastuti. “Revitalisasi Hukum Adat Sebagai Sumber Hukum dalam Membangun Sistem Hukum Indonesia”. *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 13 No.2 (2013): 319-331
- Hadi, Syofyan. “Hukum Positif dan *The Living Law* (Eksistensi dan Keberlakuannya dalam Masyarakat)”, *DIH Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.

13 No. 26 (2017): 259-266

Haq, Hilman Syahrial & Hery Sumanto, “Mengukuhkan Eksistensi Hukum Adat dalam Sistem Hukum Indonesia (Studi terhadap Pengembangan Kelembagaan Mediasi Komunitas)”, *Jurnal Yustisia Merdeka*, Vol. 2 No. 2 (2016): 16-26

Kurniawan, Joeni Arianto. “Pluralisme Hukum dan Urgensi Kajian Socio-Legal Menuju Studi dan Pengembangan Hukum Yang Berkeadilan Sosial”. *Yuridika*, Volume 27 No. 1, Januari-April, (2012), 17-33

Mujib, M. Misbahul. “Memahami Pluralisme Hukum di Tengah Tradisi Unifikasi Hukum: Studi atas Mekanisme Perceraian Adat”. *Supremasi Hukum*, Volume 3 No. 1. Juni. (2014): 19-32

Najwan, Johni. “Implikasi Aliran Positivisme Terhadap Pemikiran Hukum, 2010, <https://online-journal.unja.ac.id/jimih/article/view/199/176> diakses tanggal 15 Januari 2020

Nurjaya, I Nyoman. “Memahami Kapasitas dan Kedudukan Hukum Adat dalam Politik Pembangunan Hukum Nasional”. *Perspektif*. Volume XVI No. 4, Edisi September. (2011): 236-242

Ridwan, Khudzaifah Dimiyati, Aidul Fitriadi Azhari, Perkembangan dan Eksistensi Hukum Adat: dari Sintetis, Transplantasi, Integrasi Hingga Konservasi, *Jurnal Jurisprudence*, DOI: <https://doi.org/10.23917/jurisprudence.v6i2.3008> Vol. 6 No. 2 Desember (2016): 106-115

Remaja, I Nyoman Gede. “Rancangan KUHP Nasional Sebagai Rancangan Pembaharuan Hukum Pidana Yang Perlu Dikritisi”. *Jurnal Kertha Widya UniPAS*. Vol. 7. No. 2, (2019): 1-19 diunggah dari Google Scholar, <https://ejournal.unipas.ac.id/index.php/KW/article/view/407/396> diakses tanggal 15 Februari 2020

Sinaga, Erlina Maria Christin dan Sharfina Sabila. “Politik Legislasi Hukum Tidak Tertulis dalam Pembangunan Hukum Nasional. *Jurnal Rechtsvinding*, Volume 8 No. 1. April. (2019): 1-18

Utama, Tody Sasmita Jiwa “Hukum yang Hidup, dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP): Antara Akomodasi

dan Negasi, *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, No.1 Jilid 49, (2020), Januari : 14-25 diunggah dari Google Scholar, <https://ejournal.undip.ac.id/index.php/mmh/article/viewFile/21060/16600>, diakses tanggal 15 Februari 2020

### **Makalah**

Arief, Barda Nawawi. *Bahan Kuliah*, Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang. 2008

Pomalingo, Samsi. “Pluralisme dan Ikatan Peradaban”. makalah disampaikan pada “*Diskusi Publik Islam dan Kemajemukan di Indonesia*” kerjasama antar IAIN Sultan Aamay Gorontalo dan Center for Islam and State Studies, Universitas Paramadina Jakarta, tanggal 8 Agustus 2007, di IAIN Sultan Amay Gorontalo, hal. 1 diakses dari academia.edu, <https://scholar.google.co.id/>

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

**PENYELESAIAN PERKARA TERHADAP  
PIDANA ADAT OLEH KERTA DESA  
DI BALI**

*Oleh: Ni Nengah Adiyaryani<sup>1</sup>  
Anak Agung Ngurah Oka Yudistira Darmadi<sup>2</sup>  
Fakultas Hukum Universitas Udayana*

**ABSTRACT**

*Customary criminal criminal is a violation of customary law committed by Krama Desa. In order to resolve the problem, the government of Bali province through the regulation of the provincial district of Bali No. 4 of 2019 about the traditional village of Bali authorizes Kerta Desa to resolve the problem. However, in such regulations, there is no provision governing who is authorised to resolve the issue if the Chairman and/or the member of the Kerta Desa is committing a violation of customary criminal. And there is also nothing about the ordinances of the Kerta Desa in resolving the problem. This research author aims to find out who has the authority to resolve the problem if the Chairman and/or the member of the Kerta Desa committed violations of customary criminal and to know the ordinances of the Kerta Desa in resolving the problem. In this study, the author used normative legal research methods. Where the authors use legislation approaches and approach concepts. The result of this research is that the authorities resolve customary criminal offenses by the chairman of Kerta Desa is Kerta Desa itself with the new chairman, as well as the authorities resolve customary criminal offences by the Chairman and members Kerta Desa is Prajuru Desa Adat. Ordinances that can be used by Kerta Desa*

- 
- 1 Dr. Ni Nengah Adiyaryani, S.H., M.H., Dosen Fakultas Hukum Universitas Udayana, *E-mail*: [nengah\\_adiyaryani@unud.ac.id](mailto:nengah_adiyaryani@unud.ac.id)
  - 2 Anak Agung Ngurah Oka Yudistira Darmadi, S.H., M.H. Dosen Fakultas Hukum Universitas Udayana, *E-mail*: [yudistira.darmadi@yahoo.com](mailto:yudistira.darmadi@yahoo.com)



*in resolving the case of violations of customary criminal is through the Paruman Desa Adat.*

**Keywords:** *Violations, Customary Criminal, Kerta Desa, Authority, Ordinances.*

## ABSTRAK

*Tindak pidana adat merupakan sebuah perbuatan melanggar hukum adat yang dilakukan oleh Krama Desa. Agar dapat menyelesaikan permasalahan tersebut, Pemerintah Provinsi Bali melalui Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat Bali memberikan kewenangan kepada Kerta Desa untuk menyelesaikan permasalahan tersebut. Namun dalam peraturan tersebut, tidak terdapat ketentuan yang mengatur mengenai siapa yang berwenang menyelesaikan permasalahan apabila ketua dan/atau anggota dari Kerta Desa yang melakukan pelanggaran terhadap pidana adat. Dan juga tidak terdapat pengaturan mengenai tata cara dari Kerta Desa dalam menyelesaikan permasalahan tersebut. Penelitian ini Penulis buat bertujuan untuk mengetahui siapa yang berwenang menyelesaikan permasalahan apabila ketua dan/atau anggota dari Kerta Desa yang melakukan pelanggaran terhadap pidana adat serta untuk mengetahui tata cara penyelesaian perkara pelanggaran pidana adat oleh Kerta Desa. Dalam penelitian ini, Penulis menggunakan metode penelitian hukum normatif. Dimana Penulis menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konsep. Hasil dari penelitian ini adalah yang berwenang menyelesaikan pelanggaran pidana adat yang dilakukan oleh ketua Kerta Desa adalah Kerta Desa sendiri dengan ketua yang baru, serta yang berwenang menyelesaikan pelanggaran pidana adat oleh ketua dan anggota Kerta Desa adalah Prajuru Desa Adat. Tata cara yang dapat digunakan oleh Kerta Desa dalam menyelesaikan perkara pelanggaran terhadap pidana adat adalah melalui Paruman Desa Adat.*

**Kata Kunci:** *Pelanggaran, Pidana Adat, Kerta Desa, Kewenangan, Tata Cara.*

## A. PENDAHULUAN

Indonesia merupakan negara heterogen yang memiliki beraneka ragam suku, agama, dan adat istiadat yang harus dijaga keberadaanya. Oleh karena itu, Indonesia telah mengakui kesatuan masyarakat hukum adat yang hidup dalam masyarakat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 (yang selanjutnya disebut UUD 1945), namun dengan catatan bahwa masyarakat hukum adat tersebut sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip dari NKRI sebagaimana diatur dalam undang-undang. Dengan melihat ketentuan tersebut, maka terdapat pengakuan dari negara terhadap kesatuan masyarakat hukum adat memiliki eksistensi.

Atas dasar tersebut Masyarakat hukum adat yang tumbuh dan berkembang selama berabad-abad memiliki hak asal-usul, hak tradisional dan hak otonominya dalam mengatur urusan rumah tangganya sendiri. Dengan dimilikinya hak otonominya sendiri, masyarakat hukum adat membentuk suatu kesatuan yang memiliki wilayah, kedudukan, susunan asli, hak-hak tradisional, harta kekayaan sendiri, tradisi, tata krama pergaulan hidup masyarakat adat tersebut secara turun temurun dalam ikatan tempat sucinya.

Bali merupakan salah satu provinsi di Indonesia yang memiliki nilai kebudayaan yang sangat tinggi berupa adat-istiadat, agama, tradisi, seni dan budaya serta kearifan lokal yang unik, indah, menarik dan suci, serta memiliki spiritualitas tinggi. Di Bali hal tersebut diwadahi secara utuh dalam Desa Adat atau Desa *Pakraman*. Dengan melihat ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, maka Desa *Pakraman* diakui kedudukannya sebagai suatu persekutuan hukum dalam sifat sosial, yang pada prinsipnya merupakan suatu kesatuan subyek hukum yang diakui memiliki kemampuan untuk melakukan suatu perbuatan hukum.

Dalam menjalankan kehidupan bermasyarakat di Bali, masyarakatnya membentuk hukum yang berkaitan erat dengan budaya dan nilai-nilai yang bersifat religious. Masyarakat Bali membentuk hukum yang dibentuk selalu berkaitan dengan adat dan agama Hindu di Bali yang dimaksudkan untuk mengatur dan mengurus masyarakat hukum adatnya sendiri.

Masyarakat hukum adat membentuk suatu hukum adat dengan asumsi bahwa yang dianggap suatu pelanggaran ialah setiap gangguan segi satu terhadap keseimbangan dan setiap penubrukan dari segi satu pada barang-barang kehidupan materiil dan immaterial orang seorang atau dari orang-orang banyak yang merupakan suatu kesatuan. Tindakan sedemikian itu menimbulkan suatu reaksi yang sifatnya dan besar kecilnya ditetapkan oleh hukum adat, karena reaksi mana keseimbangan dapat dan harus dipulihkan kembali. Dalam hukum adat terdiri atas hukum pidana adat dan hukum perdata adat. Hukum pidana adat merupakan cikal bakal dari lahirnya pidana adat.

Pidana adat dapat diartikan sebagai perbuatan yang melanggar perasaan keadilan dan kepatutan yang hidup dalam masyarakat sehingga menimbulkan adanya gangguan ketenteraman dan keseimbangan masyarakat bersangkutan. Oleh karena itu, untuk memulihkan ketenteraman dan keseimbangan tersebut terjadi reaksi-reaksi adat sebagai bentuk wujud mengembalikan ketenteraman lagi yang terganggu dengan maksud sebagai bentuk meniadakan atau menetralsir suatu keadaan sial akibat suatu pelanggaran adat. Sehingga tindak pidana adat merupakan suatu perbuatan itu harus mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangan masyarakat. Kegoncangan itu tidak hanya terdapat apabila peraturan hukum dalam suatu norma masyarakat dilanggar, tetapi juga apabila norma-norma kesilaan, keagamaan, dan sopan santun dalam masyarakat dilanggar.

Pemberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat yang mengatur perbuatan yang dilarang dan mengancam sanksi pidana, diakui sebagai tindak pidana dan diancam sanksi pidana. pemberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut sebagai bentuk formulasi ke dalam norma hukum pidana untuk menjamin kepastian hukum di masa datang bahwa Indonesia mengakui adanya hukum adat. Hukum pidana adat diberlakukan Secara limitatif sebagaimana dimuat dalam Undang-Undang Nomor 1/Drt/1951. Secara limitatif ini dimaksudkan bahwa ketentuan pidana materiil mengacu pada hukum adat sedangkan sanksi pidananya mengacu pada Undang-Undang Nomor 1/Drt/1951.

I Made Widnyana menyebutkan 5 (*lima*) sifat hukum pidana adat, yaitu:<sup>3</sup>

1. Menyeluruh dan menyatukan karena dijiwai oleh sifat kosmis yang saling berhubungan sehingga hukum pidana adat tidak membedakan pelanggaran yang bersifat pidana dan perdata.
2. Ketentuan yang terbuka karena didasarkan atas ketidakmampuan meramal apa yang akan terjadi sehingga tidak bersifat pasti dan ketentuannya selalu terbuka untuk segala peristiwa atau perbuatan yang mungkin terjadi.
3. Membedak-bedakan permasalahan bahwa bila terjadi peristiwa pelanggaran yang dilihat bukan semata-mata perbuatan dan akibatnya tetapi dilihat apa yang menjadi latar belakang dan siapa pelakunya. Oleh karena itu, dengan alam pikiran demikian makan dalam mencari penyelesaian suatu peristiwa menjadi berbeda-beda.
4. Peradilan dengan permintaan bahwa menyelesaikan pelanggaran adat sebagian besar berdasarkan adanya permintaan atau pengaduan, adanya tuntutan atau gugatan dari pihak yang dirugikan atau diperlakukan tidak adil.
5. Tindakan reaksi atau koreksi tidak hanya dapat dikenakan kepada si pelaku tetapi dapat juga dikenakan pada kerabatnya atau keluarganya bahkan mungkin juga dibebankan kepada masyarakat bersangkutan untuk mengembalikan keseimbangan yang terganggu.

Hukum adat Bali merupakan norma-norma baik yang tertulis maupun tidak tertulis, yang berisi mengenai perintah, kebolehan, dan larangan yang mengatur kehidupan masyarakat Bali yang menyangkut hubungan antar sesama manusia, hubungan manusia dengan lingkungannya, dan hubungan manusia dengan tuhan.<sup>4</sup>

Namun pada kenyataannya, masih saja terdapat ketidakseimbangan di masyarakat adat Bali yang dikarenakan adanya pelanggaran terhadap hukum adat Bali. Pelanggaran tersebut dipandang dapat menimbulkan ketidakseimbangan kosmis. Salah satu perbuatan yang menyebabkan

3 Mulyadi, Lilik. *Hukum Pidana Adat Kajian Asas, Teori, Norma, Praktik Dan Prosedur*, (Bandung: PT Alumni, 2015), hm.51-52 (selanjutnya disebut Mulyadi, Lilik I)

4 Iswara, I Made Agus Mahendra. *Nilai-Nilai Keadilan Restoratif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Adat Bali*, (Yogyakarta: Ruas Media, 2017), hm.86

ketidakseimbangan kosmis tersebut adalah pelanggaran terhadap pidana adat.

Pelanggaran terhadap pidana adat merupakan perbuatan yang melanggar perbuatan yang dilarang sebagaimana dimaksudkan oleh hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum adat) dan diancam sanksi adat bagi pelaku yang membuatnya. Di Bali, seseorang dikatakan melakukan pelanggaran terhadap pidana adat Bali apabila ia melakukan tindakan yang melanggar ketentuan yang telah disepakati dalam *awig-awig* maupun yang tercantum dalam kitab-kitab yang memuat ajaran hukum Hindu.<sup>5</sup> I Made Widnyana mengungkapkan bahwa sumber hukum tertulis dari hukum pidana adat di Bali dapat dilihat dari beberapa sumber, yaitu:<sup>6</sup>

1. Kitab *Manawa Dharmasastra* atau *Weda Smrti*;
2. Kitab *Catur Agama* yaitu: Kitab Agama, Kitab Adi Agama, Kitab *Purwa Agama*, Kitab *Purawa Agama*;
3. *Awig-awig* yaitu peraturan tertulis atau keinginan-keinginan masyarakat hukum adat setempat yang dibuat dan disahkan melalui kesepakatan dan dituangkan di atas daun lontar atau kertas.

Oleh karena timbulnya ketidakseimbangan tersebut, diperlukan suatu upaya untuk mengembalikan keadaan seperti semula atas pelanggaran yang terjadi. Demi mengembalikan keadaan seperti semula, dipandang perlu untuk adanya sebuah upaya penyelesaian terhadap pelanggaran tersebut. Sungguhpun dirasa bahwa penyelesaian perkara pelanggaran pidana adat yang diselesaikan melalui peradilan formal (pengadilan negeri) umumnya dirasa kurang memberikan rasa keadilan bagi korban, dan seringkali masih menyimpan ketidakpuasan dari korban atas sanksi pidana yang dijatuhkan kepada pelaku oleh pengadilan. Sehingga dirasa perlu diterapkannya *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tersebut.

#### Penyelesaian delik adat secara musyawarah mufakat dalam bentuk

5 Krisnawan, Ida Bagus Made Danu. "Tindak Pidana Kesopanan Di Bidang Kesusilaan (Perzinahan) Dalam KUHP Serta Padanya Dengan Hukum Pidana Adat," *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Magister Law Journal)* 4, No.2 (2015): 281-291, hlm.286

6 Mulyadi, Lilik. "Eksistensi Hukum Pidana Adat Di Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik, Dan Prosedurnya." *Jurnal Litigasi* 17, No.2 (2016):3284-3313, hlm.3289 (selanjutnya disebut Mulyadi, Lilik II)

perdamaian adat masih menjadi primadona dalam menyelesaikan perkara tersebut. Oleh karena itu, dirasa perlu untuk membentuk lembaga peradilan adat yang dalam penyelesaiannya mencari keadilan yang hakiki, yang dalam faktanya memiliki persamaan dengan *restorative justice*.

Dengan adanya gagasan terhadap lembaga peradilan tingkat desa adat maka diharapkan dalam penyelesaian antara korban dan pelaku dilakukan secara kekeluargaan yang mengutamakan prinsip musyawarah mufakat dengan harapan untuk mencari keadilan serta mengembalikan keadaan menjadi seperti semula.

Menindaklanjuti hal tersebut, Pemerintah Provinsi Bali mengeluarkan Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat Bali (yang selanjutnya disebut PERGUB Bali No 4/2019) dalam Pasal 37 menyatakan membentuk lembaga peradilan desa yang bernama *Kerta Desa Adat* yang memiliki bertugas dan berwenang menerima, memeriksa, menyelesaikan perkara adat yang terjadi di Desa Adat berdasarkan hukum adat.

Manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan tentu tidak terlepas dari kesalahan. Pengurus dari *Kerta Desa*, baik ketua maupun anggotanya memiliki wewenang untuk menyelesaikan perkara adat yang terjadi di desa adatnya. Tapi tidak menutup kemungkinan bahwa pengurus dari *Kerta Desa*, baik ketua maupun anggotanya melakukan suatu perbuatan pidana adat, sehingga diperlukan pihak yang berwenang untuk menyelesaikan pelanggaran terhadap pidana adat yang dilakukan oleh pengurus dari *Kerta Desa*, baik ketua maupun anggotanya. Tentu sebagai lembaga yang berwenang untuk menyelesaikan perkara pelanggaran terhadap pidana adat diperlukan tata cara dalam penyelesaiannya.

Berdasarkan uraian tersebut, maka yang menjadi fokus Penulis dalam penelitian ini adalah:

1. Siapa yang berwenang menyelesaikan pelanggaran terhadap pidana adat, apabila pelaku pelanggaran tersebut adalah ketua dan/atau anggota dari *Kerta Desa*?
2. Bagaimana tata cara *Kerta Desa* dalam menyelesaikan permasalahan pelanggaran terhadap pidana adat?

Dalam pembuatan penelitian ini, Penulis berharap pada nantinya dapat memberikan pengetahuan mengenai pihak mana yang berwenang dalam menyelesaikan permasalahan pelanggaran terhadap pidana adat jika pelaku dari pelanggaran tersebut adalah ketua dan/atau anggota dari *Kerta Desa* sendiri. Serta memberikan pengetahuan terkait tata cara dari *Kerta Desa* dalam upaya menyelesaikan permasalahan pelanggaran terhadap pidana adat.

Dalam penelitian ini, jenis penelitian yang digunakan adalah jenis metode penelitian hukum normatif. Dalam hal ini, terdapat norma kosong yaitu tidak adanya pengaturan terkait siapa yang berwenang untuk menyelesaikan perkara pidana adat apabila pelakunya adalah Ketua dan/atau anggota dari *Kertha Desa* serta tidak adanya pengaturan terkait tata cara pelaksanaan penyelesaian perkara melalui *Kertha Desa*. Dalam pembuatannya, Penulis menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer yaitu Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat Bali. Selain itu, dalam penelitian ini juga menggunakan bahan hukum sekunder yaitu berupa karya ilmiah, baik berupa buku maupun hasil penelitian yang relevan (jurnal) serta bahan hukum tersier, berupa kamus-kamus. Selain itu, penelitian ini menggunakan pendekatan pada peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

## **B. PEMBAHASAN**

### **1. Pihak Yang Berwenang Untuk Menyelesaikan Pelanggaran Pidana Adat Apabila Pelaku Tindak Pidana Adat Adalah Anggota Dari Kerta Desa**

Dalam penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukum yang bagi negara yang menganut sistem continental, asas legalitas merupakan salah satu prinsip utama dalam penyelenggaraannya. Sehingga setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Dalam hal memperoleh kewenangan tersebut, terdapat 3 (*tiga*) cara dalam memperoleh kewenangan, yaitu:

1. Atribusi, merupakan cara pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan.
2. Delegasi, merupakan cara pemberian wewenang melalui pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya.
3. Mandat, merupakan cara pemberian wewenang apabila organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.

Dalam hal lembaga peradilan adat dapat melakukan penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat tentu harus diatur dalam undang-undang adat. Desa adat di Bali memiliki undang-undang yang disebut dengan *awig-awig*. Sebagaimana yang dinyatakan dalam PERGUB Bali No 4/2019 pada Pasal 1 angka 29 yaitu *awig-awig* merupakan aturan yang dibentuk oleh desa adat dan/atau *Banjar* Adar yang berlaku bagi *Krama* Desa Adat, *Krama Tamiu*, dan *Tamiu*, dengan arti lain peraturan yang diberlakukan di desa adat Bali tercantum pada *awig-awig*. Selain *awig-awig*, terdapat juga *pararem* yang merupakan aturan atau keputusan dari *Paruman* Desa Adat sebagai pelaksanaan *awig-awig* atau mengatur hal-hal baru dan/atau menyelesaikan perkara adat/*wicara* di Desa Adat sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 1 angka 30 PERGUB Bali No 4/2019. Atas uraian tersebut, dapat diartikan bahwa *awig-awig* merupakan ketentuan materiil sedangkan *pararem* merupakan ketentuan formilnya.

Agar terwujudnya asas legalitas dalam penyelesaian sengketa pelanggaran terhadap pidana adat, *awig-awig* yang dimiliki oleh suatu desa adat harus memuat terkait pihak yang berwenang untuk menyelesaikan perkara tersebut, yang mana mekanisme penyelesaiannya akan dicantumkan dalam *pararem*.

Dalam hal menyelesaikan pelanggaran pidana adat di Bali, Pemerintah Provinsi Bali melalui Pasal 37 PERGUB Bali No 4/2019 secara langsung memberikan wewenang kepada *Kerta* Desa untuk bertugas dalam menyelesaikan perkara adat/*wicara* yang terjadi di Desa Adat sesuai dengan hukum adat yang berlaku pada desa yang bersangkutan.



Berdasarkan Pasal 1 angka 18 PERGUB Bali No 4/2019, *Kerta* Desa merupakan sebuah lembaga yang berfungsi untuk menyelesaikan perkara adat/*wicara* berdasarkan hukum adat yang berlaku di Desa Adat setempat. Perkara adat/*wicara* yang dimaksud adalah setiap persoalan hukum adat dalam urusan *parhyangan*, *pawongan*, dan *palemahan* baik atas dasar permohonan atau sengketa. *Kerta* Desa dibentuk oleh *Prajuru* Desa Adat, dimana *Kerta* Desa terdiri atas *Prajuru* Desa Adat dan *Krama* Desa yang memiliki komitmen, pengalaman serta keahlian dibidang hukum adat, yang merupakan utusan oleh *Banjar* Adat. *Kerta* Desa diketua oleh *Bandesa* Adat yang sekaligus merangkap menjadi anggota *Kerta* Desa Adat.

Dalam hal menjalankan tugasnya, *Kerta* Desa memiliki mitra kerja dalam melaksanakan tugasnya. Mitra kerja tersebut adalah *Prajuru* Desa Adat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 18 PERGUB Bali No 4/2019.

Jika melihat ketentuan dalam PERGUB Bali No 4/2019 apabila terjadi pelanggaran terhadap pidana adat, terdapat pihak yang berwenang menyelesaikan tersebut, yaitu:

- a. Dalam hal terjadi pelanggaran pidana adat yang dilakukan oleh *Krama* Desa, *Krama Tamiu*, maupun *Tamiu*, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 37 PERGUB Bali No 4/2019 maka yang berwenang menyelesaikan adalah *Kerta* Desa. Dalam menjalankan tugasnya, *Kerta* Desa dapat melakukan kerja sama dengan *Prajuru* Adat dalam hal menyelesaikan perkara yang bersangkutan, yang hal ini ditentukan dalam Pasal 1 angka 18 Pasal 37 PERGUB Bali No 4/2019.
- b. Dalam hal ketua dari *Kerta* Desa memiliki hubungan, baik sebagai pelaku, turut serta, atau bahkan kepentingan pribadi, dengan pelanggaran terhadap pidana adat yang akan ditangani oleh *Kerta* Desa tersebut, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 36 ayat (5) PERGUB Bali No 4/2019 ketua *Kerta* Desa yang bersangkutan harus digantikan oleh anggota *Kerta* Desa Adat yang tertua. Sehingga dengan dalam menyelesaikannya perkara tersebut dilakukan oleh *Kerta* Desa dengan ketua yang baru bersamaan dengan *Prajuru* Desa.

- c. Dalam hal perkara pelanggaran terhadap pidana adat memiliki hubungan dengan ketua dan anggota dari *Kerta* Desa, baik sebagai pelaku, turut serta, dan hal lainnya, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 36 ayat (4) PERGUB Bali No 4/2019 tidak diperbolehkan terlibat dalam penyelesaian perkara tersebut. Sehingga menurut Penulis yang berwenang untuk menyelesaikan perkara yang bersangkutan adalah *Prajuru* Desa Adat. Hal ini dikarenakan *Prajuru* Desa Adat merupakan “mitra kerja” dari *Kerta* Desa dalam menyelesaikan perkara pelanggaran terhadap pidana adat sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka 18 PERGUB Bali No 4/2019. Berdasarkan ketentuan pasal tersebut, *Prajuru* Desa Adat juga berwenang dalam menyelesaikan perkara pelanggaran pidana adat. Sehingga apabila pelanggaran terhadap pidana adat ini dilakukan oleh ketua dan anggota dari *Kerta* Desa maka yang akan menyelesaikannya adalah *Prajuru* Adat.

## 2. Tata Cara Dalam Menyelesaikan Pelanggaran Terhadap Pidana Adat di Bali

Peradilan adat atau yang biasa disebut dengan pengadilan aday merupakan sistem peradilan bentukan pemerintah Hindai Belanda yang diperuntukan untuk mengadili perkara-perkara diantara penduduk golongan pribumi. Pengadilan adat memiliki sistem peradilan adat yang hidup dan dipraktikkan dilingkungan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat. peradilan adat sebagai sistem peradilan yang lahir, berkembang dan dipraktikkan oleh komunitas-komunitas masyarakat hukum adat di Indonesia, dengan berdasarkan hukum adat, di mana peradilan itu bukan merupakan bagian dari sistem negara.<sup>7</sup>

Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 merupakan peraturan yang dibentuk demi menyelenggarakan kesatuan susunan, kekuasaan dan acara pengadilan-pengadilan sipil di Indonesia. Munculnya ketentuan ini, Peradilan Desa berangsur-angsur mulai dihapuskan. Berdasarkan Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951, Peradilan Adat dihapuskan atas pertimbangan bahwa peradilan adat tidak memenuhi persyaratan sebagai alat perlengkapan pengadilan sebagaimana yang dikehendaki oleh Undang-

<sup>7</sup> Sudantra, I Ketut, “Urgensi Dan Strategi Pemberdayaan Peradilan Adat Dalam Sistem Hukum Nasional,” *Journal of Indonesian Adat Law* 2, No.3 (2018): 122-146, hlm.127

undang Dasar dan tidak lagi dikehendaki lagi oleh rakyat.<sup>8</sup>

Sejatinya Peradilan Adat memiliki peran penting dalam hukum nasional kita. Seperti dengan adanya peradilan adat merupakan salah satu upaya dalam penguatan kearifan-kearifan lokal dan hukum adat untuk memperkaya sistem hukum nasional. Memperkuat kearifan lokal salah satunya tentunya dengan menggunakan mekanisme penyelesaian perkara melalui peradilan adat. Selain itu, dengan adanya Peradilan Adat dapat memberikan perlindungan hukum terhadap eksistensi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat.

Namun hal yang terpenting dari adanya suatu Peradilan Adat bahwa untuk memperluas akses keadilan bagi rakyat, terutama rakyat dalam masyarakat adat. Dengan adanya peradilan adat, maka rakyat dapat memiliki alternatif lain dalam mendapat keadilan selain melalui peradilan negara. Memang sejatinya keadilan dapat diperoleh melalui proses hukum pengadilan formal, namun terdapat berbagai kelamahan yang ada pada pengadilan formal, seperti mekanisme peradilan yang melelahkan dan berbelit, selain itu biaya yang dikeluarkan juga besar, waktu yang diperlukan untuk menyelesaikan suatu perkara juga panjang.

Selain itu pula, hadirnya Peradilan adat dapat bermanfaat bagi proses penegakan hukum melalui peradilan formal. Apabila peradilan adat dapat melaksanakan fungsinya dengan optimal, maka penyelesaian perkara di tingkat kesatuan masyarakat hukum adat akan mampu menjadi saringan yang efektif bagi perkara yang masuk ke Pengadilan, sehingga dapat menghindarkan Pengadilan dari tumpukan perkara. Atas beberapa pertimbangan *a quo*, sejatinya Peradilan Adat memiliki peran penting dalam hukum nasional khususnya dalam penyelesaian perkara.

Berdasarkan PERGUB Bali No 4/2019, Pengadilan Adat di Bali disebut dengan *Kertha Desa*. Secara gramatikal, *kerta* berarti hakim atau pengadilan, dan kata *desa*. Jadi "*kerta desa*" yang berarti hakim desa atau pengadilan desa. Dengan demikian "*kerta desa*" sangat tepat digunakan dalam penyebutan sistem peradilan adat yang hidup dan dipraktikkan dalam kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat desa pakraman di Bali.<sup>9</sup>

8 Sudantra, I Ketut, *ibid.*, hlm.130

9 Sudantra, I Ketut; Astiti, Tjok Istri Putra; dan Laksana, I Gusti Ngurah Dharma, "Sistem Peradilan Adat Dalam Kesatuan-Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Desa Pakraman di Bali,"

Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap pidana adat di Bali, berdasarkan Pasal 37 ayat (2) PERGUB Bali No 4/2019 *Kerta Desa* mengutamakan perdamaian sesuai dengan asas *druwenang sareng-sareng*, yaitu penyelesaian perkara adat yang mengutamakan kebaikan bersama untuk memelihara keharmonisan hubungan antar *Krama* Desa Adat (*win-win solutions*). Melihat uraian *a quo*, Penulis berpendapat bahwa dalam menyelesaikan pelanggaran terhadap pidana adat, *Kerta Desa* mengutamakan *restorative justice* (keadilan restoratif) dalam penyelesaiannya.

*Restorative justice* merupakan hasil pemikiran atas kekecewaan terhadap pemidanaan konvensional yang dinilai tidak efektif dan juga tidak humanis. Selain itu, penyelesaian sengketa melalui pengadilan mendapat kritik pedas dari berbagai kalangan. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan dianggap lamban dan membuang waktu (*waste of time*), biaya mahal (*expensive*) serta kurangnya kepekaan terhadap kepentingan umum, atau dianggap terlalu formal dan terlampau teknis, terlebih adanya “mafia peradilan” yang seakan-akan mengindikasikan keputusan dapat dibeli.<sup>10</sup>

Keadilan restoratif merupakan konsep dalam peradilan pidana yang mengedepankan pada sebuah dialog antar para pihak yang bersangkutan, seperti pelaku, korban, dan masyarakat yang bertujuan untuk mencari solusi untuk menentukan tindakan yang tepat bagi pelaku terhadap dampak dari tindakan yang dilakukannya.<sup>11</sup>

Keadilan restoratif merupakan bentuk penyelesaian suatu perkara, baik perkara perdata maupun pidana. yang melibatkan semua pihak yang berperkara, yakni korban, pelaku, serta pihak ketiga baik keluarga korban maupun masyarakat, dalam memecahkan suatu permasalahan dengan mengutamakan upaya-upaya rekonsiliasi daripada retributif guna memperbaiki keseimbangan yang telah dicela sebelumnya. Hal terpenting dalam penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif ialah mengutamakan rekonsiliasi (penyelesaian seperti semula) dibandingkan

---

*Jurnal Kajian Bali* 7, No.1 (2017): 85-104, hlm.90

10 Kristian dan Tanuwijaya, Christine. “Penyelesaian Perkara Pidana Dengan Konsep Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu Di Indonesia,” *Jurnal Mimbar Justitia* 1, No.2 (2015): 592-607, hlm.595

11 Istiqamah, Destri Tsurayya. “Analisis Nilai Keadilan Restoratif Pada Penerapan Hukum Adat Di Indonesia,” *Veritas Et Justitia* 4, No.1 (2018): 201-226, hlm. 204-208

retributif (pembalasan)<sup>12</sup>.

Tony Marshall dan Howard Zehr mengungkapkan pandangan mengenai keadilan restoratif, yaitu:<sup>13</sup>

1. Tony Marshall

*“restorative justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offense come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offense and its implications for the future”*

(keadilan restoratif sebagai proses yang melibatkan semua pihak yang memiliki kepentingan dalam masalah pelanggaran tertentu untuk datang bersama-sama menyelesaikan akibat dari pelanggaran dan implikasinya untuk masa depan).

2. Howard Zehr

*“viewed through a restorative justice lens, “crime is a violation of people and relationships. It creates obligations to make things right. Justice involves the victim, the offender, and the community in a search for solution which promote repair, reconciliation and reassurance. (dilihat melalui lensa keadilan restoratif, kejahatan adalah pelanggaran orang dan hubungan ini menciptakan kewajiban untuk melakukan hal yang benar. Keadilan melibatkan korban, pelaku dan masyarakat dalam mencari solusi yang mempromosikan perbaikan rekonsiliasi dan jaminan).*

Berdasarkan pandangan mengenai keadilan restoratif, Edwin Syah Putra mengungkapkan bahwa keadilan restoratif mengandung prinsip-prinsip dasar, yaitu:<sup>14</sup>

1. Mengupayakan perdamaian di luar pengadilan oleh pelaku tindak pidana terhadap korban tindak pidana;
2. Memberikan kesempatan kepada pelaku tindak pidana untuk bertanggung jawab menebus kesalahannya dengan cara mengganti kerugian akibat tindak pidana yang dilakukannya;

12 Krisnawan, Ida Bagus Made Danu, *op.cit.*, hlm.11

13 Kristian dan Tanuwijaya, Christine. *Op.cit.*, hlm. 597

14 Budiyanto. “Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Penyelesaian Delik Adat.” *Papua Law Journal* 1, No.1 (2016):81-100, hlm.85

3. Menyelesaikan permasalahan hukum pidana yang terjadi diantara pelaku tindak pidana dan korban tindak pidana tersebut apabila tercapai persetujuan dan kesepakatan diantara para pihak

Kuat Puji Prayitno membagi prinsip dasar yang menonjol dari keadilan restoratif terkait hubungan antara kejahatan, pelaku, korban, masyarakat, dan negara, yaitu:<sup>15</sup>

1. Kejahatan ditempatkan sebagai gejala yang menjadi bagian tindakan sosial dan bukan sekedar pelanggaran hukum pidana;
2. Keadilan restoratif adalah teori peradilan pidana yang fokusnya pada pandangan yang melihat bahwa kejahatan adalah sebagai tindakan oleh pelaku terhadap orang lain atau masyarakat daripada negara. Jadi lebih menekankan bagaimana hubungan/ tanggungjawab pelaku dalam menyelesaikan masalahnya dengan korban dan/atau masyarakat;
3. Kejahatan dipandang sebagai tindakan yang merugikan orang dan merusak hubungan sosial;
4. Munculnya ide keadilan restoratif merupakan kritik atas penerapan sistem peradilan pidana dengan pemenjaraan yang dianggap tidak efektif dalam menyelesaikan konflik sosial.

Penyelesaian perkara dengan keadilan restoratif pada dasarnya menyelesaikan suatu persoalan dengan upaya perbaikan ke keadaan semula melalui kesepakatan antara para pihak yang terlibat. Terhadap korban, adanya pemulihan kerugian aset, derita fisik, keamanan, harkat dan kepuasan atau rasa keadilan. Sedangkan bagi pelaku tidak mengulangi lagi perbuatannya, dan masyarakat pun menerimanya. Dengan tata cara ini pelaku tidak perlu dipenjara kalau kepentingan dan kerugian korban sudah direstorasi, korban dan masyarakat pun sudah memaafkan, sementara pelaku sudah menyatakan penyesalannya. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif ialah penyelesaian yang memuaskan semua pihak (*win-win solution*), tidak memperpanjang suatu persoalan sehingga tidak menimbulkan suatu persoalan baru.

Dipilihnya penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif tentu bukan tanpa tujaun. Menurut *Handbook on Restorative Justice*

---

<sup>15</sup> Ibid., hlm.86

*Programmes*, tujuan ada adanya keadilan restoratif ini adalah:<sup>16</sup>

1. Korban yang setuju untuk terlibat dalam proses ini dapat menjalankan dengan aman dan menghasilkan kepuasan;
2. Pelaku kejahatan memahami bahwa perbuatan mereka telah mempengaruhi korban dan orang lain, untuk kemudian bertanggung jawab atas konsekuensi dari tindakan mereka dan berkomitmen untuk membuat perbaikan/reparsi;
3. Langkah-langkah fleksibel yang disepakati oleh para pihak yang menekankan untuk memperbaiki kerusakan dilakukan dan, sedapat mungkin, juga mencegah pelanggaran;
4. Pelanggar membuat komitmen mereka untuk memperbaiki kerusakan yang dilakukan dan berusaha untuk mengatasi faktor-faktor yang menyebabkan perilaku mereka
5. Pelaku kejahatan menghidupkan komitmen untuk memperbaiki kerusakan yang terjadi dan berusaha untuk mencari faktor-faktor yang mempengaruhi tingkah lakunya;
6. Korban dan pelaku baik memahami dinamika yang mengarah ke insiden tertentu, memperoleh hasil akhir dan reintegrasi/kembali bergabung ke dalam masyarakat.

Helen Cowie bersama dengan Dawn Jeniffer mengidentifikasi terkait aspek utama dalam keadilan restoratif, yaitu:<sup>17</sup>

1. Perbaikan, dalam hal ini bukan mengutamakan pembalasan dendam kepada pelaku, tetapi tentang keadilan.
2. Pemulihan hubungan, dalam hal ini membuka proses komunikasi antara korban dan pelaku, yang nantinya diharapkan dapat memulihkan hubungan antar korban dan pelaku pasca peristiwa pidana.
3. Reintegrasi, dalam hal ini memberikan pelajaran mengenai dampak dari kekerasan serta perbuatan kriminal mereka terhadap orang lain.

---

16 Clifford, Boyce Alvhan dan Arief, Barda Nawawi. "Implementasi Ide *Restorative Justice* Ke Dalam Ketentuan Peraturan Perundang-Undangan Anak Di Indonesia," *Jurnal Hukum Dan Masyarakat Madani* 8, No.1 (2018): 27-41, hlm.30

17 Budiyanto. *Loc.cit.*,

Berhubungan dengan keadilan restoratif, Muladi memiliki pandangan mengenai ciri-ciri dari keadilan restoratif, yaitu:<sup>18</sup>

1. Tindak pidana dikategorikan sebagai pelanggaran seseorang terhadap orang lain yang dipandang sebagai konflik;
2. Pemecahan masalah pertanggungjawaban dan kewajiban untuk masa mendatang menjadi perhatian yang utama;
3. Sifat normative dibangun atas dasar dialog dan negosiasi;
4. Restitusi sebagai sarana para pihak, rekonsiliasi dan restorasi menjadi tujuan utama;
5. Keadilan dirumuskan sebagai hubungan antar hak, dinilai atas dasar hasil;
6. Fokus perhatian terarah pada perbaikan luka sosial akibat kejahatan;
7. Masyarakat merupakan fasilitator di dalam proses restoratif;
8. Peran korban dan pelaku diakui baik dalam penentuan masalah maupun penyelesaian hak-hak dan kebutuhan korban. Pelaku didorong untuk bertanggung jawab;
9. Pertanggungjawaban pelaku dirumuskan atas perbuatannya dan diarahkan untuk ikut memutuskan yang terbaik;
10. Tindak pidana dipahami dalam konteks menyeluruh, moral, sosial, dan ekonomis;
11. Stigma dapat dihapus melalui restoratif.

Jika dilihat mengenai konsep keadilan restoratif, hal ini lebih menekankan kepada pemulihan keamanan, penghormatan dari korban dan yang terpenting untuk memulihkan perasaan atau emosi dari korban. Dalam hal pelaksanaannya, keadilan restoratif ini dapat diterapkan melalui dialog antar pelaku dan korban yang nantinya diharapkan untuk pemulihan keadaan menjadi semula, dimana pelaku diberikan tanggung jawab untuk melakukan pengembalian tersebut.

Keadilan restoratif merupakan hal yang harus diaplikasikan secara nyata. Menurut Stephenson, Giller, dan Brown menyatakan bahwa

---

18 Ibid., hlm.87



terdapat 4 (*empat*) bentuk tata cara penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif, yaitu:<sup>19</sup>

- a. Mediasi Penal, merupakan bentuk dari keadilan restoratif yang dalam pengaplikasiannya membentuk sebuah forum yang bertujuan untuk mempertemukan para pihak, yaitu korban, pelaku dan pihak ketiga (mediator) yang membantu korban dan pelaku untuk berkomunikasi satu sama lain dengan harapan mencapai sebuah kesepakatan.
- b. *Restoratif Conference*, merupakan bentuk dari keadilan restoratif yang mana dalam pengaplikasiannya tidak hanya melibatkan pelaku dan korban yang langsung, tetapi juga melibatkan korban tidak langsung, seperti keluarga korban, serta kerabat dari pelaku.
- c. *Family Group Conference*, merupakan bentuk dari keadilan restoratif yang mana dalam pengaplikasiannya yaitu memberikan pembelajaran bagi pelaku atas perbuatan yang telah dilakukannya, dimana kedua belah pihak (pelaku dan korban) membuat sebuah *action plan* dengan tujuan pencegahan agar suatu kesalahan tidak terulang kembali.
- d. *Community Panels Meeting*, merupakan bentuk dari keadilan restoratif yang mana dalam pengaplikasiannya membentuk pertemuan yang dihadiri oleh tokoh masyarakat, pelaku, korban, dan orang tua pelaku untuk mencapai sebuah kesepakatan perbaikan kesalahan.

Koesnoe mengemukakan pendekatan terhadap 3 (*tiga*) asas yang dapat digunakan dalam menyelesaikan konflik adat, yaitu:<sup>20</sup>

- a. Asas rukun

Asas kerukunan merupakan suatu asas yang dijadikan pedoman dalam menyelesaikan konflik adat, dimana dalam penerapan asas ini dimaksudkan untuk mengembalikan keadaan kehidupan seperti keadaan semula, status dan kehormatannya, serta terwujudnya hubungan yang harmoni sesama *Krama* Desa. Asas ini tidak menekankan pada menang kalah pada salah satu pihak, tetapi menekankan pada terwujudnya

19 Nisa, Candra Ulfatun, dan Jaya, Nyoman Serikat Putra. "Penerapan Bentuk Mediasi Penal Dengan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak," *Jurnal Komunikasi Hukum* 6, No.1 (2020): 253-265, hlm.259

20 Mulyadi, Lilik I. *op.cit.*, hm.47

kembali keseimbangan yang terganggu, sehingga para pihak yang bertikai bersatu kembali dalam ikatan desa adat.

b. Asas Patut

Asas patut merupakan asas yang menunjuk pada alam kesusilaan dan akal sehat, yang ditujukan pada penilaian atas suatu kejadian sebagai perbuatan manusia maupun keadaan. Asas patut berisi unsur-unsur yang berasal dari alam susila, yaitu nilai-nilai baik atau buruk. Asas ini juga mengandung unsur-unsur akal sehat, yaitu perhitungan-perhitungan yang menurut hukum dapat diterima. Penerapan asas ini dimaksudkan agar dalam penyelesaian konflik adat dapat menjaga nama baik pihak masing-masing, sehingga tidak ada yang merasa diturunkan atau direndahkan status dan kehormatannya selaku *Krama* Desa.

c. Asas Laras

Asas laras disini mengandung anjuran untuk memerhatikan kenyataan dan perasaan yang hidup dalam masyarakat, yang telah tertanam menjadi tradisi secara turun temurun. Oleh karena itu, pengalaman dan pengetahuan tentang adat istiadat yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, merupakan bahan-bahan untuk merumuskan secara konkret suatu jawaban dalam menyelesaikan konflik adat. Sehingga keputusan terhadap konflik dapat diterima oleh semua pihak.

Jika melihat masyarakat Banjar, mereka memiliki bentuk penyelesaian sengketa ada yang disebut dengan *Adat Badamai*. *Adat Badamai* bermakna sebagai hasil dari proses musyawarah dalam pembahasan bersama dengan maksud mencapai suatu keputusan sebagai penyelesaian dari suatu masalah. *Adat Badamai* merupakan bentuk penyelesaian sengketa baik pada ranah pidana maupun perdata. Proses seperti ini dilakukan demi menghindari dampak yang ditimbulkan yang membahayakan tatanan sosial. Dalam hal mengambil sebuah keputusan dilakukan melalui mekanisme musyawarah. Bagi masyarakat hal ini dianggap efektif dalam menyelesaikan persengketaan perdata maupun pidana, dan bahkan mampu menghilangkan perasaan dendam.<sup>21</sup>

---

21 Iswara, I Made Agus Mahendra. *Op.cit.*, hlm.75-76

Ada pula *gampong* yang merupakan pola dari masyarakat Aceh dalam menyelesaikan suatu konflik adat, yang mana bersumber dari Al-Quran dan As-Sunah. Dalam syariat Islam tersebut diajarkan bahwa dalam menyelesaikan konflik dilakukan dengan maksud mewujudkan kedamaian dalam arti yang menyeluruh baik kedamaian pribadi, masyarakat, maupun negara.<sup>22</sup>

Selain itu, masyarakat Nusa Tenggara Timur yaitu masyarakat Lamaholot memiliki cara dalam menyelesaikan sengketa yang disebut dengan *mela sareka* dan *tapan holo* yang digunakan untuk memperbaiki relasi sosial yang rusak antara pihak. Bagi masyarakat Lamaholot penyelesaian perkara tidak hanya bertumpu pada penyelesaian di pengadilan tetapi juga bertumpu pada versi lain, yaitu penyelesaian melalui peradilan adat. Proses penyelesaian perkara melalui proses peradilan adat memiliki prinsip berupa upaya agar para pihak dapat berdamai dalam suasana persaudaraan. Proses ini dilakukan dengan cara mempertemukan para pihak yang juga dihadiri oleh tokoh masyarakat adat serta dihadirkan pula *lima lei uhu wanan* yang merupakan mediator adat. Dihadirkannya *lima lei uhu wanan* agar dalam penyelesaiannya dapat mendamaikan para pihak yang bertikai.<sup>23</sup>

Jika kita melihat mekanisme penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh masyarakat Banjar, masyarakat Aceh, dan masyarakat Lamaholot memiliki persamaan yakni dalam penyelesaiannya mengutamakan perdamaian. Diutamakannya perdamaian ini tentunya dimaksudkan agar memperbaiki hubungan sosial terutama bagi pelaku dan korban yang telah rusak akibat dilakukannya pelanggaran terhadap pidana adat. Jika dilihat ketiga proses penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat dapat dikatakan bahwa masyarakat telah menerapkan prinsip keadilan restoratif.

Hukum adat di Bali sebagai upaya dalam menyelesaikan suatu perkara, merupakan akar dari keadilan restoratif. Pelanggaran terhadap pidana adat di Bali dapat dimaknai pula sebagai pelanggaran yang menyebabkan ketidakseimbangan bagi masyarakat Bali. Oleh karena itu, dalam hal menyelesaikan ketidakseimbangan tersebut diperlukan mekanisme penyelesaian yang nantinya melibatkan semua pihak. Dengan

22 Iswara, I Made Agus Mahendra. *Ibid.*, hlm.78

23 Iswara, I Made Agus Mahendra. *Ibid.*, hlm.83

kata lain, dalam memulihkan ketidakseimbangan tersebut diperlukan peran baik dari pelaku, korban bahkan masyarakat agar terciptanya keseimbangan dalam kehidupan masyarakat.

Menurut pandangan masyarakat adat Bali, penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat Bali memiliki hubungan yang erat dengan konsepsi Agama Hindu yaitu *Tri Hita Karana* yaitu Tiga Hal yang menyebabkan kebahagiaan. *Tri Hita Karana* memiliki dimensi, yaitu:<sup>24</sup>

- a. *Parahyangan*, yaitu keselarasan hubungan Pencipta dengan Manusia;
- b. *Pawongan*, yaitu keselarasan hubungan manusia yang satu dengan lainnya; dan
- c. *Palemahan*, yaitu keselarasan hubungan antara manusia dengan alam sekelilingnya.

Berdasarkan Pasal 37 ayat (2) PERGUB Bali No 4/2019, dalam menyelesaikan perkara adat harus mengutamakan pada perdamaian berasaskan *druwenang sareng-sareng* yang berarti dalam penyelesaian perkara adat yang mengutamakan kebaikan bersama untuk memelihara keharmonisan hubungan antar *Krama* Desa Adat. Dalam hal ini dapat diterapkan keadilan restoratif dalam upaya menyelesaikan perkara tersebut dikarenakan keadilan restoratif sendiri dalam menyelesaikan perkara menerapkan prinsip kekeluargaan dimana dalam penyelesaiannya mempertemukan semua pihak yang terkait. Tata cara yang bisa diterapkan adalah dialog yang dilakukan oleh semua pihak. Hal ini dilakukan demi terwujudnya musyawarah dan mufakat, dimana pelaku, korban, serta masyarakat dipertemukan agar semua pihak dapat berkomunikasi. Dengan adanya komunikasi antar semua pihak, maka penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat tetap berasaskan pada asas rukun, patut, dan laras. Selain itu, komunikasi juga dapat memperkuat rasa kekeluargaan yang mana pada akhirnya ditemukan sebuah keputusan yang memuaskan semua pihak (*win-win solution*). Dengan adanya *win-win solution* ini, maka kekhawatiran terkait keadilan bagi korban serta tidak kepuasan terhadap sanksi yang nantinya akan dijatuhkan kepada pelaku dapat teratasi.

Tata cara *Kerta* Desa perihal penyelesaian perkara pidana adat yang dilakukan dengan berdialog ini, Penulis berpandangan bahwa hal tersebut

24 Ibid., hlm.94

dapat diwujudkan dengan mengolaboraikan keempat bentuk penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif, yaitu mediasi penal, *restorative conference*, *family group conference*, serta *Community Panels Meeting*. Penulis berpandangan bahwa keempat hal tersebut dapat diwujudkan dalam *Paruman* Desa Adat. Hal ini dikarenakan dalam upaya menyelesaikan pelanggaran pidana adat melalui keadilan restoratif diperlukan sebuah forum yang dapat mempertemukan semua pihak, yaitu pelaku, korban, dan masyarakat yang nantinya dapat membahas serta mengambil keputusan dalam upaya menyelesaikan perkara pelanggaran pidana adat dan dalam upaya mengembalikan keadaan seperti semula. Hal ini dapat diwujudkan dalam *Paruman* Desa Adat, dimana *Paruman* Desa Adat tersebut dihadiri oleh *Krama* Desa serta perwakilan kelembagaan Desa Adat. Dalam ketentuan Pasal 8 ayat (2) PERGUB Bali No 4/2019, *Krama* Desa terdiri atas *Krama* Desa Adat, *Krama Tamiu*, dan *Tamiu*. Sedangkan, berdasarkan ketentuan Pasal 28 ayat (2) PERGUB Bali No 4/2019 Kelembagaan Desa Adat terdiri atas: *Prajuru* Desa Adat, *Sabha* Desa Adat, *Kerta* Desa Adat, dan *Banjar* Adat. Dengan hadirnya semua pihak, maka semua pihak dapat membicarakan mengenai perbuatan yang telah dilakukan oleh pelaku yang nantinya akan diambil keputusan terkait tanggung jawab oleh pelaku dalam upaya pengembalian keadaan seperti semula. Selain itu dengan hadirnya semua kalangan, dalam menyelesaikan perkara, *Kerta* Desa dapat menjadi mediator dalam menjalankan tugasnya demi menyelesaikan perkara yang bersangkutan.

Dengan penyelesaian perkara adat yang dilakukan di *Paruman* Adat yang mana dihadiri oleh seluruh masyarakat dalam *Desat* Adat tersebut, tentu semua lapisan dapat bersama-sama mengambil keputusan. Sehingga rasa tidak adil dan rasa ketidakpuasan tidak akan terjadi. Sehingga sanksi pidana adat yang dijatuhkan kepada pelaku memberikan kepuasan kepada masyarakat karena perbuatan dan sanksi yang dijatuhkan dirasa sesuai. Selain itu, penyelesaian dengan tata cara ini dapat memperbaiki hubungan korban, pelaku, dan masyarakat. Serta dengan hal ini juga dapat mengembalikan keadaan seperti semula sehingga kembalinya keselarasan hubungan antar Tuhan dan manusia, manusia dengan manusia, serta manusia dengan lingkungannya sebagaimana dikonsepsikan pada *Tri Hita Karana*. Sehingga tata cara penyelesaian perkara yang beraskan *druwenang sareng-sareng* sebagaimana ditentukan dalam Pasal 37 ayat

(2) PERGUB Bali No 4/2019 dapat dijalankan oleh *Kerta* Desa.

Berdasarkan uraian *a quo*, Penulis berpendapat bahwa tata cara yang dapat dilakukan oleh *Kerta* Desa dalam upaya menyelesaikan perkara pelanggaran pidana adat yang berasaskan *druwenang sareng-sareng* dapat dilakukan melalui *Paruman* Desa Adat. Hal ini dikarenakan dengan dipertemukannya semua pihak yaitu pelaku, korban, dan masyarakat dapat mengembalikan keadaan seperti semula yaitu kembali selarasnya hubungan antar Tuhan dengan manusia, manusia dengan manusia lainnya, serta manusia dengan lingkungan pasca terjadinya pelanggaran terhadap pidana adat tersebut. Dengan dilakukan *Paruman* Desa Adat juga dapat mewujudkan *win-win solution* bagi semua pihak sehingga dapat mengatasi rasa ketidakadilan dan rasa ketidakpuasan. Selain itu, *Kerta* Desa dalam menyelesaikan perkara melalui *Paruman* Adat dapat menyatukan kembali para pihak yang bertikai, tidak menjatuhkan kehormatan para pihak selaku *krama* desa dan agar keputusan oleh *Kerta* Desa dapat diterima oleh semua pihak. Dan tidak lupa lagi, *Kerta* Desa dalam menyelesaikan perkara pelanggaran terhadap pidana adat juga harus memperhatikan konsepsi *Tri Hita Karana* agar terjadi keselarasan antar Tuhan, masyarakat dan Lingkungannya.

Pelaku yang telah melakukan pelanggaran terhadap delik adat tentunya akan menerima sanksi pidana adat. Sanksi adat dalam hukum adat Bali dikenal dengan sebutan sanksi adat, koreksi adat dan reaksi adat (*danda* atau *pamidanda*). Tujuannya untuk mengembalikan keseimbangan yang terganggu akibat adanya pelanggaran adat. sanksi ini dikenakan kepada seluruh masyarakat karena dianggap telah melanggar norma adat dimana untuk mengembalikan keseimbangan *skala* dan *niskala*. Ada 3 golongan sanksi adat yang disebut *tri danda* yaitu:<sup>25</sup>

1. *Arta Danda*, yaitu hukuman berupa penjatuhan denda (uang atau barang). Contoh:
  - a. *Dedosan Saha Panikel-nikelna miwah panikel urunan* (denda berupa uang atau barang beserta kelipatannya atau kelipatan tunggakan iuran);
  - b. *Kataban* (penahanan ternak yang keberadaannya melanggar

<sup>25</sup> *Ibid.*, 109.

hukum);

- c. *Kadaut karang ayahan desanya* (pengambil alihan tempat kediamannya yang berupa tanah milik desa);
- d. *Kerampang* (pengambil alihan secara paksa atau perampasan harta untuk melunasi utang pelanggar hukum);
- e. *Ngigu Banjar* (menjamu seluruh anggota banjar).

2. *Jiwa Danda* yaitu hukuman berupa pengenaan derita jasmani dan rohani. Contoh:

- a. *Kepademang* (dibunuh);
- b. *Kawasang mabanjar* (diberhentikan sebagai warga banjar);
- c. *Mengaksama, mapilaku, lumaku, mengolas-olas, nyuaka* (minta maaf);
- d. *Kasepe kang* (dikucilkan atau tidak diajak berbicara);
- e. *Kaople* (diarak keliling desa);
- f. *Karepotang* (diperingatkan lisan)

*Sangaskara Danda* yaitu hukuman berupa mengembalikan keseimbangan magis (hukuman dalam bentuk melakukan upacara agama). Seperti kewajiban melaksanakan upacara *pecaruan, pamarisudan, prayascita*.

Pelaku pelanggar hukum pidana adat Ia dapat dikenakan dengan 2 sanksi yang berbeda yakni sanksi yang ada pada Undang-Undang Nomor 1/Drt/1951 dan sanksi pidana adat Bali (*double punishment*). Pada Pasal 76 ayat (1) KUHP menyatakan bahwa seseorang tidak dapat dituntut dua kali atas perbuatan yang sama, yang mana sebelumnya telah sudah diputus oleh hakim. Jadi suatu perkara pelanggaran hukum pidana adat sudah diselesaikan melalui lembaga adat dan telah dilaksanakan, dan tidak dapat diajukan lagi ke pengadilan dengan alasan hukum Pasal 76 KUHP, yaitu *ne bis in idem*.

### C. PENUTUP

Berdasarkan pembahasan *a quo*, maka kesimpulan yang dapat Penulis sampaikan adalah:

1. Bahwa penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat yang dilakukan oleh ketua dari *Kerta* Desa Adat maka harus dilakukan pergantian terhadap ketua yang melakukan pelanggaran terhadap pidana adat, yang nantinya permasalahan akan diselesaikan oleh *Kerta* Desa dengan ketua yang baru. Serta penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat yang dilakukan oleh ketua dan anggota dari *Kerta* Desa maka permasalahan tersebut akan diselesaikan oleh *Prajuru* Desa Adat, dikarenakan *Prajuru* Desa Adat juga memiliki kewenangan perkara pelanggaran terhadap pidana adat.
2. Bahwa Peradilan Adat memiliki peranan penting dalam hukum nasional kita khususnya dalam penyelesaian perkara adat. selain itu, tata cara penyelesaian perkara pelanggaran terhadap pidana adat oleh *Kerta* Desa dapat dilakukan melalui *Paruman* Desa Adat. Karena dengan melalui *Paruman* Desa Adat dapat menyelesaikan permasalahan pelanggaran pidana adat melalui keadilan restoratif dimana melalui *Paruman* Desa Adat dapat mempertemukan semua pihak dalam Desa Adat. sehingga keputusan yang diambil dapat mewujudkan *win-win solution*. Dengan hal ini juga dapat mewujudkan rasa adil dan rasa puas terutama kepada korban. Penyelesaian perkara pelanggaran pidana adat melalui *Paruman* Desa Adat dapat mewujudkan penyelesaian perkara yang berasaskan *druwenang sareng-sareng* sebagaimana dimaksudkan pada Pasal 37 ayat (2) PERGUB Bali No 4/2019.

Selain itu, pada Penelitian ini Penulis juga ingin menyampaikan saran yaitu:

Pentingnya peran dari Peradilan Adat dalam hukum nasional, bahwa dirasa perlu untuk mengatur peradilan adat tersebut di dalam hukum nasional kita. Bahwa KUHP yang berlaku saat ini belum mengakomodir peran dari lembaga adat dalam hal menangani, memeriksa serta menyelesaikan perkara-perkara pidana adat, sehingga dari hal tersebut diharapkan agar dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana



(RUU KUHP) memuat aturan-aturan yang menegaskan ada perkara-perkara yang bisa diselesaikan secara adat, serta terdapat perkara-perkara yang bisa diselesaikan oleh hukum nasional.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Iswara, I Made Agus Mahendra. Nilai-Nilai Keadilan Restoratif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Adat Bali. Yogyakarta: Ruas Media, 2017.

Mulyadi, Lilik. *Hukum Pidana Adat Kajian Asas, Teori, Norma, Praktik Dan Prosedur*; (Bandung: PT Alumni, 2015)

### Jurnal

Budiyanto. "Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Penyelesaian Delik Adat." *Papua Law Journal* 1, no.1 (2016):81-100

Clifford, Boyce Alvhan dan Arief, Barda Nawawi. "Implementasi Ide *Restorative Justice* Ke Dalam Ketentuan Peraturan Perundang-Undangan Anak Di Indonesia," *Jurnal Hukum Dan Masyarakat Madani* 8, no.1 (2018): 27-41.

Istiqamah, Destri Tsurayya. "Analisis Nilai Keadilan Restoratif Pada Penerapan Hukum Adat Di Indonesia." *Veritas Et Justitia* 4, no.1 (2018): 201-226.

Krisnawan, Ida Bagus Made Danu. "Tindak Pidana Kesopanan Di Bidang Kesusilaan (Perzinahan) Dalam KUHP Serta Padanya Dengan Hukum Pidana Adat." *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Magister Law Journal)* 4, no.2 (2015): 281-291.

Kristian dan Tanuwijaya, Christine. "Penyelesaian Perkara Pidana Dengan Konsep Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu Di Indonesia," *Jurnal Mimbar Justitia* 1,

No.2 (2015): 592-607.

Mulyadi, Lilik. “Eksistensi Hukum Pidana Adat Di Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik, Dan Prosedurnya.” *Jurnal Litigasi* 17, no.2 (2016):3284-3313.

Nisa, Candra Ulfatun. dan Jaya, Nyoman Serikat Putra. “Penerapan Bentuk Mediasi Penal Dengan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.” *Jurnal Komunikasi Hukum* 6, no.1 (2020): 253-265.

Sudantra, I Ketut, “Urgensi Dan Strategi Pemberdayaan Peradilan Adat Dalam Sistem Hukum Nasional,” *Journal of Indonesian Adat Law* 2, No.3 (2018): 122-146, hlm.127

Sudantra, I Ketut; Astiti, Tjok Istri Putra; dan Laksana, I Gusti Ngurah Dharma, “Sistem Peradilan Adat Dalam Kesatuan-Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Desa Pakraman di Bali.” *Jurnal Kajian Bali* 7, no.1 (2017): 85-104.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat Bali.

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

**PENYELENGGARAAN PARIWISATA BALI  
BERKELANJUTAN MELALUI PEMBERDAYAAN  
MASYARAKAT HUKUM ADAT DI ERA  
KEBIASAAN BARU**

*Oleh: Made Suksma Prijandhini Devi Salain,  
Ayu Putu Laksmi Danyathi  
Fakultas Hukum Universitas Udayana  
E-mail: [suksmadedevi@gmail.com](mailto:suksmadedevi@gmail.com)*

**ABSTRACT**

*Pandemic COVID-19 situation is changing all areas of life in this world because almost all the States are experience it. According to Badan Pusat Statistik datas, tourism in Bali in decreasing until 87% even the hotel room occupancy only about 3%. In the Government part, what kind of properly act that they should do for starting the Balinese tourism; and what is the appropriate concept that they could use to do the act. Both problems are going to analyze with statute, concept and fact approach. The research result shows the Government have duty to issue related policies according to health protocol in conducting Balinese tourism. Sustainable tourism concept with empowering the Balinese indigenous people is appropriately used to revive the Balinese tourism because its synergize economic, social, and environment aspect at once and it is going to give benefit and profit in sustainability for the next generations.*

**Keywords:** *Pandemic; COVID-19; Tourism; Sustainable; Indigenous People*

## Abstrak

Situasi pandemik COVID-19 mengubah semua lini kehidupan di muka dunia ini karena hampir semua Negara mengalaminya. Berdasarkan data Badan Pusat Statistik (BPS) pariwisata mengalami penurunan 87% bahkan hunian kamar hotel di Bali hanya mencapai 3%. Dari sisi Pemerintah, apakah tindakan yang dapat dilakukan untuk memulai pariwisata Bali; dan Konsep apa yang tepat digunakan untuk memulai kembali pariwisata. Kedua permasalahan tersebut dianalisis dengan menggunakan pendekatan peraturan perundangan, konsep dan fakta. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Pemerintah berkewajiban menerbitkan kebijakan yang sesuai dengan protokol kesehatan dalam penyelenggaraan pariwisata. Konsep pariwisata berkelanjutan yang memberdayakan masyarakat hukum adat tepat digunakan untuk membangkitkan kembali pariwisata Bali karena mensinergikan aspek ekonomi, sosial dan lingkungan hidup sehingga memberikan keuntungan secara berkelanjutan bagi generasi yang akan datang.

**Kata Kunci:** Pandemi; COVID-19; Pariwisata; Berkelanjutan; Masyarakat Hukum Adat

## A. PENDAHULUAN

Virus COVID-19 yang pertama kali merebak di Wuhan, salah satu Daerah Provinsi di Cina dan menjadi pandemik di seluruh dunia pada akhirnya.

Dapat dikatakan hampir seluruh Negara di dunia mengalami pandemik COVID-19. Virus COVID-19 tidak nampak dengan kasat mata, gejala korban COVID-19 hampir sama dengan sakit flu biasa bahkan semakin banyak muncul Orang Tanpa Gejala (OTG). Cara pencegahan penyebarannya dengan merubah gaya hidup bersih dan sehat. Rutin mencuci tangan, membawa *hand sanitizer* di saat berpergian, tidak menyentuh bagian wajah (mata, hidung, mulut), menggunakan masker, penyemprotan disinfektan secara rutin, menjaga jarak (*social distancing*) dan menghindari kerumunan orang banyak. Sebaiknya berdiam diri di rumah; ke luar rumah hanya untuk keperluan penting, seperti membeli kebutuhan pokok sehari-hari. Berdiam diri di rumah merupakan salah satu

cara yang paling ampuh untuk memutus rantai penyebaran COVID-19.

Sekitar pertengahan Maret 2020, Pemerintah Indonesia menerbitkan keputusan untuk sekolah, belajar dan bekerja dari rumah berbasis teknologi. Sekolah-sekolah di Bali mulai tutup, kantor-kantor ada yang tutup, ada yang mengurangi jumlah jam kerja, ada yang membagi hari kerja karyawannya bahkan ada yang melakukan Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) terhadap karyawannya. Begitu juga dengan hotel-hotel di Bali. Di awal Mei 2020 sebanyak 2.000 (dua ribu) hotel di Indonesia tutup berdasarkan data dari Perhimpunan Hotel dan Restoran Indonesia (PHRI).

Wisatawan domestik tidak berani melakukan perjalanan wisata (otomatis tidak ada yang memesan kamar hotel) karena adanya Pembatasan Sosial Berskala Besar (PSBB), *Lockdown* atau Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PKM) yang diterapkan oleh Pemerintah Daerah Kota Denpasar. Selain itu, mereka juga memilih berdiam diri di rumah agar melindungi dirinya dan orang lain dari penyebaran COVID-19. Belum lagi adanya pelarangan masuknya Warga Negara Asing (WNA) ke Indonesia guna memutus mata rantai penyebaran COVID-19. Otomatis situasi ini berdampak pada penyelenggaraan pariwisata di Bali.

Pandemik COVID-19 lebih berdampak negatif bagi pariwisata Bali dibandingkan dengan Bom Bali 1 (satu) dan 2 (dua).

Pada saat itu, jumlah wisatawan asing dan domestik sempat menurun namun tidak sampai membuat Kuta bagaikan kota mati. Hampir semua toko-toko di Kuta tutup, hotel-hotel berbintang tutup, objek wisata juga tidak beroperasi. Situasi ini menyebabkan penurunan kunjungan wisatawan ke Bali secara drastis. Berdasarkan data Badan Pusat Statistik (BPS), jumlah kunjungan wisatawan ke Indonesia menurun sampai dengan 87,44% (delapan puluh tujuh koma empat puluh empat persen) dibandingkan tahun lalu sedangkan Bali yang mengandalkan sektor pariwisata sebagai roda perekonomian hampir mencapai 100% (seratus persen) penurunan kunjungan wisatawanannya, yaitu: 99,93% (sembilang puluh sembilan koma sembilan puluh tiga persen). Bahkan Tingkat Penghunian Kamar (TPK) hotel di Bali selama pandemik ini hanya mencapai 3,22% (tiga koma dua puluh dua dua persen).

Korea Selatan dan Singapura mengalami resesi ekonomi. Kedua Negara ini merupakan mitra perdagangan internasional dan

mempunyai peran penting dalam penanaman modal asing di Indonesia. Menurut Bhima Yudhistira Adhinegara (seorang peneliti dari *Institute for Development of Economics and Finance* (INDEF) ada indikasi Indonesia mengalami resesi pada kuartal ketiga di tahun 2020 dengan pertumbuhan ekonomi yang minus mencapai 2-3% (dua sampai tiga persen).

Penurunan perekonomian tidak hanya dialami Indonesia, Korea Selatan dan Singapura tetapi hampir oleh seluruh Negara di dunia. Pada bulan Mei 2020 beberapa Negara, seperti: Kroasia, Slovenia, Cina, Korea Selatan mulai membuka perbatasan wilayah negaranya untuk mulai menggerakkan perekonomian mereka.

Sektor pariwisata di Indonesia memegang peranan cukup penting sebagai salah satu penyumbang devisa terbesar. Pada tahun 2018, sektor pariwisata menghasilkan devisa sebesar 229,5 triliun rupiah (adanya peningkatan 15,4%) dari tahun sebelumnya. Bagi Bali, pariwisata merupakan penghasilan utama karena Bali kaya budaya yang unik dan menarik serta keindahan alamnya. Budaya Bali sebagai salah satu sumber daya ekonomi pariwisata merupakan milik masyarakat hukum adat. Dengan merebaknya COVID-19 maka juga berdampak pada perekonomian masyarakat hukum adat karena tidak adanya kunjungan wisatawan domestik maupun mancanegara ke Bali.

Berdasarkan Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945): “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.” Melalui pasal ini menunjukkan, bahwa keberadaan masyarakat hukum adat sebagai pemilik kebudayaan di Bali diakui oleh Pemerintah. Oleh karena keberadaannya diakui maka menimbulkan kewajiban bagi Negara untuk memberikan perlindungan. Hal ini sesuai dengan Pembukaan UUD NRI 1945 Alinea ke-4: “..... Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum.....”

Pemerintah Daerah Provinsi Bali tentunya mempunyai kewajiban untuk membantu menggerakkan kembali perekonomian masyarakat hukum

adat yang ada di Bali namun tetap mengusung prinsip kehati-hatian demi mencegah penyebaran COVID-19. Di satu sisi, Pemerintah harus memulai pariwisata Bali karena mau tidak mau pariwisata merupakan sumber utama penghasilan masyarakat Bali. Pariwisata ini disebut sebagai bisnis yang terkait dengan banyak bisnis lainnya, seperti: transportasi, penginapan, makanan dan minuman, keamanan, tempat perbelanjaan (misalnya toko oleh-oleh). Dengan dibukanya kembali pariwisata maka sektor bisnis yang lain juga ikut bergerak kembali.

Pembukaan kembali pariwisata Bali harus banyak belajar dari penyelenggaraan pariwisata sebelum terjadinya pandemik COVID-19. Bali disebut-sebut sebagai destinasi pariwisata murah. Terlalu banyak didirikannya hotel-hotel di Bali, sehingga mereka melakukan perang tarif yang menyebabkan harga hotel di Bali sangat murah. Alih fungsi lahan yang seharusnya menjadi bagian ruang terbuka malah didirikan hotel atau *villa*.

Untuk mengatasi hal tersebut, Gubernur Bali menerbitkan Surat Edaran (SE) No. 570/1665/BPM 27 Desember 2010 tentang Penghentian Sementara Pembangunan Akomodasi Pariwisata dan Penanaman Modal untuk Bidang Jasa Akomodasi yang berlaku sejak 5 Januari 2011. SE Gubernur Bali ini ditujukan kepada 3 (tiga) daerah, yaitu: Kota Denpasar, Kabupaten Badung dan Kabupaten Gianyar karena ketiga daerah ini yang ramai menjadi destinasi pariwisata. Pemerintah Kabupaten Badung menindaklanjuti SE Gubernur Bali tersebut melalui Peraturan Bupati No. 36 Tahun 2014 tentang Standar Minimal Luas Lahan dan Luas Kamar Serta Fasilitas Penunjang Hotel dan Kondotel. Dapat dikatakan, SE Gubernur Bali dan Peraturan Bupati Kabupaten Badung tidak terimplementasikan dengan baik karena pada tahun 2015, pendirian hotel bintang mencapai 98 (sembiliah puluh delapan) sedangkan hotel melati sejumlah 885 (delapan ratus delapan puluh lima) dan kondotel bertambah sebanyak 38 (tiga puluh delapan) yang menyebar di Daerah Kabupaten Badung Selatan.

Berdasarkan uraian di atas, terdapat beberapa elemen, yakni: pandemik COVID-19, masyarakat hukum adat sebagai pemilik kebudayaan Bali, kebudayaan merupakan salah satu sumber daya ekonomi pariwisata bali, anjloknya pariwisata Bali, terhentinya roda perekonomian masyarakat hukum adat Bali. Elemen-elemen tersebut menyebabkan



Pemerintah Daerah Provinsi Bali untuk mengambil langkah dan tindakan demi membangkitkan pariwisata Bali di era new normal yang niscaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat Bali. Oleh karena itu, berikut diuraikan konsep yang dapat digunakan oleh Pemerintah Daerah Provinsi Bali untuk memulai kembali pariwisata di era kebiasaan baru.

## B. PEMBAHASAN

### 1. Pemangku Kepentingan (*Stakeholders*) dalam Penyelenggaraan Pariwisata Bali

Terminologi *stakeholders* pertama kali pada memorandum yang disusun oleh Stanford *Research Institute* tahun 1963 untuk menentukan pihak-pihak selain pemilik saham terkait proses manajemen. Konsep asli *stakeholders* awalnya beranjak dari keberadaan *shareholders* sebagai satu-satunya pihak yang memiliki kepentingan dalam sebuah perusahaan.

Kemudian R. Edward Freeman pada tahun 1984 memberikan definisi *stakeholders* karena terjadinya kekacauan lingkungan keorganisasian, kemajuan globalisasi dan tantangan-tantangan dalam berbisnis. “*A stakeholder is a certain group of interest that has relations with a given organization. Stakeholders are generally divided into internal and external, whereby many people can belong to several groups at the same time.*”

Definisi yang diberikan oleh Freeman menjelaskan bahwa ada beberapa pihak (internal dan eksternal) yang mempunyai kepentingan dalam sebuah organisasi. Tidak hanya pemegang/pemilik saham tetapi ada konsumen, pekerja, *supplier*, pemerintah, pesaing, *consumers advocates*, pemerhati lingkungan, kelompok tertentu dan media.

Ulrich membedakan *stakeholders* ke dalam 2 (dua) grup, yaitu: pihak yang terlibat (*the involved*) dapat mempengaruhi pengambilan keputusan/kebijakan dan pihak yang terdampak (*the affected*) dari keputusan/kebijakan yang dibuat. Berikut akan diuraikan beberapa lebih mendetail mengenai kedua grup tersebut di atas:

1. Sumber motivasi: kepada siapa tujuan (nilai, kepentingan) seharusnya dituju (disebut sebagai grup klien);

2. Sumber kewenangan/kontrol: siapakah yang mempunyai kewenangan untuk memutuskan (disebut sebagai grup pembuat keputusan);
3. Sumber profesional/ahli di bidangnya: pihak profesional atau para ahli yang membantu membuat rancangan/rencana (disebut sebagai grup perencana);
4. Rancangan keputusan/kebijakan dilengkapi oleh para pihak yang terkena dampak dari keputusan/kebijakan tersebut;
5. Sumber legitimasi: seberapa tingkat legitimasi/kesahan sebuah keputusan/kebijakan dengan melihat keterlibatan grup *the affected*.

Jadi, dapat dikatakan bahwa *stakeholders* merupakan para pemangku kepentingan. Terkait dengan penyelenggaraan pariwisata Bali, maka terdapat beberapa pemangku kepentingan yang terlibat di dalamnya untuk memulai kembali pariwisata Bali. Berdasarkan Pasal 1 huruf (e) *Framework Convention on Tourism Ethics*, ada beberapa pemangku kepentingan (*stakeholders*) dalam pembangunan pariwisata, yakni:

1. Pemerintah Pusat (Nasional);
2. Pemerintah Daerah;
3. Perusahaan/Badan Hukum di bidang pariwisata beserta asosiasinya;
4. Institusi/Lembaga pembiayaan proyek pariwisata;
5. Para pekerja dan profesional pariwisata;
6. Serikat pekerja pariwisata;
7. Wisatawan;
8. Komunitas lokal;
9. Organisasi Non Pemerintah.

Undang-Undang No. 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisata (selanjutnya disebut UU Kepariwisata) menyebutkan beberapa pemangku kepentingan dalam penyelenggaraan pariwisata: Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, pengusaha jasa pariwisata, wisatawan (domestik dan asing), masyarakat lokal, Badan Promosi Pariwisata. Hal ini menunjukkan adanya kesamaan pihak-pihak yang menjadi pemangku kepentingan dalam penyelenggaraan pariwisata. Apabila dikaitkan dengan 2 (dua) grup *stakeholders* oleh Ulrich di atas, maka yang termasuk grup *the involved*: Pemerintah (Pusat dan Daerah),

Pengusaha Pariwisata, Komunitas lokal (masyarakat hukum adat) dan Organisasi Non Pemerintah sedangkan yang termasuk grup *the affected* Pengusaha Pariwisata, pekerja dan profesional pariwisata, wisatawan dan masyarakat hukum adat. Berikut akan diuraikan peran dan fungsi para pemangku kepentingan (*stakeholders*) dalam penyelenggaraan pariwisata Bali:

a. Pemerintah dan Pemerintah Daerah

Pemerintah dan Pemerintah Daerah merupakan pihak yang mempunyai kewenangan untuk menyusun, membentuk dan menerbitkan keputusan atau kebijakan. Kewenangan Pemerintah ini berasal dari beberapa pasal dalam UU Kepariwisataan dan Peraturan Daerah Bali No. 5 Tahun 2020 tentang Standar Penyelenggaraan Kepariwisataan Budaya Bali (Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisataan Budaya Bali). Perda ini baru saja disahkan pada tanggal 9 Juli 2020 dan mulai diberlakukan sejak tanggal pengesahan.

- i. Pasal 18 UU Kepariwisataan: “Pemerintah dan/atau Pemerintah Daerah mengatur dan mengelola urusan kepariwisataan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”
- ii. Pasal 23 UU Kepariwisataan memuat kewajiban “Pemerintah dan Pemerintah Daerah: (a) menyediakan informasi kepariwisataan, perlindungan hukum, serta keamanan dan keselamatan kepada wisatawan; (b) menciptakan iklim yang kondusif untuk perkembangan pariwisata yang meliputi terbukanya kesempatan yang sama dalam berusaha, memfasilitasi, dan memberikan kepastian hukum; (c) memelihara, mengembangkan, dan melestarikan aset nasional yang menjadi daya tarik wisata dan asset potensial yang belum terjadi; dan (d) mengawasi dan mengendalikan kegiatan kepariwisataan dalam rangka mencegah dan menanggulangi berbagai dampak negatif bagi masyarakat luas.”
- iii. Pasal 28 UU Kepariwisataan: “Pemerintah berwenang: (a) menyusun dan menetapkan rencana induk pembangunan kepariwisataan nasional; (b) mengkoordinasi pembangunan

kepariwisataan lintas sektor dan lintas provinsi; (c) menyelenggarakan kerja sama internasional di bidang kepariwisataan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; (d) menetapkan daya tarik wisata nasional; (e) menetapkan destinasi pariwisata nasional; (f) menetapkan norma, standar, pedoman, prosedur, kriteria dan sistem pengawasan dalam penyelenggaraan kepariwisataan; (g) mengembangkan kebijakan pengembangan sumber daya manusia di bidang kepariwisataan; (h) memelihara, mengembangkan, dan melestarikan aset nasional yang menjadi daya tarik wisata dan aset potensial yang belum tergali; (i) melakukan dan memfasilitasi promosi pariwisata nasional; (j) memberikan kemudahan yang mendukung kunjungan wisatawan; (k) memberikan informasi dan/atau peringatan dini yang berhubungan dengan keamanan dan keselamatan wisatawan; (l) meningkatkan pemberdayaan masyarakat dan potensi wisata yang dimiliki masyarakat; (m) mengawasi, memantau dan mengevaluasi penyelenggaraan kepariwisataan; dan (n) mengalokasikan anggaran kepariwisataan.”

- iv. Pasal 29 UU Kepariwisata: “Pemerintah Provinsi berwenang (a) menyusun dan menetapkan rencana induk pembangunan kepariwisataan provinsi; (b) mengkoordinasikan penyelenggaraan kepariwisataan di wilayahnya; (c) melaksanakan pendaftaran, pencatatan, dan pendataan pendaftaran usaha pariwisata; (d) menetapkan destinasi pariwisata provinsi; (e) menetapkan daya tarik wisata provinsi; (f) memfasilitasi promosi destinasi pariwisata dan produk pariwisata yang berada di wilayahnya; (g) memelihara aset provinsi yang menjadi daya tarik wisata provinsi; dan (h) mengalokasikan anggaran kepariwisataan.”
- v. Pasal 30 UU Kepariwisata: “Pemerintah kabupaten/kota berwenang (a) menyusun dan menetapkan rencana induk pembangunan kepariwisataan kabupaten/kota; (b) menetapkan destinasi pariwisata kabupaten/kota; (c) menetapkan daya tarik wisata kabupaten/kota; (d) melaksanakan pendaftaran, pencatatan, dan pendataan pendaftaran usaha pariwisata; (e) mengatur penyelenggaraan dan pengelolaan kepariwisataan di

wilayahnya; (f) memfasilitasi dan melakukan promosi destinasi pariwisata dan produk pariwisata yang berada di wilayahnya; (g) memfasilitasi pengembangan daya tarik wisata baru; (h) menyelenggarakan pelatihan dan penelitian kepariwisataan dalam lingkup kabupaten/kota; (i) memelihara dan melestarikan daya tarik wisata yang berada di wilayahnya; (j) menyelenggarakan bimbingan masyarakat sadar wisata; (k) mengalokasikan anggaran kepariwisataan.”

- vi. Pasal 33 UU Kepariwisata: “Dalam rangka meningkatkan penyelenggaraan kepariwisataan Pemerintah melakukan koordinasi strategis lintas sektor pada tataran kebijakan, program, dan kegiatan kepariwisataan.”
- vii. Pasal 36 UU Kepariwisata: “Pemerintah memfasilitasi pembentukan Badan Promosi Pariwisata Indonesia yang berkedudukan di ibu kota negara.”
- viii. Pasal 52 UU Kepariwisata: “Pemerintah dan Pemerintah Daerah menyelenggarakan pelatihan sumber daya manusia pariwisata sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”
- ix. Pasal 59 UU Kepariwisata: “Pemerintah Daerah mengalokasikan sebagian dari pendapatan yang diperoleh dari penyelenggaraan pariwisata untuk kepentingan pelestarian alam dan budaya.”
- x. Pasal 61 UU Kepariwisata: “Pemerintah dan Pemerintah Daerah memberikan peluang pendanaan bagi usaha mikro dan kecil di bidang kepariwisataan.”
- xi. Pasal 8 ayat (4) Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pemerintah Daerah Provinsi Bali mempunyai kewenangan untuk mengatur keberadaan Desa Wisata melalui Peraturan Gubernur.
- xii. Pasal 10 ayat (1) Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Pemerintah Provinsi menyediakan sarana dan prasarana umum yang meliputi: a. jaringan listrik, air, telekomunikasi; dan b. fasilitas pelayanan kesehatan Pariwisata.”

- xiii. Pasal 11 ayat (6) Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali memberikan kewenangan kepada Pemerintah Daerah Provinsi Bali untuk menerbitkan Peraturan Gubernur terkait Tanda Daftar Usaha Wisata Kesehatan dan Daya Tarik Wisata (DTW) spiritual.
- xiv. Pasal 19 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pemerintah Daerah Provinsi Bali memiliki kewajiban untuk melaksanakan pembangunan SDM Pariwisata di tingkat Pemerintah Provinsi, swasta dan masyarakat yang diwujudkan dalam bentuk peningkatan integritas, kapasitas, kapabilitas dan kesejahteraan SDM Pariwisata, seperti pendidikan dan pelatihan pariwisata, bimbingan teknis, peningkatan pemahaman budaya bali, sertifikasi kompetensi, pemberdayaan koperasi SDM pariwisata, pemberian apresiasi kepada SDM yang berprestasi, pemenuhan hak-hak normatif SDM pariwisata sesuai dengan peraturan perundangan.
- xv. Pasal 20 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pemerintah Daerah Provinsi Bali membentuk regulasi terkait keberadaan kelembagaan kepariwisataan.
- xvi. Pasal 26 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pemerintah Daerah Provinsi Bali melalui Gubernur membentuk Portal Satu Pintu Pariwisata Bali untuk mengintegrasikan seluruh pemangku kepentingan pariwisata yang terdiri dari usaha jasa pariwisata, pemerintah, dan masyarakat.
- xvii. Pasal 28 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Gubernur membentuk Perusahaan Umum Daerah untuk menyelenggarakan Pariwisata Digital Budaya Bali.”
- xviii. Pasal 30 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Gubernur menetapkan kebijakan pencegahan, penanganan bencana atau keadaan darurat, dan pemulihan Kepariwisata Budaya Bali dari akibat bencana atau keadaan darurat.”
- xix. Pasal 31 ayat (1) Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Gubernur melakukan pembinaan dan pengawasan

terhadap pelaksanaan Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali.”

- xx. Pasal 33 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Gubernur memberikan penghargaan kepada perseorangan, organisasi Pariwisata, serta badan usaha yang berprestasi luar biasa atau berjasa besar dalam meningkatkan pembangunan, kepeloporan, dan pengabdian di bidang Kepariwisata Budaya Bali.”
- xxi. Pasal 34 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pemerintah Daerah Provinsi Bali mendanai pelaksanaan standar penyelenggaraan kepariwisataan budaya Bali yang bersumber pada anggaran pendapatan dan belanja daerah semesta berencana Provinsi dan sumber pendapatan lain yang sah dan tidak mengikat.

b. Pengusaha Pariwisata

Pengusaha pariwisata bisa perseorangan/individu atau badan hukum/perusahaan. Orang asing atau perusahaan asing dapat berinvestasi pada industri pariwisata di Indonesia (Bali) sepanjang mengikuti peraturan perundang-undangan di Indonesia. Berdasarkan Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (selanjutnya disebut UU Penanaman Modal): “Penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di dalam wilayah Negara Republik Indonesia, kecuali ditentukan lain oleh Undang-Undang.” Jadi, bagi investor asing baik perseorangan maupun perusahaan/badan hukum untuk berinvestasi di bidang industri pariwisata harus mengikuti ketentuan hukum di Indonesia, didirikan di Indonesia perusahaannya dan harus dalam bentuk Perseroan Terbatas (PT). Cara penanaman modalnya sesuai dengan Pasal 5 ayat (3) UU Penanaman Modal dengan mengambil saham pada saat pendirian PT, membeli saham dan melakukan cara lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan yang berlaku.

Hak dan kewajiban pengusaha pariwisata diatur dalam UU Kepariwisataan dan Perda Pariwisata Budaya Bali. Berikut akan dijabarkan pasal-pasal terkait:

- i. Pasal 22 UU Kepariwisataan: “(a) mendapatkan kesempatan yang sama dalam berusaha di bidang kepariwisataan; (b) membentuk dan menjadi anggota asosiasi kepariwisataan; (c) mendapatkan perlindungan hukum dalam berusaha; dan (d) mendapatkan fasilitas sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”
- ii. Pasal 26 UU Kepariwisataan: “(a) melestarikan menjaga dan menghormati norma agama, adat istiadat, budaya dan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat setempat; (b) memberikan informasi yang akurat dan bertanggung jawab; (c) memberikan pelayanan yang tidak diskriminatif; (d) memberikan kenyamanan, keramahan, perlindungan keamanan, dan keselamatan wisatawan; (e) memberikan jaminan asuransi kepada wisatawan dan tenaga kerja yang melaksanakan kegiatan wisata beresiko tinggi; (f) mengembangkan kemitraan dengan usaha mikro, kecil dan koperasi setempat yang saling memerlukan, memperkuat, dan menguntungkan; (g) mengutamakan penggunaan produk masyarakat setempat, terutama hasil komoditas pertanian dan produk dalam negeri; (h) meningkatkan kompetensi tenaga kerja melalui pelatihan, pendidikan dan sertifikasi; (i) berperan aktif dalam program pemberdayaan masyarakat; (j) mencegah segala bentuk perbuatan yang melanggar kesusilaan dan kegiatan yang melanggar hukum di lingkungan tempat usahanya; (k) memelihara lingkungan yang sehat, asri dan bersih; (l) memelihara kelestarian lingkungan alam dan budaya; (m) menjaga citra daerah dan masyarakat melalui kegiatan usaha pariwisata yang bertanggung jawab; dan (n) menerapkan standar usaha dan standar kompetensi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”
- iii. Pasal 9 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisataan Budaya Bali: Pengusaha pariwisata berkewajiban menyediakan sarana dan prasarana transportasi yang memenuhi persyaratan keselamatan, keamanan, kesehatan, kenyamanan, dan kelancaran.



- iv. Pasal 10 ayat (2) Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pengusaha berkewajiban menyediakan fasilitas pariwisata bangunan bercirikan arsitektur tradisional Bali; penukaran valuta asing yang berizin; anjungan tunai mandiri; pusat kegiatan bisnis; toko cinderamata yang mengutamakan penyediaan produk hasil industri lokal; fasilitas kesehatan; dan pengelolaan sampah dan limbah.
- v. Pasal 12 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Pengusaha Pariwisata mempunyai kewajiban untuk mengikuti standar kualitas industri pariwisata yang ditetapkan oleh Pemerintah Daerah Provinsi Bali, meliputi: struktur Industri Pariwisata; daya saing produk Pariwisata; kemitraan Usaha Pariwisata; kredibilitas bisnis Pariwisata; dan tanggungjawab terhadap lingkungan.
- vi. Pasal 27 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Setiap pengusaha pariwisata wajib mendaftarkan usahanya pada Portal Satu Pintu Pariwisata Bali yang menjual produk/layannya kepada pihak lain secara *online* dan *offline*.

c. Wisatawan (Domestik dan Asing)

Wisatawan merupakan salah satu elemen penting dalam penyelenggaraan pariwisata. Tanpa adanya wisatawan, pariwisata tidak dapat berjalan dengan baik. Wisatawan tertarik melakukan perjalanan ke suatu tempat karena berbagai alasan, seperti keindahan alamnya, tempat perbelanjaannya, keunikan budayanya ataupun karena terjangkau harganya (akomodasi, makanan dan minuman, hiburan). Selain itu, kenyamanan dan keamanan yang diberikan oleh suatu Negara kepada para wisatawannya menjadi elemen penting untuk dapat menarik wisatawan datang berkunjung. Sebagai wisatawan tetap harus menghormati ketentuan hukum di tempat/Negara yang dikunjunginya, tidak merusak objek wisata serta menjaga kelestarian lingkungan hidup di sekitar objek wisata.

Adapun beberapa hak yang dimiliki oleh para wisatawan sesuai dengan yang termuat dalam Pasal 20 UU Kepariwisata :“(a) informasi yang

akurat mengenai daya tarik wisata; (b) fasilitas umum dan pelayanan kepariwisataan sesuai dengan standar; (c) perlindungan keamanan dan kenyamanan, termasuk menyediakan fasilitas bagi wisatawan usia lanjut dan penyandang cacat; (d) perlindungan hak pribadi; (e) pelayanan pertolongan pertama pada kecelakaan (P3K); dan (f) jaminan asuransi untuk kegiatan pariwisata yang beresiko tinggi.” Pasal 7 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali mewajibkan setiap orang termasuk para wisatawan untuk tidak merusak sebagian atau seluruh fisik dan non-fisik DTW, setiap orang dilarang memanfaatkan pura, pretima, simbol keagamaan, benda-benda yang disakralkan sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Perundang-undangan terkait, dengan tujuan semata-mata sebagai DTW dan setiap orang dilarang mendirikan bangunan atau benda lainnya yang dapat menghalangi atau mengganggu pandangan ke arah lanskap atau saujana yang menjadi DTW.

#### d. Masyarakat (Termasuk Masyarakat Hukum Adat)

Masyarakat hukum adat di Bali menjadi salah satu pemangku kepentingan yang harus mendapatkan perlindungan dari Pemerintah karena seperti yang telah disebutkan sebelumnya, mereka merupakan pemilik kebudayaan yang menjadi salah satu sumber daya ekonomi pariwisata. Selain masyarakat hukum adat, organisasi non pemerintah (*non-governmental organizations*) atau NGOs juga menjadi bagian dari masyarakat yang dapat berperan sebagai media antara masyarakat dengan pemerintah sekaligus sebagai pengawas agar penyelenggaraan pariwisata berjalan dengan baik dan memberikan keuntungan (*profit* dan *benefit*) yang berimbang kepada masyarakat hukum adat.

- i. Kewajiban masyarakat diatur dalam Pasal 24 UU Kepariwisata: “(a) menjaga dan melestarikan daya tarik wisata; dan (b) membantu terciptanya suasana aman, tertib, bersih, berperilaku santun, dan menjaga kelestarian lingkungan destinasi pariwisata.”
- ii. Hak masyarakat diatur dalam Pasal 19 ayat (1) dan (2) UU Kepariwisata

Pasal 19 ayat (1): “Setiap orang berhak untuk memperoleh kesempatan memenuhi kebutuhan wisata; melakukan usaha pariwisata; menjadi pekerja/buruh pariwisata; dan/atau berperan dalam proses pembangunan kepariwisataan.” Sedangkan Pasal 19 ayat (2): “Setiap orang dan/atau masyarakat di dalam dan di sekitar destinasi pariwisata mempunyai hak prioritas menjadi pekerja/buruh; konsinyasi; dan/atau pengelolaan.”

- iii. Pasal 8 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Desa Adat/lembaga tradisional/kelompok masyarakat mempunyai hak untuk mengembangkan Wisata pedesaan sesuai dengan potensi setempat dan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.”
- iv. Pasal 17 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Masyarakat diberikan hak untuk menjadi anggota dari sebuah organisasi kepariwisataan.
- v. Pasal 23 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: “Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali dapat dilakukan oleh Pemerintah Daerah, swasta, Desa Adat dan/atau masyarakat.”
- vi. Pasal 32 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali: Masyarakat dapat berperan aktif dalam pelaksanaan Perda ini dengan menyampaikan secara tertulis kepada Dinas Provinsi dan dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan oleh pemerintah dalam mengambil kebijakan.

## **2. Tindakan Pemerintah Daerah Provinsi Bali menyikapi Pembukaan Kembali Pariwisata Di Era Kebiasaan Baru**

Sesuai dengan Pasal 18 UU Kepariwisata yang memberikan kewenangan kepada Pemerintah dan Pemerintah Daerah untuk mengatur dan mengelola penyelenggaraan pariwisata. Pasal 30 Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali Penyelenggaraan pariwisata menyatakan bahwa Gubernur menetapkan kebijakan yang meliputi program beserta aksi pencegahan, penanganan bencana atau keadaan darurat, dan pemulihan kepariwisataan budaya Bali dari

akibat bencana atau keadaan darurat. Penyelenggaraan pariwisata di Indonesia (umumnya) dan Bali (khususnya) harus mengacu pada prinsip penyelenggaraan pariwisata berdasarkan Pasal 5 UU Kepariwisata, yaitu: “Menjunjung tinggi norma, agama, budaya dan hukum Indonesia; menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia (HAM) dan kearifan lokal; memberikan manfaat bagi kesejahteraan masyarakat; memelihara kelestarian lingkungan hidup; memberdayakan masyarakat setempat; mematuhi kode etik kepariwisataan dunia dan kesepakatan internasional di bidang pariwisata; menjaga keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia.” Jadi, pembuatan kebijakan/keputusan maupun pelaksanaan pembangunan kepariwisataan harus berlandaskan pada prinsip-prinsip tersebut.

Pembentukan suatu kebijakan hukum yang baik dan dapat diimplementasikan (*effective policy*) harus disusun berdasarkan kebutuhan (*needs*) dan kepentingan (*interest*) dari para *stakeholders*. Hal ini sesuai dengan Teori Hukum dengan Orientasi Kebijakan oleh Myres S. McDougal dan Harold D. Laswell. Menurut Myres S. McDougal, Harold D. Laswell beserta para pengikut aliran *New Haven School: Law in the social process is dynamic and based on what real human beings think and do. ...recognizing that law is a continuing process of authoritative decision for clarifying and securing the common interest of community members, the policy-oriented approach stress that law serves not only as a limit on effective power but also as a creative instrument in promoting both order and other values...Policy oriented approach identifie international law as an ongoing process of authoritative decision in which many decision makers continually formulate and reformulate policy.*

(Terjemahan bebas: Hukum di dalam proses sosial adalah dinamis dan berdasar pada apa yang dipikirkan dan dilakukan oleh manusia... mengakui bahwa hukum adalah proses berkelanjutan dalam pengambilan keputusan untuk mengklarifikasi dan melindungi kepentingan umum anggota komunitas, pendekatan berorientasi pada kebijakan menekankan bahwa hukum digunakan tidak hanya sebagai batasan terhadap kekuasaan yang efektif tetapi juga sebagai instrumen kreatif dalam mempromosikan keduanya dan nilai lainnya... Pendekatan berorientasi pada kebijakan mengidentifikasi hukum internasional

sebagai proses otoritatif terus menerus dalam pengambilan keputusan dengan memformulasi dan mereformulasi kebijakan oleh pembuat keputusan).

Dengan mengacu pada *policy oriented theory*, hukum dirumuskan sebagai bagian dari proses kebijakan yang berkelanjutan, yang berakhir pada pembentukan, penerapan (fungsi) dan perwujudan-perwujudan tujuan hukum. Dalam hal perumusan kebijakan hukum menurut teori ini harus memperhatikan: “(1) proses komunitas sebagai konteks kebijakan (*community process*); (2) nilai (*values*); (3) interaksi komunitas (*community interactions*); (4) ekspektasi komunitas (*community expectation*) sebagai orientasi kebijakan.” Hukum yang dibuat harus berdasarkan ekspektasi dan kebutuhan dari komunitas itu sendiri. Tanpa adanya ekspektasi dan kebutuhan riil dari komunitas maka kebijakan yang dibuat bukanlah hukum tetapi ilusi.

Selain itu, Seidman melalui Teori Legislasi Demokratis mengemukakan bahwa produk legislasi yang demokratis adalah produk legislasi yang menyerap seluruh kepentingan dari para *stakeholders* secara seimbang. Kedua teori tersebut dapat digunakan oleh Pemerintah Daerah Provinsi Bali dalam menyusun kebijakan penyelenggaraan pariwisata di Bali agar dapat diimplementasikan dengan baik sesuai dengan kondisi *new normal*, kepentingan dan kebutuhan seluruh *stakeholders*. Metode penyusunannya bersifat *bottom-up* bukan *top-down*.

Penyusunan dan pembentukan sebuah kebijakan sesungguhnya merupakan kewajiban alami (*nature obligations*) dari setiap Negara. Merujuk pada *General Comment No. 3 Committee on Economic, Social and Culture Rights* terkait Pasal 2 ayat (1) *International Covenant on Economic, Social and Culture Rights* (ICESCR) 1966: “*Each State Party to the present Covenant undertakes to take steps, individually and through international assistance and co-operation, especially economic and technical, to the maximum of its available resources, with a view to achieving progressively the full realization of the rights recognized in the present Covenant by all appropriate means, including particularly the adoption of legislative measures.*” Pasal ini menunjukkan kewajiban Negara-negara anggota ICESCR

untuk memenuhi dan merealisasikan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya warga negaranya. Pembukaan kembali pariwisata Bali sesungguhnya salah satu cara dari Negara (Pemerintah dan Pemerintah Daerah Provinsi Bali) untuk memenuhi hak-hak ekonomi, sosial dan budaya dari masyarakatnya. Peneliti menggaris bawahi 2 (dua) frasa penting sebagai dasar kewajiban alami sebuah Negara, yakni: “*to take steps....appropriate means, including particularly the adoption of legislative measures.*” Jadi, Pemerintah dan Pemerintah Daerah mengambil langkah-langkah; tindakan nyata; melakukan aksi yang diputuskan tidak tergesa-gesa, tepat sasaran, kongkrit dan mempunyai tujuan yang jelas termasuk membentuk produk hukum.

Di awal pandemik COVID-19, Pemerintah Pusat sejak tanggal 17 Maret 2020 melarang wisatawan yang sempat berkunjung ke 10 (kesepuluh) Negara: Iran, Italia, Vatikan, Spanyol, Perancis, Jerman, Swiss, Inggris, Amerika Serikat dan Korea Selatan untuk masuk atau transit ke Indonesia. Kebijakan ini dipertegas dengan adanya Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia No. 11 Tahun 2020 tentang Pelarangan Sementara Orang Asing Masuk Wilayah Negara Republik Indonesia yang diberlakukan sejak 31 Maret 2020. Seiring berjalannya waktu, beberapa Negara sudah mulai membuka perbatasan wilayah Negara untuk memulai kembali pariwisatanya.

Mereka membuka perbatasan wilayah negaranya hanya kepada beberapa Negara yang dituangkan dalam perjanjian internasional *Travel Bubble*. Perjanjian Internasional *Travel Bubble* adalah ketika 2 (dua) Negara atau lebih yang berhasil mengontrol virus corona sepakat untuk menciptakan sebuah koridor perjalanan yang diibaratkan seperti gelembung (*bubble*). Warga Negara diantara Negara-negara yang membuat *Travel Bubble* secara bebas melakukan pergerakan keluar masuk tanpa perlu adanya karantina mandiri. 3 (tiga) Negara yang menginisiasi *Travel Bubble* Estonia, Latvia dan Lithuania. Mulai diikuti oleh Austria dan Jerman (dimulai sejak Mei), Australia dan New Zealand (mulai September) dan Indonesia mulai mengadakan pendekatan dengan 4 (empat) Negara, yaitu: Cina, Korea Selatan, Jepang dan Australia.

Bali sudah membuka pintu pariwisata domestiknya sejak 31 Juli 2020 dan berencana untuk membuka kembali pariwisata internasionalnya. Pembukaan kembali pariwisata internasional ini membutuhkan memerlukan langkah tepat dari Pemerintah Daerah Provinsi Bali agar wisatawan percaya untuk melakukan perjalanan ke Bali dan di sisi lain agar masyarakat Bali tetap sehat terhindar dari COVID-19 dan perekonomian mulai bergerak. Langkah yang dimaksud sesuai dengan pembahasan sebelumnya maka Pemerintah Daerah Provinsi Bali harus menetapkan kebijakan terkait penyelenggaraan pariwisata Bali terutama untuk menerima masuknya wisatawan asing. Indonesia sebagai salah satu subjek hukum internasional harus mengikuti ketentuan/kebijakan internasional terkait penyelenggaraan pariwisata di era kebiasaan baru ini. Berikut akan diuraikan beberapa kebijakan yang dibuat oleh organisasi-organisasi internasional terkait penyelenggaraan pariwisata di era kebiasaan baru.

*The United Nations World Tourism Organization (UNWTO)* menetapkan konvensi mengenai kode etik pariwisata *Framework Convention on Tourism Ethics (FCTE)* 2020 yang digunakan sebagai dasar untuk menyelenggarakan pembangunan pariwisata. Pada Pasal 9 paragraf 5 FCTE menyebutkan: “Governments have the right – and the duty – especially in a crisis, to inform their nationals of the difficult circumstances, or even the dangers they may encounter during their travels abroad; it is their responsibility however to issue such information without prejudicing in an unjustified or exaggerated manner the tourism sector of the host countries and the interests of their own operators;.....” Sebuah Negara mempunyai hak dan tugas untuk menginformasikan kepada warga negaranya yang akan melakukan perjalanan ke luar negeri khususnya pada saat krisis (seperti pandemik COVID-19) mengenai situasi Negara tujuan. Sebelum mengeluarkan *travel advisory* Negara bersangkutan dapat melakukan konsultasi terlebih dahulu dengan pihak berwenang di Negara tujuan mengenai kondisi riil disana. Setelah krisis berakhir maka *travel advisory* dapat dicabut atau dibatalkan. Hak sekaligus kewajiban Negara yang merdeka dan berdaulat untuk melindungi warga negaranya dimanapun mereka berada merupakan prinsip umum yang dianut dalam hukum internasional. Di sisi lain, setiap Negara juga mempunyai kewajiban

untuk melindungi setiap Warga Negara Asing (WNA) yang sedang berada di wilayahnya. Dan ini juga dikualifikasikan sebagai salah satu prinsip umum dalam hukum internasional. Oleh karena itu, Indonesia khususnya Pemerintah Daerah Provinsi Bali mempunyai kewajiban untuk memberikan perlindungan kepada setiap wisatawan asing yang akan masuk ke Bali.

Bentuk perlindungan yang diberikan di era kebiasaan baru tentunya berkaitan dengan kebersihan, kesehatan, keamanan dan kenyamanan. Pemerintah Daerah Provinsi Bali mempunyai kewajiban untuk menerbitkan kebijakan yang memuat protokol kesehatan yang diterapkan di Bali terkait penyelenggaraan pariwisatanya. Dalam pembentukan kebijakannya, Pemerintah Daerah Provinsi Bali mengacu pada beberapa ketentuan internasional yang dibuat oleh beberapa organisasi internasional. Pertama yang dibuat oleh *The World Health Organization* (WHO), yakni: sebuah organisasi internasional di bidang kesehatan yang berada di bawah Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). WHO menerbitkan kebijakan kepada para wisatawan yang sedang melakukan perjalanan agar mengikuti standar kesehatan: (1) rutin mencuci tangan; (2) menutup hidung atau mulut dengan siku atau tisu ketika batuk atau bersin; (3) menjaga jarak dengan orang di sekitar minimum 1 (satu) meter. Para wisatawan juga harus mengikuti kebijakan di setiap Negara saat memasuki perbatasan wilayah Negara (pelabuhan, bandara). Melalui *International Health Regulation* (IHR) WHO menetapkan beberapa ketentuan bagi setiap Negara di wilayah perbatasannya, yaitu: (1) mendeteksi wisatawan yang memasuki wilayah perbatasan; (2) mewancarai setiap wisatawan yang sakit; (3) melaporkan adanya wisatawan terindikasi COVID-19; (4) memberikan penanganan pada wisatawan yang positif COVID-19 (dengan melakukan isolasi/karantina). Bahkan *The International Civil Aviation Organization* (ICAO) pada 11 Maret 2020 menerbitkan pernyataan bersama (*joint statement*) dengan WHO agar Negara-negara menerapkan protokol kesehatan di setiap bandara untuk mencegah penyebaran sekaligus memutus rantai penyebaran COVID-19.

Selain itu, WHO dan *United Nations of World Tourism Organization* (UNWTO) juga menerbitkan pedoman bagi



para wisatawan yang akan melakukan perjalanan wisata dengan mengusung Konsep *Responsible Travel*, yaitu: *Should I still travel?*

Sebelum melakukan perjalanan setiap wisatawan harus mempertimbangkan beberapa hal: melakukan konsultasi kepada pihak yang berwenang (di bidang kesehatan) di Negara asal dan mengecek *guidelines*, setiap wisatawan mempunyai tanggung jawab pribadi untuk menjaga/melindungi diri sendiri dan orang lain, dan ketika seorang wisatawan mengalami sakit pada saat melakukan perjalanan wisata maka segera melakukan isolasi dan memeriksakan kesehatan.

#### 1) *Just Returned Home?*

Sekembalinya dari perjalanan wisata, para wisatawan harus melakukan beberapa hal: pertama, jika mereka kembali dari tempat/ Negara yang masih terjangkit COVID-19 maka segera melakukan isolasi secara mandiri di rumah meskipun tidak mengalami sakit. Kedua, ketika seseorang merasakan tidak enak badan dan mengalami gejala COVID-19 segera hubungi Dokter atau unit kesehatan terdekat dan mengikuti prosedurnya.

#### 2) *Keep save while travelling*

Para wisatawan tetap harus mengikuti protokol kesehatan yang ditetapkan oleh WHO: mencuci tangan secara rutin, gunakan *handsanitizer*, hindari bersalaman ketika bertemu orang, tidak menyentuh area wajah (mata, hidung, mulut) dan menjauhi kerumunan orang, usahakan untuk menjaga jarak dengan orang di sekitar minimum 1 (satu) meter.

Selain ketentuan/regulasi internasional protokol kesehatan yang telah disebutkan di atas, Pemerintah Daerah Provinsi Bali juga harus memperhatikan kebutuhan kepentingan *stakeholders* lainnya, seperti pengusaha pariwisata, wisatawan dan masyarakat hukum adat sebagai pemilik kebudayaan Bali yang merupakan salah satu sumber daya ekonomi pariwisata. Dari sisi pengusaha tentunya mereka mempunyai kepentingan dan kebutuhan untuk menggerakkan kembali usahanya. Keberadaan wisatawan juga harus menjadi perhatian karena mereka

yang akan berwisata ke Bali. Wisatawan tentunya membutuhkan jaminan perlindungan bahwa mereka merasa aman, nyaman, dan sehat tidak tertular COVID-19 selama berwisata di Bali. Dan seandainya mereka terindikasi COVID-19 selama berwisata di Bali maka mereka mendapatkan penanganan dan perawatan kesehatan yang layak. Untuk meningkatkan kepercayaan para wisatawan maka Pemerintah Daerah Provinsi Bali sebaiknya mendirikan suatu lembaga yang bisa mengecek dan mengontrol usaha-usaha jasa pariwisata sudah memenuhi protokol kesehatan. Bagi masyarakat hukum adat sebagai pemilik kebudayaan Bali sangat membutuhkan perlindungan dari Pemerintah Daerah Provinsi Bali agar hasil pariwisata tidak hanya dinikmati oleh Pemerintah dan Pengusaha jasa pariwisata saja. Eksistensi masyarakat hukum adat dalam penyelenggaraan pariwisata Bali akan dibahas lebih detail pada sub pembahasan berikutnya.

Berdasarkan uraian di atas, maka kebijakan yang dibuat oleh Pemerintah Daerah Provinsi Bali harus melindungi masyarakatnya terlebih dahulu (hal ini sesuai dengan Pembukaan UUD NRI 1945 Alinea ke-4) kemudian juga memberikan perlindungan bagi para wisatawan asing yang berwisata di Bali (termasuk salah satu prinsip umum dalam hukum internasional). Berikut penulis mengemukakan beberapa indikator yang dimuat dalam kebijakan Pemerintah Daerah Provinsi Bali dalam penyelenggaraan pariwisata Bali:

- 1) Mempunyai hasil tes *swab* (minimum tes *rapid*) yang hasilnya non-reaktif (dapat disepakati untuk waktu berlakunya hasil tes tersebut);
- 2) Jika tidak mempunyai hasil tes *swab/rapid* maka harus melakukan tes tersebut di pintu masuk perbatasan (pelabuhan, bandara);
- 3) Jika hasil tes reaktif maka wisatawan bersangkutan akan dirawat sesuai dengan standar penanganan pasien COVID-19;
- 4) Jika sudah ada vaksin COVID-19 maka setiap wisatawan yang masuk ke Bali sudah pernah divaksin COVID-19;
- 5) Memiliki asuransi kesehatan;
- 6) Setiap usaha jasa pariwisata agar melengkapi fasilitasnya sesuai

dengan standar kesehatan: pengukuran suhu tubuh, tempat mencuci tangan, *hand sanitizer*, membatasi jumlah wisatawan yang menginap, berkunjung ke objek wisata, ataupun yang masuk ke tempat makan dan minum;

- 7) Selama berwisata di Bali wajib menggunakan masker, membawa *handsanitizer*, rutin mencuci tangan, tidak bersalaman, menghindari menyentuh area wajah (mata, hidung, mulut), menjauhi kerumunan orang, menjaga jarak dengan orang sekitar minimum 1 (satu) meter;
- 8) Jika merasa tidak sehat selama berwisata di Bali segera memeriksakan diri ke unit kesehatan terdekat;
- 9) Kepada para pengusaha jasa pariwisata melakukan tes rutin kesehatan (minimum tes *rapid*) kepada seluruh karyawannya dan menerapkan protokol kesehatan;
- 10) Masyarakat umum (termasuk masyarakat hukum adat) harus disiplin untuk menerapkan protokol kesehatan demi melindungi diri sendiri dan orang lain.

### **3. Penyelenggaraan Pariwisata Bali Berkelanjutan dengan Pemberdayaan Masyarakat Hukum Adat Di Era Kebiasaan Baru**

Seperti yang telah disebutkan sebelumnya, pariwisata Bali sebelum pandemik COVID-19 seringkali disebut sebagai pariwisata murah karena mengutamakan jumlah wisatawan yang masuk ke Bali sehingga terjadi ‘perang’ harga hotel yang menyebabkan harga kamar hotel menjadi murah. Berdasarkan kenyataan itu, penyelenggaraan pariwisata Bali di era kebiasaan baru sebaiknya berubah ke arah pariwisata berkelanjutan. Pariwisata berkelanjutan adalah keberlanjutan pariwisata terkait erat dengan kebutuhan wisata saat ini dengan tidak mengorbankan ataupun mengurangi hak serta kebutuhan generasi mendatang sehingga penyelenggaraan pariwisata harus memperhatikan lingkungan hidup di sekitar dan tetap memberikan manfaat kepada generasi penerus. Konsep pembangunan berkelanjutan di segala bidang sesungguhnya sudah diperkenalkan sejak *Rio Declaration on Environment and Development* 1992. Konsep pembangunan berkelanjutan ini muncul karena pembangunan ekonomi sebelumnya dilakukan dengan mengeksplor dan mengeksploitasi sumber daya alam

secara besar-besaran tanpa memikirkan dampak negatifnya terhadap lingkungan hidup dan generasi mendatang.

Penyelenggaraan pariwisata Bali yang berkelanjutan tentunya harus memperhatikan lingkungan hidup di sekitar dan tetap memberikan manfaat bagi generasi penerus. Dengan mengusung konsep pariwisata berkelanjutan maka bentuk wisata yang ditawarkan pada era kebiasaan baru ini berupa *outdoor activities*. Hal ini sejalan dengan era kebiasaan baru yang lebih sehat, aman dan nyaman jika berada di tempat terbuka dengan sirkulasi udara yang bagus. Pembangunan pariwisata yang dilakukan dengan memfokuskan pada pendirian objek dengan daya tarik wisata alamnya namun tetap menonjolkan kebudayaan. Jadi, masyarakat hukum adat sebagai pemilik kebudayaan yang merupakan salah satu sumber daya ekonomi pariwisata diberikan kesempatan untuk mendirikan serta mengelola desa wisata.

Sebelum melanjutkan pembahasan, ada baiknya penulis mengemukakan definisi dari masyarakat hukum adat dan desa wisata. Masyarakat hukum adat menurut Hazairin adalah kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri, yaitu: mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya. Kesatuan masyarakat hukum adat disebut juga dengan istilah “masyarakat tradisional” (*indigenous people*) yang dalam kehidupan sehari-hari lebih sering dikenal dengan istilah masyarakat adat.

Desa wisata adalah sebuah kawasan pedesaan yang memiliki beberapa karakteristik khusus untuk menjadi daerah tujuan wisata. Di kawasan ini, penduduknya masih memiliki tradisi dan budaya yang relatif masih asli. Selain itu, beberapa faktor pendukung seperti makanan khas, sistem pertanian dan sistem sosial turut mewarnai sebuah kawasan desa wisata. Selain itu, alam dan lingkungan yang masih asli dan terjaga merupakan salah satu faktor terpenting dari sebuah kawasan tujuan.

Budaya dan keindahan alam merupakan perpaduan tepat untuk menarik minat wisatawan (memiliki nilai jual). Di daerah desa wisata

tersebut dikembangkan ragam *outdoor activities*, seperti kemah di alam terbuka, kegiatan *outbound*, memancing, *rafting*, bercocok tanam (seperti cara menanam padi), *hiking*, bersepeda di alam terbuka. *Outdoor activities* yang dilakukan di desa wisata tentunya juga akan meningkatkan potensi ekonomi masyarakat sekitar, seperti memberikan kesempatan kepada usaha lokal memamerkan produk kerajinan, produk pertanian maupun makanan khas mereka. Penyelenggaraan pariwisata dengan memberdayakan masyarakat hukum adat berarti memberikan kesempatan kepada mereka untuk mengelola desa wisata, memberikan mereka mata pencaharian, meningkatkan kesejahteraan mereka dan tentunya keuntungan yang diperoleh juga digunakan untuk memelihara, melestarikan budaya serta keindahan alam desa wisata.

Berdasarkan Pasal 19 ayat (2) dan UU Kepariwisata, masyarakat di dalam dan di sekitar destinasi pariwisata mempunyai hak prioritas untuk menjadi pekerja/buruh, konsinyasi dan atau pengelolaan. Pasal 8 ayat (1) Perda Standar Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali memberikan hak kepada Desa Adat/lembaga tradisional/kelompok masyarakat untuk mengembangkan Wisata pedesaan sesuai dengan potensi setempat dan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.” Dan Pasal 23 ayat (1) Perda yang sama mengemukakan bahwa “Penyelenggaraan Kepariwisata Budaya Bali dapat dilakukan oleh Pemerintah Daerah, swasta, Desa Adat dan/atau masyarakat.” Masyarakat hukum adat di wilayah desa wisata tentunya merupakan warga dari Desa Adat/*Pakraman*. Melalui Pasal 5 Peraturan Daerah Provinsi Bali No. 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat Bali “Desa Adat berstatus sebagai subjek hukum dalam sistem pemerintahan Provinsi Bali.” Dengan demikian semakin mempertegas hak dari Desa Adat Bali/*Pakraman* termasuk masyarakat hukum adatnya untuk terlibat secara nyata dalam pengelolaan desa wisata.

Salah satu contoh produk hukum yang sedang dirancang oleh Pemerintah Daerah Kabupaten Gianyar (salah satu Daerah Kabupaten di Bali) dimana substansinya memberikan hak kepada desa dan masyarakat hukum adatnya terkait pendirian dan pengelolaan atraksi wisata *All Terrain Vehicle* (ATV) dan *Swing* (Ayunan). Produk hukum tersebut dalam bentuk Peraturan Bupati. Alasan perlu

dibentuknya sebuah peraturan perundangan terkait keberadaan ATV dan *Swing* karena di Daerah Kabupaten Gianyar banyak terdapat atraksi wisata tersebut, pernah terjadi kecelekaan wisatawan asing ketika menggunakan *swing* sampai meninggal, pernah terjadi konflik diantara pelaku usaha ATV di Desa Belang (salah satu desa di Gianyar) serta ditambah dengan belum adanya pengaturan mengenai pendirian dan pengelolaannya. Pasal 3 Rancangan Peraturan Bupati ini menyebutkan bahwa tujuan pengelolaan atraksi wisata ATV dan *Swing* untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat desa dan meningkatkan kesadaran masyarakat mengembangkan potensi alam serta mengkonservasi/melestarikan adat dan budaya. Masyarakat desa dalam Pasal 12 Rancangan Peraturan Bupati Daerah Kabupaten Gianyar mempunyai kesempatan yang sama untuk berpartisipasi dan terlibat dalam penyelenggaraan desa wisata; melakukan usaha pariwisata desa dalam kelompok-kelompok kerja; dan berperan dalam proses pengelolaan atraksi wisata ATV dan *Swing* di wilayahnya. Rancangan Peraturan Bupati ini menjadi contoh nyata diakuinya hak masyarakat hukum adat dalam penyelenggaraan pariwisata Bali.

Konsep penyelenggaraan pariwisata Bali yang berkelanjutan dengan memberdayakan masyarakat hukum adat melalui pengelolaan desa wisata tentunya sangat tepat digunakan sebagai dasar dalam penyelenggaraan pariwisata Bali di era *new* normal. Konsep ini mensinergikan aspek ekonomi, sosial-budaya dan lingkungan. Para wisatawan (domestik dan asing) membutuhkan wisata alam karena lebih sehat melakukan aktivitas di alam terbuka. Masyarakat (termasuk masyarakat hukum adat) membutuhkan mata pencaharian karena selama pandemik

COVID-19 pariwisata Bali benar-benar tutup. Jadi, dengan diberikannya masyarakat hukum adat mengelola desa wisata akan meningkatkan kesejahteraan mereka sekaligus tetap memelihara dan melestarikan budaya serta alam yang mereka miliki di desa wisata. Untuk mendukung eksistensi desa wisata, masyarakat hukum adat dapat menggunakan teknologi untuk mempromosikan keberadaannya agar lebih diketahui oleh publik. Bahkan pemesanan tempat penginapan ataupun pemilihan jenis *outdoor activities* di desa wisata tersebut dapat dilakukan secara *online*.

### C. KESIMPULAN

Pemerintah Daerah Provinsi Bali berkewajiban untuk mengambil tindakan/aksi yang tepat untuk membuka kembali pariwisata Bali terlebih dengan rencana dibukanya pintu perbatasan bagi wisatawan asing. Tindakan/aksi yang tepat dengan menerbitkan kebijakan yang efektif (*effective policy*) berdasarkan kebutuhan dan kepentingan para *stakeholders* (pemerintah dan pemerintah daerah, pengusaha jasa pariwisata, organisasi, wisatawan dan masyarakat hukum adat) serta mengikuti ketentuan protokol kesehatan yang ditetapkan oleh WHO. Selain itu Pemerintah Daerah Provinsi Bali harus mengubah konsep penyelenggaraan pariwisatanya dari yang terkesan murah menjadi pariwisata berkelanjutan yang memberdayakan masyarakat hukum adat. Kombinasi keduanya, yaitu: kebijakan yang tepat dan konsep pariwisata berkelanjutan dengan memberdayakan masyarakat hukum adat melalui pendirian desa wisata akan mampu meningkatkan kepercayaan wisatawan untuk kembali berwisata ke Bali di era *new normal* sekaligus meningkatkan kesejahteraan masyarakat hukum adat sebagai pemilik kebudayaan Bali yang merupakan salah satu sumber daya ekonomi pariwisata.

Kepada Pemerintah Daerah Provinsi Bali untuk ke depannya agar tetap menggunakan konsep pariwisata berkelanjutan dengan memberdayakan masyarakat hukum adat meskipun pandemik COVID-19 sudah berakhir karena konsep ini memberikan keuntungan (*profit* dan *benefit*) yang tidak hanya dapat dinikmati sekarang tetapi juga dapat dinikmati oleh generasi mendatang. Konsep ini mengusung pariwisata oleh, dari dan untuk masyarakat hukum adat. Siapa lagi yang dapat membangkitkan pariwisata Bali selain masyarakat hukum adatnya sebagai pemilik kebudayaan yang tentunya didukung oleh kebijakan dari Pemerintah Daerah Provinsi Bali.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-Buku

- Aan Seidman et.al, *Legislative Drafting for Democratic Social Change A Manual for Drafters*, Kluwer Law International, United Kingdom, 2001
- I.B. Wyasa Putra, *Teori Hukum Dengan Orientasi Kebijakan (Policy-Oriented Theory of Law): Pemecahan Problem Konteks Dalam Proses Legislasi Indonesia*, Udayana University Press, Denpasar, 2016
- Lung-Chu Chen, *An Introduction to Contemporary International Law: A Policy Oriented Perspective*, Yale University Press, New York, 1989
- Myres S. McDougal, *Law as a Process of Decision: A Policy-Oriented Approach to Legal Study*, Yale Law School Scholarship Resipotory, 1956
- Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, RajaRafindo Persada, Jakarta, 2007
- Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, RajaRafindo Persada, Jakarta, 2013

### Artikel Jurnal

- Faris Zakaria & Rima Dewi Suprihardjo, *Konsep Pengembangan Kawasan Desa Wisata Di Desa Bandungan Kecamatan Pakong Kabupaten Pamekasan*, Jurnal Teknik Pomits, Vol.3 No.2, <https://media.neliti.com/media/publications/194629-ID-konsep-pengembangan-kawasan-desa-wisata.pdf>, 2014
- I Made Ari Artaya, “*Kewenangan Pemerintah Kabupaten Badung Dalam Pengendalian Perizinan Pembangunan Sarana Akomodasi Pariwisata*”, Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Journal), <http://ojs.unud.ac.id/index.php/jmhu>, Vol.5, No.3 : 543 -558, September 2016, Diakses pada 1 Juli 2020



Joko Tri Haryanto, *Model Pengembangan Ekowisata Dalam Mendukung Kemandirian Ekonomi Daerah Studi Kasus Provinsi DIY*, KAWISTARA, Vo. 4 No.3, 22 Desember 2014, <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ORr61i6EY0gJ:https://jurnal.ugm.ac.id/kawistara/article/download/6383/5040+&cd=17&hl=id&ct=clnk&gl=id>

Liliana Hawrysz & Jolanta Maj, *Identification of Stakeholders of Public Interest Organisation*, Sustainability Journal, Vol. 9 Issue 9, 10 September 2017, [https://www.researchgate.net/publication/319913610\\_Identification\\_of\\_Stakeholders\\_of\\_Public\\_Interest\\_Organisations](https://www.researchgate.net/publication/319913610_Identification_of_Stakeholders_of_Public_Interest_Organisations), 2017, Diakses pada tanggal 30 Juli 2020

Made Suksma Prijandhini Devi Salain, 2017, *Perlindungan Hukum Terhadap Kebudayaan Bali Sebagai Sumber Daya Ekonomi Pariwisata*, Jurnal Kertha Patrika, <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthapatrika/article/view/32705/19790>, Vol.39, No. 01 (2017), 3 Agustus 2017, Diakses pada 31 Juli 2020

Stephen Keith McGrath & Stephen Jonathan Whitty, *Stakeholder Defined*, International Journal of Managery Projects in Business 10 (4), Juli 2017, [https://www.researchgate.net/publication/318505331\\_Stakeholder\\_defined](https://www.researchgate.net/publication/318505331_Stakeholder_defined), Diakses pada 30 Juli 2020

### Artikel Internet

Bali Post, 2020, *Gara-Gara Ini Bali Dicap Murah*, <https://www.balipost.com/news/2020/01/21/99828/Gara-gara-Ini,Bali-Dicap-Murah.html>, 21 Januari 2020, Diakses pada 1 Juli 2020

BBC News Indonesia, *Virus Corona: Tips terlindung dari Covid-19 dan mencegah penyebaran sesuai petunjuk WHO*, <https://www.bbc.com/indonesia/dunia-52127080>, 4 April 2020, Diakses 29 Juli 2020

Bom Bali 1 terjadi pada 12 Oktober 2002 dan Bom Bali 2 terjadi 1 Oktober 2005, Lihat Kompas.com, *Hari Ini Dalam Sejarah: Tragedi Bom Bali I Renggut 202 Nyawa*, <https://www.kompas.com/tren/read/2019/10/12/063000665/hari-ini-dalam-sejarah--tragedi-bom-bali-i-renggut-202-nyawa?page=all>, 12 Oktober 2019, Diakses

pada 29 Juli 2020

Mela Arnani, 2019, *Hari Ini dalam Sejarah: Tragedi Bom II Bali 23 Orang Meninggal*, <https://www.kompas.com/tren/read/2019/10/01/061000565/hari-ini-dalam-sejarah-tragedi-bom-bali-ii-23-orang-meninggal?page=all>, 1 Oktober 2019, Diakses pada 29 Juli 2020

CNN Indonesia, 2020, *Menghitung Kontribusi Sektor Pariwisata Bagi Ekonomi RI*, <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20200226121314-532-478265/menghitung-kontribusi-sektor-pariwisata-bagi-ekonomi-ri>, 26 Februari 2020, Diakses pada 31 Juli 2020

Fellyanda Suci Agiesta, *Cerita Lengkap Asal Mula Munculnya Virus Corona Di Wuhan*, <https://www.merdeka.com/dunia/cerita-lengkap-asal-mula-munculnya-virus-corona-di-wuhan.html>, 6 Februari 2020, Diakses pada 29 Juli 2020

[https://www.icao.int/Security/COVID\\_19/Pages/Statements.aspx](https://www.icao.int/Security/COVID_19/Pages/Statements.aspx), Diakses pada 30 Juli 2020

Kompas, *Apa Itu Travel Bubble? Ini Penjelasan Lengkapnya*, 17 Juni 2020, <https://travel.kompas.com/read/2020/06/17/071500827/apa-itu-travel-bubble-ini-penjelasan-lengkapnya?page=all#:~:text=Travel%20bubble%20adalah%20ketika%20dua,sebuah%20gelembung%20atau%20koridor%20perjalanan.> Diakses pada 1 Agustus 2020

Kompas, *Pelancong dari 10 Negara Ini Dilarang Masuk Ke Indonesia*, 17 Maret 2020, <https://nasional.kompas.com/read/2020/03/17/17193271/pelancong-dari-10-negara-ini-dilarang-masuk-ke-indonesia>, Diakses pada 1 Agustus 2020

Kumparan Bisnis, *Tingkat Penghunian Kamar Hotel di Indonesia Terjun Bebas: Bali Hanya 3,22 Persen*, <https://today.line.me/id/pc/article/Tingkat+Penghunian+Kamar+Hotel+di+Indonesia+Terjun+Bebas+Bali+Hanya+3+22+Persen-o9LoGN>, 16 Juni 2020, Diakses pada 29 Juli 2020

- Liza Tambunan, 2020, *Resesi Ekonomi: Korea Selatan dan Singapura masuk resesi, Indonesia diprediksi juga akan masuk jurang ekonomi*, <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-53544365>, 27 Juli 2020, Diakses pada 31 Juli 2020
- Tribun-Bali.com, 2020, *Kunjungan Wisman ke Bali Anjlok Hampir 100 Persen pad April 2020*, <https://bali.tribunnews.com/2020/06/04/kunjungan-wisman-ke-bali-anjlok-hampir-100-persen-pada-april-2020>, 4 Juni 2020, Diakses pada 29 Juli 2020
- Venny Suryanto, 2020, *BPS: Tingkat HUnian Kamar Hotel Cuma 12,67% di April 2020*, <https://nasional.kontan.co.id/news/bps-tingkat-hunian-kamar-hotel-cuma-1267-di-april-2020>, 2 Juni 2020, Diakses pada 30 Juli 2020
- Wego Travel, 2020, *What is a Travel Bubble? Here's Everything You Need to Know About the Buzzy New Term in Travel*, <https://blog.wego.com/whats-a-travel-bubble/>, 30 Juli 2020, Diakses pada 31 Juli 2020
- WHO, *Q&A: COVID-19 travel advice for general public*, <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/travel-q-a-for-general-public>, Diakses pada 30 Juli 2020

## **Instrumen Hukum**

*International Convention on the Economic, Social and Culture Rights*  
1966

*International Health Regulation* 2005

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal

Undang-Undang No. 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisata

Peraturan Daerah Provinsi Bali No. 2 Tahun 2012 tentang Pariwisata Budaya Bali

Peraturan Daerah Provinsi Bali No. 4 Tahun 2019 tentang Desa Adat

Rancangan Peraturan Bupati Daerah Kabupaten Gianyar tentang Standar  
Pengelolaan Atraksi Wisata *All Terrain Vehicle* dan *Swing*

---

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

[www.mpr.go.id](http://www.mpr.go.id)

