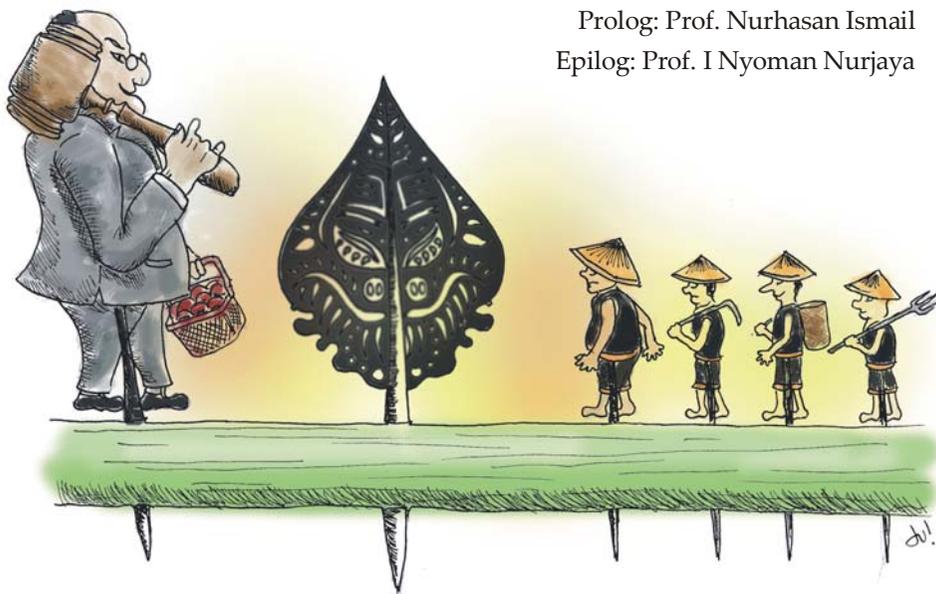


Undang-Undang Perkebunan :

Wajah Baru *Agrarische Wet*

Prolog: Prof. Nurhasan Ismail
Epilog: Prof. I Nyoman Nurjaya



**DASAR DAN ALASAN PEMBATALAN PASAL-PASAL
KRIMINALISASI OLEH MAHKAMAH KONSTITUSI**



SAWIT WATCH



Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM)



Public Interest Lawyer Network

2012

**Undang-Undang Perkebunan:
Wajah Baru *Agrarische Wet***

Dasar dan Alasan Pembatalan Pasal-pasal Kriminalisasi oleh
Mahkamah Konstitusi

Undang-Undang Perkebunan: Wajah Baru *Agrarische Wet*

Dasar dan Alasan Pembatalan Pasal-pasal
Kriminalisasi oleh Mahkamah Konstitusi



ELSAM-SAWIT WATCH-PILNET

2012

**Undang-Undang Perkebunan, Wajah Baru *Agrarian Wet*:
Dasar dan Alasan Pembatalan Pasal-pasal Kriminalisasi oleh
Mahkamah Konstitusi**

Penulis:

Andi Muttaqien
Nurhanudin Ahmad
Wahyu Wagiman

Editor:

Wahyu Wagiman
Widiyanto

Desain/layout:

Alang-alang Studio

Cetakan I: April, 2012

ISBN: 978-979-8981-42-5

Penerbit:

Elsam-Sawit Watch-Pilnet

Sekretariat:

Jalan Siaga II, Nomor 31 Pejaten Barat, Pasar Minggu,
Jakarta Selatan, telp (021) 7972 662, fax: (021) 7919 2519

DAFTAR ISI

Kata Pengantar Tim Penulis	vii
Kata Pengantar Direktur Eksekutif Sawit Watch	xiv
Kata Pengantar Direktur Eksekutif ELSAM	xvi
Prolog : Membangun Hukum dalam Masyarakat Majemuk	1
Bab 1 Perkebunan di Indonesia	11
1.1 Pendahuluan	11
1.2 Perkebunan Kelapa Sawit	14
1.3 Dampak-dampak Pembangunan Perkebunan Kelapa Sawit	15
Bab 2 Politik Kebijakan Pembangunan Perkebunan	21
2.1 Pembangunan Perkebunan : Motor Penggerak Ekonomi Indonesia	21
2.2 Proses Pembahasan UU Perkebunan	23
2.3 UU Perkebunan	27
2.4 Isu-isu Krusial dalam UU Perkebunan	30
2.4.1 Paradigma Agribisnis UU Perkebunan.	30
2.4.2 Hak atas Tanah	31
2.4.3 Fasilitasi Akses Investasi dan Pola Kemitraan	33
2.4.4 Pengamanan Usaha Perkebunan dan Kriminalisasi Masyarakat	34
2.4.5 Hak Masyarakat Adat	36

Bab 3	Instrumen Hukum Pidana dan Penggunaannya dalam Konflik Perkebunan	41
3.1	Melawan : Ekspresi Petani Terhadap Ketidakadilan	41
3.2	Instrumen Hukum Pidana: Senjata Pamungkas Meredam Perlawanan	46
3.3	Deskripsi Beberapa Kasus Kriminalisasi Di Sektor Perkebunan	50
3.3.1	Kriminalisasi Petani Jatilogo di Pekalongan, Jawa Tengah	51
3.3.2	Kriminalisasi Petani Sanggau di Kalimantan Barat	54
3.3.3	Kriminalisasi Petani Pargulaan, Serdang Bedagai, Sumatera Utara	56
3.3.4	Kriminalisasi Vitalis Andi dan Japin, Ketapang, Kalimantan Barat	58
3.3.5	Kriminalisasi Sakri dkk, Blitar, Jawa Timur	61
Bab 4	Uji Konstitusionalitas Kriminalisasi dalam UU Perkebunan	63
4.1	Empat Petani Menguji Konstitusionalitas Pasal Kriminalisasi	63
4.2	Dasar dan Alasan Permohonan	66
4.2.1	Bertentangan dengan Prinsip Negara Hukum dan Kepastian Hukum.	68
4.2.2	Membatasi Hak Mengembangkan Diri dan Hilangnya Rasa Aman	74
4.2.3	Mengabaikan Masyarakat Hukum Adat	77
4.3	Keterangan Pemerintah : Tidak Menjawab Persoalan Pokok Dalam Permohonan	80
4.4	Keterangan Ahli : Substansi UU Perkebunan Bermasalah	82
4.4.1	Dalam <i>Orthodox Jurisprudence</i> , Hukum Adat Cenderung Diabaikan	82
4.4.2	Kegagalan Formulasi Delik Menciptakan Ketidakpastian Hukum	88

4.4.3	UU Perkebunan: Diskriminatif & Potensial Menimbulkan Konflik	90
4.4.4	UU Perkebunan dari Perspektif Antropologi Hukum dan Kebijakan Kriminal	94
4.4.5	Keterangan Tertulis Gunawan Wiradi	102
4.5	Keterangan Pihak Terkait : Partisipasi Publik Dalam Perjuangan Petani	106
4.5.1	Sawit Watch: Kriminalisasi Terhadap Masyarakat, Akibat Konflik Pertanahan di Sekitar	107
4.5.2	Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS) ; Praktik . . . Tidak Adil Skema Kemitraan	116 121
Bab 5	Analisa dan Implikasi	121
5.1	Dasar dan Pertimbangan Mahkamah Konstitusi	122
5.1.1	Melanggar Kepastian Hukum dan Mengabaikan . . Masyarakat Hukum Adat	122 124
5.1.2	Menekankan Musyawarah dalam Penyelesaian	127
5.2	Implikasi Pembatalan Pasal Kriminal : Putusan Mahkamah Konstitusi Prospektif (berlaku ke depan)	127
5.3	Mempertimbangkan Putusan Mahkamah Konstitusi . . dalam Pemeriksaan Perkara	129 137
Bab 6	Penutup	138
Daftar Pustaka	149
Epilog	165
Lampiran	
	Kesimpulan Perkara 55/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan . . terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945	165
	Kutipan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Pengujian Undang-undang No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan Terhadap Undang- undang Dasar 1945	220
	Legal Opini Eddy OS Hiariej, Permohonan Pengujian Pasal 21 <i>Juncto</i> Pasal 47 Undang – Undang Republik Indonesia . . Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan	232

Keterangan ahli Dr. Hermansyah Berkenaan Dengan Permohonan Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia 26 Mei 2011	238
Analisis Hukum Dr. Suhariningsih, SH., SU. Mengenai Eksistensi UU No. 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Dengan Permasalahan Yang Timbul	260
Sekelumit Tentang Masalah Perkebunan : Sebuah Renungan Ulang, Gunawan Wiradi	277
Pasal 21 dan Pasal 47 Undang-Undang Perkebunan : Menafikan Konteks Perjuangan Masyarakat Adat	282
Profil ELSAM	290
Profil Sawit Watch	293
Profil PILNET	295

Kata Pengantar Tim Penulis

Memutus Rantai Kepedihan: Upaya Menegakkan Keadilan dalam Pembangunan Perkebunan di Indonesia

Sejarah perkebunan adalah sejarah kepedihan. Bangsa Indonesia dijajah karena komoditas perkebunan. Nilainya yang tinggi di masa lalu menyebabkan hampir semua bangsa tergiur untuk menguasainya. Sejarah mencatat bagaimana keuntungan besar diraih oleh pengusaha-pengusaha asing, utamanya Belanda, dari suburnya lahan perkebunan di Indonesia (Pelzer, Karl J: 1985).

Penderitaan pertama dimulai ketika keuangan Pemerintahan Belanda di Jawa terkuras habis dalam memerangi Pemberontakan Diponegoro tahun 1852-1830. Sehingga, Van den Bosch, sebagai Gubernur Jendral harus berusaha untuk mengembalikan keuangan pemerintahan Belanda. Untuk mengatasi masalah keuangan ini, Van den Bosch mengeluarkan suatu gagasan *culturstelsel*. Menurut sistem yang baru ini, rakyat harus menanam 1/5 tanah desa dengan tebu, kopi atau nila. Persyaratan tersebut kemudian diganti menjadi 1/3. Pada tahun 1883 Van Den Bosch mengumumkan bahwa sewa tanah tidak perlu dibayar jika rakyat menanam tanaman-tanaman ini pada tanah mereka dan menjualnya kepada pemerintah dengan tingkat harga yang rendah. Di beberapa daerah, kebijaksanaan ini diterapkan dibawah tekanan dan paksaan yang keras. Sewa atas tanah masih diwajibkan sebagai tambahan atas tanam paksa, dimana Pemerintah yang menentukan jenis komoditi yang harus ditanam dan hasilnya harus dijual pada pemerintah (Rajagukguk, Erman; 2004).

Tujuan dilaksanakannya *cultuurstelsel* adalah untuk membuat Jawa sebagai suatu asset yang bernilai dengan menghasilkan sebanyak mungkin kopi, gula dan nila dengan biaya produksi yang serendah mungkin.

Sistem perkebunan negara ala *cultuurstelsel* yang diterapkan sejak tahun 1830 oleh Gubernur Jendral Van den Bosch membawa keuntungan besar di negeri Belanda. Sebaliknya bagi petani di Jawa sistem ini menghasilkan kemelaratan, karena waktu dan energi mereka habis terkuras untuk mengurus tanaman milik pemerintah secara cuma-cuma (Hedar Laudjeng dan Arimbi HP:1997).

Periode berikutnya yang harus dilalui masyarakat Indonesia semakin berat. Diberlakukannya *Agrarisch Wet* 1870, selain dengan Pemerintah Belanda, rakyat Indonesia juga harus berhadapan dengan perusahaan-perusahaan asing yang mulai diizinkan masuk dan mengelola asset-aset perkebunan Indonesia.

Agrarische Wet tahun 1870 mengizinkan para pemilik modal untuk memperoleh hak sewa turun-temurun (*erpacht*) dari pemerintah kolonial untuk periode sampai dengan 75 tahun dan juga menyewa tanah dari penduduk pribumi. Dikeluarkannya *Agrarische Wet* 1870 merupakan cikal-bakal perusahaan perkebunan besar di Indonesia. Agus Pakpahan menyatakan bahwa sebagian besar roh dan jiwa dari *Agrarische Wet* 1870 ini hingga sekarang masih hidup (Pakpahan, Agus : 2004). Bahkan, semakin tumbuh dan berkembang menyesuaikan diri dengan perkembangan dunia yang semakin global.

Prinsip-prinsip yang tercantum dalam *Agrarische Wet* tahun 1870 untuk Jawa dan Madura dituangkan dalam *Agrarische Besluit* tahun 1870. No. 118 dimana Pasal 1 menyatakan :

“Dengan kekecualian atas tanah-tanah yang termasuk dalam klausul 5 dan 6 Pasal 51 dari *Indisch Staatsinrichting Van Netherland Indie* semua tanah hak miliknya tidak dapat dibuktikan, akan dianggap milik negara.

Prinsip ini kemudian dikenal sebagai *domein verklaring*. Dengan memperlakukan azas *domein verklaring*, maka semua tanah-tanah tidak dapat dibuktikan siapa pemiliknya adalah menjadi tanah negara. Atas dasar teori ini maka pemerintah kolonial dapat menyewakan tanah-tanah kepada perusahaan *onderneming* dengan skala besar (Syafrudin Kalo : 2004). Pada masa ini, pengambilalihan lahan-lahan milik rakyat Indonesia merupakan hal yang biasa dan wajar. Sehingga tanah-tanah adat menjadi tanah negara dan kemudian oleh pemerintah Hindia Belanda secara leluasa diberikan kepada pengusaha perkebunan yang membutuhkannya. Peraturan tersebut berhasil mencapai tujuan politiknya. Pada tahun 1938 di Hindia Belanda terdapat sekitar 2.500.000 hektar tanah yang dikuasai oleh 2.400 buah perusahaan perkebunan yang sebagian besar dikuasai oleh beberapa perusahaan raksasa dan kartel besar yang mengkoordinasi perusahaan-perusahaan itu. Politik agraria yang dikembangkan Hindia Belanda tersebut, secara sistematis melemahkan kedudukan sosial ekonomi penduduk daerah pedesaan, yaitu dari petani pemilik tanah menjadi buruh serta merebaknya usaha tani yang berskala gurem.

Pada masa pasca proklamasi kemerdekaan, berbagai fasilitas dan sistem yang menguntungkan para elite perkebunan terus dipertahankan. Dalam konteks ini, kemerdekaan dan berakhirnya kolonialisme dapat dikatakan tidak mempengaruhi keberlanjutan eksploitasi dan ketimpangan yang telah menjadi ciri komunitas perkebunan pada masa-masa sebelumnya. Bagi sebagian besar komunitas perkebunan, kemerdekaan hanya sebuah jargon politik yang tidak pernah menjadi bagian dari realitas kehidupan mereka sehari-hari. Seperti pada masa-masa sebelumnya, akses mereka terhadap tanah juga terbatas, kalau tidak mau disebut tertutup. Oleh karena itu tidak mengherankan jika konflik pertanahan tetap merupakan sesuatu yang laten dalam komunitas perkebunan pasca proklamasi kemerdekaan, dan bahkan dalam beberapa hal menjadi lebih buruk (Bambang Purwanto: 2007).

Dalam beberapa kasus, Indonesianisasi terhadap perkebunan-perkebunan pra kemerdekaan ternyata sangat membatasi hak-hak rakyat atas lahan perkebunan. Bahkan beberapa bukti menunjukkan akses para buruh terhadap tanah menjadi semakin terbatas, dan bahkan hilang sama sekali. Masyarakat yang telah mengambil alih pengelolaan lahan perkebunan pada masa Jepang dan awal kemerdekaan, terpaksa harus kecewa atau berada pada ketidakpastian secara terus menerus ketika harus berhadapan dengan pengelola baru yang dianggap resmi oleh pemerintah setelah kebijakan nasionalisasi atau Indonesianisasi tahun 1950-an.

Memasuki tahun 1960-an, *Agrarisch Wet* 1870 beserta segala peraturan pelaksanaannya dicabut dan diganti dengan UU No. 5 Thn. 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria yang lebih populer dengan sebutan UUPA 1960. UUPA 1960 dipandang sebagai titik balik perjalanan politik agraria di Indonesia, karena kembali menempatkan hukum adat sebagai dasar hukum agraria di Indonesia. UUPA 1960 menghendaki penataan kembali struktur penguasaan sumber-sumber agraria yang timpang dan terbukti pula menimbulkan berbagai masalah sosial. UUPA 1960 ingin melakukan perombakan total terhadap strategi kapitalisme yang dikembangkan oleh pemerintah Hindia Belanda.

UUPA 1960 menegaskan batasan agraria sebagai *"bumi, air dan angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya"*. Artinya, pengertian agraria jauh lebih luas dari pengertian tanah seperti yang dianut di mata masyarakat umum. Ruang lingkup agraria mencakup pertanahan (UUPA 1960 menyebutnya sebagai "permukaan bumi"), termasuk tubuh bumi di bawahnya serta yang berada di bawah air (sehingga mencakup pertambangan); Air, termasuk air pedalaman maupun laut di wilayah Indonesia (termasuk kekayaan laut itu sendiri); dan ruang angkasa, yaitu ruang atas bumi dan air tersebut.

Dengan demikian, jelas bahwa ruang lingkup agraria bukan saja masalah pertanahan, tetapi mencakup pula sektor kehutanan,

pertambangan, perairan (termasuk kelautan), juga ruang angkasa. Penataan struktur penguasaan tanah merupakan agenda utama yang dicita-citakan UUPA sebelum Indonesia melakukan pembangunan di bidang pertanian dan industri.

Namun kemudian, terjadinya peristiwa G 30 S mengubah segala makna dan cita-cita UUPA. Pemerintahan Orde Baru Soeharto ternyata tidak dapat merealisasikan asas-asas dan prinsip yang dibangun di dalam UUPA. Fokus kebijakan pertanahan Orde Baru ternyata lebih berorientasi pada pertumbuhan ekonomi. Kebijakan pertanahan semata-mata difokuskan untuk memfasilitasi pemilik modal, baik dalam dalam negeri maupun asing. Sehingga menciptakan iklim investasi yang kondusif bagi penanaman modal (Ifdhal Kasim dan Undang Suhendar : 1996).

Akibatnya, alokasi penggunaan tanah ditujukan untuk kepentingan berbagai sektor yang dapat menunjang pertumbuhan ekonomi. Kebijakan ini telah mendorong terjadinya konflik dan perebutan sumber daya tanah antara rakyat di satu pihak dengan pemilik modal yang didukung penuh oleh Pemerintah. Sehingga, sepanjang pemerintahan Soeharto sampai berakhirnya pada 1998, konflik dan perebutan sumber daya tanah seringkali diwarnai pula dengan berbagai bentuk kekerasan, penganiayaan, penyiksaan sampai pembunuhan yang dilakukan oleh perangkat negara dan pemilik modal terhadap rakyat yang menolak tanahnya diambil alih. Kolaborasi penguasa dan pengusaha ini semakin kentara dengan tidak berfungsinya lembaga-lembaga formal dalam menyelesaikan sengketa agraria. Anton Lucas menyatakan bahwa kasus-kasus seperti ini merupakan kasus yang struktural, dan sangat menyolok pada jaman Orba (Arief W Djati: 2001).

Jatuhnya kekuasaan Soeharto pada 1998 ternyata juga tidak menunjukkan keberpihakan Pemerintah dalam kebijakan perkebunan. Berbagai regulasi dan praktik-praktik yang menguntungkan hanya bisa dinikmati oleh sekelompok yang memiliki akses terhadap kekuasaan dan modal.

Dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal dan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan secara jelas lebih menjamin keamanan dan kenyamanan para pemilik modal dalam berinvestasi dalam sector perkebunan. Adanya jaminan hak guna usaha sampai dengan masa waktu 95 tahun bagi korporasi untuk menguasai lahan merupakan bukti nyata keberpihakan Pemerintah terhadap korporasi. Dengan aturan itu, seluruh wilayah republik ini dapat ditanami dengan tanaman perkebunan. Akibatnya tidak hanya kondisi kolonialisme muncul kembali, petani miskin yang memperjuangkan tanah dan penghidupannya dari korporasi sawit pun tergusur, mereka malah seringkali dikriminalisasi bahkan dilindas (Edi Petebang: 2011). Bahkan, Pemerintahan SBY telah bertekad untuk menjadikan industri kelapa sawit sebagai sektor andalan perkebunan di Indonesia. Bahkan Indonesia telah mengumumkan rencananya untuk meningkatkan produksi minyak kelapa mentahnya sebesar dua kali lipat pada tahun 2025, yang berarti perluasan besar-besaran lahan kelapa sawit (Tandan Sawit : 2008).

George Junus Aditjondro menyatakan bahwa penambahan luasan kebun sawit juga akibat dukungan para pejabat dari pusat hingga daerah. Bahkan pada level tertinggi Republik ini, dari era Presiden Soeharto hingga SBY. Menurut George, daftar dosa para petinggi pemerintah yang kurang terlihat adalah pengaruh mereka terhadap korporasi perkebunan sawit. Mulai dari penyerobotan tanah, intimidasi terhadap rakyat yang menolak melepaskan tanahnya, kriminalisasi dan tindakan-tindakan aparat birokrasi dan pengadilan yang hanya berpihak kepada pengusaha, serta eksploitasi buruh perkebunan merupakan bukti nyata belum diterapkannya standar hak asai manusia dalam industri perkebunan (George Junus Aditjondro: 2011; Manginar Situmorang: 2011; Ifdhal Kasim: 2011). Lebih jauh lagi, menunjukkan tidak adanya komitmen Pemerintah untuk mensejahterakan rakyat Indonesia.

Pertanyaannya kemudian adalah, bagaimana cara rakyat Indonesia memutuskan diri dari rantai kepedihan masa lalu yang terus menerus mengikutinya? Bagaimana caranya mengingatkan kembali (*recalling*) kewajiban-kewajiban negara dan pemerintah terhadap rakyatnya? Bagaimana menyadarkan kembali negara dan pemerintah yang seakan lupa akan makna Proklamasi Kemerdekaan?

Buku ini tentu ini tidak akan dapat menjawab seluruh pertanyaan-pertanyaan penting yang diajukan di atas. Penulisan buku ini semata-mata hanya ditujukan untuk menjaga memori akan pentingnya usaha dan upaya melawan “lupa”-nya pemimpin-pemimpin negara yang tidak lagi menjalankan mandatnya untuk melindungi dan memenuhi hak-hak rakyatnya. Upaya yang dilakukan Vitalis Andi, Japin, Ngatimin alias Keling dan Sakri melalui Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu cara dan bentuk perlawanan konstitusional yang bisa dilakukan di Republik ini.

Jakarta, 28 Februari 2012

Tim Penulis

Kata Pengantar Direktur Eksekutif Sawit Watch

Tidak terbayangkan melakukan advokasi Undang-Undang Perkebunan sampai di Mahkamah Konstitusi. Terbayang, tahun 2002 lalu, kami bersama-sama kelompok masyarakat sipil dan ormas-ormas tani melakukan aksi bersama di depan gedung DPR. Kami menuntut untuk membatalkan pengesahan UU Perkebunan. Kami sempat melakukan dialog dengan anggota-anggota DPR. Inspirasi undang-undang ini adalah peraturan menteri tentang perizinan usaha perkebunan (**Kepmentan No. 357/Kpts/HK.350/5/2002**) yang dinaikkan menjadi undang-undang.

Berbagai hal yang dicantumkan dalam UU tersebut bukan kebutuhan rakyat tetapi lebih kepada kebutuhan investasi. Lewat UU Perkebunan inilah investasi-investasi kebun-kebun besar akan terlindungi dari hulu sampai hilir. Bagaimana aset-aset kebun besar tidak 'diganggu' oleh eksternalitas khususnya berkenaan persoalan lahan. Inilah isu besar yang digagas dalam undang-undang ini. Kebun besar diberikan HGU maksimal (35 tahun), tiada keberpihakan soal kebun-kebun rakyat (semua dianggap sama), disediakan penyidik pegawai sipil, gangguan terhadap usaha perkebunan dikenai pasal pidana. Secara kasar, undang-undang ini berteriak. "wahai investor kebun besar, datanglah, lingkungan sudah kami 'amankan', tanah tersedia luas, buruh-buruh murah tersedia."

Dugaan kami tidak meleset, lebih dari 65 % usaha perkebunan sawit skala besar menguasai dari 11 juta Ha, 663 komunitas berkonflik dengan perusahaan perkebunan kelapa sawit dan 106 jiwa tersandung kriminalisasi di perkebunan (Sawit Watch, 2010).

Siapa kuasai kebun, kuasai tata kelola pemerintahan, itulah *plantocracy*. Bagi sebagian Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, dan Papua, Undang-Undang ini seperti layaknya Jawa dan Sumatera Timur dengan *Agrarian Wet*. Usaha-usaha perkebunan skala besar swasta (*Onderneming*) tumbuh bak jamur di musim hujan.

Salah satu pasal yang banyak 'memakan' korban adalah Pasal 21 jounto Pasal 47 UU perkebunan. Pasal ini seringkali digunakan oleh perusahaan perkebunan besar untuk mengkriminalkan masyarakat ketika masyarakat menuntut hak-haknya. Apa dan bagaimana dua pasal ini dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi? Buku ini bercerita tentang hal ini. Selain itu, apa implikasi pembatalan dua pasal ini?

Saya sangat memberikan apresiasi penuh terhadap masyarakat pemohon yang tidak habis-habisnya bersemangat untuk memperjuangkan haknya. Begitu pula, apresiasi saya terhadap kawan-kawan pendukung dari Pilnet, SPKS, Sawit Watch, Elsam, dan pihak-pihak lain yang saya tidak sebutkan. Akhir kata, semoga buku ini menginspirasi bagi perjuangan masyarakat untuk mendapatkan keadilan yang semakin sepi di negeri ini.

Abetnego Tarigan

Direktur Eksekutif Sawit Watch

Kata Pengantar Direktur Eksekutif ELSAM

Meletakkan Harapan Perlindungan HAM dalam Aktivisme Judisial

“The judge infuses life and blood into the dry skeleton provided by the legislature and creates a living organism appropriate and adequate to meet the needs of the society (P.N. Bhagwati)”

Sampai saat ini, gagasan mengenai dapat tidaknya aktivisme judisial diterima dalam praktek peradilan masih terus mengundang perdebatan. Secara sederhana, terma aktivisme judisial dipergunakan untuk menunjuk pada aktivitas peradilan/hakim yang melakukan proses interpretasi atas ketentuan undang-undang ataupun konstitusi, dan melaluinya sebenarnya telah ikut menjalankan fungsi pembuatan kebijakan. Melalui aktivisme judisial, pengadilan melakukan pembacaan dan intepretasi atas teks konstitusi/perundang-undangan yang ada, dan dari proses tersebut sesungguhnya lahir kebijakan baru yang mengatur kehidupan publik. Para proponen dari gagasan ini menyebut praktek ini sebagai suatu inovasi prosedur, dan tindakan hakim yang perlu untuk mendekatkan hukum pada konteks dan kebutuhan masyarakat. Hakim semestinya tak melulu menjadi corong dari teks hukum, menyuarakan hukum sebagaimana adanya rumusan yang tertulis dalam teks undang-undang. Dengan demikian sebenarnya hakim memiliki fungsi membentuk kebijakan secara negatif.

Sebaliknya, aktivisme judisial juga mengundang kritik dari kalangan juris, karena dianggap secara substansial menghancurkan kepastian hukum dan menyalahi prinsip pemisahan kekuasaan yang menjadi pilar Negara hukum. Praktek ini dipercaya membuka ruang penyalahgunaan kewenangan oleh hakim yang merugikan pencari keadilan.

Praktek yang telah muncul bahkan semenjak tahun 1947 di Amerika, dan beberapa negara lainnya, meski terus mengundang perdebatan terus berlangsung. Dalam pengalaman beberapa negara seperti India- seperti diungkapkan Ketua Mahkamah Agung Bhagwati dalam satu kesempatan-telah menjadi benteng perlindungan hak-hak asasi masyarakat miskin. Dalam pengalaman India, aktivisme judisial yang dilakukan oleh Mahkamah Agung telah menjadi simbol harapan bagi rakyat India. Narasi serupa juga ditemui dalam berbagai pengalaman lain seperti di Botswana, dan berbagai negara lain, termasuk Indonesia.

Di Indonesia, peran inilah yang sering dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dengan memberikan pembacaan baru berbagai undang-undang untuk memastikan kesesuaian dengan jaminan konstitusional HAM yang ada dalam Konstitusi 1945. Keberanian Mahkamah Konstitusi ini pula yang tercermin dalam putusan pengajuan permohonan Judicial Review UU no 18/2004 tentang Perkebunan yang diulas secara mendalam dalam buku ini. Putusan Mahkamah Konstitusi yang memenangkan permohonan pengujian undang-undang ini di dasarkan setidaknya pada dua pembacaan penting, *pertama*, penguatan keberadaan dan eksistensi masyarakat adat dan ulayat dalam penguasaan lahan yang sering menjadi obyek ijin perkebunan; *kedua*, penerapan sanksi pidana merupakan suatu pengaturan yang berlebihan dalam penyelesaian sengketa, dengan mempertimbangkan realitas bahwa ketentuan yang sama justru secara praktek menjerat masyarakat adat/lokal yang menjadi pihak yang bersengketa dengan sanksi pidana. Berdasarkan hal tersebut, Mahkamah menilai pendekatan musyawarah semestinya merupakan pendekatan utama, mengingat sifat dan karakter sengketa tanah yang ada.

Langkah yang ditempuh Mahkamah Konstitusi ini, merupakan suatu langkah re-intepretasi atas teks undang-undang yang diuji, mengingat apabila dirunut proses perumusan teksnya, pasal-pasal yang diintepretasikan ulang tersebut dirumuskan bahkan hampir tanpa diskusi dan perdebatan. Hal ini terlihat secara jelas apabila

merujuk pada rekaman proses pembahasan UU No 18/2004 tentang Perkebunan.

Upaya membaca ulang yang dilakukan oleh Mahkamah ini sebagaimana diuraikan dalam bagian lain dari buku ini, berhasil menyelamatkan petani dan masyarakat lokal yang secara tidak proporsional telah melanggar hak asasinya karena penerapan pasal-pasal sanksi pidana yang terdapat dalam UU tersebut.

Aktivisme semacam inilah yang dibutuhkan untuk memperkuat perlindungan hak masyarakat miskin dan kelompok rentan lainnya. Aktivisme semacam ini pula yang dapat mendekatkan harapan keadilan dan perlindungan hak asasi melalui lembaga peradilan dalam realitas sehari-hari mereka yang tak ditundukkan oleh kebijakan pembangunan.

Selamat membaca ...

Jakarta, 1 Maret 2012

Indriaswati Dyah Saptaningrum, S.H, LLM
Direktur Eksekutif ELSAM

Prolog

Membangun Hukum Dalam Masyarakat Majemuk

Oleh:
Nurhasan Ismail¹

“.....(t)ry to bear in mind that law is a concentrated expression of the history, culture, social value and the general consciousness and perceptions of a given people. No two national legal systems are exactly alike. Law is a form of cultural expression and is not readily transplantable from one culture to another without going through some process of indigenization.”

Demikian Mary Ann Glendon dkk² menyatakan bahwa hukum pada setiap kelompok masyarakat atau bangsa merupakan produk budaya masyarakat atau bangsa yang bersangkutan. Seperti halnya aspek budaya materiil, hukum dari setiap masyarakat atau bangsa mempunyai ciri khasnya sendiri sesuai dengan budaya atau nilai sosial dan perubahan yang terjadi. Meskipun hukum yang ada dalam dua masyarakat atau bangsa mengandung persamaan dalam aspek tertentu, namun dalam aspek yang mendasar, yaitu nilai sosial yang menjadi dasar pembentukan hukumnya pasti mengandung

¹ Guru Besar Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta

² Mary Ann Glendon, Michael W. Gordon, Christopher Osakwe, 1982, *Comparative Legal Traditions*, West Publishing Co., Minnesota, halaman 10

perbedaan. Oleh karena itu, pengadopsian atau transplantasi hukum dari masyarakat atau bangsa yang satu ke yang lainnya dengan budaya atau nilai sosial berbeda harus melalui proses *indigenization*, yaitu uji kesesuaian dengan budaya setempat.

Pernyataan Mary di atas merupakan satu bentuk peringatan dan sekaligus peringatan agar setiap pembangunan hukum harus mendasarkan atau mengambil sungguh-sungguh budaya atau nilai sosial yang ada dalam masyarakat atau bangsanya. Tidak boleh satu masyarakat atau bangsa memaksakan hukumnya diadopsi dan diberlakukan pada lingkungan masyarakat atau bangsa lain yang memiliki budaya atau nilai sosial yang berbeda. Pemaksaan hanya akan melahirkan suatu bentuk penjajahan baru atau *new model of colonialization* oleh satu bangsa terhadap bangsa lainnya bukan melalui instrumen politik namun melalui penggunaan hukum sebagai medianya.

Begitu juga tidak boleh ada suatu negara membangun dan memberlakukan hukum yang bertentangan dengan budaya atau nilai sosial yang dimiliki oleh rakyatnya, apalagi hukum itu diadopsi dari negara lain dengan budaya yang berbeda. Pemberlakuan hukum yang demikian merupakan satu bentuk pemaksaan oleh negara terhadap rakyatnya. Pemaksaan pemberlakuan hukum tersebut akan melahirkan *colonialization by a state against its people* yang tidak akan menguntungkan rakyat. Sebaliknya, hukum yang demikian justru dapat menjadi instrumen yang merugikan mayoritas rakyat dan hanya akan menguntungkan segelintir orang atau bahkan rakyat negara asing yang menikmati keuntungan.

Bangsa Indonesia dengan budaya atau nilai sosialnya yang mejemuk harus menjadi pijakan dari pembangunan hukum nasional. Sebagian masyarakat Indonesia masih hidup dengan budaya atau nilai sosial tradisional atas dasar komunalisme dan partikularisme sebagai dasar bertindak serta empati, simpati dan toleransi sebagai dasar saling menolong terutama kepada orang-orang yang lemah secara sosial ekonomi. Sebagian warga

masyarakat yang lain sudah mampu beradaptasi secara utuh terhadap budaya atau nilai sosial modern dengan individualisme, universalisme, menempatkan setiap orang sebagai pesaing dalam memaksimalkan diri masing-masing, yang mampu silahkan mengakumulasi sebanyak mungkin sumber daya, dan yang lemah silahkan minggir dalam kemiskinan. Sebagian lainnya masih berada di antara budaya atau nilai sosial tradisional dan modern dengan budaya primatiknya, yang pada aspek tertentu berperilaku ala budaya tradisional dan pada aspek lainnya ala budaya modern.

Dengan kemajemukan budaya atau nilai sosial yang menjadi realitas, peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh negara seharusnya mengandung substansi yang menghormati keberagaman agar menjadi instrumen yang efektif. Negara melalui hukumnya mendorong kelompok yang kuat dengan budaya modernnya untuk memaksimalkan kepentingan dan kontribusinya pada pembangunan bangsa melalui persaingan. Sebaliknya, negara melalui hukumnya wajib melakukan intervensi pemberian perlindungan dan fasilitas kepada kelompok yang lemah dan hidup dalam naungan budaya tradisional agar tidak tertinggal dan bergeming dalam kemiskinan.

Dorongan ke arah pembangunan hukum atas dasar kemajemukan budaya bangsa sudah dicanangkan dan diamanahkan dalam Pancasila, Lambang Negara, dan Konstitusi UUD 1945. Pancasila sebagai sumber dari sumber hukum melalui sila-silanya sudah memberi pijakan agar manusia sebagai makhluk individu dan sosial agar dimuliakan sehingga semua orang mendapatkan perlakuan yang adil dan kesejahteraan. Lambang Negara yang di dalamnya tercantum tulisan *Bhinneka Tunggal Ika* sudah mengandung titipan amanah agar kemajemukan mendapat prioritas namun tetap dalam ikatan kesatuan bangsa dan negara. UUD 1945, baik dalam Diktum maupun Mukaddimahnya, sudah memberikan landasan bahwa hukum negara bukan hanya yang berbentuk tertulis berupa peraturan perundang-undangan, namun

juga hukum yang tidak tertulis, yaitu hukum adat dan nilai kearifan yang terkandung di dalamnya. Harapannya agar terdapat perpaduan yang baik antara yang modern tertulis dengan hukum adat dan nilai kearifan yang tradisional.

Amanah Pancasila, Lambang Negara, dan UUD 1945 tampak hanya menjadi hiasan di “menara gading” untuk sekali-kali dilihat, dikaji, dan didiskusikan berjuta-juta kali, namun terabaikan untuk dilaksanakan. Kemajemukan budaya sebagai realitas sosial yang seharusnya menjadi pijakan tidak pernah sungguh-sungguh dijabarkan ke dalam substansi hukum nasional. Hukum dalam banyak sektor lebih terpikat untuk “berselingkuh” dengan budaya modern yang berasal dari masyarakat yang sudah maju. Sebaliknya hukum nasional menyatakan “pisah ranjang” dengan hukum adat beserta nilai kearifannya karena dianggap tidak mampu mendorong pertumbuhan ekonomi dan dianggap menjadi hambatan bagi kemajuan.

Elit politik dan pimpinan kurang menyadari akibat negatif dari perselingkuhan hukum nasional dengan budaya modern bangsa lain. Substansi hukum nasional mengandung logika sosial, ekonomi, dan politik secara “jungkir balik”, yaitu yang kuat dapat fasilitas, sedangkan yang lemah terbiarkan. Negara kurang sigap dan optimal melindungi yang lemah, namun perlindungan negara terhadap yang kuat begitu sangat agresif. Bangsa ini tidak pernah belajar bahwa konflik sosial yang terjadi secara terus-menerus berakar dari perselingkuhan dengan budaya asing dengan mengabaikan budaya bangsa sendiri.

UU Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan merupakan produk “anak” yang lahir dari perselingkuhan tersebut. Meskipun di dalamnya terdapat substansi yang mencerminkan nilai kearifan dan pengakuan terhadap hak tradisional masyarakat lokal, namun semangat yang mendasari tidak cukup kuat untuk secara sungguh-sungguh dilaksanakan. Aura dan semangatnya ter subordinasi pada budaya atau nilai sosial yang modern dan agresif. Hal ini dapat tercermin dari ketentuan, di antaranya:

Pertama, Pasal 21 yang menentukan :

“ Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.”;

Pasal 21 UU Perkebunan mengandung ketentuan yang dimaksudkan agar kegiatan usaha perkebunan tidak dihadapkan pada gangguan yang dilakukan oleh pihak lain mengakibatkan penurunan produksi perkebunan. Tindakan merusak tanaman dan aset yang ada, pendudukan tanah tanpa izin, atau tindakan lain yang mengganggu kegiatan perkebunan harus dicegah dan tidak boleh terjadi. Dilihat dari perspektif pembentuk undang-undang, ketentuan tersebut mengandung kewajaran. Di dalamnya tidak terkandung kepentingan lain yang tersembunyi, kecuali sekedar melindungi kepentingan pelaku usaha perkebunan. Ketentuan tersebut secara sekilas tidak mengandung multitafsir.

Namun jika dicermati secara historis dan dari perspektif kemajemukan nilai-nilai sosial yang ada dalam masyarakat Indonesia, ketentuan Pasal 21 mengandung pesan yang jelas dan multitafsir. Secara historis-sosiologis, pesan yang terkandung bahwa agar perusahaan perkebunan tidak diganggu oleh tindakan penggarapan tanah oleh penduduk lokal atau tindakan pemblokiran oleh penduduk yang menyebabkan terganggunya kegiatan perkebunan atau pengrusakan tanaman. Intinya Pasal 21 merupakan hasil kolaborasi negara dengan perusahaan perkebunan atau dalam bahasa yang ditemukan literatur yaitu : *“product of confidential game among political dan economic elite”*.

Dari perspektif kemajemukan budaya atau nilai sosial bangsa Indonesia, Pasal tersebut mengandung potensi multitafsir yang berdampak pada tidak adanya kepastian hukum dan berpotensi menimbulkan konflik antar kelompok masyarakat yang berbeda nilai sosial yang dihayati. Hal ini dikarenakan Pasal 21 dapat

ditafsirkan secara berbeda oleh perusahaan perkebunan yang diberi hak oleh negara dan oleh masyarakat lokal atau masyarakat hukum adat. Perbedaan tafsir dapat mengarah pada perebutan kepentingan yang berujung pada terjadinya konflik penguasaan tanah perkebunan.

Perusahaan perkebunan akan menafsirkan Pasal 21 sebagaimana dilakukan oleh pengikut aliran *Orthodox Jurisprodence*. Menurut aliran yang positivistik ini, satu-satunya sumber hukum yang memberikan jaminan kepastian hukum hanyalah yang bersumber dari negara. Hanya undang-undang yang dibentuk oleh negara yang dapat menjadi pedoman berperilaku oleh semua warga negara di wilayah Indonesia. Hukum yang ada dan berkembang di masyarakat, seperti hukum adat beserta nilai sosial tradisional dan kearifan yang mendasari bukanlah pedoman berperilaku yang harus ditaati. Sebaliknya, hukum adat tersebut harus diabaikan dan disingkirkan jika tidak diadopsi ke dalam undang-undang negara. Atas dasar pandangan demikian, kegiatan usaha perkebunan yang sah adalah jika kegiatan tersebut didasarkan pada pemberian izin perkebunan dan hak atas tanah oleh negara. Dengan dasar izin dan hak atas tanah tersebut, perusahaan perkebunan menyatakan “sayalah yang sah” dan orang lain harus menyingkir dan tidak boleh mengganggu.

Sebaliknya masyarakat lokal dan warga masyarakat hukum adat akan menafsirkan Pasal 21 tersebut dari perspektif aliran *Sociological Jurisprodence*. Aliran ini mengakui bahwa sumber hukum yang menjadi dasar berperilaku warga negara bukanlah hanya undang-undang dan peraturan pelaksanaan dari negara, namun hukum adat beserta kearifan lokal juga ditempatkan sebagai pedoman berperilaku yang sah. Undang-undang negara memang memberikan jaminan kepastian hukum, namun pengikut aliran ini undang-undang negara belum tentu dapat memberikan jaminan keadilan dan kemanfaatan bagi semua orang. Keadilan dan kemanfaatan justeru dapat diperoleh dari budaya atau nilai sosial yang mengandung kearifan dalam masyarakat. Atas dasar

pandangan demikian, masyarakat lokal dan warga masyarakat hukum adat dapat menyatakan bahwa kami juga berhak dan sah jika kami menguasai tanah berdasarkan hukum adat yang berlaku.

Adanya 2 (dua) pemaknaan dari perspektif yang berbeda terhadap Pasal 21 tersebut di samping menimbulkan adanya ketidak-pastian hukum, juga berpotensi menimbulkan konflik sosial. Perusahaan perkebunan akan menyatakan kamilah yang sah dan berhak untuk melakukan usaha perkebunan di atas tanah yang sudah ditentukan. Kehadiran warga masyarakat menguasai tanah perkebunan atau bahkan mengambil hasil perkebunan sebagai sebuah tindakan ilegal yang harus diberi sanksi. Sebaliknya warga masyarakat lokal dan masyarakat hukum adat akan mendeklarasikan sebagai pihak yang berhak juga. Mereka akan menyatakan bahwa kehadiran perusahaan perkebunan meskipun didukung izin dan surat keputusan pemberian hak atas tanah akan dinyatakan ilegal. Perusahaan perkebunan akan dinilai telah merebut dan menduduki tanah yang sebelumnya menjadi tanah garapan dan sumber ekonomi bagi warga masyarakat.

Terhadap konflik yang terjadi karena perbedaan tafsir tersebut tentu diharapkan dapat diselesaikan oleh negara baik eksekutif maupun yudikatif. Namun harapan penyelesaian secara adil bagi semua pihak akan dihadapkan pada kehampaan yang akan menyebabkan semakin intensif dan meluasnya konflik yang terjadi. Kehampaan harapan itu disebabkan karena negara akan berpihak pada undang-undang yang sudah berlaku. Para pelaksana kebijakan di tingkat eksekutif dihadapkan hanya pada satu pilihan, yaitu melaksanakan ketentuan undang-undang karena ketentuan undang-undang yang harus diikuti sebagaimana pandangan *orthodox jurisprudence*. Andaikata konflik itu diajukan untuk diselesaikan oleh pengadilan, belum tentu juga ada jaminan putusan yang adil dan bermanfaat bagi semua pihak yang berkonflik karena “cengkeraman” *orthodox jurisprudence* yang positivistik juga sangat kuat di lingkungan lembaga penegak hukum.

Kesadaran akan potensi ketidak-pastian hukum dan konflik yang terkandung dalam Pasal 21 UU Perkebunan itulah yang mendorong sebagian lembaga swadaya masyarakat berinisiatif melakukan uji materi Pasal 21 tersebut ke Mahkamah Konstitusi. Tujuannya jelas agar terdapat penilaian yang obyektif dan profesional konsistensi antara Pasal 21 UU Perkebunan terhadap pasal-pasal tertentu UUD 1945 khususnya Pasal 18B ayat (2) yang mengamanahkan pengakuan terhadap hak tradisional masyarakat hukum adat dengan menentukan : *“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 28D ayat (1) mengamanahkan agar negara menjamin adanya kepastian hukum termasuk melalui undang-undang dengan menentukan : *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum,”*; dan Pasal 27 ayat (2) yang mengamanahkan agar negara menjamin pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi setiap warga negaranya dengan menentukan : *“ Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”*.

Suatu putusan yang obyektif, Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan uji materi dan menyatakan bahwa Pasal 21 beserta Pasal 47 sebagai kaitannya dinyatakan tidak mempunyai kekuatan berlaku lagi. Namun persoalannya, apakah putusan Mahkamah Konstitusi itu dapat dijalankan? Artinya dalam praktik pelaksanaan kebijakan pemerintah sudah memberikan perhatian terhadap konflik yang terjadi antara perusahaan perkebunan dengan masyarakat lokal yang menyatakan juga berhak atas tanah yang sama.

Realitasnya, konflik penguasaan tanah perkebunan masih terus berlangsung paska putusan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dapat dibaca di media dan di simak media televisi. Tuntutan warga masyarakat lokal dengan melakukan pendudukan atas tanah yang

pernah diambil alih oleh perusahaan perkebunan atas dasar izin pemanfaatan hutan atau hak atas tanah dari negara masih dinilai sebagai tindakan illegal. Pemerintah atau pemerintah daerah tetap pada perspektif bahwa perusahaan perkebunan yang sah dan tindakan warga masyarakat illegal. Jika kondisinya terus berlangsung demikian, maka di satu pihak, putusan Mahkamah Konstitusi itu tidak mempunyai makna apapun dalam aplikasi kebijakan pemerintah. Hal itu berarti hanya akan membiarkan terjadinya konflik antara masyarakat dengan perusahaan perkebunan. Pada ujungnya bukan hanya perusahaan perkebunan dan warga masyarakat yang dirugikan, namun harapan negara untuk meningkatkan pembangunan ekonomi perkebunan akan tidak terujud.

Karenanya, kebijakan prismatic yang mendasarkan pada formulasi paduan antara budaya masyarakat yang berbeda merupakan keniscayaan. Perusahaan perkebunan diperlukan, namun masyarakat lokal juga membutuhkan tanah untuk mempertahankan hidup dan tidak semakin berada dalam kondisi kemiskinan. Kedua kelompok merupakan bagian dari bangsa ini sehingga negara harus mengakomodasi kepentingan dan hak hidup mereka secara seimbang.

Yogyakarta, 28 Februari 2012

Bab 1

Perkebunan di Indonesia

1.1. Pendahuluan

Sejarah Indonesia tidak bisa dilepaskan dari epik-epik di perkebunan. Lewat model-model penguasaan awal terhadap lahan yang akhirnya bermuara kepada perkebunan besar, demikian pula tumbuh kembangnya masyarakat Indonesia. Berbicara dinamika masyarakat Indonesia, maka kita juga akan melihat dinamika penguasaan perkebunan. Perkebunan telah memberikan pengaruh berbagai sendi kehidupan di beberapa masyarakat Indonesia, dari sosial budaya, politik, ekonomi, dan lingkungan. Bagi beberapa pihak pembangunan pedesaan lewat perkebunan adalah pembangunan untuk kemakmuran,³ tetapi bagi beberapa pihak lain menyatakan pembangunan pedesaan salah satunya lewat pembangunan perkebunan adalah modernisasi tanpa pembangunan (Sajogyo, 1973).⁴

Kartodirdjo & Suryo (1991) menyatakan bahwa “sejarah perkembangan perkebunan di negara berkembang termasuk Indonesia, tidak dapat dipisahkan dari sejarah perkembangan kolonialisme, kapitalisme dan modernisasi. Di negara-negara berkembang, pada umumnya perkebunan hadir sebagai perpanjangan dari perkembangan kapitalisme agraris barat yang diperkenalkan melalui sistem perekonomian kolonial.

³ Visi dari Dirjenbun adalah Terwujudnya peningkatan produksi, produktivitas, dan mutu tanaman perkebunan berkelanjutan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat perkebunan

⁴ Sajogyo, 1973, *Dilemma in Modernization without Development in Rural Java*, Bogor Agricultural university, Indonesia

Bila kita tengok ke belakang, berbagai komoditas silih berganti bermunculan dalam perdagangan global dari zaman kolonial sampai sekarang. Pada era VOC,⁵ kita mengenal berbagai tanaman rempah-rempah seperti pala, lada, dan lain sebagainya. Setelah era VOC, kita mengenal tanaman jaman tanam paksa seperti kopi, tebu, dan lain sebagainya. Era liberal, kita menemukan tembakau, kopi, teh, dan lain sebagainya. Dalam era orde lama, kita menemukan tanaman-tanaman yang memenuhi perdagangan global adalah kopi, karet, tebu, teh, dan lain sebagainya. Saat ini kita menemukan tanaman-tanaman yang laku di perdagangan global adalah sawit, karet, coklat, dan lain sebagainya. Berbagai tanaman mungkin akan muncul sebagai tanaman yang 'menguntungkan' seperti tanaman jarak dengan makin tenarnya isu *agrofuels*.

Hal ini menunjukkan bahwa komoditas-komoditas tanaman silih berganti. Kebutuhan global menjadi sangat dominan terhadap tanaman yang ditanam di perkebunan. Bila kita perhatikan, tidak ada perbedaan signifikan sistem yang bekerja, yakni model pengembangan perkebunan besar.

Saat ini, bila kita coba bandingkan dua model pengembangan perkebunan tersebut jelas terdapat perbedaan yang nyata. Istilah sistem kebun (*garden system*) agaknya bertumpang-tindih dengan beberapa istilah, diantaranya Sistem Hutan Kerakyatan (SHK), *agroforestry*, wilayah kelola rakyat, dan lain sebagainya. Bahkan terdapat istilah lokal yang sebenarnya mencerminkan tata kelola ala masyarakat adat atau masyarakat tradisional. Beberapa istilah yang tumpang-tindih dengan *garden system* diantaranya *repong damar*, *simpunk*, *tembawang*, dan lain sebagainya. Berbagai terminologi ditemukan untuk menyebut pelaku *garden system* tersebut,

⁵ *Vereenigde Oostindische Compagnie* (Perusahaan Hindia Timur Belanda) atau VOC yang didirikan pada tanggal 20 Maret 1602 adalah perusahaan Belanda yang memiliki monopoli untuk aktivitas perdagangan di Asia. Disebut Hindia Timur karena ada pula VWC yang merupakan perserikatan dagang Hindia Barat. Meskipun sebenarnya VOC merupakan sebuah badan dagang saja, tetapi badan dagang ini istimewa karena didukung oleh negara dan diberi fasilitas-fasilitas sendiri yang istimewa. Misalnya, VOC boleh memiliki tentara dan boleh bernegosiasi dengan negara-negara lain. Bisa dikatakan VOC adalah negara dalam negara.

diantaranya pekebun mandiri, masyarakat tradisional, masyarakat adat, dan sebagainya.

Garden system menunjukkan bahwa usaha perkebunan dalam usaha rumah tangga adalah usaha tambahan atau pelengkap dari kegiatan kehidupan pertanian pokok, terutama pertanian pangan secara keseluruhan. Usaha ini biasanya kita temui dalam bentuk usaha kecil, tidak padat modal, penggunaan lahan tidak terlalu luas, sumber tenaga kerja berpusat pada anggota keluarga, kurang berorientasi kepada pasar, dan lebih fokus untuk melayani kebutuhan subsisten.

Hal ini berbeda dengan sistem perkebunan atau saat ini lebih dikenal dengan perusahaan perkebunan besar yang merupakan bagian dari sistem perekonomian pertanian komersial dan kapitalistik. Sistem ini diwujudkan dalam bentuk usaha pertanian dalam skala besar, monokultur, bersifat padat modal, penggunaan areal pertanian luas, organisasi tenaga kerja besar, pembagian kerja rinci, penggunaan tenaga kerja upahan, struktur hubungan kerja yang kompleks dan diajukan untuk memenuhi kebutuhan pasar (komoditi ekspor).

Tabel 1. Perbandingan Perusahaan Perkebunan Skala Besar dengan Perkebunan Rakyat

Item	Perusahaan Perkebunan	Perkebunan Rakyat
Pelaku	Investor hanya sebagai pemodal dan tidak ikut menanam langsung tanaman	Ikut bekerja menanam langsung tanaman tersebut
Luasan lahan	Skala besar dimana biasanya diatas 25 Ha	Tidak terlalu luas dimana kebanyakan kurang dari 10 Ha
Orientasi	Untuk kebutuhan pasar dan keuntungan	Untuk mencukupi kebutuhan keluarga
Kapital	<i>Financial</i> (padat modal)	Tenaga kerja (Padat tenaga kerja)
Tanaman yang dikembangkan	Tanaman yang laku keras di pasar	Tanaman yang sudah dikenal dan dapat memenuhi kebutuhan rumah tangga

Sumber : Surambo, A. 2007. *Sistem Kelola Rakyat Vs Sistem Kebun Besar*. Bogor. Perkumpulan Sawit Watch

1.2. Perkebunan Kelapa Sawit

Salah satu pembangunan yang sangat massif dalam pembangunan perkebunan adalah pembangunan perkebunan kelapa sawit. Dalam Masterplan Percepatan dan Perluasan Pembangunan Ekonomi Indonesia (MP3EI),⁶ tanaman sawit dan coklat adalah sektor yang dianggap sangat penting. Dalam kerangka MP3EI, tanaman sawit akan dikembangkan bukan dalam kerangka *business as usual* tetapi akan banyak terobosan yang dilakukan. Salah satu terobosan yang akan dicoba adalah inovasi-inovasi dalam mengintegrasikan *downstream*. Sumatra dan Kalimantan adalah dua pulau yang disediakan sebagai koridor sawit, sedangkan Sulawesi koridor coklat.

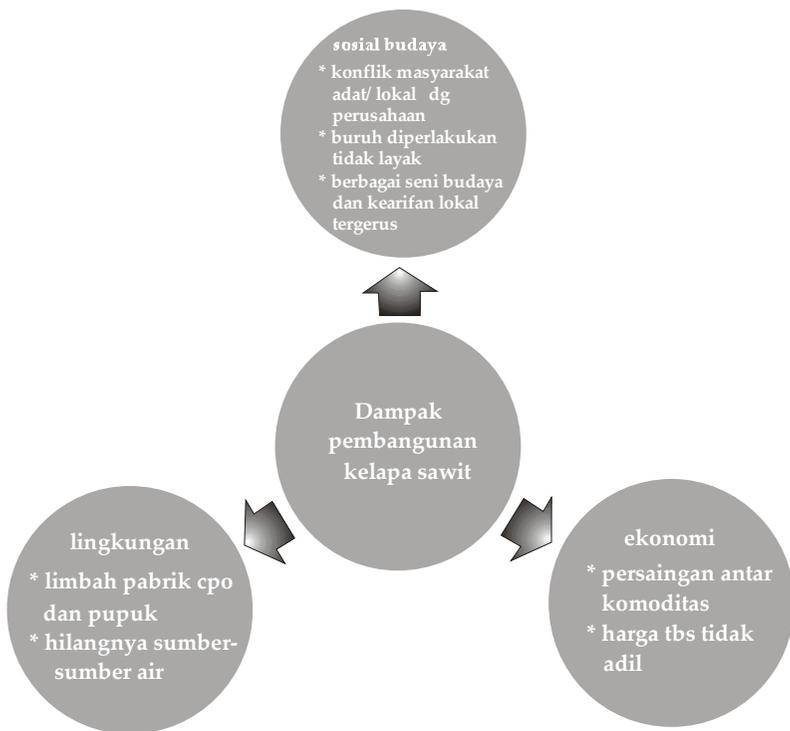
Saat ini, Indonesia muncul sebagai negara terluas perkebunan kelapa sawitnya. Luas perkebunan kelapa sawit di Indonesia adalah 11,5 juta Ha (Sawit Watch, 2011) dan memasok 43 % CPO kebutuhan dunia (MP3EI, 2011). Lebih dari setengah juta hektar pertambahan perkebunan kelapa sawit di Indonesia (Sawit Watch, 2011). Hal ini menunjukkan bahwa strategi pengembangan perkebunan kelapa sawit tidaklah jauh berbeda dengan yang ada selama ini, yakni peningkatan produktivitas lewat ekstensifikasi dan intensifikasi. Hal yang lebih terlihat pengembangan perkebunan kelapa sawit lewat pertambahan luas, Sawit Watch (2011) mencatat lebih dari 28 juta Ha lahan tersedia untuk ekstensifikasi ini. Sasaran dari ekstensifikasi ini lebih kepada lahan-lahan bukan hutan yang diklaim 'tanah negara',⁷ lahan-lahan pangan masyarakat, dan lain sebagainya. Wilayah-wilayah yang masih tersedia lahan-lahan luas menjadi incaran para pengusaha perkebunan kelapa sawit, misalkan Papua, Sulawesi, dan pulau-pulau kecil di sekitar berbagai pulau besar dimana infrastruktur untuk perkebunan kelapa sawit sudah mapan.

⁶ MP3EI adalah arahan strategis dalam percepatan dan perluasan pembangunan ekonomi Indonesia untuk periode 15 (lima belas) tahun terhitung sejak tahun 2011 sampai dengan tahun 2025 dalam rangka pelaksanaan Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional 2005 – 2025 dan melengkapi dokumen perencanaan.

⁷ Terminologi yang digunakan areal penggunaan lain (APL) yakni kawasan bukan hutan.

1.3. Dampak-dampak Pembangunan Perkebunan Kelapa Sawit

Pembangunan perkebunan kelapa sawit skala besar telah menimbulkan berbagai dampak, baik dampak positif ataupun dampak negatif. Secara garis besar, dampak negatif dalam pembangunan perkebunan kelapa sawit tersebut dapat dilihat dalam gambar 1.



Tabel 1. Luas dan Ekspansi Perkebunan Kelapa Sawit di Indonesia

Province	2011-Juni	
	Existing (ha)	Expansion (ha)
Bangka Belitung	17.375	-
Banten	200.000	-
Bengkulu	200.000	500.000
Daerah Istimewa Yogyakarta	-	-
DKI Jakarta	-	-
Gorontalo	-	-
Irian Jaya Barat	30.171	-
Jambi	1.500.000	1.000.000
Jawa Barat	11.881	20.000
Kalimantan Barat	525.000	5.109.200
Kalimantan Selatan	391.671	500.000
Kalimantan Tengah	1.114.320	2.868.400
Kalimantan Timur	662.000	1.808.000
Kepulauan Riau	54.700	-
Lampung	164.786	500.000
Maluku	61.590	-
Maluku Utara	-	-
Nanggroe Aceh Darussalam	185.508	1.520.000
Nusa Tenggara Barat	-	-
Nusa Tenggara Timur	-	-
Papua	97.000	7.000.000
Riau	2.900.000	3.049.200
Sulawesi Selatan	72.133	500.000
Sulawesi Tengah	81.307	500.000
Sulawesi Tenggara	21.213	1.300.000
Sulawesi Utara	-	-
Sulawesi Barat	117.261	-
Sumatera Barat	327.653	500.000
Sumatera Selatan	1.500.000	1.000.000
Sumatera Utara	1.300.000	1.319.600
TOTAL	11.535.569	28.994.400

Data Sawit Watch (2011)

Dampak sosial pembangunan perkebunan kelapa sawit di Indonesia adalah munculnya berbagai konflik dan sengketa antara masyarakat adat/lokal dengan perusahaan perkebunan kelapa sawit. Hal ini diakibatkan oleh bertumbuhkannya dua hak dalam satu kawasan, yakni perusahaan perkebunan menggunakan hak guna usaha (HGU)⁸ yang diberikan oleh pemerintah dan masyarakat menggunakan hak masyarakat adat atau hak lainnya. Konflik dan sengketa antara masyarakat dengan perusahaan perkebunan besar ini melahirkan banyak kekerasan fisik ataupun psikis sampai terbunuhnya jiwa manusia. Sawit Watch (2010) mencatat 106 orang dikriminalisasi oleh perusahaan perkebunan kelapa sawit dan terdapat 663 komunitas mempunyai konflik dengan perusahaan perkebunan kelapa sawit.

Sampai pada 2011, kasus-kasus dengan latar belakang sengketa lahan masih sangat tinggi. Data pengaduan Komnas HAM karena konflik lahan sampai dengan November 2011, menunjukkan angka 603 pengaduan, tertinggi diantara kasus-kasus lainnya. Begitupun data pengaduan yang masuk ke Satgas Pemberantasan Mafia Hukum per 20 Oktober 2011, mencapai 1065 pengaduan, yang berarti 22% dari total pengaduan yang diterima Satgas PMH selama 2011. Selama tahun 2011, Catatan ELSAM menunjukkan terjadi 151 peristiwa dengan latar belakang konflik lahan antara warga masyarakat berhadapan dengan perusahaan dan institusi negara dalam berbagai bentuk. Berbagai peristiwa tersebut, diantaranya kriminalisasi terhadap warga yang bersengketa dengan perusahaan, konflik yang berujung pada tindakan kekerasan aparat berupa penyerangan, penembakan, bentrokan, pembunuhan dan sejumlah tindak kekerasan lainnya.⁹

⁸ Tanah yang akan diberikan dengan HGU itu adalah tanah negara yang merupakan kawasan hutan yang dikeluarkan dari statusnya sebagai kawasan hutan, tanah yang telah dikuasai dengan hak tertentu setelah terselesaikannya pelepasan hak tersebut sesuai peraturan perundang-undang yang berlaku dapat diberikan HGU.

⁹ ELSAM, Laporan Situasi HAM 2011: *Menuju Titik Nadir Perlindungan Hak Asasi Manusia*, hal 21.

Hal lain yang menjadi dampak sosial pembangunan perkebunan kelapa sawit adalah persoalan buruh perkebunan dimana banyak buruh diperlakukan tidak layak. Kondisi buruh perkebunan di Indonesia adalah suatu ironi jelas dan terang, dimana membaiknya harga tandan buah segar (tbs) ataupun CPO tidak berdampak kepada baiknya situasi buruh. Saat ini, kurang lebih 70 % Buruh yang bekerja di lahan-lahan perkebunan adalah BHL (Buruh Harian Lepas) (Sawit Watch, 2011). BHL ini adalah salah satu bentuk transformasi masyarakat adat dan petani, ketika masyarakat adat dan petani kehilangan ataupun dihilangkan lahan-lahannya. Di Kalimantan Tengah, 1 juta ha perkebunan sawit saat ini di Kalteng, petani sawitnya hanya kurang dari 5%, artinya komunitas akar rumput yang paling besar di 1 juta ha itu adalah buruh kebun sawit.

Dampak sosial lain dari pembangunan perkebunan kelapa sawit yang sering terabaikan adalah hilangnya berbagai macam seni budaya dan kearifan lokal yang basisnya adalah keterikatan dengan tanah. Salah satu hal yang paling terlihat adalah hilangnya model-model tata kelola tradisional beserta berbagai kosakata yang menunjukkan tata kelola tersebut digantikan oleh perkebunan kelapa sawit. Sungai-sungai kecil banyak berubah bahkan mengering lalu hilang sehingga nama sungai tersebut juga ikut menghilang. Salah satu kegiatan seni budaya dimana semakin jauh dari pemaknaannya adalah *gawai*. Kegiatan ini adalah pesta syukur atas panen padi yang dilakukan oleh masyarakat Dayak tiap tahun. Dengan menghilangnya ladang-ladang padi tergantikan perkebunan kelapa sawit menyebabkan *gawai* hanya lah seperti pesta-pesta yang lebih terlihat konsumtif dibandingkan pesta syukur atas panen padi.

Dampak ekonomi akibat pembangunan perkebunan kelapa sawit adalah adanya persaingan diantara komoditas. Salah satu hal yang umum adalah banyak lahan-lahan pangan dikonversi menjadi lahan perkebunan kelapa sawit. Sampai saat ini belum ada skenario, berapa sebenarnya luas perkebunan kelapa sawit yang akan dibangun, sampai saat ini belum ada informasi resmi tentang hal ini dari

pemerintah Indonesia.¹⁰ Wilayah-wilayah pantai timur Sumatera dimana kita dapat menemukan perkebunan-perkebunan besar kelapa sawit merata terjadi konversi besar-besaran lahan-lahan pangan (padi) masyarakat ke perkebunan kelapa sawit. Motif ekonomi yang sangat besar dapat ditemukan dalam konversi lahan-lahan pangan ini. Persaingan antar komoditas dalam prakteknya tidak terkelola dengan baik, semuanya seperti diserahkan ke pasar. Sebenarnya Indonesia mempunyai berbagai kebijakan untuk mengelola hal tersebut antara lain UU Pengelolaan Agraria, UU Tata Ruang, UU Pangan, UU Pengelolaan Lahan Pangan Berkelanjutan, UU Perkebunan dan beberapa undang-undang lain. Pertanyaannya bagaimana semua undang-undang tersebut dapat bersinergi dalam implementasinya?

Selain itu, dampak ekonomi lainnya adalah persoalan harga tandan buah sawit yang seringkali dikeluhkan oleh petani kelapa sawit. Harga pembelian tbs ditetapkan dengan rumus harga pembelian harga tbs. Lewat rumus harga tbs inilah harga tbs ditetapkan oleh tim penetapan harga tbs.¹¹ Yang menjadi kesulitan petani adalah tidak transparannya penetapan indeks K.¹²

Dampak lingkungan pembangunan perkebunan kelapa sawit adalah adanya limbah-limbah baik dari pabrik cpo ataupun pupuk yang dapat mencemari lingkungan sekitar. Selain itu, banyak Sungai-

¹⁰ Tahun 2011 ini, Pemerintah Indonesia mengeluarkan kebijakan Inpres No 10 Tahun 2011 tentang Penundaan Pemberian Izin Baru dan Penyempurnaan Tata Kelola Hutan Alam Primer dan Lahan Gambut. Namun, Inpres ini tidak menunjukkan berhentinya pembangunan perkebunan kelapa sawit

¹¹ Menurut Permentan No 395/Kpts/OT.140/11/2005, tim penetapan harga TBS dibentuk oleh Gubernur dengan anggota Pemprov/Kab/Kota, dinas yang menangani perkebunan provinsi, Kabupaten/Kota, perusahaan inti, wakil pekebun PIR kelapa sawit (kelembagaan pekebun), dan instansi terkait. Tim penetapan harga TBS ini mempunyai tugas merumuskan dan mengusulkan besarnya indeks K kepada Gubernur, memantau penerapan besarnya indeks K serta komponen lainnya yang terkait dalam rumus harga pembelian TBS, memantau pelaksanaan penerapan penetapan rendaman minyak sawit kasar (CPO) dan inti sawit (PK), memantau pelaksanaan ketentuan dan penetapan harga pembelian TBS, menyampaikan harga rata-rata penjualan minyak sawit kasar (CPO) dan inti sawit (PK) kepada perusahaan dan pekebun/kelembagaan pekebun secara periodik, menyelesaikan permasalahan yang timbul antara perusahaan dan pekebun/kelembagaan pekebun.

¹² Indeks K adalah indeks proporsi yang dinyatakan dalam persentase (%) yang menunjukkan bagian yang diterima oleh pekebun. Besarnya indeks "K" ditetapkan minimal 1 (satu) kali setiap bulan oleh Gubernur c.q Kepala Dinas yang bertanggung jawab di bidang perkebunan berdasarkan usulan Tim Penetapan Harga Pembelian TBS. Dalam indeks K terdapat beberapa komponen, dimana petani dan kelembagaan petani tidak bisa melakukan verifikasi ataupun mempunyai data tandingan.

sungai kecil yang dulunya menjadi tumpuan hidup masyarakat menyempit bahkan menghilang akibat pembangunan perkebunan kelapa sawit. sungai-sungai ini biasanya digunakan sebagai sumber air minum, menyuci, dan lain sebagainya.

Dampak lingkungan lainnya adalah pemanasan global dan perubahan iklim. Pengembangan kebun sawit yang kerap dilakukan dengan mengkonversi hutan dan lahan gambut ternyata melepaskan jutaan ton karbon dioksida (CO₂)¹³ dan membuat Indonesia menjadi kontributor emisi CO₂ terbesar ketiga di dunia setelah Amerika Serikat dan China. Akibatnya gas rumah kaca menjadi terlepas ke udara yang mengakibatkan pemanasan global dan perubahan iklim.

¹³ Berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh Prof. Bambang Heru Sardjono dan Sawit Watch (2010), didapat satu kesimpulan bahwa kebun kelapa sawit yang ditanam di tanah mineral selama 25 tahun hanya mampu menyerap 130 ton CO₂ eq/ha atau kalau pun bervariasi maka kemungkinan besar tidak akan lebih dari 180 ton CO₂ eq dengan mengingat kandungan karbon pada bagian atas permukaan di kebun kelapa sawit di Tanah Grogot adalah 39,94 ton/ha atau setara dengan 146,58 ton CO₂ eq./ha. Emisi GRK (gas rumah kaca) yang realistis dari lahan gambut yang terdrainase adalah 25-55 ton CO₂-eq/ha/tahun atau sekitar 625-1375 ton CO₂-eq untuk selama 25 tahun. Sementara itu untuk tipe penggunaan lahan alang-alang pada kedalaman 0-30 cm total kandungan karbon nya sedikit lebih rendah dibandingkan dengan pada areal bekas pembalakan dan areal bekas terbakar yaitu 252,855 ton/ha atau setara dengan 927,98 ton CO₂ eq./ha. Semua data ini kemudian memperjelas bahwa lahan gambut tidak layak untuk ditanami kelapa sawit karena kalau pun tetap akan ditanam, maka Gas Rumah Kaca yang ada sekarang akan bertambah seiring dengan dibukanya lahan gambut.

Bab 2

Politik Kebijakan Pembangunan Perkebunan

2.1 Pembangunan Perkebunan: Motor Penggerak Ekonomi Indonesia

Dalam sepuluh tahun terakhir, komoditi perkebunan menjadi primadona bagi pengembangan perekonomian Indonesia. Menurut catatan yang dikeluarkan oleh BPS Juli 2006, ada kenaikan nilai pendapatan *domestic bruto* yang stabil dari tahun 2000 hingga tahun 2005. Sementara di sektor yang lain menunjukkan angka yang tidak stabil (naik-turun) sepanjang tahun 2000 hingga 2005. Bahkan sampai tahun 2009, nilai PDB untuk usaha perkebunan diperkirakan akan terus merangkak naik dengan laju pertumbuhan rata-rata 10,68%.

Beberapa komoditi nasional unggulan dari usaha perkebunan terus-menerus yang mengalami kenaikan pada volume ekspornya adalah kelapa sawit, karet, kakao, kelapa, jambu mete, teh dan kopi. Volume ekspor tertinggi pada minyak sawit rata-rata pertumbuhan per tahunnya adalah 21,42%, diikuti minyak kelapa 11,74%, kopi 11,56%, jambu mete 11,50%, kakao 11,30% dan karet 8,21%. Sedangkan nilai ekspor komoditi perkebunan secara umum mengalami peningkatan selama periode 2001-2005 rata-rata sebesar 18,8%.¹⁴

¹⁴ Rencana Strategis Pembangunan Perkebunan 2005-2009, Departemen Pertanian Direktorat Jenderal Perkebunan

Kelapa sawit yang dicatat menempati rating tertinggi nilai ekspornya, malah kemudian membuat Indonesia berambisi untuk menempatkan diri sebagai pesaing utama Malaysia sebagai Negara pengekspor terbesar CPO. Jumlah fantastis CPO yang diekspor ke luar negeri oleh Indonesia, menurut data yang didapat *Kompas* tahun 2006, dihasilkan dari total luas areal perkebunan seluas 4.582.733 hektar. Sedangkan dari segi permintaan dari pasar luar negeri, memang minyak sawit menunjukkan angka permintaan yang sangat tinggi. Kebutuhan pasar luar negeri akan minyak sawit semakin tahun semakin tinggi atau dapat dikatakan bahwa saat ini minyak sawit telah menjadi trend di dunia. Sepanjang 2010, nilai ekspor CPO dan produk turunan sawit Indonesia mencapai US\$ 16,4 miliar, naik 50% lebih dari 2009 yang berjumlah US\$10 miliar,¹⁵ dan diperkirakan akan terus meningkat pada tahun-tahun berikutnya.¹⁶

Pengembangan usaha perkebunan di Indonesia ini termasuk semakin tingginya permintaan minyak sawit dunia, kemudian membuat Indonesia mulai fokus mengembangkan usaha perkebunan, terutama kelapa sawit. Fokus terhadap pengembangan usaha perkebunan di Indonesia ini kemudian diikuti dengan diterbitkannya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan.

Munculnya inisiatif untuk membuat undang-undang perkebunan tidak dapat dilepaskan dari upaya meningkatkan pertumbuhan ekonomi Indonesia paska krisis ekonomi tahun 1997. Perkebunan merupakan salah satu sektor yang dianggap mampu bertahan dan memberikan kontribusi yang signifikan dalam pemulihan ekonomi pasca krisis. Oleh karena itu, perkebunan- yang mempunyai peranan yang penting dan strategis dalam pembangunan nasional, terutama dalam meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, penerimaan devisa negara melalui ekspor, penyediaan lapangan kerja, pemenuhan kebutuhan

¹⁵ Minyak sawit akan tetap menjadi primadona, sumber: *Bisnis Indonesia*, 16 Desember 2011: Martin Sihombing

¹⁶ Refleksi Industri Kelapa Sawit tahun 2011 dan Prospek 2012, Gapki, 3 Januari 2012

konsumsi dalam negeri, bahan baku industri dalam negeri, perolehan nilai tambah dan daya saing serta optimalisasi pengelolaan sumber daya alam harus diselenggarakan, dikelola, dilindungi dan dimanfaatkan secara terencana, terbuka, terpadu, professional dan bertanggung-jawab, sehingga mampu meningkatkan perekonomian rakyat, bangsa dan negara.¹⁷

Itulah salah satu dasar yang dijadikan pedoman oleh pemerintah dalam mengeluarkan kebijakan-kebijakan yang terkait dengan pembangunan perkebunan. Berdasarkan asumsi ini pula, diyakini bahwa sektor perkebunan dapat menggerakkan sektor-sektor perekonomian lain, yaitu menghela sektor-sektor yang lebih hulu (*backward linkages*) dan mendorong sektor-sektor yang lebih hilir (*forward linkages*). Sektor-sektor yang dihela antara lain adalah industri pupuk, benih, pestisida, peralatan/mesin pertanian, sedangkan sektor-sektor yang didorong antara lain adalah industri manufaktur, perdagangan, angkutan, keuangan dan telekomunikasi. Tidak heran, apabila dalam rapat-rapat awal pembahasan RUU Perkebunan, baik pemerintah maupun DPR, memposisikan perkebunan sebagai instrumen ekonomi strategis.¹⁸

2.2 Proses Pembahasan UU Perkebunan

RUU Perkebunan merupakan inisiatif DPR. Hak inisiatif untuk membuat UU Perkebunan diusulkan pertama kali oleh Komisi III DPR pada 8 Agustus 2002. Atas usulan tersebut, kemudian dilaksanakan rapat paripurna DPR pada 24 September 2002 dengan agenda mendengarkan pendapat fraksi untuk menggunakan hak inisiatif DPR mengusulkan RUU Perkebunan. Pada rapat paripurna

¹⁷ Pembangunan Perkebunan Masa Depan, Ir. Acmad Mangga Barani, MM (Direktur Jenderal Perkebunan), Orasi di depan Rapat Senat Luar Biasa dalam rangka Dies Natalis VII dan Wisuda Sarjana Universitas Islam Makassar Tanggal 6 Juni 2007 di MAKASSAR, hal 4.

¹⁸ Yance Arizona, *Politik Hukum Perkebunan Era Reformasi: Membaca proses pembentukan UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan*, ELSAM, 2012

tersebut sembilan fraksi yang ada di DPR menyatakan persetujuannya agar RUU Perkebunan menjadi inisiatif DPR. Pembahasan sempat tertunda sampai satu tahun sebelumnya, akhirnya Presiden Megawati mengeluarkan amanat presiden (ampres) pada 17 Desember 2003 dengan menugaskan Menteri Pertanian sebagai wakil pemerintah untuk terlibat dalam pembahasan RUU Perkebunan di DPR.¹⁹

Pembahasan RUU tersebut mulai dibahas menjelang akhir masa jabatan anggota DPR periode 1999-2004. Pembahasan dengan pemerintah baru dimulai pada 9 Februari 2004. Rapat kerja pertama dalam pembahasan RUU Perkebunan tersebut dihadiri oleh 33 dari 51 anggota komisi III DPR RI. Pada rapat pertama pembahasan RUU Perkebunan terdapat dua draf, satu draft dari DPR dan satu lagi draft dari Pemerintah. Berdasarkan aturan tentang tata cara pembentukan undang-undang, bila sama-sama ada draf dari DPR dan pemerintah maka yang dijadikan acuan pembahasan adalah draft dari DPR.²⁰

Dalam perjalanannya, pembahasan RUU Perkebunan menjadi undang-undang dilakukan dengan waktu singkat. Hanya selama enam bulan. Dimulai pada rapat kerja pertama antara Pemerintah dengan DPR pada 9 Februari 2004, disahkan dalam sidang paripurna DPR pada 12 Juli 2004 dan kemudian diundangkan oleh Pemerintah pada tanggal 11 Agustus 2004 yang ditandatangani oleh Presiden Megawati Soekarnoputri dengan Menteri Sekretaris Negara Bambang Kesowo.

Selama masa pembahasan RUU Perkebunan, DPR melakukan kunjungan ke daerah dan ke luar negeri. Kunjungan ke daerah ke tiga daerah antara lain Sumatera Utara, Lampung dan Maluku Utara. Sementara kunjungan ke luar negeri dilakukan ke Malaysia dan Thailand.

¹⁹ Ibid

²⁰ Draft RUU Perkebunan yang dipersiapkan oleh DPR terdiri dari empat belas bab dengan lima puluh tiga pasal. Pemerintah memberikan tanggapan dengan menyusun seratur delapan puluh empat DIM (Daftar Inventarisasi Masalah) yang terdiri dari tiga belas bab dengan empat puluh tujuh pasal

Dari segi komposisi dan pengorganisasian pembahasan RUU Perkebunan nampak bahwa yang paling dominan dalam segi jumlah anggota yang terlibat fraksi-fraksi besar saat itu, yaitu dari fraksi PDIP dan fraksi Golkar. Meskipun didominasi oleh dua fraksi besar tersebut, tidak ditemukan pola yang berbeda terkait dengan penyikapan terhadap isu-isu krusial dalam RUU Perkebunan. Pada dasarnya semua fraksi setuju dengan adanya UU Perkebunan dan pada tataran paradigma sudah menyetujui bahwa sistem agribisnis dan pemberian kemudahan untuk investasi usaha perkebunan sebagai paradig utama UU Perkebunan.

Rapat paripurna DPR yang dipimpin oleh Tosari Wijaya pada 12 Juli 2004, semua fraksi DPR menyetujui RUU Perkebunan disahkan menjadi Undang-Undang Perkebunan, walaupun di waktu bersamaan berbagai organisasi petani menolak RUU tersebut.²¹ Dalam pandangan akhirnya, seluruh Fraksi DPR menyatakan pengesahan RUU Perkebunan menjadi UU Perkebunan adalah wujud penerjemahan UUD 1945 Pasal 33 Ayat 3. Fraksi-fraksi DPR juga menyatakan bahwa perkebunan adalah aset strategis bangsa, dan sektor ini harus dikelola secara optimal dan profesional untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat.

Undang-Undang Perkebunan lahir dengan adanya kesadaran bahwa pengamanan perkebunan dipandang mendesak akibat maraknya aksi penjarahan, pencurian, dan penggarapan lahan perkebunan. Hal inilah yang menjadi hasil rapat koordinasi yang membahas penanganan pengamanan terpadu perusahaan perkebunan. Rapat koordinasi itu dipimpin Menko Polkam Susilo Bambang Yudhoyono dan dihadiri Menteri Pertanian, Kapolri, dan direksi perusahaan perkebunan negara dan swasta se-Sumatera.²²

Pemerintah Indonesia menganggap dibentuknya UU Perkebunan merupakan landasan hukum untuk mengembangkan

²¹ DPR Sahkan Undang-Undang Perkebunan, didownload di <http://wap.gatra.com/2004-07-12/artikel.php?id=41146> pada tgl 19 Desember 2011 jam 12.00

²² Susilo Bambang Yudhoyono belum tentukan pilihan politik, Gatra.com, 6 Maret 2002 21:32

perkebunan dan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat di Indonesia. Sehingga penyelenggaraan perkebunan yang demikian sejalan dengan amanat dan jiwa pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yaitu bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Disamping itu, usaha perkebunan juga terbukti cukup tangguh dan bertahan dari terpaan badai resesi dan krisis moneter yang melanda perekonomian Indonesia. Untuk itu, perkebunan perlu diselenggarakan, dikelola, dilindungi dan dimanfaatkan secara terencana, terbuka, terpadu, professional dan bertanggung jawab demi meningkatkan perekonomian rakyat, bangsa dan negara.

Sayangnya, secara substansial, UU Perkebunan tersebut masih membuka ruang bagi pelestarian eksploitasi secara besar-besaran pengusaha terhadap rakyat dan lahan perkebunan, serta terciptanya ketergantungan rakyat terhadap pengusaha perkebunan (pemodal). Hal ini disebabkan karena orientasi pembangunan perkebunan masih dalam bentuk kebun besar, sehingga menimbulkan adanya konsentrasi hak penggunaan tanah yang berlebihan oleh perusahaan kebun besar.²³ Sebagian besar hak guna usaha yang dimiliki pengusaha perkebunan lambat laun menggeser keberadaan masyarakat adat atau petani yang berada di sekitar atau di dalam lahan perkebunan. Akibatnya masyarakat adat atau petani tersebut tidak lagi memiliki akses terhadap yang mereka kuasai atau kehilangan lahannya.

Disamping itu, adanya pengakuan bersyarat terhadap masyarakat adat yang tanahnya diperlukan untuk lahan perkebunan, dimana masyarakat hukum adat tersebut baru diakui

²³ Salah satu turunan produk uu perkebunan yakni permentan no 26 tahun 2007 tentang perizinan usaha perkebunan menyatakan bahwa perusahaan dalam satu propinsi dapat menguasai 100.000 ha (bukan group) artinya dalam satu group perusahaan (satu pengelolaan dan kontrol usaha bisnis) bisa menguasai lebih dari 100.000 ha dan perusahaan boleh membagi penguasaan lahan 20 % dari yang dikuasai. Luas perkebunan kelapa sawit di Kalteng dari 1 juta-an, hanya 5 %-nya milik masyarakat. Hal ini jelas berbeda dengan penjelasan umum UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan paragraf 7 tentang menjamin kepemilikan, penguasaan, penggunaan dan pemanfaatan tanah secara berkeadilan.

apabila menurut kenyataannya (masyarakat tersebut) masih ada, merupakan klausul yang sangat bertentangan dengan ketentuan Konstitusi Negara Republik Indonesia UUD 1945, yang dengan jelas mengakui tanpa syarat keberadaan masyarakat adat ini. Pengakuan ini sebenarnya juga ditujukan semata-mata untuk kepentingan pengusaha perkebunan, yaitu mendapatkan atau memfasilitasi perpanjangan hak guna usaha atas tanah perkebunan. Jadi bukan untuk kepentingan masyarakat adat. Hal ini tercermin dari penjelasan umum UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan paragraf 7, dimana dinyatakan bahwa:

“Pemberian hak atas tanah untuk usaha perkebunan harus tetap memperhatikan hak ulayat masyarakat hukum adat, sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan tidak bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi serta kepentingan nasional. Guna menjamin kepemilikan, penguasaan, penggunaan dan pemanfaatan tanah secara berkeadilan, maka perlu ditetapkan pengaturan batas luas maksimum dan minimum penggunaan tanah untuk usaha perkebunan.”²⁴

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pemberian hak guna usaha bagi pengusaha perkebunan ditujukan kepada pengusaha perkebunan, baik swasta nasional, swasta asing maupun BUMN. Bukan untuk kepentingan rakyat Indonesia ataupun masyarakat yang ada di sekitar perkebunan.

2.3 UU Perkebunan²⁵

Bagi Pemerintah Indonesia, Undang-Undang Perkebunan adalah sangat strategis dan penting peranannya dalam pembangunan nasional, karena diharapkan dapat meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, penerimaan devisa negara, penyediaan

²⁴ “DPR Sahkan RUU Perkebunan”, *gatraonline*, Jakarta, 12 Juli 2004 13:28. Lihat juga “Raperda Perkebunan Dinilai Abaikan Petani : 40 Kasus Reklamasi di Jateng”, *suaramerdeka.com* Monday, February 14, 2005

²⁵ Disarikan dari pidato *opening statement* Dirjenbun dalam permohonan pengujian UU perkebunan terhadap UUD 1945 di Sidang Mahkamah Konstitusi pada 22 Februari 2011

lapangan kerja, perolehan nilai tambah dan daya saing, pemenuhan kebutuhan konsumsi dalam negeri, bahan baku industri dalam negeri, optimalisasi pengelolaan sumber-daya alam secara berkelanjutan, serta perekat dan pemersatu bangsa. Pengembangan perkebunan dilaksanakan mulai pemanfaatan sumber daya alam secara optimal dengan menerapkan kultur teknis, modal, informasi, teknologi, dan manajemen perkebunan untuk mencapai manfaat ekonomi yang berkesinambungan.

Menurut Pemerintah Indonesia, pembangunan perkebunan tersebut harus memberikan manfaat dan kesempatan yang sama bagi masyarakat Indonesia. Dengan demikian pembangunan perkebunan akan dapat menciptakan hubungan yang harmonis dan saling menguntungkan antara pelaku usaha perkebunan, masyarakat sekitar, dan pemangku kepentingan atau *stakeholder* lainnya serta terciptanya integrasi pengelolaan perkebunan sisi hulu dan sisi hilir. Penyelenggaraan pembangunan perkebunan tersebut sejalan dengan amanat dan jiwa Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Usaha perkebunan terbukti cukup tangguh bertahan dari terpaan badai resesi dan krisis moneter yang melanda perekonomian Indonesia, untuk itu perkebunan perlu diselenggarakan, dikelola, dilindungi, dan dimanfaatkan secara terencana, terbuka, terpadu, profesional dan bertanggung jawab demi meningkatkan perekonomian rakyat, bangsa, dan negara.

Untuk meningkatkan peran strategis pembangunan perkebunan dan sekaligus memberi arah, pedoman, dan alat pengendali perlu disusun perencanaan perkebunan yang didasarkan pada rencana pembangunan nasional, rencana tata ruang wilayah, potensi dan kinerja pembangunan perkebunan serta perkembangan lingkungan strategis internal dan eksternal, ilmu pengetahuan dan teknologi, sosial budaya, lingkungan hidup, pasar, dan aspirasi daerah, dan tetap menjunjung tinggi kebutuhan bangsa.

Setiap pelaku usaha perkebunan harus mempunyai izin usaha perkebunan. Salah satu syarat untuk memperoleh izin usaha perkebunan tersebut adanya ketersediaan lahan yang diawali dengan pemberian izin lokasi, pemberian hak tanah atas usaha perkebunan harus tetap memperhatikan hak ulayat masyarakat hukum adat sepanjang menurut kenyataannya masih ada dan tidak bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi serta kepentingan nasional.

Guna menjamin kepemilikan, penguasaan, penggunaan dan pemanfaatan tanah secara berkeadilan, maka perlu ditetapkan pengaturan batas luas maksimum dan minimum penggunaan tanah untuk usaha perkebunan. Dalam rangka mempertahankan efisiensi perusahaan perkebunan, pemindahan hak tanah dapat meningkatkan fragmentasi dilarang. Usaha perkebunan dilakukan oleh baik perorangan, badan hukum yang meliputi koperasi dan perseroan terbatas baik milik negara maupun swasta. Dalam penyelenggaraannya badan hukum harus mampu bersinergi dengan masyarakat sekitar perkebunan dalam pengelolaan usaha yang saling menguntungkan, menghargai, memperkuat, dan ketergantungan.

Untuk menjamin kelangsungan usaha perkebunan, dilakukan upaya pengamanan perkebunan yang dikoordinasikan oleh aparat keamanan dan dapat melibatkan bantuan masyarakat di sekitarnya. Pengaturan tentang pemberdayaan pekebun sebagai bentuk keberpihakan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan kepada pekebun termuat di dalamnya mencakup beberapa ketentuan mengenai pemberdayaan dan pengelolaan usaha perkebunan, pengolahan dan pemasaran hasil perkebunan, penelitian dan pengembangan perkebunan, pengembangan sumber daya manusia perkebunan, pembiayaan usaha perkebunan, serta pembinaan dan pengawasan usaha perkebunan. Guna meningkatkan efisiensi dan nilai tambah, maka usaha perkebunan dilakukan dengan pendekatan sistem dan usaha agraris perkebunan

dalam kawasan pengembangan perkebunan dengan memperhatikan kelayakan teknis, ekonomi, sosial, budaya, dan kelestarian fungsi lingkungan hidup.

Di sisi lain sanksi administratif dan pidana dikenakan terhadap seorang yang melanggar kewajiban dan melakukan perbuatan yang dilarang dalam ketentuan-ketentuan di bidang perkebunan. Dengan sanksi pidana yang berat diharapkan akan menimbulkan efek jera bagi pelanggar hukum di bidang perkebunan.

2.4 Isu-isu krusial dalam UU Perkebunan

Ada beberapa isu-isu krusial yang mencuat di dalam perdebatan dalam pembahasan RUU Perkebunan. Isu-isu yang dimaksud antara lain berkaitan dengan paradigma UU Perkebunan, hak atas tanah, kemudahan investasi perkebunan dan pola kemitraan, pengamanan usaha perkebunan, lingkungan hidup dan hak masyarakat adat.

2.4.1 Paradigma agribisnis UU Perkebunan

Dalam pembahasan RUU Perkebunan, Menteri Pertanian, M. Prakosa menyatakan bahwa pembangunan perkebunan sebagai salah satu penggerak ekonomi Indonesia perlu memiliki landasan hukum yang holistik komprehensif dan integratif dengan pendekatan sistem agribisnis.²⁶ Dengan pendekatan sistem agribisnis ini, maka sektor perkebunan tidak boleh dianggap sebagai sub sektor dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya alam, melainkan sebagai sebuah sistem agribisnis yang holistik dan lintas sektor. Perhatian yang besar terhadap agribisnis perkebunan diutamakan karena perkebunan telah memberikan devisa yang besar bagi negara. Salah satu tujuan dibuatnya UU Perkebunan adalah untuk menciptakan iklim yang kondusif bagi investasi di sektor perkebunan. Oleh karenanya, Pemerintah berpendapat jangan

²⁶ Agribisnis perkebunan adalah suatu pendekatan usaha yang bersifat kesisteman, mulai dari subsistem produksi, subsistem pengolahan, subsistem pemasaran dan subsistem jasa lainnya.

sampai UU Perkebunan ini menimbulkan resiko biaya tinggi bagi investasi yang ada di dalam negeri.²⁷

Selain sistem agribisnis, Menteri Pertanian juga berpendapat bahwa RUU Perkebunan diharapkan dapat memperkokoh persatuan dan kesatuan bangsa. Makna persatuan dan kesatuan bangsa dari RUU Perkebunan menjadi pembenar dilakukannya berbagai model kemitraan dalam usaha perkebunan antara perkebunan rakyat, perkebunan swasta dan perkebunan negara.

2.4.2 Hak atas tanah

Hal lain yang menjadi perdebatan agak serius dalam pembahasan RUU Perkebunan adalah masalah lahan. Perkebunan membutuhkan lahan yang luas. Beberapa pihak menghendaki bahwa RUU Perkebunan menjadi undang-undang yang berlaku khusus (*lex specialis*). RUU Perkebunan didorong untuk memberikan aturan yang berbeda dengan aturan di bidang pertanahan dalam kaitannya dengan pemberian hak atas tanah bagi usaha perkebunan. Dengan alasan *lex specialis* itu, undang-undang perkebunan diharapkan bisa memberikan kemudahan bagi masuknya investasi di bidang perkebunan.

Pada awalnya baik draft RUU dari DPR maupun Pemerintah sama-sama memasukkan penguasaan tanah sebagai bagian dalam sistem perkebunan. Namun, dalam pembahasan di tingkat Panja, hal ini dipersoalkan karena hal-hal berkaitan dengan penguasaan tanah merupakan domain dari hukum agraria. Sehingga, kemudian terminologi 'penguasaan tanah' dalam naskah RUU Perkebunan diganti menjadi 'penggunaan tanah'. Hal ini dilakukan, karena istilah 'penguasaan' dikonotasikan atau diartikan sebagai pemilikan, hak milik, tapi kalau istilah 'penggunaan' itu berarti memakai atau menggunakan tanah, tidak berarti dimiliki. Akhirnya disepakati bahwa berkaitan dengan penguasaan tanah atau hak-hak atas tanah

²⁷ Yance Arizona, *Op Cit*

bagi perusahaan perkebunan merujuk kepada peraturan perundang-undangan agraria yang mengatur hak atas tanah.

Tabel 2.1. Hak-Hak atas Tanah dalam UU Perkebunan

Pasal	Substansi
Pasal 9 Ayat (1)	Berbagai macam hak atas tanah yang dapat diberikan kepada pelaku usaha perkebunan yakni hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, dan/atau hak pakai
Pasal 9 Ayat (2)	Bila tanah yang diberikan kepada pelaku usaha perkebunan adalah tanah hak ulayat masyarakat hukum adat, pelaku usaha perkebunan yang diberikan hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah, dan imbalannya
Pasal 10 Ayat (1)	Luas maksimum dan luas minimum usaha perkebunan ditetapkan oleh Menteri, sedangkan pemberian hak atas tanah di tetapkan oleh instansi yang berwenang di bidang pertanahan
Pasal 11 dan 12	Dalam UUPA, HGU diatur dalam Pasal 28 sampai dengan Pasal 34 dan dalam UU Perkebunan diatur dalam Pasal 11 dan 12. Menurut Pasal 28 UUPA, HGU adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai <i>langsung</i> oleh Negara. Hak ini adalah hak atas tanah yang digunakan untuk mengusahakan tanah yang bukan miliknya sendiri dimana hak atas tanah ini digunakan untuk keperluan usaha pertanian (perkebunan), perikanan, dan peternakan. Hak atas tanah ini dapat dialihkan ataupun beralih kepada pihak lain. Bila dilihat secara harfiah bahwa HGU diberikan kepada tanah-tanah yang secara langsung dikuasai oleh Negara. Dalam operasinya, pemberian HGU selalu didahului oleh izin lokasi, dimana lewat pengaturan ini perusahaan mempunyai hak untuk melakukan negosiasi dengan para pemegang hak atas tanah lainnya. Dengan berbekal izin lokasi inilah para perusahaan yang ke depannya mendapatkan HGU melakukan transfer dari hak atas tanah pribadi atau komunal (adat) ke tanah negara, lihat gambar 2.1. Secara nyata bahwa penggunaan kebijakan ini akan menjadikan terjadi pemusatan-pemusatan penguasaan lahan.

Pasal 11 dan 12	<p>Menurut Pasal 29, bahwa HGU diberikan untuk paling lama 25 tahun, untuk perusahaan yang memerlukan waktu lebih lama dapat diberikan HGU paling lama 35 tahun. Pernyataan dalam pasal ini sangat membingungkan dimana diungkapkan 'paling lama 25 tahun' tetapi juga diungkapkan juga bila memerlukan waktu lebih lama dapat diberikan HGU paling lama 35 tahun, jadi yang mana yang paling lama 25 tahun atau 35 tahun. Pastinya logika umum 35 tahun lebih lama daripada 25 tahun, tetapi mengapa ditulis dua-duanya dan menggunakan kata 'paling lama' semuanya. Ada ketidakpastian hukum disini.</p> <p>Selain itu, Pasal 29 ayat 2 menyatakan 'untuk perusahaan yang memerlukan waktu lebih lama dapat diberikan HGU paling lama 35 tahun', mengapa hanya perusahaan saja yang diperbolehkan menggunakan 35 tahun, padahal HGU dapat diberikan kepada perseorangan dan badan-badan hukum. Bagaimana dengan perseorangan dan koperasi. Apakah ada asumsi bahwa perseorangan dan koperasi cukup 25 tahun saja. Ada diskriminasi hukum disini.²⁸</p>
-----------------	---

2.4.3 Fasilitasi Akses Investasi dan Pola Kemitraan

RUU Perkebunan dibahas di tengah upaya untuk memperbaiki perekonomian nasional pasca krisis. Jalan yang ditempuh adalah dengan meningkatkan investasi dan menjamin tersedianya biaya untuk usaha perkebunan. Bahkan dengan RUU Perkebunan, Pemerintah, pemerintah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota didorong untuk melahirkan lembaga keuangan perkebunan yang dapat memberikan kredit bagi usaha perkebunan.



Gambar 2.1 Proses konversi kepemilikan dari berbagai kepemilikan ke HGU (Sawit Watch dan Komnas HAM, 2010)

²⁸ Surambo, A. *HGU dan Masalahnya*. Sawit Watch. Bogor

Pola kemitraan dengan berbagai pola dikembangkan dalam menjalankan usaha perkebunan. Pola kemitraan sebenarnya sudah diatur dalam UU No. 9 Tahun 1995 tentang Usaha Kecil dan Menengah, dan lebih spesifik lagi pada PP No. 44 Tahun 1997 tentang Kemitraan. Namun UU Perkebunan hendak mengatur lagi. Di dalam pembahasan RUU Perkebunan argumen-argumen yang muncul menganggap bahwa kemitraan dalam usaha perkebunan merupakan bentuk dari etika bisnis, yang dapat mempererat keutuhan bangsa dan mengimplementasikan semangat kerjasama dan gotong royong. Pelaku usaha perkebunan asing harus bekerja dengan pelaku usaha perkebunan dalam negeri. Pola kemitraan perkebunan dilakukan agar masyarakat pemilik tanah tidak kehilangan tanah setelah usaha perkebunan yang dikerjasamakan dengan perusahaan selesai. Atau bila perusahaan bangkrut, maka masyarakat masih punya asset atas tanah perkebunan tersebut.²⁹

Untuk mendalami bagaimana pola kemitraan diterapkan, Pemerintah dan DPR melakukan studi banding tentang perkebunan ke Malaysia dan Thailand. Pola kerjasama yang dikembangkan oleh PT. Velda di Malaysia dengan menjadikan perusahaan sebagai pembangun perkebunan (*developer*) dan setelah itu memberikan pengurusan perkebunan kepada rakyat melalui transmigrasi dapat dicontoh untuk diterapkan di Indonesia.³⁰ Pola kemitraan dibuat agar perusahaan yang datang berusaha menggunakan tanah ulayat dapat saling memberikan keuntungan dengan pemilik tanah ulayat. Apabila perusahaan bangkrut, tanah ulayat masyarakat masih tertinggal dan tidak hilang.

2.4.4 Masyarakat

Isu pengamanan usaha perkebunan menjadi salah satu persoalan yang dibahas dalam RUU Perkebunan. Usulan dari DPR, pelaku usaha perkebunan melakukan pengamanan usaha perkebunan

²⁹ Yance Arizona, Op Cit

³⁰ Ibid

bersama masyarakat sekitar kebun dan berkoordinasi dengan aparat keamanan. Sedangkan usulan dari Pemerintah adalah pelaku usaha perkebunan melakukan pengamanan usaha perkebunan dikoordinasikan oleh aparat keamanan dan dapat melibatkan bantuan masyarakat di sekitarnya. Pengamanan usaha perkebunan ditujukan bagi kepentingan perusahaan perkebunan, bukan bagi perkebunan rakyat. Akhirnya, diputuskan bahwa yang menjadi penanggung jawab pengamanan usaha perkebunan adalah aparat keamanan. Hal ini mendapat pembenaran pula sebab usaha perkebunan dianggap sebagai instrumen ekonomi strategis.³¹

Selain masalah penanggung jawab pengamanan usaha perkebunan, RUU Perkebunan juga menciptakan instrument pengamanan *legal* bagi perusahaan perkebunan. Hal ini diberikan dengan membentuk rumusan tentang ketentuan pidana, yang didalamnya berisi mengenai larangan bagi siapapun untuk mengganggu jalannya usaha perkebunan, serta hukuman yang diancamkan apabila larangan ini dilanggar. Tanpa banyak perdebatan, Pemerintah dan DPR menyepakati rumusan pidana tersebut agar menjadi bagian dari substansi UU Perkebunan.

Tabel 2.2 Ketentuan Pidana dalam UU Perkebunan

Pasal-Pasal	Substansi	Keterangan
Pasal 21	Setiap orang dilarang	Individu ataupun badan hukum lainnya
	melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya,	Tidak jelas mengenai mendefinisikan kerusakan kebun, dan tidak jelas mendefinisikan aset lainnya
	penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya	Tidak jelas mendefinisikan tindakan lainnya
	Yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan	Tidak jelas mendefinisikan terganggunya usaha perkebunan

³¹ Hal ini terjadi karena Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 63 TAHUN 2004 Tentang Pengamanan Obyek Vital Nasional mendefinisikan obyek vital nasional secara luas. Pasal 1 ayat (1) Keppres ini menyatakan bahwa Obyek Vital Nasional adalah kawasan/lokasi, bangunan/instalasi dan/atau usaha yang menyangkut hajat hidup orang banyak, kepentingan negara dan/atau sumber pendapatan negara yang bersifat strategis

Pasal-Pasal	Substansi	Keterangan
Pasal 47 Ayat (1)	Setiap orang	Individu ataupun badan hukum lainnya
	yang dengan sengaja	
	melanggar larangan	
	melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya,	Tidak jelas mengenai mendefinisikan kerusakan kebun, dan tidak jelas mendefinisikan aset lainnya
	penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya	Tidak jelas mendefinisikan tindakan lainnya
	Yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan,	Tidak jelas mendefinisikan terganggunya usaha perkebunan
	diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah)	
Pasal 47 Ayat (2)	Setiap orang	Individu ataupun badan hukum lainnya
	yang karena kelalaiannya	
	melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya,	Tidak jelas mengenai mendefinisikan kerusakan kebun, dan tidak jelas mendefinisikan aset lainnya
	penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya	Tidak jelas mendefinisikan tindakan lainnya
	yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan	Tidak jelas mendefinisikan terganggunya usaha perkebunan
		diancam dengan pidana penjara paling lama 2 tahun 6 bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00

2.4.5 Hak Masyarakat Adat

Pada saat pembahasan, RUU Perkebunan memasukkan isu soal hak masyarakat adat sebagai persoalan yang harus dibahas. Namun, konstruksi masyarakat adat yang dibangun dalam RUU Perkebunan adalah yang berkaitan dengan pemberian ganti rugi. Bukan

pemberian hak kepada masyarakat adat untuk dapat memutuskan menerima atau menolak usaha perkebunan yang hendak dilakukan di wilayah masyarakat adat. Hal mana kemudian tercermin di dalam ketentuan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan menyatakan bahwa “pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah, dan imbalannya (kompensasi).

Ketentuan ini dapat dibaca sebagai persyaratan untuk persetujuan atau izin dari masyarakat adat untuk menggunakan tanah mereka. Bagaimanapun dalam praktiknya, Pasal ini diinterpretasikan sebagai hanya membutuhkan persetujuan atas jumlah kompensasi, bukan izin atas penyerahan tanah, dan apabila persetujuan tersebut tidak tercapai, tanah tersebut masih bisa diambil alih “demi kepentingan negara”. Kekhawatiran seperti ini telah mendorong adanya permohonan untuk mengkaji ulang secara yuridis terhadap UU Perkebunan. Dalam Laporan kepada Komite CERD (Komite untuk Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Racial) 30 Juli-1 Agustus 2007 yang dilakukan oleh Tim Advokasi Sawit Perbatasan menyatakan bahwa UU Perkebunan ini gagal menyediakan perlindungan yang berarti untuk masyarakat adat.³² Pengumuman UU Perkebunan ini disambut dengan kekhawatiran mendalam bagi masyarakat adat dan masyarakat sipil di Indonesia, karena dipandang sebagai upaya meneruskan perlakuan tidak layak terhadap hak masyarakat adat dan jelas memperburuk kekurangan tersebut.³³ Terutama, UU mensyaratkan bahwa hanya kepentingan masyarakat adat yang perlu dipertimbangkan, bukan dihormati, persyaratan bahwa hak sudah ‘diakui’ tetap ada, dan perkecualian kepentingan nasional yang lebih diutamakan terus

³² Lengkapnya lihat: Pembangunan Perkebunan Sawit di Perbatasan Indonesia-Malaysia: Diskriminasi Racial terhadap Masyarakat Adat, Tim Advokasi Sawit Perbatasan (TASP), 2009

³³ DPR approves Plantation Bill, gatraonline, Jakarta, 12 July 2004 13:28. Lihat juga “Plantation Regional Bill is considered to ignore farmers: 40 reclaiming cases in Central Java,” suaramerdeka.com, Monday, February 14, 2005

mengingkari hak masyarakat adat. Selain itu, paragraph 7, yaitu catatan penjelasan hukum ini menyatakan bahwa:

Hak guna untuk areal penanaman akan mempertimbangkan hak ulayat masyarakat adat, selama hak tersebut ada dan diakui dan tidak secara langsung bertolak belakang dengan perundangan tingkat tinggi dan peraturan dan kepentingan nasional. Untuk memastikan kepemilikan dan penggunaan yang adil, peraturan akan ditetapkan berkenaan dengan luas maksimum dan minimum tanah untuk perkebunan.

Berdasarkan monitoring dan investigasi yang dilakukan Sawit Watch terhadap seratus konflik yang berbeda antara komunitas setempat dan perusahaan minyak kelapa sawit di seluruh Indonesia, penyebab utama dari konflik adalah sengketa tanah, alokasi dari petani kecil, tindakan represif polisi, upah rendah dan penetapan harga. Pada tahun 2004, sebelum penerbitan UU tersebut, tercatat 143 kasus konflik yang terjadi. Hingga tahun 2006 angka ini telah membengkak menjadi lebih dari 500 kasus aktif konflik berkaitan dengan tanah yang diambil alih untuk perkebunan. Implementasi UU ini telah berkontribusi terhadap peningkatan gangguan dan intimidasi terhadap masyarakat dan petani. Antara lain dengan menggunakan Pasal 20 dan 47 untuk mengintimidasi komunitas masyarakat adat. Pasal 20 memberikan peluang digunakannya pasukan keamanan swasta dan negara demi “perlindungan” areal perkebunan setelah hak guna telah dihibahkan. Pelaku bisnis perkebunan akan melaksanakan pengamanan bisnis perkebunan yang dikoordinasikan dengan pihak keamanan dan bisa meminta bantuan dari komunitas di sekitarnya. Sementara Pasal 47 memperinci sanksi untuk “menggunakan lahan perkebunan tanpa ijin”, dan dengan kombinasi dengan Pasal 20 telah menciptakan suasana yang penuh intimidasi dan ketakutan.

Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan menyatakan bahwa “pemohon hak tersebut akan melakukan konsultasi dengan komunitas pemilik hak hukum adat dan pemilik hak tanah, dalam rangka mendapatkan

persetujuan atas pemindahan tangan tanah dan kompensasinya.” Pemberian ini dapat dibaca dengan proaktif sebagai persyaratan untuk persetujuan atau izin dari masyarakat adat untuk menggunakan tanah mereka. Bagaimana-pun dalam prakteknya, pasal ini diinterpretasikan sebagai hanya membutuhkan persetujuan atas jumlah kompensasi, bukan izin atas transfer tanah, dan apabila persetujuan tersebut tidak tercapai lalu tanah masih bisa diambil alih ‘demi kepentingan negara’.

Akhirnya dapat disimpulkan bahwa, dalam kenyataannya, regulasi dan praktik di Indonesia tidak konsisten dengan obligasinya untuk menjalankan, antara lain Konvensi Internasional untuk Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial. Masyarakat adat tidak dilindungi secara regulasi dan praktik pembangunan. Hal mana diakui oleh Presiden SBY pada bulan Agustus 2006, dimana SBY menyatakan bahwa masyarakat adat “seringkali dikorbankan demi pembangunan, dengan kepentingan perusahaan yang kuat menginginkan untuk melakukan eksploitasi sumberdaya alam” dan bahwa salah satu alasan kejadian ini adalah bahwa masyarakat adat tidak diakui haknya dan tidak dilindungi oleh hukum yang spesifik.³⁴

³⁴ ‘President Admits Indigenous People Mistreated’, Jakarta Post, 10 August 2006.

BAB 3

Instrumen Hukum Pidana dan Penggunaannya dalam Konflik Perkebunan

3.1 Melawan : Ekspresi Petani Terhadap Ketidakadilan

Penggunaan instrumen hukum pidana dalam penanggulangan kasus kasus konflik di wilayah perkebunan bukanlah hal baru di Indonesia. Penangkapan dan pemenjaraan terhadap petani ataupun masyarakat yang tinggal bersebelahan dengan wilayah-wilayah perkebunan merupakan hal yang lumrah terjadi di Indonesia. Hal ini diakibatkan adanya konflik perebutan wilayah perkebunan antara petani ataupun masyarakat dengan perusahaan-perusahaan perkebunan yang mengambilalih atau mengklaim wilayah tersebut.

Pada umumnya konflik-konflik perkebunan memiliki sejarah yang panjang.³⁵ Konflik perkebunan ini juga tidak bisa dilepaskan dari proses dan tahapan pembangunan perkebunan oleh perusahaan perkebunan. Konflik ini biasanya terjadi dalam tiga tahapan pembangunan perkebunan, yaitu³⁶:

1. Periode permulaan pembangunan perkebunan;
2. Periode saat perusahaan mulai berproduksi;
3. Periode saat kembali menguatnya aksi-aksi menuntut pengembalian tanah paska kejatuhan Suharto 1998.

³⁵ Mengenai konflik perkebunan lihat Karl J Pelzer, *Sengketa Agraria : Pengusaha Perkebunan Melawan Petani*, Pustaka Sinar Harapan, 1991

³⁶ Lengkapnya lihat Pelanggaran hak asasi manusia di kawasan perkebunan kelapa sawit PT PP Lonsum Tbk-Sumatera Utara, Kertas Posisi No.1/2010, ELSAM

Periode permulaan pembangunan perkebunan.

Periode ini merupakan masa pembangunan kebun-kebun oleh perusahaan setelah perusahaan mendapatkan hak guna usaha (HGU) dari Pemerintah. Pada periode ini, perusahaan mulai melakukan pengukuran ulang atas lahan-lahan yang dikuasakan kepada mereka dan sekaligus meminta aparat keamanan melakukan pengusiran atas lahan-lahan yang masih ditempati atau ditanami oleh penduduk. Pada periode ini pula diketahui para penduduk lokal dengan berbekal surat keterangan tentang hak mengolah atas bidang-bidang tanah, melakukan perlawanan atas upaya-upaya pengambilalihan lahan-lahan dari pihak perusahaan.

Periode kedua adalah saat perusahaan mulai berproduksi.

Periode ini dimulai ketika perusahaan memasuki proses produksi. Perusahaan mulai melakukan konversi tanaman kebun lama ke kelapa sawit; pemeliharaan kebun; produksi bibit kelapa sawit, dan memetik buah sawit. Pada periode ini para penduduk mulai kembali melakukan aksi-aksi menuntut pengembalian lahan-lahan mereka yang dirampas oleh perusahaan.

Periode terakhir adalah periode dimana perusahaan terus melakukan peningkatan produksi, penjangkauan pencarian investor baru, serta perpanjangan HGU dan perluasan lahan. Pada periode ini, aksi-aksi menuntut pengembalian lahan oleh penduduk semakin membesar, terutama sejalan dengan gelombang reformasi setelah kejatuhan rezim Suharto Mei 1998. Dalam beberapa kasus, para petani melakukan aksi *reclaiming* atas kebun-kebun perusahaan karena proses penyelesaian kasus sengketa mereka berjalan lambat. Pada periode inilah biasanya penangkapan dan kriminalisasi terhadap petani/masyarakat terjadi. Padahal upaya-upaya yang dilakukan masyarakat/petani ini merupakan bentuk ekspresi dalam upayanya mempertahankan hak dan salah satu bentuk komunikasi

masyarakat (adat) dalam mencoba mengkomunikasikan hak mereka yang dinilainya telah dirampas oleh negara yang berkelindan dengan kelompok kapitalis.³⁷ Terlebih kepercayaan petani akan jaminan subsistensi mulai menurun dan petani tidak mempunyai pilihan lain kecuali melawan. Keadaan inilah yang memicu timbulnya protes dan kekerasan sebagai manifestasi dari ketidakpuasan petani akibat hubungan eksploitatif yg dirasakan tidak adil.³⁸ Sementara perusahaan perkebunan menilai apa yang dilakukan masyarakat/petani merupakan suatu tindakan yang merugikan perusahaan dan *“berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”*.³⁹

Oleh karenanya, apabila diperhatikan dengan seksama, kriminalisasi dan kekerasan terhadap petani/masyarakat merupakan “buah” dari konflik lama yang berulang-ulang dan tidak terselesaikan. Penangkapan dan pemenjaraan yang konsisten tiap tahunnya dilakukan oleh kepolisian terhadap petani/masyarakat yang melakukan perlawanan terhadap pihak perusahaan perkebunan merupakan salah satu strategi perusahaan dalam menaklukkan perjuangan masyarakat/petani.⁴⁰

Dari ratusan konflik yang terjadi, dengan berbagai pelanggaran baik yang dilakukan perusahaan maupun petani ataupun masyarakat, proses pidana hanya dilakukan terhadap petani

³⁷ Keterangan Ahli DR. Hermansyah, S.H, M.Hum. berkenaan dengan Permohonan Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia 26 MEI 2011

³⁸ Sichmen Pandiangan, Bentuk-bentuk Perlawanan Petani terhadap Negara, Jurnal Pemberdayaan Komunitas, Volume 5 No. 3 halaman 302-323

³⁹ Persoalan ini yang kemudian direspon dan ditindaklanjuti Pemerintah dan DPR dengan memasukkannya sebagai salah satu perbuatan yang dilarang. Rasionalitas dari “dilarangnya” perbuatan ini adalah murni kepentingan negara yang berkelindan kepentingan perusahaan. Penetapan sebagai perbuatan yang dilarang ini disebut sebagai Mala in Prohibita, yaitu penetapan perbuatan pidana dengan dasar kepentingan negara untuk mengatur bagaimana warganegaranya harus berperilaku dengan menetapkan sebuah perilaku melalui hukum pidana. Dalam konteks inilah berbagai macam pertimbangan, seperti pertimbangan ekonomi, politik, dan lain sebagainya masuk dalam hukum pidana.

⁴⁰ Lengkapnya lihat dalam “Karang Mendapo Melawan Ketidakadilan”, Elsam-Pilnet-Sawit Watch, 2012; Pelanggaran hak asasi manusia di kawasan perkebunan kelapa sawit PT PP Lonsum Tbk-Sumatera Utara, Kertas Posisi No.1/ 2010, ELSAM; Pledooi (Nota Pembelaan) Penasehat Hukum Terdakwa Japin Anak Linjar & Vitalis Andi, S.Pd Anak Atai : Masyarakat Adat Menggugat Perjuangan Tanpa Akhir Melawan Ketidakadilan, Dalam Perkara Pidana Nomor: 151 /Pid.B/2010/PN.KTP, 08 Februari 2011

ataupun masyarakat. Sementara pihak perusahaan (ataupun staf perusahaan perkebunan) sedikit sekali atau kalau boleh dikatakan tidak pernah diajukan sebagai pihak yang terkena instrumen pidana ini. Hal ini juga menunjukkan bahwa selain telah terjadi kedekatan yang sulit dibantah mengenai keterlibatan dan saling dukung aparat kepolisian dengan pihak perusahaan perkebunan,⁴¹ juga merupakan strategi dari perusahaan untuk selalu menggunakan aparat kepolisian setempat dalam proses penyelesaian kasus. Dalam banyak kasus, jika terjadi konflik terbuka antara petani dan perusahaan perkebunan, maka pihak-pihak yang berhadapan biasanya adalah polisi dengan para petani. Atau petani berhadapan dengan kelompok sipil yang dibayar oleh perusahaan perkebunan bersama-sama dengan polisi.⁴²

Sebagian besar kasus-kasus yang terjadi dalam konflik perkebunan juga menunjukkan adanya pola yang konsisten dalam penerapan instrumen hukum pidana terhadap masyarakat/petani yang berkonflik dengan perusahaan perkebunan. **Pertama**, dalam beberapa kasus konflik perkebunan, penggunaan hukum pidana biasanya dilakukan pada saat-saat dimana proses penyelesaian secara damai antara dua belah pihak tidak terjadi. Walaupun pada umumnya bahwa penyelesaian yang dimaksud adalah selalu pihak masyarakat yang menderita kerugian. **Kedua**, dalam praktiknya masyarakat dan petani selalu sengaja dipancing untuk melakukan kekerasan atau paling tidak membalas dengan kekerasan. Metode pancingan ini biasanya kerap dilakukan oleh para preman atau sipil yang dipersenjatai oleh perusahaan (intimidasi atau teror) atau oleh perusahaan dengan berbagai cara, misalnya dengan cara menghancurkan tanaman milik masyarakat, pembuatan pagar dan batas lahan yang sengaja memprovokasi masyarakat sekitar,

⁴¹ Misalnya dalam penembakan petani Karang Mendapo, 15 Januari 2011; pengusuran dan kekerasan terhadap Suku Anak Dalam (SAD) dusun Sungai Beruang, Desa Tanjung Lebar, Kabupaten Muaro Jambi Pada tanggal 7-8 Agustus 2011, dan penembakan Petani Batang Kumu, Rokan Hulu, Riau, 2 Februari 2012

⁴² TGPF Kasus Mesuji misalnya menemukan keterlibatan Pamswakarsa dalam kekerasan yang terjadi di Mesuji, Wawancara Denny Indrayana Soal Temuan Baru Mesuji, TEMPO.CO – Jumat, 20 Jan 2012

pelarangan masuk ke areal perkebunan bagi pengembala atau pencari kayu bakar, dan lain sebagainya. Masyarakat yang membalas atas peristiwa tersebut kemudian ditangkap dan dipidana.⁴³

Ketiga, kriminalisasi selalu dilakukan sebagai *shock therapy* bagi masyarakat yang menyuarkan hak-hak-nya dan menentang perusahaan perkebunan. Tak jarang ketika kelompok-kelompok tani, masyarakat yang mencari dukungan bagi pembebasan lahan perkebunan mereka sudah terkonsolidasi, maka ancaman kriminalisasi dilakukan oleh perusahaan perkebunan. Dengan melakukan penangkapan-penangkapan, konsolidasi petani bisa dilemahkan.⁴⁴ **Keempat**, dalam proses awal penggunaan instrumen pidana. Pihak pelapor biasanya adalah wakil dari perusahaan perkebunan yang berkonflik dengan masyarakat. Atau penangkapan di tempat, dalam hal terjadi demonstrasi yang dilakukan oleh masyarakat petani, baik di ruang publik atau di areal lahan sengketa. Sedangkan laporan-laporan dari petani atas perbuatan pidana yang diduga dilakukan oleh pihak perusahaan perkebunan atau oleh orang-orang sewaan perusahaan perkebunan justru jarang ditanggapi atau tidak ditindaklanjuti oleh pihak kepolisian.⁴⁵

Sebelum tahun 2004 instrumen hukum pidana yang paling sering dijadikan rujukan untuk mempidana petani dan masyarakat dalam konflik perkebunan adalah Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Namun, setelah dilahirkannya Undang-undang No 18 tahun 2004 tentang Perkebunan, maka pasal-pasal pidana dalam undang-undang tersebut menjadi primadona baru bagi para perusahaan perkebunan dan Polisi untuk melakukan kriminalisasi terhadap

⁴³ Misalnya dalam kasus yang terjadi antara masyarakat desa Karang Mendapo, Sarolangun, Jambi dengan PT. Krisna Duta Agroindo (PT. KDA)

⁴⁴ Misalnya dalam kasus Pargulaan. 11 orang pengurus Badan Perjuangan Masyarakat Pargulaan (BPMP) dikriminalisasi dan diajukan ke Pengadilan oleh PT. PP Lonsum. Demikian juga dengan pemimpin dan anggota Paguyuban Petani Aryo Biltar (PPAB) Desa Soso, Biltar yang diajukan ke Pengadilan karena dianggap mengganggu jalannya usaha perkebunan PT. Kismo Handayani.

⁴⁵ Hal ini bisa dari kasus yang terjadi antara masyarakat desa Karang Mendapo, Sarolangun, Jambi dengan PT. KDA dan Kasus masyarakat adat Jelai Kendawangan Ketapang melawan PT. Bangun Nusa Mandiri.

petani atau masyarakat. Sebagian besar perlawanan petani/masyarakat memang dapat dilumpuhkan dengan menggunakan instrumen pidana yang terdapat dalam UU Perkebunan ini.

3.2 Instrumen Hukum Pidana: Senjata Pamungkas Meredam Perlawanan

Masalah pengamanan usaha perkebunan sudah menjadi salah satu persoalan pokok yang dibahas Pemerintah dan DPR dalam menyusun UU Perkebunan. Hal ini disebabkan karena nilai strategis yang dihasilkan oleh industri perkebunan. Sejak awal Pemerintah dan DPR sudah sependapat mengenai pentingnya menciptakan iklim yang kondusif bagi investasi di sektor perkebunan. Untuk itu, penting untuk memberikan jaminan keamanan bagi usaha perkebunan, baik yang dilakukan aparat keamanan maupun instrumen pengamanan *legal* bagi perusahaan perkebunan. Hal ini dilakukan dengan dirumuskannya ketentuan pidana di dalam UU Perkebunan. Berdasarkan ketentuan pidana ini,⁴⁶ maka:

“setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”.⁴⁷

Ketentuan ini kemudian dilengkapi dengan penjelasan yang dikonstruksikan dengan sangat terbuka dan elastis :

“yang dimaksud dengan tindakan yang mengakibatkan pada kerusakan kebun adalah suatu perbuatan yang menimbulkan kerusakan pada tanaman, antara lain, penebangan pohon, panen paksa, atau pembakaran sehingga kebun tidak dapat berfungsi sebagaimana mestinya. Yang dimaksud dengan

⁴⁶ Setelah diundangkannya UU Perkebunan, ketentuan ini merupakan senjata yang ampuh dalam meredam aksi-aksi perlawanan dan perjuangan petani dalam melawan perusahaan perkebunan. Sementara ketentuan pidana lainnya tidak pernah diterapkan terhadap perusahaan perkebunan, seperti Pasal 46, Pasal 48, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51, Pasal 52 dan Pasal 53 UU Perkebunan

⁴⁷ Pasal 21 UU Perkebunan

penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Yang dimaksud dengan tindakan lain yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan adalah, antara lain, tindakan yang mengganggu pekerja sehingga tidak dapat melakukan panen atau pemeliharaan kebun sebagaimana mestinya.”⁴⁸

Dalam prosesnya, pembahasan mengenai instrumen hukum pidana ini dilakukan dengan tanpa banyak perdebatan, Pemerintah dan DPR menyepakati rumusan pidana tersebut agar menjadi bagian dari substansi UU Perkebunan.

Dalam praktiknya ketentuan Pasal 21 di atas dipertegas lagi melalui instrumen ancaman pidana yang terdapat dalam Pasal 47 UU Perkebunan :

- (1) Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
- (2) Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah).

⁴⁸ Penjelasan Pasal 21 UU Perkebunan

Dalam implementasinya ternyata ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan ini menjadi “instrumen” yang menakutkan dan menjadi musuh utama petani. Karena siapapun yang dianggap mengganggu jalannya usaha perkebunan dapat dikualifikasikan melanggar UU Perkebunan, dengan hukuman maksimal dan berat. Hal ini disebabkan karena rumusan-rumusannya tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dapat dilaksanakan secara adil (*fair*). Sehingga, siapapun itu, apapun perbuatannya, ketika dianggap “*mengganggu jalannya usaha perkebunan*” dengan serta-merta dapat dijerat dengan pasal ini.

Permasalahannya adalah, ternyata pembuat Undang-undang Perkebunan, Pemerintah dan DPR, tidak cermat dan terburu-buru dalam merumuskan ketentuan pidana ini. Hal ini kemudian dapat diketahui substansi rumusan yang apabila dikaitkan dengan dengan prinsip *lex certa*, ketentuan dalam Pasal 21 UU Perkebunan dirumuskan secara sumir sehingga bersifat multitafsir dan membahayakan bagi kepastian hukum. Khususnya frasa yang berbunyi:

“....melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/ atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/ atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan....”

Di tengah sorotan terhadap kinerja aparat penegak hukum yang sarat dengan praktik korupsi dan keberpihakannya kepada kaum pemodal, ketentuan yang demikian bersifat kriminogen. Artinya, ketentuan tersebut dapat disalahgunakan oleh aparat penegak hukum untuk menjerat orang yang tidak bersalah atau membebaskan orang yang bersalah. Berdasarkan interpretasi gramatikal dan interpretasi sistematis terdapat ketidaksesuaian antara Pasal 21 berikut penjelasannya dalam UU Perkebunan

dengan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) yang pada hakikatnya berisi sanksi pidana terhadap larangan yang terdapat dalam Pasal 21.⁴⁹

Pasal 47 yang seharusnya hanya berisi sanksi pidana atas larangan yang terdapat dalam Pasal 21 UU Perkebunan ternyata menambah unsur pasal baru yang mengaburkan ketentuan Pasal 21 itu sendiri, yakni unsur “dengan sengaja” pada Pasal 47 ayat (1). Sedangkan dalam Pasal 47 ayat (2) menambah unsur kelalaian, padahal bila merujuk pada Pasal 21 yang tidak menyebutkan bentuk kesalahannya, maka harus diartikan sebagai kesengajaan. Dengan demikian terdapat *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (2). Selain itu, bila dicermati Penjelasan Pasal 21 undang-undang *a quo*, tidaklah mungkin dilakukan karena suatu kelalaian, melainkan suatu kesengajaan.

Tabel perbandingan ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan

Pasal 21	Pasal 47
<p>“Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”</p>	<p>(1) “Setiap orang yang <i>dengan sengaja</i> melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah)”;</p>

Dalam konteks ini, pembentuk undang-undang telah gagal memformulasikan rumusan delik, karena sangat tidak lazim ketentuan yang hanya berisi sanksi pidana terhadap suatu

⁴⁹ Prof. Dr. Eddy Hilariej, S.H., M.H., “Legal Opini Permohonan Pengujian Pasal 21 Juncto Pasal 47 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan,” disampaikan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi perkara No. 55/PUU-VIII/2010, Selasa, 22 Februari 2011

pelanggaran yang terdapat dalam pasal lain dicantumkan unsur tindak pidana yang justru membuat kabur perihal pelanggaran yang dimuat dalam pasal tersebut. Adanya *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 berikut penjelasannya dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) menciptakan ketidakpastian hukum. Konsekuensinya, dapat menimbulkan ketidakadilan dalam penerapannya akibat kekaburan pasal-pasal yang dimaksud. Keadaan pasal yang bertentangan antara satu dengan yang lain merupakan pelanggaran prinsip negara hukum dan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di depan hukum.

3.3. Deskripsi Beberapa Kasus Kriminalisasi di Sektor Perkebunan

Implikasi dari perumusan ketentuan pidana yang sedemikian terbuka dan elastis ini kemudian berimbas pada penerapan yang sewenang-wenang dari aparat penegak hukum dalam menangani konflik-konflik perkebunan. Beberapa kasus di bawah ini akan mendeskripsikan begitu mudahnya aparat keamanan menjerat petani-petani dan masyarakat yang melawan ketidakadilan perusahaan perkebunan. Sementara tidak ada tindakan yang tegas terhadap pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan perusahaan perkebunan yang berkonflik dan menimbulkan kerugian bagi petani dan masyarakat.

Tidak semua kasus dan konflik yang terjadi akan dideskripsikan pada bagian ini. Tetapi sebagai gambaran kasus-kasus ini diharapkan dapat menjadi bahan refleksi, terutama aparat penegak hukum, untuk tidak memakai kacamata kuda dalam menerapkan peraturan perundang-undangan dan memperhatikan akar permasalahan yang terjadi serta harus melihat suatu peristiwa hukum dari nilai-nilai yang harus ditegakkan.⁵⁰ Karena dalam

⁵⁰ Ketua MA: Hakim Jangan Pakai 'Kacamata Kuda', <http://nasional.vivanews.com/news/read/285034-ketua-ma-hakim-jangan-pakai-kacamata-kuda>

perkembangannya, sebagaimana dipaparkan oleh DR. Hermansyah, S.H., M.Hum., upaya-upaya yang dilakukan masyarakat, walaupun terdapat unsur kekerasannya, ini dilakukan dalam rangka mempertahankan hak dan penyelesaian konflik yang terjadi.

3.3.1. Kriminalisasi Petani Jatilogo di Pekalongan, Jawa Tengah⁵¹

Konflik tanah perkebunan ini memuncak setelah era reformasi pada tahun 1998-1999 yang bersamaan dengan habisnya masa HGU perkebunan-perkebunan PTPN IX di Jawa Tengah sepanjang tahun 2000-2005. Demikian pula dengan HGU PTPN IX Jatilogo di Kabupaten Pekalongan yang jangka waktunya selesai pada tahun 2001. Karena itulah sepanjang tahun 2004 telah berbagai upaya yang sudah dilakukan oleh masyarakat petani Desa Mesoyi dan Dusun Keprok, dan Desa Donowangun, untuk mengembalikan sebagian tanah bekas HGU PTPN IX Jatilogo tersebut menjadi tanah garapan dan tanah Bondo Deso.

Upaya-upaya yang telah mereka lakukan antara lain dengan mengajukan keberatan atas perpanjangan HGU PTPN IX Jatilogo, kemudian juga dengan melakukan gugatan perdata di Pengadilan Negeri Pekalongan dengan nomor perkara: 20/Pdt/G/PN Pkl/2004. Gugatan tersebut dilakukan oleh 3 orang (Sugandhi, Wahyudi, dan Tahroni) perwakilan Forum Perjuangan Petani dan Nelayan Batang-Pekalongan.

Meskipun masyarakat telah menempuh jalur hukum, namun intimidasi dan teror yang dilakukan oleh PTPN IX tak kunjung berhenti, selain dengan cara melakukan penebangan- penebangan pohon pisang yang telah ditanam warga pada tanggal 30 September 2004, juga melalui intimidasi terhadap proses persidangan perdata gugatan petani yang dilakukan oleh Federasi Serikat Pekerja Perkebunan (FSP) BUN PTPN IX Jatilogo. Intimidasi yang dilakukan

⁵¹ Jurnal kritis LBH Semarang edisi 30 Mei 2005

dengan ancaman pengerahan massa serta penghinaan terhadap perwakilan petani yang mengikuti proses persidangan. Hasil persidangan kemudian memutuskan bahwa (putusan sela) Majelis Hakim justru menerima Eksepsi tergugat (PTPN IXJatilogo) dan menyatakan gugatan penggugat tidak dapat diterima. Menyikapi ini para petani mengajukan banding.

Namun harapan para petani untuk menguasai tanahnya kembali terganjal dengan kriminalisasi yang dilakukan oleh Polres Pekalongan atas laporan PTPN IX yang dikuatkan oleh pernyataan kepala BPN Provinsi Jawa Tengah, Ir. Bambang Widjanarko. BPN menyatakan bahwa meskipun HGU telah habis, hak penguasaannya masih tetap ada pada PTPN IX dan petani dapat dikriminalkan dengan Undang-Undang No.18 tahun 2004 tentang Perkebunan jika melakukan aksi *reclaiming*.

Pada 12 April 2005 pihak PTPN IX Jatilogo melaporkan petani yang melakukan *reclaiming* ke Polres Pekalongan. Paska pelaporan itu, pada 14 April 2005 Polres Pekalongan kemudian mengeluarkan surat pemanggilan terhadap dua orang petani, yaitu Nasihin dan M. Bisri dan kuasa hukum petani Handoko Wibowo, SH. untuk didengar keterangannya sebagai saksi di Polres Pekalongan pada 18 April 2005 dalam perkara tindak pidana dengan sengaja merusak aset perkebunan tanpa izin dan perampasan hak atas benda tidak bergerak, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 47 jo. 21 Undang-Undang No.18 tahun 2004 tentang Perkebunan dan Pasal 385 KUHP.

Petani baru memenuhi panggilan itu seminggu kemudian, yaitu pada 25 April 2005, sebagai Saksi mulai jam 10.30 WIB. Pada awal pemeriksaan tim kuasa hukum tidak diperkenankan mendampingi para petani, hanya boleh menyaksikan dari luar. Namun setelah terjadi perdebatan panjang akhirnya Kasat Reskrim (Usup Sumanang, SH.) mengizinkannya untuk mendampingi ke tiga orang tersebut. Selain ke tiga orang tersebut juga ternyata terdapat seorang warga desa yang diketahui

bernama Suwandi dari Dusun Keprok Desa Donowangun yang bekerja sebagai karyawan PTPN IX Jatilogo ditangkap ketika masih bekerja di lahan dan langsung diperiksa secara diam-diam tanpa didampingi pengacara.

Sore harinya setelah pemeriksaan usai, M. Bisri langsung dinaikkan statusnya menjadi tersangka. Hal ini berlanjut malam harinya setelah pemeriksaan saksi usai, Nasihin langsung dinaikkan sebagai tersangka. Tengah malam pukul 00.00 WIB, pemeriksaan diakhiri, dilanjutkan keesokan paginya, ketiga orang petani langsung dibuat surat penangkapan dan ditahan di dalam sel.

Pagi harinya Handoko Wibowo, SH. bersama LBH Semarang berupaya melakukan penanggungan penahanan disertai surat jaminan. Surat tersebut diserahkan ke Kapolres Pekalongan (Lotharia Latief) dan Kasat Reskrim. Kapolres Pekalongan menyatakan sedang mencari dalang penyerobotan tanah PTPN IX Jolotigo dan mengancam akan me-Nusakambang-kan. Siangnya, Polres Pekalongan melakukan penangkapan lagi terhadap dua petani yang juga karyawan PTPN IX bernama Subur dan Tasrip. Pemeriksaan kedua orang tersebut yang langsung dinyatakan tersangka, dilakukan diam-diam dan tanpa didampingi pengacara. Sore harinya, seorang petani yang bernama M. Bisri dinyatakan sakit karena penyakit hernianya kambuh, dan harus diopname di Puskesmas Kajen, Pekalongan.

Pada 26 April 2005 sore, pemeriksaan terhadap Nasihin selesai. Penyidik Polres Pekalongan mengeluarkan surat perintah penahanan terhadap 20 orang petani terhitung dari 26 April sampai 15 Mei 2005. Keesokan harinya tanggal 27 April 2005 salah seorang petani tersangka M. Bisri yang sedang sakit dan dirawat di Puskesmas Kajen, dipindahkan ke rumah sakit Pekalongan karena penyakitnya yang semakin serius. Sore harinya, dari informasi yang diperoleh petani Batang dan Pekalongan yang membesuk para tahanan bahwa terhadap 5 orang tahanan Polres tersebut mendapat penganiayaan yang dilakukan oleh anggota Polres Pekalongan.

Keesokan paginya M. Bisri keluar dari rumah sakit dan dikembalikan ke tahanan Polres Pekalongan. Tanggal 28 April 2005 jam 15.00 wib, seluruh Tersangka telah ditanggguhkan penahanannya oleh Polres Pekalongan.

3.3.2. Kriminalisasi Petani Sanggau di Kalimantan Barat⁵²

Kasus ini berawal dari aksi yang dilakukan oleh para petani yang tergabung dalam Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS) di PT.MAS II pada tanggal 3 September 2007. Aksi tersebut merupakan bentuk protes mereka kepada pihak PT. Mitra Austral Sejahtera II (PT.MAS II) karena 14 tuntutan yang disampaikan sebelumnya tidak ditanggapi oleh PT. MAS II.

Aksi dimulai dengan orasi-orasi protes disertai dengan permintaan negosiasi, karena tidak ada tanggapan massa petani kemudian melakukan pemagaran di jalan inti dan kebun inti dengan upacara ritual adat yang disepakati oleh lima sub-suku yang hadir dalam ritual tersebut. Aksi dilanjutkan dengan penyegelan kantor PT. MAS II sampai sore pukul 15.30 dimana pihak Polres Sanggau kemudian menurunkan pasukan untuk menjaga proses aksi petani.

Pada pukul 16.00 WIB pihak PT. MAS II yang diwakili oleh Bapak Noor Azmi Bin Mohammad (*Estate Manager*) menemui massa dan mengatakan bahwa persoalan ini akan disampaikan pada pihak manajemen di Pontianak dan akan diproses dalam jangka waktu dua minggu. Namun, ketika massa meminta perjanjian tersebut ditulis di atas kertas oleh kedua belah pihak, pihak manajemen tidak mau menandatangani.

Massa kemudian memutuskan untuk bertahan sampai ada kesepakatan, dan akhirnya pada pukul 03.00 WIB 4 September 2007 kesepakatan dihasilkan. Dalam surat perjanjian tersebut ke 14 (empat belas) tuntutan petani akan diselesaikan dalam jangka waktu

⁵² Supriyadi Widodo Eddyono dan Wahyu Wagiman, *Kriminalisasi di Sektor Perkebunan*, ELSAM 2009

2 (dua) minggu, sementara pagar-pegar yang sudah dilakukan tidak boleh dibuka. Surat tersebut dibacakan oleh bapak Fatah Lubis dari pihak manajemen PT. MAS II Surat tersebut ditandatangani oleh *Estate Manager* PT. MAS II Noor Azmi Bin Muhammad.

Selanjutnya pada 5 September 2007 Pihak PT. MAS mengundang tokoh masyarakat dan unsur-unsur pemerintah di kantor PT. MAS II membahas persoalan pemagaran yang dilakukan oleh pihak petani/SPKS. Dalam pertemuan itu dihadiri oleh 15 Kades dan Muspika, dan menghasilkan pernyataan sikap sebagai berikut:

1. Mengutuk keras oknum-oknum yang melakukan tindakan anarkis dan pelecehan adat istiadat setempat yang telah disepakati pada bulan Desember 1999
2. Akan melakukan proses hukum adat kepada oknum yang telah melakukan pelecehan adat
3. Mengajukan proses hukum positif kepada oknum-oknum yang telah melakukan tindakan anarkis terhadap aset PT. MAS II dan fasilitas umum untuk masyarakat
4. Membuka pagar dan segel terhadap aset perusahaan dan fasilitas umum yang telah dilakukan oleh oknum-oknum SPKS. Proses pembukaan pagar dilakukan oleh pihak keamanan (Polres Sanggau) dan masyarakat adat setempat
5. Menjamin keamanan dan ketertiban hukum-hukum yang sudah ada dan pengembangan lahan-lahan dimasa yang akan datang.

Surat pernyataan tersebut ditandatangani oleh: Ketua Dewan Adat Kecamatan Bonti (Hamid A.S.), Kepala Desa Kampuh (Wesley H.E.), Kepala Desa Empodis (Pandi), dan Kepala Desa Rahayu (M.Y Cung) dan diketahui oleh Camat Parindu, F. Meron. S. Sos, Camat Tayan Hulu, W. Welly. S. Sos dan Sekcam Bonti, Erhady Asmarani. Kemudian setelah pertemuan itu Aparat Kepolisian dibantu oleh Masyarakat setempat yang ikut dalam pertemuan membongkar pagar yang dilakukan oleh pihak petani/ SPKS.

Pihak perusahaan (Azmi, Fatah) dan Bapak Wesley H.E (Kades Kampuh) didampingi pihak Kepolisian juga melakukan pembongkaran pagar di ujung kampung Kreunang. Melihat hal tersebut masyarakat kemudian memblokir lahan perkebunan, namun pihak perusahaan berhasil keluar. Masyarakat saat sempat mengamankan Kepala Desa Kampuh dan menanyakan tentang proses pembukaan pagar, namun Kepala Desa Kampuh berhasil lolos dari aksi penyelamatan yang dilakukan warga dengan menggunakan truk. Pada saat itu juga warga menyandera Assin (Satlak asal Dusun Kampuh). Namun kemudian dibebaskan dengan upacara adat oleh Dusun Kreunang dan Dusun Kampuh.

Selanjutnya aparat kepolisian yang dipimpin Kapolsek Parindu menangkap Ameng yang pada waktu itu sedang lewat untuk mencari ayam guna ritual adat. Ameng ditangkap dengan cara ditendang motor yang dikendarai Kapolsek, lalu dipukuli dan langsung dimasukkan ke dalam mobil milik Polisi. Kemudian tiga orang lainnya juga ditangkap, yaitu Syahrani, Aleng dan Andi. Keempat orang tersebut didakwa telah melakukan pelanggaran yang diancam Pasal 170 KUHP dan Pasal 21 jo 41 UU Perkebunan.

3.3.3. Kriminalisasi Petani Pergulaan, Serdang Bedagai, Sumatera Utara⁵³

Sekitar 19 Maret 2006 tepatnya hari Minggu, masyarakat melaksanakan musyawarah untuk mengambil kata mufakat untuk menentukan rencana perjuangan pengembalian tanah, hasilnya, keputusan rapat warga desa Pergulaan memutuskan masyarakat harus melakukan *reclaiming* terhadap tanah yang menjadi sengketa dengan PT. PP. LONSUM Tbk.

Reclaiming diputuskan, sebab menurut masyarakat, setelah berjuang sejak tahun 1975 sampai dengan tahun 2005 tidak juga PT. PP. LONSUM bergeming dan bersedia mengembalikan lahan yang

⁵³ Ibid

pernah dirampas. Walaupun pemerintah kabupaten Deli Serdang (sebelum pemekaran, sekarang Serdang Bedagai) telah meminta kepada perkebunan agar segera mengeluarkan lahan masyarakat, namun perkebunan tetap bertahan di atas tanah yang disengketakan.

Tindakan ini dilakukan masyarakat karena berdasarkan dokumen-dokumen surat menyurat yang ada pada masyarakat, dapat dikatakan bahwa pemerintah tidak satu suara dalam penyelesaian persoalan ini, seperti Badan Pertanahan Nasional, yang pada tahun 2005 tetap menerbitkan sertifikat HGU di atas tanah sengketa dimaksud. Walaupun dari hasil penelitian diperoleh fakta bahwa ada tanah masyarakat yang belum diganti rugi dan BPN telah menafikan fakta bahwa masyarakat telah mengusahai tanah sengketa sejak tahun 1939 sampai dengan tahun 1974 secara terus menerus tidak terputus-putus.

Oleh karenanya, pada 20 Maret 2007, sekitar 300 (tiga ratus) orang masuk ke lahan sengketa dengan dipimpin langsung Ngatimin alias Keling sebagai Ketua Badan Perjuangan Masyarakat Pergulaan (BPMP). Masyarakat masing-masing membawa bibit tanaman seperti pisang, kelapa, ubi, jagung serta beberapa jenis sayuran untuk melakukan penanaman di atas areal sengketa untuk dijadikan sebagai lahan pertanian.

Reclaiming ini disaksikan oleh aparat keamanan dari Polsek Firdaus dan dari Dinas Perkebunan Kabupaten Serdang Bedagai, hal ini bisa terjadi karena sebelumnya masyarakat telah memberitahukan melalui surat kepada aparat pemerintah juga PT. PP. LONSUM terkait rencana untuk melakukan penanam di areal yang disengketakan. Tidak ada upaya menghalang-halangi dari pihak masyarakat seolah-olah mereka merestui.

Namun, dua hari berselang, 11 orang yakni Ngatimin, Tumiran, Lasani, Zainuddin, Poniem, Satal, Rasman, Jumangin, Muhammad Nasrul, Rasiman Saragih, Enggal Trisno mendapat panggilan sebagai tersangka dari Polres Persiapan Serdang Bedagai. Tuduhan yang disampaikan adalah terkait: **Pertama**, mengganggu jalannya usaha

perkebunan. **Kedua**, memasuki areal perkebunan tanpa izin sebagaimana diatur dalam UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan. Kesebelas orang tersebut kemudian menghadiri panggilan dan diperiksa oleh penyidik Polres Persiapan Serdang Bedagai **dengan tidak pernah didampingi Penasehat Hukum**. Walaupun mereka tidak ditahan, sekitar sekitar bulan Mei 2007 berkas dilimpahkan ke Pengadilan dan kemudian mereka diadili dengan menggunakan Pasal 21 jo Pasal 47 UU Perkebunan.

Putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Tebing Tinggi Deli No. 274/Pid.B/2006/PN.TTD dan No. 275/Pid.B/2006/PN.TTD yang dibacakan tanggal 13 Desember 2006, menghukum para terdakwa Ngatimin, Tumiran, Rasiman Saragih, Lasani, Zainuddin, Jumangin, Muhammad Nasrul, Enggal Trisno masing-masing satu tahun penjara dan Satal, Rasman, Poniem masing-masing 6 bulan hukuman percobaan.

3.3.4. Kasus Vitalis Andi dan Japin, Ketapang, Kalimantan Barat⁵⁴

Bergulirnya kasus kriminalisasi Japin anak laki-laki dari Linjar dan Vitalis Andi, S. Pd dari anak laki-laki Atai dilatari oleh konflik Masyarakat Adat Silat Hulu dengan Masyarakat Adat Bayam Sungai Lalang berkenaan Tapal Batas yang telah dirampas oleh PT. Bangun Nusa Mandiri (BNM).

PT. Bangun Nusa Mandiri (BNM) yang merupakan anak perusahaan dari PT. Sinar Mas Group telah melakukan pelanggaran berupa penggusuran dan pengrusakan wilayah adat Silat Hulu seluas 350 Ha sejak April 2008 lalu. Masyarakat telah melakukan berbagai upaya untuk mencegah dan menghentikan pengrusakan dan penggusuran lebih lanjut, tetapi hasilnya tetap nihil. Tindakan

⁵⁴ Disarikan dari Pledooi (Nota Pembelaan) Penasehat Hukum Terdakwa Japin Anak Linjar & Vitalis Andi, S.Pd Anak Atai : Masyarakat Adat Menggugat Perjuangan Tanpa Akhir Melawan Ketidakadilan, Dalam Perkara Pidana Nomor: 151 /Pid.B/2010/PN.KTP, 08 Februari 2011

yang dilakukan oleh PT. BNM terhadap pelanggaran adat telah dikenai sanksi adat oleh masyarakat adat Silat Hulu dengan total sanksi adat yang diberikan kepada PT. BNM adalah sebesar: 15 buah tajau, empat singkar piring, dan 4 (empat) tatak mangkuk.

Atas pelanggaran dan sanksi adat tersebut, masyarakat adat sudah berupaya melalui musyawarah, penuntutan langsung, meminta bantuan pihak kecamatan dan lain-lain tetapi sekali lagi belum membuahkan apa-apa. Puncaknya pada 28 September 2009 Masyarakat Adat Silat Hulu melalui sdr Japin melaporkan kasus ini ke Polsek Marau, dan akhirnya 29 September 2009 Masyarakat Adat Silat Hulu mengamankan barang bukti penggusuran berupa dua unit alat berat berupa bulldozer dan satu unit Dorulit.

Masyarakat meminta perusahaan menghentikan penggusuran, memenuhi hukum adat dan membayar ganti-kerugian terhadap tanam tumbuhan yang tergusur. Tetapi pihak perusahaan tetap mengabaikan tuntutan Masyarakat Adat Silat Hulu ini. Untuk itu, pada 26 Oktober 2009 perwakilan Masyarakat Adat Silat Hulu atas nama Luhai Hartanto, B, Ritung dan Japin mengajukan kasus ini ke Komnas HAM dan Kabid Humas Polda Kalbar. Kabid Humas merekomendasikan dilakukannya audiensi terlebih dahulu ke DPRD Ketapang dan Mapolres Ketapang.

Selanjutnya pada 4 November 2009 sebanyak 55 orang warga Silat Hulu dan kampung sekitar serta lembaga pendamping mendatangi Mapolres Ketapang untuk melakukan audiensi. Audiensi ini menghasilkan kesepakatan 1) Warga Masyarakat Adat Silat Hulu menyerahkan barang bukti berupa kunci bulldozer (Cat 27 dan Cat 53); dan 2) barang bukti berupa 2 unit bulldozer akan diserahkan warga dengan berita acara barang bukti yang baru setelah dilakukan ritual adat "Tuak Tumpah Manuk Mati", yaitu berupa pemenuhan hukum adat 15 Tajau untuk wilayah adat yang tergusur dan 6 Tajau untuk penggusuran kuburan. Setelah adat dipenuhi baru alat berat boleh dipindahkan karena jika tidak dapat menyebabkan kebinasaan terhadap warga karena celaka atau

bencana akibat tidak melakukan ritual kampung. Kemudian soal ganti rugi tanam tumbuhan akan dituntut melalui jalur lain, yaitu langkah perdata atau negosiasi.

Pada 19 November 2009, pihak PT. BNM memenuhi hukuman adat sebesar 21 buah Tajau beserta perlengkapan adat lainnya. Pada saat yang sama, karena adat sudah dipenuhi maka alat berat diserahkan ke pihak kepolisian. Semula disepakati alat berat ini dibawa ke Polsek Marau, namun dalam realitanya alat berat tersebut langsung dibawa ke *base camp* Sinar Mas di Riam-Jelai Hulu, bahkan sekarang alat berat yang satunya sudah beroperasi.

Selanjutnya pada 22 Desember 2009 terjadi pertemuan akbar di Ketapang antara Masyarakat Adat Silat Hulu dengan Masyarakat Adat Bayam Sungai Lalang berkenaan dengan wilayah yang menjadi sengketa (yang digusur oleh Sinar Mas). Pertemuan ini difasilitasi oleh Pemkab Ketapang khususnya bagian tapal batas. Pertemuan ini dihadiri lebih dari 60 warga Silat, 30 orang dari Bayak Sungai Lalang beserta Kades masing-masing. Hasilnya diputuskan bersama bahwa wilayah yang menjadi sengketa benar merupakan wilayah Silat Hulu, Desa Bantan Sari.

Pada 22 Februari 2010 juga, Vitalis Andi dan Japin menghadap ke Edi Pollo bagian penyidikan di Polres Ketapang. Hasilnya, ternyata, kasus sudah masuk ke tahap kedua, yaitu sudah dilimpahkan ke Kejaksaan. Sehubungan dengan hal tersebut Vitalis Andi dan Japin diminta melengkapi administrasi/melapor ke Kejaksaan/penyerahan berkas perkara. Semula dijadwalkan pagi hari pukul 10.00 WIB, lalu dengan alasan Kejari belum di tempat maka ditunda sampai pukul 15.00 WIB. Pada pukul 15.00 WIB Vitalis Andi dan Japin bersama Pengacara menemui Kejaksaan kembali, selanjutnya secara tiba-tiba pihak Kejaksaan melakukan penahanan terhadap Andi dan Japin tanpa memberitahukan alasan penahanan. Mereka didakwa telah melanggar Pasal 47 Undang-undang No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan Jo Pasal 55 ayat 1 ke 1 KUHP

3.3.5. Kasus Sakri dkk, Blitar, Jawa Timur⁵⁵

Permasalahan yang dialami Sakri, warga Desa Soso Kecamatan Gandusari Kabupaten Blitar bermula ketika tanah negara bekas hak *erfpacht*. No 39, 32, 120, 308 dan 309 dengan luasan ± 472, 7884 Ha atas nama NV. HANDELS VERENIGING AMSTERDAM-sekarang dikuasai PT. Kismo Handayani- yang berlokasi di Desa Soso, Kecamatan Gandusari, Kabupaten Blitar, pada zaman Jepang ditinggalkan oleh pemegang hak-nya sehingga sebagian kawasan tersebut dibabat oleh masyarakat untuk dipergunakan sebagai lahan pertanian dan juga perkampungan.

Selanjutnya setelah tahun 1945 perkebunan Nyunyor dikelola oleh PPN (Pusat Perkebunan Negara), namun akibat adanya sebuah pembatalan pengelolaan oleh pihak PPN pada tahun 1949 akhirnya mengakibatkan buruh-buruh kebun diberhentikan. Karena para buruh tersebut harus menghidupi kehidupan, maka mereka melakukan penggarapan di-areal perkebunan tersebut secara mandiri. Keturunan para buruh-buruh inilah yang kini berada di hadapan Majelis Hakim yang mulia dan dijadikan Terdakwa dalam perkara dugaan pengrusakan kebun, penggunaan tanah kebun tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.

Masyarakat yang telah lama menggarap dan kemudian dikukuhkan oleh Pemerintah dengan keluarnya Surat Keputusan Menteri Agraria tanggal 26 Mei 1964. No. 49 / KA / 64, yang memerintahkan perkebunan Nyunyor untuk meredistribusikan tanah seluas 100 Ha kepada masyarakat yang pernah menduduki dan menggarap. Dengan demikian, adanya tuntutan terhadap Para Terdakwa ini merupakan bentuk lain dari eksploitasi di tanahnya sendiri.

⁵⁵ Disarikan dari Pledooi Terdakwa SAKRI BIN WIRSALAMUN, DKK. Dalam Perkara Nomor : 220/Pid.B/2009.PN.Bit: "Petani Soso Berjuang Untuk Keadilan", 30 Agustus 2009

Tidak adanya komunikasi dan keseriusan dari PT. Kismo Handayani selaku pemegang Hak Guna Usaha atas lahan perkebunan yang menjadi sengketa merupakan salah satu pemicu utama Para Terdakwa dan 250 orang lainnya ini untuk melakukan aksi yang dilakukan pada 10 Juli 2008. Bukan bermaksud "*untuk melakukan penguasaan atas lahan ataupun mengganggu jalannya usaha perkebunan PT Kismo Handayani,*" melainkan untuk meminta perhatian lebih dari PT. Kismo Handayani untuk duduk bersama membahas dan mendiskusikan upaya penyelesaian atas sengketa yang terjadi. Karena lahan tempat Para Terdakwa dan 250 orang lainnya melakukan aksi sudah lama tidak ditanami dan tidak diurus.

Selanjutnya perjuangan Sakri dan masyarakat Desa Soso untuk mengembalikan dan mendapatkan hak-haknya, dikerangkeng dan didakwa dengan menggunakan Pasal 47 ayat (1) jo Pasal 21 Undang-undang No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan.

Bab 4

Uji Konstitusionalitas Kriminalisasi dalam UU Perkebunan

4.1 Empat Petani Menguji Konstitusionalitas Pasal Kriminalisasi

Maraknya kriminalisasi mendorong empat orang petani, Ngatimin alias Keling, Sakri, Vitalis Andi dan Japin mengajukan Permohonan Pengujian Pasal 21 dan Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan ke Mahkamah Konstitusi.⁵⁶ Permohonan ini juga didasari oleh pengalaman para petani tersebut yang pernah dikriminalisasi menggunakan pasal-pasal yang diujikan ke Mahkamah Konstitusi. Permohonan didaftarkan ke Mahkamah Konstitusi pada 20 Agustus 2010.

Mengenai kriminalisasi terhadap petani, PIL-Net mencatat, setidaknya sampai pertengahan 2010 telah ada 106 kasus kriminalisasi petani, berhadapan dengan sejumlah perusahaan perkebunan besar yang sebagian besar dijerat dengan menggunakan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan. Padahal, konteks kasus sebenarnya adalah para petani dan masyarakat lokal hidup dan berkembang di sekitar perusahaan perkebunan. Tanah-tanah yang sudah ditempati sejak lama, ternyata ketika hadir perusahaan perkebunan, tanah-tanah masyarakat diklaim menjadi wilayah perkebunan. Lahan-lahannya digusur dan diambil alih secara sewenang-wenang, tanpa perundingan dan tanpa ganti rugi.

⁵⁶ Keempat orang Pemohon tersebut memberikan kuasa kepada Public Interest Lawyer Network (PIL-Net) untuk beracara di Mahkamah Konstitusi.

Ketika masyarakat berusaha untuk memperjuangkan hak-hak atas tanahnya, perusahaan perkebunan dengan tamengnya yang "legal" berdalih bahwa siapapun yang melanggar ketentuan tentang larangan tindakan merusak kebun atau asetnya yang bisa berakibat terganggunya usaha perkebunan, akan ditangkap dan dipidana. Hal mana diatur dalam Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan.

Pasal 21 UU Perkebunan berbunyi sebagai berikut:

"Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan"

Selanjutnya Penjelasan Pasal 21 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan berbunyi:

"Yang dimaksud dengan tindakan yang mengakibatkan pada kerusakan kebun adalah suatu perbuatan yang menimbulkan kerusakan pada tanaman, antara lain, penebangan pohon, panen paksa, atau pembakaran sehingga kebun tidak dapat berfungsi sebagaimana mestinya".

"Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan".

"Yang dimaksud dengan tindakan lain yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan adalah, antara lain, tindakan yang mengganggu pekerja sehingga tidak dapat melakukan panen atau pemeliharaan kebun sebagaimana mestinya";

Tindakan yang dilarang dalam Pasal 21 UU Perkebunan tersebut memiliki ancaman pidana yang diatur dalam Pasal 47. Bagi orang yang melakukan tindakan sebagaimana diatur Pasal 21 secara sengaja, maka diancam penjara maksimal 5 tahun, sedangkan bagi yang melakukannya tanpa sengaja atau karena kelalaiannya, diancam pidana penjara paling lama 2 tahun 6 bulan. Ketentuan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan secara lengkap menyatakan:

- (1) *“Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah)”*;
- (2) *“Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah)”*;

Secara khusus permohonan pengujian Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan berisi berkaitan dengan frasa yang terdapat dalam Pasal 21 Jo. Pasal 47 UU Perkebunan, khususnya *frasa* :

“melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”

Frasa tersebut dirumuskan secara samar-samar, tidak jelas dan rinci mengenai perbuatan yang dikualifikasi sebagai tindak pidana, serta pengertiannya yang terlalu luas dan rumit. Sehingga, setiap upaya dan usaha yang dilakukan “setiap orang” dalam mempertahankan dan memperjuangkan hak atas tanahnya dapat dikualifikasi sebagai perbuatan “*melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.*” Frasa tersebut dapat ditafsirkan secara terbuka dan luas oleh penguasa dan perusahaan perkebunan, sebagaimana yang pernah dialami keempat petani yang menjadi Pemohon pengujian di Mahkamah Konstitusi ini.

Dalam permohonannya, empat petani menganggap bahwa Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan telah bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 tentang prinsip negara hukum; prinsip kepastian hukum yang dijamin Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945. Selain itu, kedua Pasal tersebut juga telah membatasi hak warga negara untuk mengembangkan diri, dan hilangnya rasa aman bagi masyarakat yang berada di sekitar areal perkebunan sebagaimana dijamin Pasal 28 C ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945. 18 B ayat (2) UUD 1945

4.2 Dasar dan Alasan Permohonan

Salah satu tujuan didirikannya negara ini, adalah untuk memajukan kesejahteraan umum, sebagaimana termaktub dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945. Namun demikian, nampaknya tujuan itu masih jauh dari yang diharapkan. Seperti halnya pembentukan UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, yang justru membawa kesengsaraan yang memilukan pada sebagian besar petani di wilayah perkebunan.

Pada awal pembentukannya, Pemerintah Indonesia menganggap bahwa lahirnya UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan merupakan landasan hukum untuk mengembangkan perkebunan dan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat di Indonesia. Sehingga penyelenggaraan perkebunan yang demikian telah sejalan dengan amanat dan jiwa Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Namun, secara substansial ternyata UU Perkebunan membuka ruang yang luas bagi pelestarian eksploitasi secara besar-besaran pengusaha perkebunan terhadap lahan perkebunan dan rakyat, serta menciptakan adanya ketergantungan rakyat terhadap pengusaha perkebunan. Sehingga berdampak pada terancamnya perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia warga Negara Indonesia.

Adanya sanksi administrasi dan pidana yang dikenakan terhadap setiap orang yang melanggar kewajiban dan melakukan perbuatan yang dilarang dalam UU Perkebunan merupakan permasalahan utama dalam UU Perkebunan. Permasalahan ini muncul karena muatan materi yang mengenai "*larangan melakukan suatu perbuatan*" yang diatur dalam Pasal 21 dan Pasal 47 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan dirumuskan secara samar-samar dan tidak jelas dan rinci. Sehingga berpotensi dan memberikan peluang dan keleluasaan untuk disalahgunakan.

Ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan juga berpotensi dan aktual telah mengakibatkan tergerusnya hak-hak masyarakat yang tinggal di sekitar wilayah perkebunan untuk mengembangkan diri dan terbebas dari rasa aman. Setiap langkah dan tindakan masyarakat yang berkonflik dengan perusahaan perkebunan dianggap perbuatan yang dilarang dan diancam pidana. Akibatnya, tanah-tanah dan lahan milik

masyarakat seringkali digusur dan diambil alih secara paksa tanpa adanya kompensasi yang jelas dan menguntungkan.

4.2.1 Bertentangan dengan Prinsip Negara Hukum dan Kepastian Hukum

Republik Indonesia telah menegaskan bahwa Negara ini adalah Negara Hukum, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945, "*Negara Indonesia adalah negara hukum*"

Mengenai ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, Jimly Asshiddiqie berpendapat sedikitnya terdapat 12 (dua belas) prinsip pokok negara hukum yang berlaku, yang keseluruhannya merupakan pilar utama untuk menyangga berdiri tegaknya suatu negara yang demokratis konstitusional, sehingga dapat disebut sebagai Negara Hukum dalam arti yang sebenarnya. Kedua belas prinsip pokok tersebut meliputi: a. supremasi hukum (*supremasi of law*); b. persamaan dalam hukum (*equality before the law*); c. asas legalitas (*due process of law*); d. pembatasan kekuasaan (*limitation of power*); e. organ-organ eksekutif yang bersifat independen (*independent executive organ*); f. peradilan yang bebas dan tidak memihak (*impartial and independent judiciary*); g. peradilan tata usaha negara (*administrative court*); h. peradilan tata negara (*constitutional court*); i. perlindungan hak asasi manusia (*human rights protection*); j. bersifat demokratis (*demokratische rechstaat*); k. berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan kesejahteraan (*welfare rechtsstaat*); i. transparansi dan kontrol sosial (*transparency and social control*).⁵⁷

Dalam suatu negara hukum, salah satu pilar terpenting adalah perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia, yang selalu disebarakan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai ciri penting suatu negara hukum yang demokratis. Negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu negara tidak

⁵⁷ Jimly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta: PT. Bhuana Ilmu Populer, hal. 296 – 311

boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak asasi kemanusiaan itu. Sebagai negara hukum, maka konsekuensinya segala kewenangan dan tindakan alat-alat perlengkapan negara harus pula berdasarkan dan diatur oleh hukum. Kewenangan penguasa dan organ-organ negara sangat dibatasi kewenangan perseorangan dalam negara, yang berupa hak asasi manusia. Hal ini menegaskan bahwa hak asasi manusia merupakan unsur penting dalam sebuah negara hukum.

Oleh karenanya, apabila ditinjau dari konsep negara hukum yang diuraikan di atas, substansi Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan, khususnya ketentuan Pasal 21 UU Perkebunan yang menyatakan, "*Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan*", tidak merefleksikan kerangka yang sudah digariskan dalam prinsip-prinsip negara hukum, yang mengharuskan setiap regulasi yang dibuat harus sesuai dengan asas legalitas dan perlindungan hak asasi manusia, karena tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dapat dilaksanakan secara adil (*fair*). Rumusan delik pidana yang tidak jelas sangat berpotensi disalahgunakan secara sewenang-wenang, yang pada akhirnya akan melanggar hak asasi manusia yang seharusnya dilindungi negara.

Ketidakjelasan dan sumirnya ketentuan Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan merupakan bentuk pelanggaran atas negara hukum (*the rule of law*) yang mensyaratkan hukum harus jelas, mudah dipahami, dan dapat menegakan keadilan.

Apabila dikaitkan dengan UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan,⁵⁸ Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan juga secara jelas telah menyalahi asas-asas

⁵⁸ Sekarang sudah diganti dengan UU 12 tahun 2011. Meskipun dalam hirarki formal peraturan perundang-undangan ternasuk dalam kategori undang-undang, namun dalam pengertian substantif merupakan perpanjangan dari ketentuan Pasal 22 A UUD 1945, yang menyebutkan, "Ketentuan lebih lanjut tentang tata cara pembentukan undang-undang diatur dengan undang-undang".

pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, dimana salah satu materinya mewajibkan asas kejelasan rumusan. Setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya. Dengan demikian pembentukan ketentuan dalam Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan telah melanggar ketentuan hukum yang hal ini merupakan pelanggaran terhadap konstitusi yang menjamin bahwa negara Indonesia merupakan negara hukum.

Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan juga bertentangan dengan asas kepastian hukum yang diatur dalam Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi :

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Berangkat dari bentuk Indonesia sebagai negara hukum, salah satu ciri pokoknya adalah kepastian hukum dan perlakuan yang sama di muka hukum. Sebagaimana diketahui bahwa ciri-ciri negara hukum adalah, *“a legal system in which rules are clear, well-understood, and fairly enforced.”* Kepastian hukum (*legal certainty*) pun sangat terkait dengan kejelasan rumusan sebuah regulasi sehingga dapat diprediksikan maksud dan tujuan adanya regulasi tersebut. Hal ini sesuai dengan pengertian kepastian hukum dalam berbagai doktrin dan putusan Pengadilan Eropa⁵⁹ bahwa kepastian hukum mengandung makna:

“the principle which requires that the rules of law must be predictable as well as the extent of the rights which are conferred to individuals and obligations imposed upon them must be clear and precise.”

⁵⁹ Presentation: Legal Certainty and Non-Retroactivity In EC Law, Ágúst Stefánsson - Asta Aleskute

“the principle which ensures that individuals concerned must know what the law is so that would be able to plan their actions accordingly.”

Prinsip kepastian hukum, khususnya dalam hukum pidana, selalu terkait dengan asas legalitas yang harus diterapkan secara ketat. Melalui asas legalitas inilah individu mempunyai jaminan agar terhindar dari perlakuan sewenang-wenang negara terhadapnya. Asas legalitas sendiri mencakup empat aspek penting yaitu; peraturan perundang-undangan/*lex scripta*, retroaktivitas (*retroactivity*), *lex certa*, dan analogi.⁶⁰ Aspek penting terkait dengan kejelasan sebuah rumusan tindak pidana yang menjamin adanya kepastian hukum adalah asas *lex certa*, yaitu pembuat undang-undang (legislatif) harus merumuskan secara jelas dan rinci mengenai perbuatan yang disebut dengan tindak pidana (kejahatan, *crimes*) karena perumusan yang tidak jelas atau terlalu rumit hanya akan memunculkan ketidakpastian hukum dan menghalangi keberhasilan upaya penuntutan (pidana) karena warga selalu akan dapat membela diri bahwa ketentuan-ketentuan seperti itu tidak berguna sebagai pedoman perilaku.

Dalam ketentuan Pasal 21 UU Perkebunan, unsur “setiap orang” ini merupakan kriteria umum tanpa kecuali, yang berarti bahwa “setiap orang yang dianggap melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan dapat dipidana.” Ketentuan ini berpotensi dan nyata terbukti disalahgunakan karena ketentuan tersebut dibuat secara lentur, bersifat multitafsir, subjektif, dan sangat tergantung interpretasi penguasa dan perusahaan perkebunan. Secara jelas dapat terlihat bahwa ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU

⁶⁰ Jan Rummelink, *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-pasal Terpenting dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta: Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, hal. 355-368

Perkebunan memang bertentangan dengan asas *lex certa*, karena unsur-unsurnya tidak dirumuskan secara terang, jelas dan tegas serta tidak dirumuskan dan disebutkan secara jelas maksud, tujuan serta batas-batas perbuatan yang hendak dilarang. Pada akhirnya rumusan ini memang dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dalam praktik penegakan hukum pidana.

Selanjutnya frasa “*melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/ atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan*” sangat *multi interpretative* dan dapat ditafsirkan menurut kehendak perusahaan perkebunan, pemerintah dan aparat penegak hukum. Sehingga ketentuan ini dapat melegitimasi praktik kriminalisasi terhadap petani dan masyarakat sipil yang menyampaikan masukan, kritik, protes, terhadap perusahaan perkebunan. Banyaknya sengketa perkebunan, yang terjadi mulai dari pembebasan lahan yang tidak sesuai dengan kesepakatan ataupun pengambilalihan lahan secara sewenang-wenang yang menimbulkan protes masyarakat terhadap perusahaan perkebunan telah mengakibatkan tekanan dan intimidasi dari perusahaan kepada pihak yang ingin meminta pertanggungjawaban perusahaan dengan menggunakan kelemahan dari ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan. Akibatnya telah banyak korban baik di wilayah perkebunan maupun di sekitar wilayah perkebunan;

Syarat-syarat kriminalisasi (*limiting principles*) sebagaimana dijelaskan Prof Muladi mencakup dua utama hal yaitu:⁶¹

- 1) menghindari untuk menggunakan hukum pidana untuk;
 - a. pembalasan semata-mata,
 - b. korbannya tidak jelas,
 - c. diperkirakan tidak berjalan efektif (*unforceable*);

⁶¹ Prof. DR. Muladi, S.H, Beberapa Catatan terhadap RUU KUHP, dalam Beberapa Tulisan Terkait Kebijakan Kriminal dalam RUU KUHP, kuhpreform.files.wordpress.com

- 2) perumusan tindak pidana harus dilakukan secara teliti dalam menggambarkan perbuatan yang dilarang (*precision principle*).

Sementara apabila dilihat dari perumusan unsur-unsur delik dalam Pasal 21 UU Perkebunan dengan ancaman pidana 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan sampai 5 (lima) tahun sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 47 UU Perkebunan, perumusan larangan dalam Pasal 21 UU Perkebunan tidak memenuhi syarat-syarat kriminalisasi karena: *Pertama*, tidak efektif pelaksanaannya, karena yang dilarang adalah masalah perjuangan masyarakat atau kelompok masyarakat untuk mempertahankan hak milik demi mengembangkan dirinya dengan bersandarkan pada lahan atau tanah yang biasanya menjadi sengketa dengan perusahaan perkebunan. *Kedua*, perumusannya sangat sumir, karena mendasarkan pada penafsiran atas kegiatan yang dianggap “*merintang dan mengganggu jalannya usaha perkebunan*”. Hal ini merupakan sesuatu yang tidak pasti karena tergantung pihak mana yang menafsirkan dan akan menimbulkan diskriminasi terhadap kelompok minoritas atau kelompok rentan.

Oleh karena ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU nyata-nyata mencerminkan pembedaan kedudukan dan perlakuan (*unequal treatment*), ketidakadilan (*injustice*), ketidakpastian hukum (*legal uncertainty*), dan bersifat diskriminatif terhadap masyarakat lokal dan petani yang lahannya berdekatan dengan perusahaan perkebunan. Seperti yang dialami para pemohon, karena dengan adanya ketentuan ini setiap tindakan yang dilakukan dalam rangka mempertahankan dan memperjuangkan hak-haknya serta membela hak-haknya secara sewenang-wenang dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan “*merintang dan mengganggu jalannya usaha perkebunan*.” Padahal menuntut suatu hak baik individu maupun kolektif dijamin oleh berbagai perundang-undangan termasuk UUD 1945, sehingga mengakibatkan dilanggarnya jaminan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945.

4.2.2 Membatasi Hak Mengembangkan Diri dan Hilangnya Rasa Aman

Dalam Pengujian Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan, Para Pemohon juga menyatakan bahwa kedua pasal tersebut telah membatasi hak mengembangkan diri dan menghilangkan hak rasa aman yang sebenarnya dijamin UUD 1945. Hak untuk mengembangkan diri demi mengembangkan kualitas hidup telah dijamin Pasal 28 C ayat (1) UUD 1945, yang berbunyi:

“Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.”

Sedangkan jaminan bebas dari rasa takut telah diatur Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945, yang berbunyi:

“setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan dan martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi”;

Negara Indonesia mengakui hak untuk mengembangkan diri dan hak atas rasa aman sebagai hak dasar yang tidak boleh terabaikan dalam pemenuhannya. Ketentuan ini ditegaskan kembali dalam Pembukaan Piagam Hak Asasi Manusia, pada TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia. Alinea kedua Piagam menyebutkan,

“Bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak dasar yang melekat pada diri manusia secara kodrati, universal, dan abadi sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa, meliputi hak untuk hidup, hak berkeluarga,

hak mengembangkan diri, hak keadilan, hak kemerdekaan, hak berkomunikasi, hak keamanan, dan hak kesejahteraan, yang oleh karena itu tidak boleh diabaikan atau dirampas oleh siapapun. Selanjutnya manusia juga mempunyai hak dan tanggung jawab yang timbul sebagai akibat perkembangan kehidupannya dalam masyarakat.”

Hak untuk mengembangkan diri merupakan termasuk hak asasi manusia yang sifatnya pokok dan mendasar, karena akan berpengaruh terhadap pemenuhan hak-hak lain. Hal ini juga disebutkan dalam Bagian Ketiga Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Jaminan terhadap hak untuk mengembangkan diri terdapat dua dimensi pengakuan sekaligus, di dalamnya termasuk pengakuan hak sipil dan politik, serta hak ekonomi, sosial dan budaya.

Peraturan perundang-undangan di Indonesia juga telah memberikan jaminan bagi setiap orang atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan hak miliknya. Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia,

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan hak miliknya.”

Sejalan dengan Pasal 28 C ayat (1) UUD 1945, Kovenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya telah mewajibkan Negara pihak untuk melindungi hak mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasar warganya. Berdasarkan Kovenan ini, maka: ⁶²

“Negara Pihak pada Kovenan ini mengakui hak setiap orang atas standar kehidupan yang layak baginya dan keluarganya, termasuk pangan, sandang dan perumahan, dan atas perbaikan kondisi hidup

⁶² Pasal 11 ayat (1) Kovenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Kovenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya diratifikasi Indonesia melalui UU no. 12 tahun 2005

terus menerus. Negara Pihak akan mengambil langkah-langkah yang memadai untuk menjamin perwujudan hak ini dengan mengakui arti penting kerjasama internasional yang berdasarkan kesepakatan sukarela."

Terkait dengan jaminan rasa aman, Kovenan Hak Sipil dan Politik Pasal 9 ayat (1) menyebutkan,

"Setiap orang berhak atas kebebasan dan keamanan pribadi. Tidak seorang pun dapat ditangkap atau ditahan secara sewenang-wenang. Tidak seorang pun dapat dirampas kebebasannya kecuali berdasarkan alasan-alasan yang sah, sesuai dengan prosedur yang ditetapkan oleh hukum."

Dalam implementasinya, pemajuan, pemenuhan, dan perlindungan hak asasi manusia, di dalamnya berlaku beberapa prinsip dasar. Diantaranya adalah prinsip *indivisibility*, serta prinsip *interdependence* dan *interrelatedness*. Prinsip *indivisibility* berarti bahwa seluruh komponen hak asasi manusia memiliki status yang sama dan setara, tidak ada yang lebih penting daripada yang lain. Prinsip *interdependence* dan *interrelatedness* ingin menegaskan bahwa tiap hak akan berhubungan dan menyumbang pada pemenuhan hak dan martabat orang, misal hak atas kesehatan tergantung pada pemenuhan hak atas pembangunan, hak atas pendidikan dan hak atas informasi.

Keberadaan ketentuan Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan telah membatasi kehidupan para petani dan masyarakat lokal, khususnya para pemohon dalam mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasarnya (*basic needs*) sebagai manusia. Kedua Pasal tersebut juga terbukti telah menciptakan rasa ketakutan dan merampas rasa aman setiap orang yang sedang atau akan memperjuangkan dan mempertahankan haknya sebagai warga negara, termasuk para pemohon.

4.2.3 Mengabaikan Masyarakat Hukum Adat

Salah satu dari sekian banyak buah atau hasil dari reformasi yang terjadi di Indonesia adalah dimasukkan dan dinyatakannya secara eksplisit dan tegas akan eksistensi masyarakat adat (*indigeous people*) dalam UUD 1945 khususnya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 menyatakan:

“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”;

Dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 melalui amandemen ini, maka pengakuan yang diberikan oleh negara terhadap keberadaan masyarakat adat tidak lagi bersifat simbolik semata, tetapi sudah pengakuan yang sifatnya eksistensial, artinya pengakuan negara yang didasarkan pada sifat dan hakekat masyarakat Indonesia yang terdiri dari berbagai macam golongan yang salah satunya adalah masyarakat adat, dan ini merupakan kenyataan atau kebenaran umum (*noteire feiten*) yang jelas, terang dan tidak membutuhkan bukti lagi akan kebenaran dan keberadaannya. Bahkan, dapat dikatakan eksistensi dan keberadaan masyarakat adat dalam negara kesatuan Indonesia dapat dikatakan jauh sebelum negara ini ada. Oleh karena itu, dengan adanya pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 ini berarti keragaman, keunikan yang ada pada masyarakat adat diakui dan bahkan dilindungi oleh negara, dan ini secara substansial, esensial bahkan eksistensial sudah seharusnya negara lakukan, mengingat berdirinya negara kesatuan Indonesia ini salah satu tujuannya sebagaimana tertuang dalam pembukaan UUD 1945, yaitu melindungi segenap tumpah darah dan masyarakat/rakyat Indonesia, termasuk tentunya masyarakat adat di dalamnya.

Dalam perspektif antropologi hukum,⁶³ dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka konstitusi negara Indonesia secara eksplisit mulai memasuki era pluralisme hukum yang niscaya sifatnya, yaitu suatu era atau masa di mana pengakuan akan keberagaman hukum yang ada di Indonesia diakui keberadaannya. Keniscayaan pluralitas hukum ini disebabkan, karena hukum merupakan produk dan selalu dinisbatkan dengan suatu produk budaya, disamping bersandar dan bersumber pada agama, politik serta ideologi yang juga bersifat plural, sehingga hukum sebagai sebuah institusi akan memperlihatkan wajah yang plural juga.

Dengan adanya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka negara telah memberikan pengakuan, perlindungan dan perlakuan yang sama terhadap masyarakat adat dan hukum adatnya. Hal ini disebabkan karena bahwa kata “setiap orang” dalam pasal-pasal tersebut merujuk kepada subyek hukum, dan dalam kaitannya dengan pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka salah satu subyek hukum yang ada adalah Masyarakat Adat.

Pengakuan tersebut harus juga dilakukan oleh semua produk hukum yang ada di bawah UUD 1945 yang kedudukannya lebih rendah dari UUD 1945, dalam hal ini Undang-Undang Perkebunan. Ini adalah sebuah konsekuensi logis normatif dari suatu negara hukum, dimana UUD 1945 sebagai konstitusi negara harus tercermin dalam setiap produk hukum yang ada di bawahnya, dan produk hukum yang ada di bawahnya harus merupakan penjabaran lebih lanjut dari UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dalam piramida tata urutan produk hukum di Indonesia.

Sementara ketentuan Penjelasan Pasal 21 yang menyatakan *“penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan,”* secara jelas telah mengingkari eksistensi aturan-aturan yang berlaku di dalam masyarakat hukum adat, karena di dalamnya tidak

⁶³ DR. Hermansyah, S.H, M.Hum, Op Cit

memberikan pengakuan terhadap eksistensi hukum-hukum dan aturan-aturan yang hidup di dalam masyarakat hukum adat sebagaimana dipaparkan di atas. Terlebih, ketentuan Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 juga selaras dengan ketentuan dalam UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria (UUPA) yang memberikan pengaturan lebih terukur akan pengakuan terhadap masyarakat adat. Pasal 3 UUPA, yang menyebutkan:

“... hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat-masyarakat hukum adat, sepanjang kenyataannya 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.”

Selanjutnya Pasal 5 UU No. 5 Tahun 1960, yang menyatakan:

“Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.”

Berdasarkan ketentuan-ketentuan di atas, seharusnya UU Perkebunan merupakan salah satu undang-undang yang tunduk, menghormati dan melindungi aturan-aturan yang hidup dan berlaku di dalam masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hal mana juga ditegaskan *Committee on the Elimination of Racial Discrimination* No. CERD/C/IDN/CO/315 melalui rekomendasinya yang dikeluarkan dalam Pertemuan ke Tujuh Puluh Satu di Jenewa, tanggal 30 Juli-18 Agustus 2007, menyatakan bahwa :

“Negara pihak harus mengulas kembali undang-undangnya, terutama Undang-undang No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, sebagaimana pula cara undang-undang tersebut diterjemahkan dan diimplementasikan dalam praktik, untuk memastikan bahwa undang-undang tersebut menghormati hak-hak masyarakat adat untuk memiliki, mengembangkan, menguasai dan menggunakan tanah-tanah komunal mereka.”

4.3 Keterangan Pemerintah : Tidak Menjawab Persoalan Pokok Permohonan

Sejak didaftarkan pada 20 Agustus 2010, baru pada 12 Oktober 2010 atau sekitar 53 (lima puluh tiga) hari kemudian perkara pengujian UU Perkebunan disidangkan dengan agenda pemeriksaan pendahuluan. Dalam persidangan ini majelis hakim beranggotakan tiga orang, memeriksa kelengkapan dan kejelasan materi dari permohonan.⁶⁴ Majelis memberikan nasihat dan pendapatnya atas permohonan yang diajukan, dan selanjutnya memberikan kesempatan pada para pemohon untuk memperbaiki permohonannya selama 14 hari.

Setelah pemeriksaan pendahuluan, dan memperbaiki permohonan dalam jangka waktu 14 hari, Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi kemudian menyidangkan kembali perkara pengujian UU Perkebunan dengan agenda pemeriksaan perbaikan permohonan pada 1 November 2010.

Selanjutnya pada 22 Februari 2011 digelar kembali persidangan dengan agenda mendengarkan keterangan Pemerintah dan Ahli yang diajukan Pemohon. Pemerintah menunjuk Menteri Hukum dan HAM serta Menteri Pertanian dalam persidangan Pengujian UU Perkebunan.

⁶⁴ Lihat Pasal 39 ayat (1) dan ayat (2) UU Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

Dalam keterangannya, Pemerintah yang diwakili oleh Direktur Jenderal (Dirjen) Perkebunan, Ir. Gamal Nasir tidak memberikan jawaban dan klarifikasi terhadap dalil-dalil yang diajukan Para Pemohon. Dirjen Perkebunan hanya menyatakan bahwa:

“Sanksi administratif dan pidana memang dikenakan terhadap seorang yang melanggar kewajiban dan melakukan perbuatan yang dilarang dalam ketentuan-ketentuan di bidang perkebunan. Dengan sanksi pidana yang berat diharapkan akan menimbulkan efek jera bagi pelanggar hukum di bidang perkebunan. Diperkarakannya para pemohon di peradilan pidana pada hakekatnya merupakan penegakan atas Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan, dan perbuatan mereka merupakan pelanggaran Hak Asasi yang sudah semestinya dipidana.”

“Dalil para Pemohon pada dasarnya merupakan permasalahan hukum yang semula terjadi karena adanya sengketa kepemilikan lahan atau tanah. Atas kejadian tersebut para Pemohon telah dijatuhi pidana berdasarkan ketentuan pasal dalam UU Perkebunan. Hal ini merupakan kewenangan peradilan umum berdasarkan UU No 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU No 49 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas UU No 2 Tahun 1986 jo. UU No 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU No. 3 Tahun 2009 yang menegaskan agar penyelesaian ditempuh melalui proses pidana atau perdata. Selanjutnya, jika merasa dirugikan, para Pemohon dapat mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum untuk dapat membuktikan apa yang menjadi haknya terlebih dahulu mengenai tanah yang disengketakan.”

Sehingga, tidak terlihat perspektif alternatif yang ditawarkan Pemerintah untuk menyelesaikan berbagai persoalan substansial dalam UU Perkebunan.

4.4 Keterangan Ahli : Substansi UU Perkebunan Bermasalah

Permohonan yang diajukan empat petani adalah pengujian materiil, dan karena hal yang diuji adalah norma dalam Undang-Undang, maka keterangan Ahli merupakan salah satu alat bukti yang penting untuk mendukung argumentasi dan alasan-alasan hukum yang didalilkan, karena Ahli akan menerangkan kekurangan atau ketidaksesuaian isi dari norma tersebut.⁶⁵

Dalam proses pengujian UU Perkebunan, Para Pemohon telah menghadirkan 6 (enam) orang Ahli dari berbagai disiplin ilmu. Mereka adalah Prof. Dr. Nurhasan Ismail, SH., MH (Ahli Politik Hukum Agraria UGM); Prof. Dr. Eddy OS Hiariej, SH., MH. (Ahli Hukum Pidana UGM); Prof. I Nyoman Nurjaya, SH., MH. (Ahli Antropologi Hukum Universitas Brawijaya); Dr. Suhariningsih, SH., MH. (Ahli Hukum Agraria Universitas Brawijaya); Dr. Hermansyah, SH., MHum. (Ahli Hukum Pidana UNTAN), dan Dr. Gunawan Wiradi (Pakar Agraria).

4.4.1 Dalam *Orthodox Jurisprudence*, Hukum Adat Cenderung Diabaikan

Dalam keterangannya, Prof. Nurhasan Ismail berpendapat bahwa perkembangan politik pembangunan hukum berkenaan dengan sumber daya alam termasuk di dalamnya politik terhadap pengakuan masyarakat hukum adat, ada tiga tingkatan. *Pertama*, ada semacam politik penafikan terhadap keberadaan masyarakat hukum adat. Artinya sejumlah UU, termasuk kebijakan-kebijakan pemerintah baik selama orde baru, ataupun di era reformasi yang tidak menentukan adanya pengakuan terhadap masyarakat hukum adat, termasuk tentunya terhadap hak-hak ulayatnya yang merupakan hak historis, hak tradisional.

⁶⁵ Pasal 36 ayat (1) c UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Kedua, politik “pengakuan setengah hati”. Ada sejumlah undang-undang dan kebijakan pemerintah termasuk pemerintah daerah sudah menuangkan pengakuan terhadap masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya. Tetapi pengakuan ini belum sepenuhnya seperti yang diharapkan oleh konstitusi. Politik pengakuan setengah hati ini sendiri ada tiga bentuk, yaitu:

- 1) Pengakuan terhadap masyarakat adat hanya sebatas pada budaya dan adat istiadat yang ada dan berkembang di lingkungan masyarakat hukum adat itu. Inilah bentuk ‘pengakuan setengah hati’ yang paling rendah;
- 2) Pengakuan terhadap masyarakat hukum adat dan hak ulayatnya, tetapi menempatkan masyarakat hukum adat sejajar dengan warga negara perseorangan dengan badan-badan hukum privat, sehingga kepada mereka (masyarakat hukum adat) dapat diberikan hak-hak atas sumber daya alam tertentu;
- 3) Pengakuan terhadap masyarakat hukum adat yang hampir sempurna, karena masih digantungkan kepada sejumlah syarat yang tergantung kepada politik pembangunan hukum lain yang dibuat pemerintah. Dengan kata lain, persyaratan itu digantungkan kepada undang-undang lain tetapi undang-undang lain itu tidak pernah akan dibuat.

Tingkatan *ketiga* adalah pengakuan utuh. Ini bukan hanya sekedar pengakuan, tetapi juga penghormatan terhadap masyarakat hukum adat beserta hak-hak ulayatnya. Istilah pengakuan itu tentu ditujukan kepada eksistensi atau keberadaan dari masyarakat hukum adat itu beserta kewenangan-kewenangan publik yang dipunyai oleh mereka. Penghormatan itu mengandung makna menjunjung tinggi eksistensi atau keberadaan masyarakat hukum adat itu dan segala kewenangan-kewenangan yang dipunyainya. Ini yang ada di dalam Pasal 18 huruf b ayat (2) dari UUD 1945.

Pengakuan yang utuh keberadaannya tentu memang harus dilakukan penegasan.⁶⁶

Berkenaan dengan tiga tingkatan politik pengakuan terhadap masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya ini, perlu dicermati Pasal 9 ayat (2) dari Undang-Undang 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, yang menyatakan *“Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.”*

Ketentuan tersebut bisa berwayuh makna. Berwayuh tafsir jika syarat adanya kenyataan masih ada itu masih digantungkan kepada penegasan dari pemerintah, inilah yang dikatakan saling menunggu, peraturan yang mana akan mempertegas keberadaan masyarakat hukum adat itu, pengakuan dan penghormatan itu siapa? Dikhawatirkan kalau pengakuan dan penghormatan itu masih ditempatkan atau diletakkan pada pemerintah untuk menyatakan, sepertinya tidak pernah akan terjadi pengakuan dan penghormatan itu. Tetapi kalau Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan dimaknai bahwa syarat sepanjang kenyataannya masih ada itu ditentukan sendiri oleh masyarakat hukum adatnya, ketika ada investor ingin masuk dan ingin memanfaatkan bagian-bagian dari tanah hak ulayatnya, maka Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan dapat ditempatkan dalam politik pengakuan secara utuh.

Berkenaan dengan Pasal 21 UU Perkebunan, Prof. Nurhasan Ismail menyatakan bahwa dirinya tidak terlalu curiga. Karena menurutnya, terhadap Pasal tersebut beliau memiliki pandangan tersendiri dengan menempatkannya dalam dua perspektif.

⁶⁶ Prof. Nurhasan menambahkan bahwa persoalannya siapa yang harus menegaskan? Kalau penegasan ini masih tergantung kepada pemerintah, artinya masih tergantung pada politik, kemauan politik dari pemerintah. Tetapi kalau pengakuan dan penghormatan itu dapat dilakukan sendiri oleh masyarakat hukum adat, nanti dapat dinilai apakah memenuhi kriteria-kriteria untuk dilakukan pengakuan dan penghormatan. Artinya itu diserahkan sepenuhnya kepada masing-masing masyarakat hukum adat.

Pertama, dalam perspektif *orthodox jurisprudence* selalu memaknai hukum itu adalah peraturan perundang-undangan yang dibuat negara atau pemerintah dalam konteks *civil law system* sebagaimana dianut Indonesia. Dalam perspektif ini, hukum yang berlaku di dalam masyarakat seperti halnya hukum adat itu kurang mendapatkan tempat, karena hukum negaralah yang paling utama.

Dalam perspektif demikian, sah-nya suatu kegiatan warga negara baik perseorangan maupun badan hukum, seperti halnya dalam kegiatan usaha perkebunan, itu sepenuhnya ditentukan oleh adanya pengakuan dari pemerintah melalui pemberian-pemberian izin. Hanya kegiatan usaha perkebunan yang mendapatkan izin dari pemerintah-lah yang dianggap sah, yang dianggap punya legitimasi, dan harus dilindungi.

Kegiatan-kegiatan perkebunan atau usaha perkebunan atau dalam pengertian yang luas adalah pertanian secara umum yang dilaksanakan warga masyarakat, termasuk di dalamnya adalah warga masyarakat hukum adat yang hanya didasarkan pada kewenangan-kewenangan hak ulayat dalam perspektif *orthodox jurisprudence* itu tidak akan pernah diakui.

Oleh karena itu, dengan mendasarkan pandangan *orthodox jurisprudence* ini, Pasal 21 UU Perkebunan -yang mengandung larangan melakukan pengrusakan terhadap tanaman-tanaman perkebunan, larangan untuk melakukan penggunaan, penguasaan, dan penggunaan tanah tanpa izin, ataupun tindakan-tindakan yang menyebabkan tidak dapat berlangsungnya usaha-usaha perkebunan-jika ada warga masyarakat hukum adat dengan pandangan, "*Ini dulu kan bagian dari hak ulayat kami, kami dulu bisa memasuki areal ini dan kami dulu bisa memperoleh akses untuk memanfaatkan bagi sumber hidup kami,*" mereka tentu akan dinyatakan melanggar larangan yang ada dalam Pasal 21 UU Perkebunan. Sehingga, Pasal 21 UU Perkebunan kalau dipahami dari perspektif *orthodox jurisprudence*, memang ditujukan untuk memberikan perlindungan kepada usaha-usaha perkebunan yang telah mendapatkan izin dari Pemerintah.

Dalam konteks inilah -yang selalu memandang dari sisi sahnya dari perizinan yang diberikan oleh Pemerintah- maka memang Pasal 21 ini mengandung potensi pertentangan dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Dalam pengertian, kalau Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 itu dilaksanakan, dijabarkan secara utuh, maka tentu yang dinyatakan ada lebih dahulu itu adalah masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya. Artinya, Pemerintah harus menyerahkan sebagaimana dinyatakan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan, yaitu musyawarah dengan masyarakat. Tetapi karena persfektifnya berbeda, selama pengakuan dan penghormatan itu belum dijabarkan dan ditetapkan, maka keberadaan masyarakat hukum adat itu dianggap tidak ada, padahal mereka ada, dan butuh untuk tetap hidup, disinilah pertentangan antara Pasal 21 UU Perkebunan dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 terjadi.

Prof. Nurhasan Ismail juga menyatakan bahwa Pasal 21 UU Perkebunan juga akan bertentangan dengan Pasal 28A UUD 1945, yang menyatakan bahwa "*setiap orang termasuk tentunya di dalam adalah warga masyarakat hukum adat berhak untuk mempertahankan hidup dan kehidupan*". Jika mereka kemudian ketika memasuki suatu areal perkebunan yang sudah diberi izin tetapi ditangkap dan dinyatakan melanggar larangan, artinya hapuslah akses mereka untuk memperoleh sesuatu dari areal dimana dulunya mereka memperoleh sumber hidup dari areal itu. Hal ini juga dipertegas dalam Pasal 28C UUD 1945 yang menjamin hak untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Adanya Pasal 21 UU Perkebunan akan menutup akses mereka untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Ini sekali lagi kalau Pasal 21 itu diletakkan dalam prespektif *orthodox jurisprudence*.

Akan tetapi apabila Pasal 21 UU Perkebunan ditempatkan dalam perspektif *sociological jurisprudence*, dimana hukum dimaknai secara luas, baik peraturan perundang-undangan ataupun hukum yang hidup di dalam masyarakat, seperti halnya hukum adat dan hak ulayat yang masih ada di masyarakat hukum adat itu, maka sahnya

suatu kegiatan, termasuk di dalamnya usaha perkebunan, bukan hanya ditentukan oleh adanya pengakuan melalui pemberian izin oleh pemerintah, tetapi juga setiap usaha perkebunan yang menurut hukum adat, menurut kewenangan-kewenangan yang ada adalah hak ulayat masyarakat hukum adat itu sah itu juga, harus diakui dan harus dilindungi.

Perusahaan perkebunan yang mendapat izin dari pemerintah dan sudah melakukan musyawarah harus dilindungi dan diakui, tetapi juga warga masyarakat hukum adat yang melakukan usaha perkebunan atas dasar kewenangan-kewenangan hak ulayat masyarakat hukum adat juga harus diakui dan harus dilindungi. Oleh karenanya, apabila kita menggunakan perspektif *sociological jurisprudence*, maka Pasal 21 UU Perkebunan memang tidak mengandung pertentangan, baik Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 maupun pasal-pasal yang lain.

Namun, apabila kerangka pikir perspektif *sociological jurisprudence* ini akan diikuti, maka harus ada penjelasan secara tegas dalam Pasal 21 UU Perkebunan, bahwa ini juga berlaku bagi investor yang memasuki satu areal dimana areal itu menurut hukum adat sudah dikuasai dengan hak ulayat atau sudah diusahakan oleh warga masyarakat hukum adat. Sebaliknya juga bagi warga masyarakat hukum adat dilarang juga memasuki satu areal dimana areal itu sudah diberikan izin oleh pemerintah dan izin itu termasuk hak atas tanahnya dan sebelumnya sudah dilakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat.

Sayangnya, perjalanan pembangunan politik pembangunan hukum di Indonesia selama ini cenderung menggunakan perspektif *orthodox jurisprudence*. Perspektif *orthodox jurisprudence* jauh lebih dominan dibandingkan perspektif *sociological jurisprudence*. Meskipun UUD 1945 selalu membuka peluang untuk masuknya perspektif *sociological jurisprudence*. Itu artinya Pasal 21 UU Perkebunan terbuka hanya untuk ditafsirkan bahwa larangan itu ditujukan kepada orang perseorangan, tidak ditujukan badan hukum yang lain,

misalnya ada badan hukum yang melanggar hak-hak tradisional dari masyarakat hukum adat.

4.4.2 Kegagalan Formulasi Delik Menciptakan Ketidakpastian Hukum

Menurut Prof. Eddy Hiariej,⁶⁷ Pasal 21 *jo* Pasal 47 UU Perkebunan bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Eddy menyatakan bahwa dalam hukum pidana asas legalitas adalah salah satu asas yang sangat fundamental. Berkaitan dengan asas legalitas, menurut Machteld Boot dengan mengutip pendapat **Jescheck** dan **Weigend**, paling tidak ada empat syarat yang termasuk dalam asas tersebut. **Pertama**, *prinsip nullum crimen, noela poena sine lege praevia*. Artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang sebelumnya. Konsekuensi dari makna ini adalah ketentuan hukum pidana tidak boleh berlaku surut. Makna ini dalam sejarah perkembangan asas legalitas telah disimpangi di beberapa negara dengan alasan melindungi kepentingan negara dan bahaya yang ditimbulkan terhadap masyarakat.

Kedua, *prinsip nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*. Artinya, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang tertulis. Konsekuensi dari makna ini adalah semua ketentuan pidana harus tertulis. Dengan kata lain, baik perbuatan yang dilarang, maupun pidana yang diancam terhadap perbuatan yang dilarang harus tertulis secara *expresivo verbis* dalam undang-undang. **Ketiga**, *prinsip nullum crimen, nulla poena sine lege certa*. Artinya, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa aturan undang-undang yang jelas. Konsekuensi selanjutnya dari makna ini adalah bahwa

⁶⁷ Prof. Eddy Hiariej, Op Cit

rumusan perbuatan pidana harus jelas sehingga tidak bersifat multi tafsir yang dapat membahayakan bagi kepastian hukum. Demikian pula dalam hal penuntutan, dengan rumusan yang jelas penuntut umum akan dengan mudah menentukan mana perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana dan mana yang bukan.

Keempat, prinsip *nullum crimen, noela poena sine lege stricta*. Artinya, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang yang ketat. Konsekuensi dari makna ini secara implisit tidak memperbolehkan analogi. Ketentuan pidana harus ditafsirkan secara ketat sehingga tidak menimbulkan perbuatan pidana baru.

Berkaitan dengan prinsip *lex certa*. Ketentuan yang terdapat dalam Pasal 21 UU Perkebunan dirumuskan secara sumir sehingga bersifat multi tafsir dan membahayakan bagi kepastian hukum. Khususnya frasa yang berbunyi, “...melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan....”.

Berdasarkan interpretasi gramatikal dan interpretasi sistematis, terdapat ketidaksesuaian antara Pasal 21 berikut penjelasannya dalam UU Perkebunan dengan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) yang berisi sanksi pidana terhadap larangan dalam Pasal 21. Ketentuan Pasal 47 yang seharusnya hanya berisi sanksi pidana atas larangan dari Pasal 21, ternyata menambah unsur pasal baru yang mengaburkan ketentuan Pasal 21 itu sendiri, yakni unsur “dengan sengaja”, sebagaimana terdapat di Pasal 47 ayat (1) UU Perkebunan. Sedangkan dalam Pasal 47 ayat (2) menambah unsur “kelalaian”, padahal bila merujuk pada Pasal 21 yang tidak menyebutkan bentuk kesalahan, maka bentuk kesalahan dari pasal tersebut harus diartikan sebagai kesengajaan. Dengan demikian terdapat *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (2). Selain itu, bila dicermati Penjelasan Pasal 21 undang-undang *a quo*, tidaklah mungkin dilakukan karena suatu kelalaian melainkan suatu kesengajaan.

Adanya *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 berikut penjelasannya dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan menciptakan ketidakpastian hukum karena pembentuk undang-undang gagal memformulasikan rumusan delik.

4.4.3 UU Perkebunan: Diskriminatif dan Potensial Menimbulkan Konflik

Guru Besar Antropologi Hukum Universitas Brawijaya Malang, Prof. I Nyoman Nurjaya, S.H, melihat ketentuan pasal-pasal UU Perkebunan memang diskriminatif dan berpotensi menimbulkan konflik.

Perkebunan menurut Nyoman, erat kaitannya dengan persoalan tanah, juga dengan sumber daya alam lainnya. Untuk menelaahnya, harus merujuk pada kaidah dasar yang melandasi pembangunan di bidang perkebunan sebagai salah satu aspek dari pembangunan nasional, yaitu UUD 1945, tepatnya alinea ke-empat.⁶⁸

Dari alinea keempat UUD 1945 tersebut kemudian dijabarkan dan dikonkritkan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.⁶⁹ Inilah yang menjadi kaidah dasar untuk pembangunan secara umum yang dikemas dalam pembangunan nasional, termasuk juga di dalamnya adalah pembangunan di bidang hukum. Kaidah dasar ini mencerminkan keseimbangan sebenarnya, dalam hubungan dengan pembangunan di bidang ekonomi, di bidang sosial budaya, dan bidang lingkungan hidup. Pembangunan hukum nasional yang mencerminkan tujuan berbangsa dan bernegara inilah kemudian mestinya tercermin dan terwujud dalam produk-produk hukum nasional.

⁶⁸ Alinea ke empat UUD 1945 mencerminkan tujuan kita berbangsa dan bernegara. Membentuk pemerintahan negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, mencerdaskan kehidupan bangsa, memajukan kesejahteraan umum, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia, dan perdamaian yang abadi.

⁶⁹ "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat."

Dalam konteks ini, harus diperhatikan prinsip-prinsip pembangunan nasional. *Pertama*, prinsip berkeadilan. Keadilan bagi generasi sekarang dan mendatang, keadilan dalam mengalokasikan dan mendistribusikan, kemudian perlakuan bagi rakyat dan pelaku usaha yang adil. *Kedua*, prinsip demokratis. Prinsip ini dimensinya adalah kesetaraan hubungan antara pemerintah dengan rakyat dalam konteks berbangsa dan bernegara. Sub dari prinsip ini adalah transparansi, yaitu keterbukaan mulai dari merencanakan, pelaksanaan, sampai evaluasi, kemudian adanya pengakuan hak-hak masyarakat adat. Ada satu prinsip penting dalam hubungan ini yang disebut dengan *free prior and informed consent*, prinsip yang memberikan pengakuan kepada masyarakat dan meminta persetujuan. Dan satu lagi prinsip penting dalam demokrasi adalah fakta kemajemukan hukum.

Ketiga adalah prinsip berkelanjutan, dimensinya adalah konservasi sumber daya alam hayati dan non hayati. Harus diperhitungkan ada sumber daya alam yang terbarukan dan tidak terbarukan. Kemudian harus diakui ada batas daya dukung lingkungan dan baku mutu lingkungan. *Keempat*, *precautionary principle* (prinsip pencegahan dini), yaitu keberhati-hatian karena sumber daya alam itu adalah sumber kehidupan. Kalau sumber daya alam rusak, atau habis, maka akan mengancam juga kehidupan manusia dan peradaban manusia.

Keempat prinsip di atas sebenarnya juga mencerminkan atau digunakan untuk pembangunan di bidang hukum, karena hukum menjadi instrumen pendukung kebijakan-kebijakan Pemerintah dalam pembangunan nasional.

Permasalahannya adalah, paradigma pembangunan nasional yang sampai sekarang masih dianut adalah *economic growth development*, pembangunan yang diorientasikan hanya untuk mengejar pertumbuhan ekonomi, fokus kepada target pertumbuhan ekonomi dengan mengabaikan proses pembangunan. Implikasinya adalah pengabaian terhadap keseimbangan tujuan pembangunan ekonomi,

ekologi, dan sosial budaya. Target pertumbuhan ekonomi dilakukan, sehingga muncul eksploitasi. Wujudnya adalah mengabaikan, menggusur, marjinalisasi, hak ekonomi sosial dan budaya masyarakat, khususnya masyarakat adat yang berada di dalam kawasan usaha-usaha untuk memanfaatkan sumber daya alam. Hal inilah yang dalam politik pembangunan hukum Indonesia disebut sebagai *political of ignorance* (politik pengabaian).

Akibat selanjutnya yang ditimbulkan adalah viktimisasi, timbulnya korban-korban pembangunan, sebagaimana istilah John Bodley, dalam bukunya yang "*Victims of Development*". Hal ini dimulai dari pembangunan hukumnya yang bernuansa diskriminasi, keberpihakan kepada investor, eksploitasi, pengabaian hak-hak masyarakat adat, mengedepankan pendekatan keamanan, dan juga mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan tertentu.

Pembangunan hukum seperti di atas tercermin dalam UU No 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan. Padahal kalau dilihat dari asas-asasnya yang diterangkan dalam Pasal 2 UU Perkebunan terlihat ideal sekali.⁷⁰ Namun, perlu dilihat kemudian apakah asas-asas yang dituangkan dalam Pasal 2 UU Perkebunan, terwujud di dalam normanya. Karena asas itu merupakan hal yang abstrak dan akan menjadi konkrit setelah diredaksikan dalam norma. Sehingga kalau kita membaca suatu norma itu tercermin pada asas di balik norma itu.

Dalam konteks pengujian UU Perkebunan, Pasal 21 UU Perkebunan ada hubungannya dengan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan. Setiap orang yang dimaksud dalam Pasal 21 UU Perkebunan tidak jelas, namun secara umum, setiap orang itu mencerminkan atau menunjukkan subjek hukum yang dapat diminta pertanggungjawaban pidana kemudian itu pun dihubungkan dengan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan.

⁷⁰ Dalam Pasal 2 UU Perkebunan disebutkan bahwa Perkebunan diselenggarakan berdasarkan atas asas manfaat dan berkelanjutan, keterpaduan, kebersamaan, keterbukaan, serta berkeadilan

Pasal 9 ayat (2), yang mewajibkan pelaku usaha perkebunan untuk bermusyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah demi memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah, dan imbalannya, manakala tanah tersebut merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat.

Kewajiban hukum pelaku usaha ini berkolerasi dengan Pasal 21, karena implikasi dari tidak dipenuhinya kewajiban tersebut akan merujuk pada Pasal 21 UU Perkebunan -ketika ada orang yang melakukan tindakan tertentu, mengakibatkan kemudian apa yang dimaksud di Pasal 21-. Namun persoalannya kemudian, bagaimana kalau kewajiban hukum tersebut tidak dilakukan?. Apakah diatur di dalam ketentuan sanksi, sehingga tidak ada diskriminasi kalau pelaku usaha tidak menyelesaikan kewajibannya hukum untuk melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat⁷¹ pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.?

Dalam kerangka ini, kewajiban hukum yang mendahului pemberian hak atas tanah untuk usaha perkebunan menjadi kewajiban yang harus dilakukan dan tujuannya untuk mencapai kesepakatan, sehingga status tanahnya jelas. Jika hal tersebut belum diselesaikan, kemudian ada reaksi, hal ini merupakan resistensi dari masyarakat yang hak-haknya dilanggar dan itu menjadi pemandangan yang bisa dicermati sekarang di berbagai daerah. Bagaimana resistensi dari masyarakat adat yang hak-haknya dilanggar, tetapi kemudian dalam undang-undang ini dikriminalisasi. Inilah mengapa, membaca Pasal 21 harus dikorelasikan dengan Pasal 9 UU Perkebunan.

⁷¹ Nyoman menambahkan, sebenarnya yang disebut masyarakat hukum adat itu adalah kelompok orang yang tinggal dalam satu kawasan tertentu yang jelas batas-batasnya menurut konsep batas masyarakat hukum adat itu, jangan diukur dengan BPN, kemudian mempunyai kelembagaan pemerintahan adat tersendiri dilengkapi dengan lembaga penyelesaian sengketa yang disebut dengan peradilan adat, memiliki harta cita dan harta benda, memiliki sistem religi sendiri, dan biasanya memiliki suatu tempat yang sangat disakralkan. Dan kalau di Bali ditambah dengan ada pohon beringin di tengah-tengah pusat desa adat, ada pasar desa adat, ada tempat persembahayangan yang disebut dengan Kahayangan Tiga, dan ada kuburan desa adat. Itu sebenarnya kriterianya dan jelas.

Memang kewajiban hukum yang disertai dengan sanksi telah diatur Pasal 21 jo. Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan. Namun, terhadap pelaku usaha yang tidak melakukan musyawarah sebagaimana diwajibkan Pasal 9 ayat (2) ternyata tidak diatur sanksinya jika tidak melaksanakan kewajiban tersebut. Inilah yang dikatakan sebagai diskriminasi dalam perlakuan hukum dan tentu berpotensi menimbulkan konflik, bahkan telah terjadi di mana-mana.

Permasalahan yang terdapat di dalam UU Perkebunan, menurut Prof. Nyoman, sumbernya sebenarnya mulai dari Pasal 9, kemudian masyarakat dikriminalisasi kalau terjadi perbuatan yang dianggap melanggar Pasal 21, dan itu uji resistensi dari rakyat. Inilah yang dinamakan viktimisasi dalam kebijakan usaha perkebunan. Norma hukum seperti ini mencerminkan tipe hukum yang represif. Hukum negara yang menekan rakyat, mengedepankan kekuasaan, memposisikan rakyat sebagai subordinasi atau inferior, pendekatan *security*, kriminalisasi, dan viktimisasi. Hukum seperti ini ternyata menyengsarakan bukan sebaliknya, menyejahterakan. Dan ini biasanya diberlakukan dalam negara-negara yang menganut sistem pemerintahan yang otoriter.

4.4.4 UU Perkebunan dari Perspektif Antropologi Hukum dan Kebijakan Kriminal

Dalam persidangan yang dilaksanakan pada Kamis, 26 Mei 2011, Dr. Hermansyah, SH., M.Hum⁷² menyatakan bahwa dalam perspektif antropologi hukum, amandemen Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 berarti bahwa Indonesia sudah mulai mengakui masyarakat adat secara eksistensial. Karena sesungguhnya keberadaan masyarakat adat dengan segala kearifan lokalnya, dengan segala sistem pemerintahannya, dengan segala sistem ekonominya yang tradisional bahkan sistem hukumnya, sebenarnya sudah diketahui umum dan itu merupakan *notoire feiten* atau artinya kenyataan umum

⁷² Ahli Hukum dari Universitas Tanjung Pura, Kalimantan Barat

yang dapat ditemukan di mana-mana. Bahkan keberadaan masyarakat adat secara antropologi hukum juga sebenarnya sudah ada sebelum negara ini ada. Mereka tinggal dan menyatu dengan alam sekitar, hidup dengan sistem sosial, sistem pemerintahan, sistem ekonomi, dan bahkan sistem hukum yang berbeda dengan yang dikenal di masyarakat yang sudah maju sekalipun.

Dalam perspektif antropologi hukum, munculnya Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 merupakan sebuah pergeseran politik hukum Indonesia dari sentralisme hukum (*legal centralism*) menjadi pluralisme hukum (*legal pluralism*). Sebelumnya, memang sudah ada beberapa produk hukum yang mengakui keberadaan masyarakat adat, seperti Undang-Undang Pokok Agraria. Tetapi pengakuan tersebut bersifat simbolik, karena hanya melalui undang-undang, yang posisinya sendiri secara politik hukum di bawah UUD 1945, sehingga menimbulkan berbagai macam konsekuensi jika UU yang mengakui keberadaan masyarakat adat tersebut berhadapan dengan UU lain yang sejajar. Dia akan terkalahkan tentunya dengan berbagai macam argumentasi, misalnya demi kepentingan negara, demi kepentingan hukum, atau kepentingan ekonomi.

Sentralisme hukum, sebelum adanya Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 adalah sebuah paham atau paradigma yang mengatakan bahwa melihat hukum itu seragam untuk semua orang, dan berdiri sendiri, dan terpisah antar semua hukum yang lain dijalankan oleh lembaga negara. Jadi, semua hukum itu sama, hukum negara memiliki peran yang superior di atasnya dalam sentralisme hukum. Dan dalam sentralisme hukum juga seperti kita ketahui bahwa hukum negaralah sebagai satu-satunya hukum yang ada dalam masyarakat. Dalam perspektif politik hukum, dalam sentralisme hukum bisa dibayangkan, jika ada hukum-hukum lain yang di luar hukum negara, berdasarkan perspektif sentralisme hukum maka dia bisa disisihkan dari kehidupan masyarakatnya karena itulah konsep dasar dalam sentralisme hukum.

Kalaupun ada hukum lokal, hukum adat, atau hukum yang hidup dalam masyarakat, pengakuannya juga masih bersifat simbolik atau tidak lebih sebagai suatu pengecualian. Dikatakan demikian karena hukum adat dalam realitasnya tidak ditempatkan sejajar dengan hukum negara.

Dalam *legal centralism*, dalam perspektif akademik, dia beranjak dari sebuah anggapan bahwa hukum negara yang tertulislah yang merupakan bentuk sempurna dari hukum. Pemahaman pemikiran ini, dalam perspektif historis, tidak lepas dari masuk dan berkembangnya pemikiran positivisme, terutama di dalam bidang ilmu alam yang dipelopori oleh August Comte yang berpengaruh kepada dunia ilmu sosial, kemudian ia masuk dalam bidang ilmu hukum dengan cukup banyak tokoh-tokohnya, misalnya John Austin yang mengatakan bahwa hukum adalah perintah dari yang berdaulat atau *common of the sovereign* yang dalam hal ini adalah negara. Pemikiran ini terutama yang mengatakan bahwa hukum adalah perintah dari yang berdaulat ini adalah pemikiran yang khas dari paradigma positivisme. Kemudian kalau kita lacak pemikiran-pemikiran ini, dia beranggapan bahwa yang *sovereignties* ini adalah direduksi dengan sedemikian rupa, jadi negaralah yang berkuasa yang mengeluarkan undang-undang.

Menurut Dr. Hermansyah, ada beberapa ciri yang menjadikan dasar bahwa telah terjadi pergeseran antara *legal centralism* menjadi *legal pluralism*. *Pertama*, dalam pluralisme hukum, pilar utamanya adalah perbedaan. Berbeda dengan sentralisme tadi, bahwa perbedaan itu memang menjadi tidak ada karena semua dianggap yang superior adalah hukum negara.

Perbedaan itu ternyata diakui keberadaannya oleh negara, dalam hal ini sebagaimana tersebut yang tertuang dalam Pasal 18B ayat (2) UUD. Karena secara eksplisit seperti dikatakan dalam Pasal tersebut bahwa negara mengakui masyarakat adat dengan segala hak-hak tradisionalnya. Artinya, negara menyadari betul bahwa memang di samping masyarakat negara memiliki sistem hukumnya

sendiri, bahwa di dalam masyarakat juga secara sosiologis dan antropologis.

Kemudian perbedaan tersebut bukan hanya pada tingkat strukturnya saja. Tetapi juga berbeda dalam tingkat substansi, bahkan perbedaan dalam segi kultur (*legal culture*). Contoh, mereka dalam masyarakat adat tidak memiliki budaya tradisi tulis, mereka masih mengenal tradisi lisan. Sehingga penorma nilai-nilai yang ada, itu mereka melalui sebuah sistem tradisi lisan. Sedangkan hukum negara adalah menganut sistem tradisi tulis, dua hal yang menurut Ahli adalah berbeda satu dengan yang lain. Sehingga tidak berarti jika kita melihat akan keberadaan masyarakat hukum adat yang tidak memiliki hukum yang tertulis.

Dalam perspektif akademiknya, Hermansyah mengatakan bahwa memang ada konsekuensi hukum yang harus diterima dengan adanya kita menganut pergeseran antara sentralisme hukum dengan pluralisme hukum. Pertama, bahwa negara memang harus mengakui secara pasti akan keberadaan setiap hukum yang ada dalam masyarakat, bukan hanya sekedar mengakui, tetapi harus memperlakukan yang sama keberadaan-keberadaan hukum-hukum mereka. Kemudian juga memberikan perlindungan serta rasa aman bagi mereka untuk lebih bisa mengembangkan eksistensi kehidupan dirinya sesuai dengan norma-norma yang ada pada mereka. Hal ini merupakan konsekuensi pertama masuknya Pasal 28C ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dalam UUD 1945.

Pasal tersebut sudah memberikan perlindungan, karena menurut Hermansyah, secara sederhana isi dari Pasal 28C, Pasal 28D, Pasal 28G UUD 1945 mengatakan 'setiap orang.' Kita mengetahui bahwa 'setiap orang' dalam istilah hukum, merupakan subyek hukum (*Personenrecht*). Berkenaan dengan subyek hukum ini, jika kita kaitkan dengan Pasal 18 UUD 1945, jelas salah satu subyek hukumnya adalah masyarakat adat.

Kedua, Politik hukum berikutnya sebagai konsekuensi logis normatif dari dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2), Pasal 28 C ayat

(1), dan pasal 18 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945, menurut Hermansyah, pengakuan tersebut harus juga dilakukan oleh semua produk hukum di bawah UUD 1945 yang kedudukannya lebih rendah dari UUD 1945, seperti Undang-Undang. Ini adalah sebuah konsekuensi logis normatif dari suatu negara hukum, dimana UUD 1945 sebagai konstitusi negara harus tercermin dalam setiap produk hukum yang ada di bawahnya, dan produk hukum yang ada di bawahnya harus merupakan penjabaran lebih lanjut dari UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dalam piramida tata urutan produk hukum di Indonesia.

Ketiga, ada konsekuensi lain yang tanpa disadari atau tidak, yaitu dengan masuknya Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 merupakan konsekuensi dari pluralisme hukum. Sejak awal memang negara ini sudah menyadari akan terjadinya konflik antara hukum negara dengan hukum masyarakat adat. Mengapa terjadi konflik? Kalau mengacu kepada para Ahli konflik, essensi konflik adalah perbedaan.

Jadi, dengan masuknya Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, memang negara sudah mengakui potensi yang ada. Karena antara hukum negara pada satu sisi, hukum masyarakat ada pada sisi lain, bahkan yang jika dia mengatur dalam hal yang sama, ini akan terjadi konflik. Karena keduanya memperlihatkan sosok perbedaan sistem hukum, baik pada level struktur, substansi, maupun budaya.

Pertanyaannya kemudian adalah *“Apakah konflik sistem hukum tersebut dapat diselesaikan atau harus diselesaikan melalui hukum pidana?”*

Menjawab pertanyaan ini, Dr. Hermansyah memaparkan persoalan dalam Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan dengan menggunakan perspektif kebijakan kriminal yang merupakan bagian dari kebijakan sosial bangsa dan negara Indonesia. Hal ini dikarenakan kedua pasal tersebut adalah pasal yang substansi dasarnya adalah pasal tentang dapat dipidananya seseorang, dan menurutnya juga bahwa Pengujian pasal 21 dan pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan pada dasarnya ingin melihat sampai sejauh mana penggunaan instrumen hukum pidana

yang digunakan oleh negara, -yakni Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) & ayat (2) UU No. 18 UU Perkebunan- sesuai dengan prinsip-prinsip dasar dalam hukum pidana, serta sampai sejauhmana penggunaan instrumen hukum pidana selaras dengan politik hukum dan kebijakan sosial serta fungsi dari negara sebagaimana tertuang secara eksplisit dalam pembukaan UUD 1945 yang tak dapat dipisahkan dengan isi setiap pasal dalam UUD 1945 itu sendiri. Atau dengan kata lain apakah kriminalisasi dalam Pasal 21 dan Pasal 41 ayat (1) dan (2) dalam UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan sudah memenuhi kriteria dasar dalam hukum pidana, sehingga terhadapnya hukum pidana bisa difungsikan.

Para teoritis ahli hukum pidana memang belum menemukan sebuah kesepakatan bahwa apa saja sebenarnya sebuah perbuatan itu dapat dipidana. Secara umum kita katakan bahwa perbuatan dapat dipidana, jika merugikan, kemudian perbuatan tersebut sifatnya tercela. Namun, mengutip pakar Hukum Pidana Universitas Diponegoro, yaitu, Almarhum Prof. Soedarto sebagai seorang guru besar dan pakar dalam hukum pidana Universitas Diponegoro, Semarang menyadari hal tersebut, bahkan beliau mengatakan: “Menjawab pertanyaan apakah yang menjadi ukuran dari pembentuk Undang-Undang menetapkan suatu perbuatan menjadi perbuatan yang dapat dipidana adalah tidak mudah, karena menurut beliau selama ini kriminalisasi yang dilakukan terdorong oleh atau didasarkan atas pra anggapan-pra anggapan yang tidak diselidiki secara luas sampai dimana kebenarannya, bahkan menurut beliau tidak mungkin semua yang *tercela dan sebagainya itu dijadikan tindak pidana*.”⁷³ Karena didasarkan atas pra anggapan-pra anggapan, maka kebanyakan perbuatan yang ditetapkan sebagai perbuatan yang dapat dipidana oleh undang-undang dirasakan sebagai bertentangan dengan nilai (*value*) dan rasa keadilan dalam masyarakat, bahkan bertentangan dengan politik hukum dan politik sosial yang tertuang dalam UUD 1945.

73. Lihat Prof. Sudarto, SH. Hukum dan Hukum Pidana, penerbit Alumni Bandung, Tahun 1981, hal. 42-44

Dalam menentukan suatu perbuatan apakah dapat dipidana atau tidak, perlu dilihat apa yang dinamakan dalam hukum pidana dengan istilah *mala in se* dan *mala in prohibita*. *Mala in se* secara sederhana berarti perbuatan yang karena hakikatnya, karena sifatnya memang tercela, contoh: perkosaan, pencurian. Hakikat, sifat dan perbuatan ini tercela karena bisa diuji, misalnya berbagai macam agama, berbagai macam sistem sosial budaya, berbagai macam sistem keyakinan, hampir semua mengatakan bahwa pencurian itu memang tidak boleh. Artinya bahwa ketika kita ingin melakukan sebuah kriminalisasi terhadap perbuatan-perbuatan yang secara *mala in se* ini, artinya secara substantif memang perbuatan itu tercela karena sifat dan hakikatnya relatif tidak menemui kesukaran karena memang sudah dirasakan sesuai dengan rasa keadilan semua lapisan masyarakat dengan semua lapisan golongan.

Berbeda dengan *mala in prohibita*, yaitu suatu perbuatan dipidana di mana dasar dari penetapan perbuatan pidana tersebut itu lebih didasarkan oleh kepentingan negara untuk mengatur hubungan antara masyarakat satu dengan masyarakat yang lain. Nah, pada perspektif kepentingan inilah akhirnya hukum pidana selalu saja mempertimbangkan berbagai macam aspek dan itu adalah hal yang logis, pertimbangan politik menjadi sangat penting, pertimbangan ekonomi menjadi sangat penting dalam membuat, mengkategorisasikan perbuatan itu dipidana atau tidak. Namun, yang menjadi persoalan menurut Hermansyah adalah apakah dengan pertimbangan-pertimbangan tersebut dapat melanggar rambu-rambu yang sudah dibuat, dalam hal ini UUD 1945 itu sendiri.

Kemudian kalau melihat berbagai fenomena dalam masyarakat adat, sering terjadi berbagai konflik, mulai dari pembakaran *basecamp*, perusahaan, kemudian berbagai macam upaya paksa dari masyarakat adat terhadap perusahaan-perusahaan yang notabene “sudah memperoleh hak dari negara”.

Pertanyaannya secara substansial hukum pidana dan perspektif kebijakan hukum pidana, perspektif kebijakan sosial adalah “apakah tindakan masyarakat adat tersebut tercela atau jahat karena hakikatnya?”. Untuk menentukan ini, Hermansyah mengacu pada pendapat Prof. Soedarto yang mengatakan bahwa: “kiranya dalam menetapkan apakah sebuah perbuatan tersebut patut atau tidak dipidana, maka pembuat undang-undang perlu memperhatikan hasil seminar Nasional III Tahun 1974 yang menyarankan agar: “setiap peraturan yang diadakan, hendaknya didukung oleh penelitian.”

Oleh karenanya berdasarkan hasil penelitian Hermansyah, yang sudah dituangkan dalam bentuk disertasi dengan judul “*Kekerasan dalam Perspektif Pluralisme Hukum Studi Antropologi Hukum pada Masyarakat Dayak dalam Pengelolaan Hutan di Kalimantan Barat,*” yang telah diuji dan dipertahankan dalam Sidang Terbuka Senat Universitas Diponegoro tanggal 31 Agustus 2007 di Semarang, Dr. Hermansyah menemukan setidaknya lima alasan mendasar sehingga kekerasan (kekerasan disini adalah suatu istilah yang mengacu berbagai perbuatan yang dilarang oleh suatu undang-undang seperti pembakaran, merusak kebun dan lain-lainnya) dilakukan oleh masyarakat adat, terutama dalam hal ini masyarakat adat Dayak Bekati’ yang ada di Kalimantan Barat. *Pertama*, kekerasan yang dilakukan adalah sebagai upaya mempertahankan hak. *Kedua*, mereka melakukan kekerasan sebagai bentuk penyelesaian konflik yang terjadi. *Ketiga*, Hermansyah juga melihat kekerasan yang dilakukannya merupakan suatu proses disalienasi. *Keempat*, di samping itu kekerasan ternyata juga merupakan bentuk komunikasi masyarakat adat dalam mencoba mengkomunikasikan hak mereka yang dinilainya telah dirampas oleh negara, kemudian. *Kelima*, kekerasan juga memiliki makna sebagai bentuk upaya masyarakat dalam membebaskan diri dari kuatnya dominasi negara yang berkelindan dengan kelompok kapitalis. Singkatnya menurut Hermansyah, terjadi tereliminasi ini karena memang hukum negara

sangat kuat, sehingga tersisa hukum adat dari ranah kehidupan mereka.

Akhirnya, Dr. Hermansyah menyimpulkan bahwa bagaimana sesungguhnya perspektif kebijakan kriminal pada Pasal 21 dan 47 UU Perkebunan dalam kaitan Pasal 18 ayat (2) UUD 1945. *Pertama*, bahwa apa yang telah dilakukan oleh masyarakat adat terhadap perusahaan perkebunan seperti pembakaran lahan, merupakan dan bermula dari adanya konflik hak antara para pihak, bahkan menurut Hermansyah adalah konflik antar sistem hukum yang berbeda. Terutama dalam hal ini ada sistem hukum negara dan sistem hukum masyarakat adat. *Kedua*, oleh karenanya penyelesaian konflik atas hak yang bersumber dari sistem hukum yang berbeda tidak mungkin didasarkan, diselesaikan melalui jalur dan instrumen hukum pidana. Karena apa yang dilakukan oleh masyarakat adat terhadap perusahaan bukan perbuatan yang tercela dalam hal ini, *mala in se*.

Keberadaan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan juga bisa menjadi sarana bagi pihak perkebunan untuk mempertahankan haknya dengan mengabaikan hak masyarakat adat yang secara konstitusional dijamin UUD 1945.

Berdasarkan uraian di atas, Hermansyah berpendapat bahwa penggunaan instrumen hukum pidana, yakni Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan adalah bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 18B ayat (2).

4.4.5 Keterangan Tertulis Gunawan Wiradi

Dr (HC). Gunawan Wiradi dalam keterangan tertulisnya menyatakan bahwa dengan lahirnya UU Perkebunan, harapan semula adalah bahwa berbagai kasus sengketa agraria di sektor perkebunan akan segera teratasi. Namun ternyata setelah sekian tahun berlakunya UU No. 18/2004 itu, konflik agraria di sektor perkebunan bukannya mereda melainkan justru meningkat. Ada apa sebenarnya? Inilah yang mendorong Gunawan Wiradi untuk mencoba membuat renungan ulang.

Sebagaimana dalam keterangan tertulisnya, Gunawan Wiradi berterus terang, karena dirinya bukan ahli hukum, maka tentu kurang pada tempatnya jika dirinya harus memasuki ranah perdebatan hukum dalam membahas substansi sebuah undang-undang. Dengan demikian isi renungannya hanya bersifat umum dan sepintas dan tidak khusus membahas UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan.

Pandangan Sosiologi tentang Hukum

Sejarawan Romawi Kuno, Tacitus, pernah menyatakan "*Quid Leges Sine Moribus?*". Apalah artinya hukum jika tanpa "*mores*"? kata "*mores*" adalah bentuk jamak dari "*mos*" dalam bahasa latin yang artinya "adat". Kata "moral" memang berasal dari "*mores*".

Dalam sosiologi elementer dikenal adanya sejumlah jenis norma yang dapat dikelompokkan menjadi tiga konsep utama, yaitu (a) adat kebiasaan (b) "*mores*" (c) hukum. Jadi, "hukum" adalah salah satu jenis norma.⁷⁴

Hukum dan moralitas ("*mores*") itu saling berkaitan, kadang serasi, kadang konflik. Dalam sejarah ternyata, jika terjadi konflik antara hukum dan "*mores*", hampir selalu "*mores*"-lah yang menang. Artinya, sebuah undang-undang yang tidak sesuai dengan moralitas yang nyata berlaku, pasti tidak efektif, alias tidak jalan, karena banyak dilanggar, tidak dipatuhi, sehingga bahkan menimbulkan konflik. Banyak contoh bisa disebutkan, tetapi disini tidak akan diuraikan panjang lebar (untuk uraian yang lebih lengkap lihat antara lain, G. Wiradi, 2003)

Ada pula pandangan bahwa dalam prakteknya, hukum merupakan alat bagi rekayasa sosial. Aliran ini berakar dari konsep seorang pakar, Roscoe Pound (lihat Soetandyo W seperti dikutip oleh Noer Fauzi, 2003). Ada pandangan lain lagi, yaitu dari Ernest Feder, yang intinya mengatakan bahwa hukum itu bisa dipakai untuk menegakkan keadilan dan kebenaran, tetapi bisa juga dipakai

74. Lihat Bierstedt, 1970: 211 - 227

untuk menegakkan ketidakadilan. Yang tidak bisa diperbuat oleh hukum adalah mengubah struktur kekuasaan politik karena hukum adalah bagian dari struktur itu sendiri (lihat E. Feder dalam R. Stavenhagen, 1970: 190 -191)

Lepas dari berbagai pandangan tersebut di atas, saya kira sudah bukan rahasia lagi bahwa kondisi bidang hukum saat ini terkesan simpang siur. Banyak undang-undang yang saling tumpang tindih, tidak sinkron satu sama lain, bahkan mungkin bertentangan satu sama lain. Semboyan ideal “Supremasi Hukum” lalu terasa hambar. Mengapa hal itu bisa terjadi? Jawabannya:

Apabila mau dianalisis lebih cermat, tentu banyak faktor yang menyebabkannya. Namun secara umum dan sepiantas, menurut saya, kita sedang kehilangan orientasi, kehilangan pegangan ideologi negara, dan tanpa disadari menyimpang dari cita-cita proklamasi 1945. Baik di bidang politik maupun di bidang hukum, kita mengalami “involusi” (“*inward complication*”), yaitu kecenderungan untuk ‘merumit-rumitkan ke dalam” menjadi lembaga “tinggi” negara. Perumusan undang-undang cenderung “*njlimet*”, akibatnya tidak efektif (cf. Shaumugarathusan, 1987)

Konflik Agraria di Sektor Perkebunan

Data yang lengkap dan komprehensif mengenai seluk beluk masalah agraria memang belum ada. Tetapi dari berbagai sumber yang berbeda-beda dapat ditarik satu benang merah bahwa ternyata jika dibanding dengan berbagai sektor yang lain, jumlah kasus konflik di sektor perkebunan menempati urutan tertinggi. (lihat “*land Reform Monitoring Report Indonesia*” – laporan sementara dari Sajogyo Institute (SAINS) kerjasama dengan Angoc, 2010).

Dalam hal perkebunan kelapa sawit, misalnya, sampai dengan tahun 2009 saja terdapat 663 komunitas, tersebar di 19 propinsi yang mengalami konflik. Sejumlah 663 komunitas tersebut berhadapan dengan 172 perusahaan perkebunan baik pemerintah maupun swasta (LRMR, Ibid)

Apabila kita baca isi UU No 18 tahun 2004 tentang Perkebunan mempunyai tiga pertanyaan kecil tapi cukup menggelitik, yaitu:

- a. Dalam Pasal 19 ayat 2 ada istilah “agribisnis”. Apapun yang dimaksudkan, tetapi mengadopsi istilah itu sendiri sudah mencerminkan aliran pemikiran (meski tak sadar) yang bersifat kapitalistik. Sebab konsep awal “agribisnis” itu berawal dari HBS (*Harvard Business School*) yang sangat kapitalistik dan individualistik. Jadi, jika landasan ideologi yang mendasari UU Perkebunan ini adalah begitu (Kapitalisme), maka berarti bertentangan dengan cita-cita para pendiri bangsa;
- b. Dalam Pasal 4 Ayat c disebutkan bahwa fungsi perkebunan di bidang sosial budaya adalah ...”sebagai pemersatu bangsa” Benarkah? Mengapa konflik disektor perkebunan justru makin merebak?;
- c. Dalam Pasal 35 ada kata-kata “...menghargai kearifan tradisional dan budaya lokal” Benarkah? Mengapa dalam berbagai kasus konflik- konflik hampir selalu rakyat dikalahkan?

Oleh karena itu, pertanyaannya kemudian adalah mengapa setelah sekian tahun berlaku UU No. 18 tahun 2004 konflik agraria di sektor perkebunan bukan mereda malahan semakin marak, bahkan ada disertai dengan tindak-tindak kekerasan? Jawaban Gunawan Wiradi, sementara, secara hipotetis adalah karena terjadi konflik antara “hukum” versus “*mores*”. “*Mores*”-nya berwujud adanya “persepsi kolektif” dari rakyat yang terbentuk sebagai akibat proses sejarah. Sedangkan “hukum” yang diterapkan justru berlandaskan paham kapitalisme.

Di berbagai negara yang telah maju (misalkan Amerika, atau Rusia) jika terjadi konflik “hukum” versus “*mores*”, hukum formalnya (maksudnya undang-undangnya) dicabut.

4.5 Keterangan Pihak Terkait: Partipasi Publik Dalam Perjuangan Petani

Selama proses pengujian UU berlangsung, selain Pemohon, Pemerintah dan DPR, serta Ahli dimungkinkan pula bagi pihak-pihak yang merasa berkepentingan dalam pengujian tersebut untuk ikut terlibat dalam proses. Hal ini sebagaimana diatur Pasal 41 ayat (4) UU No 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yaitu:

Pemeriksaan persidangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:

- a. pemeriksaan pokok Permohonan;*
- b. pemeriksaan alat bukti tertulis;*
- c. mendengarkan keterangan para pihak yang berperkara;*
- d. mendengarkan keterangan saksi;*
- e. mendengarkan keterangan ahli;*
- f. mendengarkan keterangan pihak terkait;*
- g. pemeriksaan rangkaian data, keterangan, perbuatan, keadaan, dan/ atau peristiwa yang sesuai dengan alat bukti lain yang dapat dijadikan petunjuk; dan*
- h. pemeriksaan alat bukti lain yang berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan alat bukti itu.*

Dalam Pengujian UU Perkebunan di Mahkamah Konstitusi, ada 2 (dua) lembaga yang maju sebagai pihak terkait dan berada dalam posisi mendukung pengujian UU Perkebunan tersebut untuk membatalkan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan.

Pihak Terkait pertama adalah Pekumpulan Sawit Watch, merupakan organisasi non pemerintah di Indonesia berbasis keanggotaan individu. Sawit Watch yang berkedudukan di Bogor dan telah membangun kemitraan dengan perwakilan individu-

individu di Indonesia dan juga di Eropa. Sampai dengan tahun 2009 anggota Sawit Watch berjumlah 135 orang dan tersebar utamanya di Indonesia terdiri pekebun, buruh kebum, aktivis LSM, wakil rakyat, guru, dan pengajar di perguruan tinggi.

Pihak Terkait kedua adalah Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS), merupakan sebuah organisasi massa yang terdiri dari individu-individu petani kelapa sawit. SPKS berdiri sejak 9 Juli 2006 tepatnya di Kabupaten Sanggau, Provinsi Kalimantan Barat. Saat ini, SPKS tersebar di 5 provinsi yakni, provinsi Kalbar, Kaltim, Jambi, Riau dan Sumatra utara. SPKS bekerja untuk meningkatkan posisi tawar petani dalam perkebunan kelapa sawit di Indonesia dengan model pengorganisasian, peningkatan kapasitas dan melakukan dialog dengan pemerintah.

Adanya Pihak Terkait dalam pengujian UU Perkebunan ini merupakan sesuatu yang positif, mengingat publik dapat secara langsung berkontribusi dalam proses pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia melalui sarana "*legal*" yang disediakan negara.

4.5.1 Sawit Watch: Kriminalisasi terhadap masyarakat, akibat konflik pertanahan di sekitar perkebunan⁷⁵

Dalam rangka mendukung dan mendorong sektor perkebunan sebagai salah satu penopang pembangunan dan peningkatan ekonomi nasional, pemerintah telah melakukan berbagai upaya yang mempermudah peningkatan investasi modal dalam bidang perkebunan, antara lain dengan dikeluarkannya kebijakan yang pro investasi dan penyediaan lahan yang cukup untuk perkebunan.

Sayangnya, niat baik pemerintah untuk meningkatkan pembangunan ekonomi ini tidak diikuti dengan pengawasan yang memadai terhadap praktik perusahaan perkebunan dalam mengelola usaha perkebunannya yang seringkali melanggar

⁷⁵ Penyampaian pendapat Sawit Watch sebagai Pihak Terkait di persidangan perkara nomor 55/PUU-VII/2010, disampaikan oleh Nurhanudin Ahmad, pada persidangan ke V, Selasa tanggal 10 Mei 2011

ketentuan peraturan perundang-undangan dan hak asasi manusia, khususnya masyarakat yang tinggal atau berada baik di dalam perkebunan maupun di sekitar wilayah perkebunan dan mengidentifikasi dirinya sebagai petani, masyarakat lokal ataupun masyarakat adat.

Demikian juga dengan sikap aparat penegak hukum yang seringkali tidak peka terhadap permasalahan yang dihadapi masyarakat akibat adanya perusahaan perkebunan. Konflik pertanahan antara masyarakat dengan perusahaan perkebunan seringkali ditindaklanjuti dengan penangkapan dan penahanan, bahkan pengajuan ke pengadilan, tanpa melihat latar belakang permasalahan yang muncul, yaitu ketimpangan dalam hal pemilikan, penguasaan, pengelolaan sumber daya alam. Akibatnya, banyak sekali kriminalisasi terhadap masyarakat sebagai akibat dari konflik pertanahan di sekitar wilayah perkebunan, baik di Sumatera, Sulawesi, Kalimantan dan wilayah lainnya di Indonesia. Sawit Watch (2011) mencatat telah terjadi konflik di Perkebunan kelapa sawit antara perusahaan dengan komunitas masyarakat, pada tahun 2007 terdapat 514 kasus, tahun 2008 terdapat 576 kasus, tahun 2009 terdapat 604 kasus dan tahun 2010 terdapat 663 kasus sebagai akibat berbagai persoalan di atas. Sawit Watch (2011) juga mencatat sepanjang tahun 2010 terjadi lebih dari 106 orang masyarakat dikriminalisasikan di perkebunan kelapa sawit ketika masyarakat memperjuangkan haknya.

Selanjutnya menurut Sawit Watch, sebagai produsen minyak sawit terbesar di dunia, Indonesia, pada 2010 lalu, menghasilkan 21,3 juta ton minyak sawit mentah atau *crude palm oil* (CPO) (Dirjenbun, 2011). Dari jumlah itu, enam juta ton digunakan untuk kebutuhan domestik, sisanya untuk memenuhi pasar ekspor ke China, India dan Uni Eropa. Total penerimaan negara yang diraih Indonesia sebesar 9,11 miliar dolar AS atau setara dengan 12% APBN.

Perkembangan sektor minyak sawit Indonesia sampai dengan saat ini dicapai berbasiskan perusahaan skala besar yang menguasai dari hulu ke hilir pada sektor ini. Model pengembangan dan pengelolaan saat ini tidak berbeda jauh dengan pengembangan perkebunan kelapa sawit pada era kolonial Belanda dimana berbasiskan perusahaan skala besar. Perbedaan terjadi ketika pelibatan masyarakat sekitar dan transmigrasi sebagai petani kelapa sawit melalui berbagai proyek Perkebunan Inti Rakyat (PIR) yang dikembangkan pemerintahan Orde Baru dan paska orde baru berkembang petani swadaya.

Namun, dalam satu dekade terakhir menunjukkan kecenderungan kembali zaman kolonial dimana perkebunan kelapa sawit dikembangkan dan dikelola oleh perusahaan skala besar dengan dukungan pemerintah dan lembaga keuangan nasional maupun internasional yang cukup masif. Hal ini dibuktikan dengan adanya peningkatan luas perkebunan secara rata-rata 400,000 ha per tahun bahkan pada tahun 2008 mencapai 800,000 ha (Sawit Watch, 2009). Kalimantan Tengah dengan luas perkebunan 980 ribu ha, hanya 5% kebun dikelola oleh masyarakat dan itupun dalam skema kemitraan inti plasma.

Kartodirdjo & Suryo (1991) menyatakan bahwa “sejarah perkembangan perkebunan di negara berkembang termasuk Indonesia, tidak dapat dipisahkan dari sejarah perkembangan kolonialisme, kapitalisme dan modernisasi. Di negara-negara berkembang, pada umumnya perkebunan hadir sebagai perpanjangan dari perkembangan kapitalisme agraris barat yang diperkenalkan melalui sistem perekonomian kolonial. Perkebunan pada awal perkembangannya hadir sebagai sistem perekonomian baru yang semula belum dikenal yaitu sistem perekonomian pertanian komersial yang bercorak kolonial. Sistem yang dibawa oleh pemerintah kolonial atau yang didirikan oleh korporasi kapitalis asing itu pada dasarnya adalah sistem perkebunan Eropa, yang berbeda dengan sistem kebun (*garden system*) yang telah lama berlaku di negara-negara berkembang pada masa pra-kolonial.”

Pemerintah beranggapan bahwa lahirnya UU No. 18/2004 tentang Perkebunan merupakan satu langkah maju dalam upaya mewujudkan kesejahteraan warganegara sehingga penyelenggaraan perkebunan yang demikian telah sejalan dengan amanat Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Namun, dalam perjalanannya, lahirnya UU Perkebunan, justru memunculkan serangkaian persoalan baru. Materi muatan UU yang mengatur mengenai “larangan melakukan suatu perbuatan” sebagaimana yang diatur dalam Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan, telah mengancam menyeret ribuan rakyat miskin yang marginal, ke dalam penjara. Perumusan delik di dalam kedua pasal tersebut, yang dibuat samar-samar, tidak jelas dan terinci, telah menjadi senjata bagi perusahaan-perusahaan perkebunan besar, untuk memidanakan para petani kecil di sekitaran perkebunan. Bahkan, menginjak rumput perusahaan, masyarakat pun bisa dipidana dengan ancaman lima tahun penjara.

Berkaitan dengan masalah tersebut, Sawit Watch berpendapat bahwa dua pasal yang diujikan, bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, yang menegaskan bahwa Indonesia adalah negara berdasar atas hukum. Prinsip negara hukum itulah yang mendasari seluruh penyelenggaraan negara di Indonesia, termasuk jaminan perlindungan kesamaan di muka hukum dan kepastian hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945.

Dalam persidangan, Pihak Terkait Sawit Watch juga menghadirkan Ahli guna memperkuat argumentasinya. Sidang pada 10 Mei 2011, Prof. Dr. Afrizal, MA., Guru Besar Sosiologi di Universitas Andalas, dirinya juga merupakan pakar konflik perkebunan.

Pasal Kriminal UU Perkebunan Menafikan Konteks Perjuangan Masyarakat Adat

Prof. Dr. Afrizal, MA, sering melakukan penelitian mengenai konflik-konflik agraria, khususnya konflik-konflik perkebunan. Dirinya membicarakan konteks dari tindakan-tindakan penduduk

sekitar perusahaan perkebunan terhadap perkebunan yang menjadi persoalan yang diatur dalam pasal-pasal dalam UU Perkebunan.

Di Negara Kesatuan Republik Indonesia, Masyarakat Hukum Adat jelas keberadaannya sampai hari ini. Dengan empat kriteria untuk mengidentifikasi Masyarakat Hukum Adat, yaitu:

1. Adanya masyarakat yang memiliki perasaan kelompok. Artinya, setiap anggota kelompok merasakan bagian dari suatu masyarakat.
2. Adanya pranata pemerintahan adat. Ini adalah kelembagaan kepemimpinan dalam masyarakat tersebut. Di dalam masyarakat tersebut terdapat pimpinan, yang sering disebut sebagai pimpinan adat.
3. Adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat.
4. Adanya perangkat norma hukum adat. Aturan-aturan yang dibuat oleh masyarakat setempat untuk mengatur kehidupan mereka, termasuk aturan-aturan penggunaan lahan.

Keberadaan Masyarakat Hukum Adat dengan keempat indikator tersebut di Pulau Sumatera, Kalimantan, Papua dan bahkan Pulau Jawa jelas.

Yang menjadi persoalan adalah pemerintah sepertinya enggan untuk mengakui keberadaan mereka. Hal ini terlihat dari persyaratan yang dibuat oleh pemerintah seperti adanya Perda sebagai persyarat pengakuan mereka. Perda ini tentunya bukan Masyarakat Hukum Adat yang membuatnya, melainkan aparaturnegara. Belum adanya Perda, oleh sebab itu, tidak fair dijadikan halangan untuk pengakuan keberadaan Masyarakat Hukum adat. Padahal, anggota suatu masyarakat di pedesaan Pulau Kalimantan, Papua, dan Sumatera menyadari mereka sebagai suatu masyarakat; menyadari ada pranata pengelolaan/pemerintahan adat; menyadari adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat, yang mereka pahami sebagai hak ulayat mereka.

Di Provinsi Sumatera Barat, secara *de facto* keberadaan masyarakat hukum adat diakui oleh pejabat-pejabat Pemerintah, bahkan pada zaman orde baru. Dirinya menemukan dalam surat-surat penyerahan tanah untuk perkebunan kelapa sawit yang dilaksanakan pada awal tahun 1980-an, kata-kata pimpinan adat, dan tanah ulayat tertulis dalam surat-surat penyerahan tanah tersebut. Artinya, baik pemerintah kabupaten maupun perusahaan-perusahaan perkebunan kelapa sawit mengakui bahwa tanah yang akan dialihfungsikan sebagai lahan perkebunan kelapa sawit adalah hak komunitas nagari dan kelompok kekerabatan di Sumatera disebut sebagai kaum. Karena pengakuan atas hak ulayat tersebutlah, Pemerintah dan perusahaan berusaha untuk mendapatkan izin dari Ninik Mamak. Ninik ialah pimpinan adat untuk menguasai lahan. Kutipan salah satu surat penyerahan tanah berikut ini memperlihatkan pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat.

Afrizal mengutip salah satu surat pernyataan tanah ulayat yang pernah ditelitinya, dia menyatakan bahwa setelah dihitung, dalam satu surat itu ada 13 kali tanah ulayat muncul dan surat itu ditandatangani oleh Bupati. Dengan demikian, kesimpulannya, secara *de facto* masyarakat hukum adat dengan hak ulayatnya diakui di Provinsi Sumatera Barat.

Walaupun demikian, terjadi sangat banyak perlawanan warga desa terhadap perusahaan-perusahaan perkebunan. Perlawanan seperti itu memuncak ketika reformasi bergulir pada pertengahan tahun 1998. Sebagai contoh, jumlah kasus perlawanan warga nagari di Sumatera Barat yang dihitungnya terhadap perusahaan-perusahaan perkebunan kelapa sawit berjumlah sebanyak 357 kasus dari 1998 sampai tahun 2010. Jadi, ada 357 kasus-kasus konflik antara perusahaan perkebunan dengan warga yang tinggal di sekitar perkebunan itu yang kalau Sumatera Barat sudah bisa dipastikan masyarakat hukum adat atau masyarakat Nagari.

Di Provinsi Sumatera Barat, hasil penelitian menunjukkan bahwa perlawanan komunitas nagari yang banyak terjadi

semenjak pertengahan 1998 dan berlanjut sampai hari ini disebabkan oleh faktor-faktor yang berada di luar nagari yang bersangkutan. Konflik antara berbagai kelompok dalam komunitas nagari-nagari dengan berbagai perusahaan perkebunan kelapa sawit berskala besar, merupakan implikasi sosial dari cara pemerintah menjalankan pembangunan ekonomi yang berorientasi pertumbuhan dengan mengabaikan kepentingan-kepentingan pribadi dan tidak dilakukan secara baik pada tingkat Nagari.

Sebagian konflik yang terjadi di Provinsi Sumatera Barat, terutama yang bertujuan untuk merebut tanah bekas hak *erfpacht* dan HGU yang dikuasai oleh pemerintah maupun perusahaan berhubungan erat dengan cara pemerintah kolonial Belanda membangun ekonomi. Pemerintahan kolonial Belanda mengeluarkan hukum agraria pada tahun 1870 untuk memungkinkannya memberikan hak sewa jangka panjang (*erfpacht*) kepada para investor asing. Ayat satu undang-undang agraria tersebut berdampak besar terhadap masyarakat Minangkabau, karena undang-undang tersebut memuat Deklarasi Pemilikan yang menyatakan bahwa “semua tanah yang tidak bisa dibuktikan kepemilikannya adalah tanah negara”. Deklarasi Pemilikan ini diimplementasikan pada tahun 1874 di Minangkabau. Undang-undang tersebut mengingkari hukum adat Minangkabau perihal pemilikan tanah, karena Deklarasi Pemilikan itu tidak mengakui bukti kepemilikan tanah menurut hukum adat Minangkabau. Bahkan Gubernur Sumatra Barat (pada saat itu pantai barat), J. Ballot, berkeberatan dengan implementasi undang-undang tersebut di Sumatera Barat dengan alasan undang-undang itu bertentangan dengan prinsip dasar hukum adat Minangkabau, karena menurut hukum adat Minangkabau, tidak ada tanah dalam wilayah suatu nagari yang tidak bertuan, baik tanah yang digarap maupun yang tidak adalah milik komunitas sebuah nagari. Implementasi Deklarasi Pemilikan di atas berarti semua tanah kecuali yang digarap oleh penduduk sebuah nagari diklaim oleh pemerintah kolonial Belanda

sebagai milik negara, dan, akibatnya, dari sudut pandang hukum pemerintah kolonial Belanda sah untuk memberikan hak pakai jangka panjang atas tanah tersebut kepada para investor asing. Implikasinya, pemerintah kolonial mengeluarkan hak pakai jangka panjang (disebut *erfpacht*) kepada investor-investor perkebunan di Provinsi Sumatera Barat.

Kemudian, Pemerintah Indonesia merdeka meneruskan kebijakan agraria kolonial tersebut dengan pada tahun 1960 mengeluarkan Undang-undang Agraria baru (UUPA No. 5/1960). Berbeda dari Deklarasi Pemilikan, UUPA 1960 mengakui keberadaan tanah ulayat dan sekaligus mengakui penggunaan hukum adat untuk pengaturan dan pemanfaatan tanah ulayat tersebut (Sumarjono 2000, hal. 55), akan tetapi, di pihak lain, UUPA melegitimasi negaraisasi tanah ulayat yang dilakukan oleh pemerintah kolonial Belanda. Menurut pemerintah Indonesia, tanah yang telah dikuasai oleh seseorang dengan hak yang telah diberikan oleh pemerintah kolonial, seperti hak *erfpacht*, ditetapkan sebagai tanah negara.⁷⁶ Akibatnya, tanah tersebut pengontrolannya berada di tangan pemerintah. Pemerintah kemudian mengalokasikan tanah tersebut bagi investor perkebunan berikutnya dengan memberikan Hak Guna Usaha dan tanah seperti ini dinyatakan sebagai tanah milik negara. Ini adalah konteks politik perlawanan warga masyarakat hukum adat di Provinsi Sumatera Barat.

Hasil penelitian memperlihatkan bahwa penyebab langsung perlawanan penduduk tempatan seperti yang telah dibahas sebelumnya berkaitan erat pula dengan mekanisme pengambilalihan/penyerahan lahan hak ulayat penduduk nagari. Pembuatan keputusan penyerahan tanah hak ulayat tidak berdasarkan musyawarah dalam kaum dan dalam komunitas nagari. Andaikan, ada penyerahan dari pimpinan adat, penyerahan tersebut sering tidak berdasarkan keputusan anggota kaum.

⁷⁶ Dijelaskan dalam ayat I-III UUPA, tentang Ketentuan-Ketentuan Konversi.

Biasanya masyarakat hukum adat punya mekanisme internal penyerahan hak wilayah. Dalam penelitiannya, Afrizal menemukan kesepakatan yang disebut sebagai kesepakatan yang melanggar mekanisme adat yang telah berlaku. Oleh sebab itu, seperti halnya praktik-praktik pengambilalihan lahan hak wilayah yang dipraktikkan selama ini agak berlawanan dengan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan.

Berdasarkan hal yang dijelaskannya di atas, Afrizal berpendapat bahwa warga sekitar perusahaan perkebunan yang merusak kebun dan atau industri pengolahan hasil perkebunan, baik yang dimiliki oleh perkebunan ataupun yang dimiliki oleh perusahaan perkebunan, tidak selalu wajar untuk dikriminalisasi dan dikenai sanksi pidana karena perbuatan mereka di banyak tempat merupakan dari strategi perjuangan anggota masyarakat hukum adat memperjuangkan hak-hak atas tanah ulayat mereka. Biasanya perbuatan merusak atau mengganggu kegiatan perusahaan mereka lakukan setelah usaha-usaha lobby dan pengaduan kepada aparat pemerintah tidak membuahkan hasil. Hal tersebut selalu ditemuinya dalam penelitian. Ada usaha-usaha lobby, surat menyurat, didatangi oleh masyarakat hukum adat terlebih dahulu, setelah usaha-usaha itu tidak berhasil, lalu mereka meng-*scale up* namanya meningkatkan intensitas tekanannya agar perusahaan menyetujui apa yang mereka inginkan. Perbuatan-perbuatan merusak, membakar, menjarah, mereka lakukan untuk memperjuangkan hak-hak itu.

Adalah tidak pantas kiranya perbuatan-perbuatan itu dikriminalisasikan kalau konteksnya adalah untuk memperjuangkan hak-hak ulayat mereka. Bukankah di mana-mana orang melakukan hal yang sama juga apabila tuntutan mereka tidak diindahkan.

Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan yang berbunyi, "*Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan*

terganggunya usaha perkebunan” serta Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) sering digunakan pihak perusahaan dan pihak keamanan untuk mengintimidasi dan menekan anggota masyarakat hukum adat yang memperjuangkan hak-hak ulayat mereka. Selain itu menurut Afrizal, Pasal 21 melegitimasi keterlibatan polisi dalam kegiatan mengelola konflik-konflik yang terjadi antara perusahaan dan penduduk sekitar.

Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan tersebut memberikan kekuasaan yang terlalu besar kepada perusahaan perkebunan berhadapan dengan anggota masyarakat hukum adat. Akibatnya konteks perbuatan warga masyarakat hukum adat, seperti uraian di atas, menjadi dinafikan dan menjadi tidak dibicarakan, malah mereka langsung dikriminalkan. Jadi bahaya dari kedua pasal tersebut adalah menghilangkan perhatian terhadap konteks dari tindakan-tindakan perjuangan masyarakat.

Oleh sebab itu, dirinya berpendapat bahwa UU Perkebunan, khususnya Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) bertentangan dengan UUD 1945, bertentangan dengan rasa keadilan yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar tersebut. Selain itu UU Perkebunan juga berlawanan dengan semangat demokratisasi, karena perusahaan perkebunan dan Kepolisian menggunakan pasal-pasal tersebut untuk memperlakukan perbuatan warga masyarakat adat yang memperjuangkan hak ulayat mereka sebagai kriminal. Padahal hak ulayat mereka itu juga diakui oleh undang-undang dan Konstitusi.

4.5.2 Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS) : Praktik Tidak Adil Skema Kemitraan ⁷⁷

SPKS menyatakan dalam keterangannya bahwa realitas selama ini, petani kelapa sawit kerap berhadapan dengan hukum terutama

⁷⁷ Penyampaian pendapat Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS) sebagai Pihak Terkait di persidangan perkara nomor 55/PUU-VIII/2010, disampaikan oleh Mansuetus Darto, Presiden SPKS pada persidangan ke V, Selasa tanggal 10 Mei 2011

UU Perkebunan. Petani seringkali ditakut-takuti dengan pasal-pasal buram dalam UU Perkebunan, tepatnya yang diuji oleh Para Pemohon.

Menurut SPKS, skema kemitraan dalam perkebunan kelapa sawit selama ini tidak didukung dengan mekanisme praktik bersih, sehingga berakibat pada kerugian bagi petani kelapa sawit. Siapapun warga negara yang diperlakukan tidak adil oleh suatu kejahatan korporasi adalah tidak beradab dan berperikemanusiaan. Petani seringkali dimatikan langkahnya untuk maju berjuang untuk keadilan dan kesejahteraan.

Skema kemitraan dalam perkebunan sudah berlangsung sejak tahun tahun 1977 dan perkebunan kelapa sawit di Indonesia sudah hadir 100 tahun lamanya dan selama itu pula, perusahaan perkebunan kelapa sawit menguasai tanah yang dilegalkan melalui kebijakan pemerintah. Skema kemitraan dengan masyarakat digunakan untuk mengembangkan perekonomian dengan perkebunan sawit yang melibatkan masyarakat setempat dan masyarakat transmigrasi.

Sebelum perusahaan perkebunan membangun skema kemitraan dengan masyarakat, perusahaan akan mensosialisasikan tentang pola perkebunan (yang muncul biasanya adalah pola 80 : 20, pola manajemen satu atap, pola KKPA dan lain-lain). Dalam skema kemitraan tersebut, masyarakat menyerahkan tanahnya antara 5 ha – 10 ha (dalam bentuk tanah kosong) dan di kembalikan kepada masyarakat 2 ha (dalam bentuk kebun sawit dan selanjutnya di sebut plasma). Masyarakat yang mendapatkan kebun plasma tersebut akan dibebankan kredit di mana satuan biayanya akan ditentukan standarnya oleh pemerintah melalui Direktorat Jenderal Perkebunan. Pada skema kemitraan, perusahaan berperan sebagai pengelola kredit petani kelapa sawit, membangun kebun sesuai standar teknis perkebunan⁷⁸ dan memotong kredit petani (standar

⁷⁸ Lihat: Surat Keputusan Menteri Pertanian Nomor : 232/Kpts/KB.510/4/90

ketentuan potongan yang berlaku: 30 % dari hasil produksi) serta menampung hasil buah Tandan Buah Segar (TBS) milik petani.

Dalam kenyataannya, pelaksanaan perkebunan kelapa sawit dengan berbagai bentuk skema kemitraannya, petani atau masyarakat selalu saja menjadi korban. Padahal mereka berjuang atas ketidakadilan yang mereka alami. Persoalan legalitas tanah hingga penggunaan tanah tanpa pemberitahuan serta perlakuan tidak adil bagi warga negara (petani kelapa sawit) dalam skema kemitraan kerap dialami. Terkadang hukum yang berlaku di negeri ini yang seharusnya melindungi masyarakat dan memberi rasa keadilan bagi warga negara justru menjadi prahara yang memburamkan kehidupan masyarakat. Misalnya saja seperti misalnya konflik petani dengan perusahaan TBS di kabupaten Kuantan Singingi. Terdapat 11 orang petani kelapa sawit ditangkap pada 2010, yang dilakukan dengan dasar pasal 21 UU Perkebunan. Jika melihat kasusnya secara menyeluruh, masyarakat diperlakukan tidak adil selama hampir 8 tahun lamanya, sehingga membuat masyarakat marah. Secara ekonomi, petani hanya mendapatkan 150.000 rupiah dari kebun 2 ha yang diterima selama 3 bulan.

SPKS juga melihat masyarakat di Kabupaten Seluma Provinsi Bengkulu (Desa Pring Baru dan Desa Taba) pada tahun 2010 lalu di mana sebanyak 17 petani dikriminalisasi dengan pasal 21 jo. 47 UU Perkebunan. Padahal, dalam pantauan SPKS kasusnya adalah adanya kebun masyarakat dalam konsesi perusahaan (PTPN VII) dan perusahaan menggusur kebun masyarakat dengan menggunakan alat berat. Masyarakat yang merasa benar dan tidak mau kebunnya digusur -karena lahan tersebut merupakan sumber kehidupan untuk rumah tangganya- menghadang alat berat tersebut. Atas peristiwa ini, petani dinilai mengganggu dan menghalangi usaha perkebunan.

Selain itu ada pula kasus dimana petani yang tidak dengan sengaja menginjak pot bunga milik salah satu perusahaan besar di Sanggau pada tahun 2008. Mereka melakukan aksi terkait dengan

kondisi kebun plasma yang tidak layak atau kebun plasma yang dibangun tidak sesuai dengan standar teknis sesuai dengan yang ditentukan oleh Dirjenbun. Perusahaan menggunakan Pasal 21 UU Perkebunan sebagai alat meredam petani, sehingga terdapat 2 (dua) anggota SPKS Kabupaten Sanggau dipenjara. Padahal mereka melakukan aksi menuntut keadilan perusahaan yang semena-mena.

Begitu juga pengalaman SPKS di Kabupaten Sanggau, Kecamatan Kembayan, di mana saat ini masyarakat tengah berkonflik dengan salah satu perusahaan PT. Borneo Ketapang Permai. Konflik ini dikarenakan masyarakat tidak pernah menerima sedikitpun hasil dari proses pembangunan skema kemitraan kebun sawit sejak tahun 2002. Masyarakat ditakut-takuti dengan ancaman penangkapan oleh Kepolisian yang diduga akan menggunakan Pasal 21 jo. 47 UU Perkebunan.

Dari beberapa kasus di atas, jika dipikirkan, petani kelapa sawit yang berjuang untuk keadilan dan kesejahteraannya melalui pola skema kemitraan sebagaimana yang dijanjikan pemerintah, bahwa petani bisa terlibat dalam pengelolaan perkebunan melalui skema kemitraan dan dapat memberikan kesejahteraan bagi petani, ternyata menjadi sasaran kriminalisasi melalui aparat Kepolisian dengan menggunakan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan.

Sehubungan dengan sidang Pengujian Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan, SPKS menilai bahwa keberadaan Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan telah terbukti menciptakan ketakutan dan merampas rasa aman Para Pemohon dan setiap orang yang sedang atau akan memperjuangkan dan mempertahankan haknya sebagai warga negara. Kedua pasal tersebut juga menurut SPKS terbukti telah memeras rasa keadilan dan kemandirian masyarakat untuk membangun perekonomian untuk kesejahteraannya.

Dikarenakan sudah banyak petani yang menjadi korban dan banyak pula masyarakat adat yang memiliki tanah untuk penghidupannya hilang begitu saja diambil, maka sudah

seharusnya, ketidakadilan ini dan ketidakberdayaan masyarakat ini dihentikan melalui penciptaan hukum yang berkeadilan bagi masyarakat dan kembali kita membangun citra hukum di negeri yang ber-hukum ini yang baik bagi masyarakat di kebun sawit dengan membatalkan ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan.

Bab 5

Analisis dan Implikasi

5.1 Dasar dan Pertimbangan Mahkamah Konstitusi

Setelah melalui panjangnya rangkaian persidangan, permohonan pengujian Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan yang diajukan empat petani pada Agustus 2010 dengan 6 (enam) kali persidangan pun berakhir.

Setelah memeriksa permohonan para Pemohon, keterangan Pemerintah, keterangan Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan Pihak Terkait, keterangan ahli para Pemohon, ahli Pemerintah, ahli Pihak Terkait, saksi Pemerintah, serta bukti-bukti yang telah diajukan, MK pun memutuskan pada 19 September 2011 dengan mengabulkan Permohonan Para Pemohon dengan suara bulat atau tanpa adanya pendapat berbeda (*dissenting opinion*).

Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Pasal 21 beserta Penjelasannya, Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4411) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Selain itu Mahkamah Konstitusi juga menyatakan bahwa Pasal 21 beserta Penjelasannya, Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan (Lembaran Negara 107 Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4411) tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.

Keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan Para Pemohon dengan menyatakan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan adalah Inkonstitusional patut diapresiasi, karena ternyata Mahkamah Konstitusi berhasil melihat kenyataan konflik lahan/perkebunan yang terjadi selama ini. Sebagaimana dalam petimbangannya, Mahkamah Konstitusi menilai kasus-kasus yang sekarang timbul di daerah-daerah perkebunan yang baru dibuka, sangat mungkin disebabkan oleh tiadanya batas yang jelas antara wilayah hak ulayat dan hak individual berdasarkan hukum adat, dengan hak-hak baru yang diberikan oleh negara, berdasarkan ketentuan perundang-undangan.

5.1.1 Melanggar Kepastian Hukum dan Mengabaikan Masyarakat Hukum Adat

Pasal 21 UU Perkebunan menyatakan, *“Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.”*

Unsur-unsur ketentuan pidana Pasal 21 tersebut ialah:

- a. setiap orang;
- b. dilarang: melakukan tindakan yang berakibat kerusakan kebun dan/atau aset lainnya;
- c. penggunaan tanah perkebunan tanpa izin;
- d. dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.

Mahkamah Konstitusi menganggap ketentuan Pasal 21 UU Perkebunan *“dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya”*, merupakan rumusan pasal yang terlalu luas. Karena, menurut MK, bagaimana jika tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun itu dilakukan oleh karena kesengajaan atau kelalaian pemilik kebun sendiri, misalnya karena kesalahan dalam

pengerjaan dan pemeliharaan kebun, Apakah hal demikian termasuk rumusan tindakan yang dimaksud.

Begitu pula dengan frasa “*dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan*” dapat menimbulkan tafsir yang sangat luas. Hal yang dimaksud dengan “tindakan lain” yang mengakibatkan terganggunya perkebunan sangatlah luas dan tidak terbatas. Banyak sekali perbuatan yang dapat dimasukkan ke dalam unsur “*tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya perkebunan*” akan tetapi tidak dapat dikualifikasi sebagai perbuatan yang diancam pidana. Frasa tersebut mengandung ketidakpastian hukum.

Selanjutnya mengenai tindakan okupasi tanah tanpa izin pemilik, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 21 UU Perkebunan, MK berpendapat bahwa hal itu merupakan peristiwa atau kasus yang sudah terjadi sejak zaman Hindia Belanda dimana tanah yang menjadi objek hak *erfpacht* diberikan tanpa batas yang jelas, sehingga seringkali melanggar hak atas tanah-tanah yang dikuasai (hak ulayat) atau dimiliki rakyat berdasarkan hukum adat (*erfelijk individueel bezitrecht*), sehingga menimbulkan konflik antara pemilik hak *erfpacht* dengan masyarakat adat yang menguasai hak ulayat.

Kedudukan persil *erfpacht* kuat karena selalu dimungkinkan mengusir rakyat (*inlanders*) yang memakai tanah baik dengan ganti rugi maupun tanpa ganti rugi. Namun pada zaman Jepang, Pemerintah Pendudukan Jepang telah mengizinkan rakyat menduduki tanah perkebunan milik pemegang *erfpacht* agar dikerjakan dan hasilnya dibagi antara Pemerintah Pendudukan Jepang dengan rakyat dalam rangka menimbun stok pangan untuk kepentingan Perang Dunia II. Kemudian, pemilik *erfpacht* dengan membonceng agresi militer Belanda I dan II telah berusaha mengambil kembali tanah di banyak *onderneming*, misalnya di Sumatera Timur, Asahan, dan Malang Selatan. Sehingga beberapa peraturan kemudian memerintahkan untuk penyelesaian tanah *erfpacht* dengan jalan musyawarah agar dapat diterima segala pihak. Tanah-tanah perkebunan demikian sampai sekarang masih banyak

yang diduduki rakyat, tetapi dipersoalkan Pemerintah Indonesia karena dianggap tidak sah. Akhirnya yang terjadi adalah sengketa antara rakyat dengan Pemerintah.

Pada akhirnya, penjatuhan sanksi sebagaimana dimaksud Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan tidak tepat jika hal tersebut dikenakan terhadap orang yang menduduki tanah berdasarkan hukum adat karena timbulnya hak-hak adat adalah atas dasar *ipso facto*. Artinya, seseorang membuka, mengerjakan dan memanen hasilnya atas kenyataan bahwa ia telah mengerjakan tanah tersebut secara intensif dalam waktu yang lama, sehingga hubungan seseorang dengan tanah semakin intensif, sebaliknya hubungan tanah dengan hak ulayat semakin lemah. Adapun pemberian hak-hak baru dalam bentuk hak guna usaha atau hak pakai berdasarkan *ipso jure*, yang mendasarkan diri pada ketentuan perundang-undangan.

Ketidajelasan rumusan Pasal 21 yang diikuti dengan ancaman pidana dalam Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) pada UU Perkebunan menimbulkan ketidakpastian hukum, yang potensial melanggar hak-hak konstitusional warga negara.

5.1.2 Menekankan Musyawarah Dalam Penyelesaian

Keberadaan ancaman pidana di Pasal 47 UU Perkebunan amat berlebihan. Mahkamah Konstitusi berpendapat, bahwa konflik yang timbul di wilayah-wilayah perkebunan merupakan sengketa keperdataan yang seharusnya diselesaikan secara keperdataan dengan mengutamakan musyawarah sebagaimana dimaksud oleh UU No. 51/Prp/1960 maupun ketentuan-ketentuan lain, bukan justru diselesaikan secara pidana.

Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya juga menekankan jalan musyawarah untuk menyelesaikannya. Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 11 Tahun 1962, mengecualikan pemberian hak guna usaha kepada swasta nasional

atas bagian tanah bekas areal perkebunan besar yang sudah merupakan perkampungan rakyat, diusahakan rakyat secara tetap, dan tidak diperlukan oleh Pemerintah. Malahan, Pasal 10 ayat (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1979 menyatakan tanah-tanah perkebunan yang diduduki rakyat tersebut dengan pertimbangan teknis dan seterusnya, akan diberikan suatu hak baru kepada rakyat. Jadi memang tidak relevan jika memberikan penyelesaian melalui hukum pidana yang celakanya kerap menjerat masyarakat lokal, petani atau masyarakat adat di sekitar perkebunan.

Mahkamah Konstitusi mempertimbangkan bahwa masalah pendudukan tanah tanpa izin pemilik sangatlah beragam sehingga penyelesaiannya seharusnya menurut pertimbangan-pertimbangan keadaan yang berbeda, yaitu patut diketahui:

- 1) kapan munculnya persoalan tersebut?;
- 2) apakah pendudukan tanah tersebut merupakan cara memperoleh tanah menurut hukum adat?;
- 3) apakah pendudukan tersebut karena keadaan darurat telah diijinkan oleh penguasa?;
- 4) apakah pendudukan tersebut disebabkan batas wilayah penguasaan secara hukum adat dengan wilayah yang dikuasai langsung oleh negara tidak jelas?

Kasus-kasus yang sekarang timbul di daerah-daerah perkebunan yang baru dibuka, menurut Mahkamah Konstitusi sangat mungkin disebabkan oleh tiadanya batas yang jelas antara wilayah hak ulayat dan hak individual berdasarkan hukum adat dengan hak-hak baru yang diberikan oleh negara berdasarkan ketentuan perundang-undangan. Dengan demikian sewajarnya untuk mengatasi persoalan sengketa pemilikan tanah perkebunan yang berhubungan dengan hak ulayat, seharusnya negara konsisten dengan Penjelasan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan tentang eksistensi masyarakat hukum adat memenuhi lima syarat, yaitu:

- (a) masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeinschaft*);
- (b) ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adat;
- (c) ada wilayah hukum adat yang jelas;
- (d) ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati; dan
- (e) ada pengukuhan dengan peraturan daerah.

Syarat ini berbeda dengan Peraturan Menteri Agraria Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat (disingkat Permenag 5/1999). Pasal 5 ayat (1) Permenag 5/1999 menyatakan, "Penelitian dan Penentuan masih adanya hak ulayat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dilakukan oleh Pemerintah Daerah dengan mengikutsertakan para pakar hukum adat, masyarakat hukum adat yang ada di daerah yang bersangkutan, Lembaga Swadaya Masyarakat dan instansi-instansi yang mengelola sumberdaya alam."

Sebelum dilakukan penelitian untuk memastikan keberadaan masyarakat hukum adat dengan batas wilayahnya yang jelas sebagaimana dimaksud oleh Penjelasan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan, sulit menentukan siapakah yang melanggar Pasal 21 dan dikenakan pidana Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan.

Setelah melihat pertimbangan di atas, menurut Mahkamah Konstitusi, Pasal 21, Penjelasan Pasal 21, Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU 18/2004 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.*" Selain itu, pasal-pasal yang dimohonkan pengujian tersebut juga bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang menghendaki tegaknya kepastian hukum yang adil dan bertentangan dengan prinsip pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan

masyarakat hukum adat dengan hak-hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud Pasal 18B ayat (2) UUD 1945.

5.2 Implikasi Pembatalan Pasal Kriminal : Putusan Mahkamah Konstitusi Prospektif (berlaku ke depan)

Secara hukum, Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat sejak Putusan tersebut diucapkan atau dibacakan secara resmi dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum. Hal ini sebagaimana diatur Pasal 47 UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang berbunyi:

“Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum.”

Sehingga seperti yang dikatakan Jimly Asshiddiqie, efek keberlakuan dari putusan Mahkamah Konstitusi bersifat prospektif ke depan (*forward looking*), bukan berlaku ke belakang (*backward looking*). Artinya segala perbuatan hukum yang sebelumnya dianggap sah atau tidak sah secara hukum, tidak berubah menjadi tidak sah atau menjadi sah, hanya karena putusan Mahkamah Konstitusi berlaku mengikat sejak pengucapannya dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Selanjutnya Jimly menegaskan, bahwa perbuatan hukum yang dilakukan berdasarkan undang-undang yang belum dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat adalah perbuatan hukum yang sah secara hukum, termasuk akibat-akibat yang ditimbulkan oleh perbuatan hukum yang sah itu, juga sah secara hukum.⁷⁹

Oleh karenanya segala perbuatan hukum dan subjek hukum yang sah menurut rezim hukum yang lama sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi, tetap harus dianggap sah adanya. Hal ini

⁷⁹ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 220.

juga ditegaskan dalam Pasal 58 UU Mahkamah Konstitusi, yang berbunyi:

“Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.”

Eksistensi pasal/peraturan yang digunakan penegak hukum sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi bahkan tetap dipertahankan dalam memproses suatu perkara pidana walau telah terbit putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan Pasal/peraturan tersebut.

Hal ini dapat dilihat ketika Mahkamah Agung (MA) menolak Peninjauan Kembali (PK) Eggi Sudjana dan tetap menghukum tiga bulan penjara dengan masa percobaan enam bulan dalam tindak pidana penghinaan terhadap Presiden sebagaimana diatur Pasal 134 KUHP. Padahal pasal tersebut telah dibatalkan Mahkamah Konstitusi (MK). Atas hal ini, hakim pemeriksa perkara PK tersebut berpendapat bahwa perbuatan yang dilakukan atau didakwakan kepada Eggi Sudjana terjadi pada tanggal 3 Januari 2006, sedangkan Putusan MK yang membatalkan Pasal 134 KUHP, jatuh pada tanggal 6 Desember 2006, sehingga terhadap perkara Eggi tidak berlaku surut dan tidak dapat dipertimbangkan berdasarkan Putusan MK Perkara Nomor 013-22/PPU-IV/2006.⁸⁰

Namun, mengenai pilihan hakim dalam memutus suatu perkara yang pasalnya sudah dibatalkan Mahkamah Konstitusi, secara resmi Mahkamah Agung tidak memberikan instruksi/pedoman tersendiri. Sebagaimana dalam perkara Eggi Sudjana di atas, Mahkamah Agung sebenarnya juga mempersilahkan para Hakim menggunakan

⁸⁰ Hal ini disampaikan ketua majelis hakim, Hakim Nyak Pha yang disampaikan dalam salinan perkara PK seperti dilansir situs resmi MA, Selasa, (27/9/2011). Lihat: Inilah Alasan MA Menghukum Eggi Sudjana Karena Menghina Presiden, <http://www.detiknews.com/read/2011/09/27/064805/1730999/10/?992204topnews>

kebebasannya untuk berpendapat dalam memeriksa suatu perkara. Sebagaimana dinyatakan Ketua Mahkamah Agung, Harifin Tumpa:⁸¹

“....hakim memiliki kebebasan untuk menyimpangi hukum positif selama dipertimbangkan dengan baik, menurut rasa keadilan masing-masing hakim. Jika seorang hakim yang menangani perkara penghinaan terhadap Presiden itu menilai pasal itu tidak sesuai dengan rasa keadilan masyarakat, maka bisa saja seorang hakim tidak menggunakan pasal tersebut. Tapi tentu dengan pertimbangan-pertimbangan yang sangat eksepsional, tidak bisa sembarangan.”

Pernyataan Ketua Mahkamah Agung ini tentu dapat dibenarkan adanya, sebagaimana dijamin Konstitusi, yakni Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi:

“Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.”

Mengenai hal yang mengatur kebebasan hakim dalam menjalankan peradilan selanjutnya diatur dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman Kehakiman, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999.

5.3 Mempertimbangkan Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pemeriksaan Perkara

Keberadaan Pasal 21 dan 47 UU Perkebunan yang sejak disahkan pada 2004 memang kerap menjerat petani dan masyarakat adat. Melalui tangan aparat penegak hukum, yakni Kepolisian dan Kejaksaan, perusahaan leluasa mengkriminalkan banyak petani atau masyarakat lokal yang justru sedang memperjuangkan haknya atas lahan.

⁸¹ Eggi Pertanyakan Tuntutan yang Sudah Dibatalkan MK, *Republika Online*, 22 Januari 2007

Norma sumir yang ternyata bertentangan dengan kepastian hukum ditambah ketidakprofesionalan aparat kepolisian dalam menghadapi konflik-konflik lahan di daerah menyebabkan banyak masyarakat ditangkap dan ditahan, kemudian terpaksa menjalani proses hukum, yang celakanya juga tidak *fair*. Bahkan di Blitar terdapat warga yang ditangkap hanya karena berjalan di areal perkebunan yang sedang disengketakan.

Putusan Mahkamah Konstitusi memberikan suntikan semangat bagi banyak masyarakat lokal/adat serta petani yang selama ini dihantui jeratan pidana karena tengah memperjuangkan haknya atas lahan. Paska putusan UU Perkebunan ini, para petani dan masyarakat lokal akan semakin berani memperjuangkan kembali lahan-lahan dan tanahnya yang selama ini dirampas dan digunakan perusahaan perkebunan.

Dengan adanya putusan perkara UU Perkebunan, pihak perkebunan melalui tangan aparat Kepolisian tak lagi sewenang-wenang menjerat para petani atau masyarakat lokal, minimal mungkin ke depannya angka kriminalisasi petani atau masyarakat lokal diharapkan menurun. Namun tentu hal tersebut masih tergantung dari pandangan dan keberpihakan aparat penegak hukum di lapangan, khususnya kepolisian. Karena pihak perusahaan dengan menggunakan tangan kepolisian akan melakukan berbagai upaya demi melumpuhkan perlawanan para petani atau masyarakat lokal, misalnya saja dengan menggunakan pasal-pasal yang ada pada KUHPidana, yakni Pasal 362, Pasal 363 atau dengan pidana perusakan, Pasal 170, bahkan dengan pidana penghasutan, pasal 160 KUHPidana.

Putusan Mahkamah Konstitusi ini menegaskan pengakuan terhadap hak asasi manusia dan hak-hak masyarakat hukum adat dalam UUD 1945. Sehingga, hak asasi manusia, dan keragaman, keunikan yang ada pada masyarakat adat diakui dan dilindungi oleh negara. Selain itu pertimbangan yang dikemukakan Mahkamah Konstitusi dalam putusannya patut diapresiasi, karena berhasil melihat kenyataan konflik perkebunan di Indonesia.

Banyak perkara sebenarnya yang disidangkan dan diputus pada pengadilan tingkat pertama menggunakan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan ketika sidang pengujian UU Perkebunan berlangsung, kemudian paska pengujian UU Perkebunan rampung mereka pun mengajukan upaya hukum, seperti banding, kasasi atau bahkan peninjauan kembali.

Berdasarkan ketentuan Pasal 47 UU Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi jo. UU No. 8 tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Beberapa kasus yang menggunakan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan yang telah diputus pun diajukan Banding dengan mengikutsertakan argumentasi Mahkamah Konstitusi dalam memutus perkara tersebut.

Salah satunya adalah perkara yang ditangani Pengadilan Tinggi Kalimantan Tengah, Majelis Hakim tingkat Banding membebaskan seorang Terdakwa yang didakwa Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan. Pada perkara a.n terdakwa Eko Kristiawan,⁸² Hakim Pengadilan Tinggi Kalimantan Tengah, menyatakan bahwa meskipun tindak pidana dan putusan yang dikeluarkan Pengadilan Negeri Sampit telah dilakukan sebelum adanya Putusan Mahkamah Konstitusi No: 55/PUU-VIII/2010 namun perlu dipertimbangkan, sesuai asas umum dalam KUHPidana, apabila terjadi perubahan UU/hukum maka yang harus diterapkan adalah yang paling menguntungkan terhadap diri terdakwa, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (2) KUHPidana. Perbuatan terdakwa yang telah divonis PN Sampit dengan menggunakan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan, dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi tidak

⁸² Seorang pendamping warga Desa Damar Makmur, Kotawaringin Timur, Kalteng yang memiliki konflik lahan dengan PT. Hutan Sawit Lestari sejak 2008. Eko adalah korban kriminalisasi dan disidangkan atas perbuatannya yang justru dilakukannya setahun yang lalu.

lagi mempunyai kekuatan hukum mengikat. Oleh karenanya, dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, dan mengacu pada asas "*jika terjadi perubahan hukum, maka yang harus diterapkan adalah yang paling menguntungkan bagi terdakwa,*" maka penuntutan Jaksa Penuntut Umum harus dinyatakan tidak dapat diterima. Sehingga Pengadilan Tinggi menyatakan bahwa Putusan Pengadilan Negeri Sampit tanggal 5 Agustus 2011 No: 212/Pid.Sus/2011/PN.Spt tidak dipertahankan lagi dan harus dibatalkan, dan Eko Kristiawan pun akhirnya dibebaskan, sebagaimana Putusan Nomor: 49/PID.SUS/2011/PT.PR.

Demikian juga yang dialami Loling bin Tartutul (54),⁸³ warga Desa Kenyala Kecamatan Telawang Kabupaten Kotim pada 31 Oktober 2011 bebas dari dakwaan tindak pidana "melakukan tindakan mengganggu usaha perkebunan -kelapa sawit PT Mentaya Sawit Mas (MSM)." Dalam perkara tersebut, Loling pun dinyatakan bebas setelah menerima petikan putusan banding dari Pengadilan Tinggi (PT) Kalimantan Tengah di Palangka Raya tanggal 28 Oktober 2011. Dalam petikan putusannya, PT Nomor: W16-U/1420/HK.01/X/2011 membatalkan vonis satu tahun penjara dengan denda Rp 2 juta, subsidair satu bulan penjara oleh majelis hakim PN Sampit pada 6 September 2011.

Pilihan Majelis Hakim pada Pengadilan Tinggi Kalimantan Tengah yang memutus dua perkara dengan mempertimbangkan putusan Mahkamah Konstitusi merupakan pengejawantahan dari prinsip kebebasan hakim memutus perkara dengan mencari dan menemukan hukum. Mengenai hal ini, Yahya Harahap berpendapat bahwa kebebasan hakim bersifat relatif, tetapi setidaknya memiliki acuan sebagai berikut:⁸⁴

⁸³ Seorang warga Desa Kenyala Kecamatan Telawang Kabupaten Kotawaringin Timur, yang berjuang merebut kembali lahannya dari PT. Mentaya Sawit Mas (MSM)

⁸⁴ M. Yahya Harahap, SH., *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hal. 60-61.

- a. Menerapkan hukum yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang tepat dan benar dalam menyelesaikan kasus perkara yang sedang diperiksanya, sesuai dengan asas dan *statute law must prevail* (ketentuan undang-undang harus diunggulkan);
- b. Menafsirkan hukum yang tepat melalui cara-cara pendekatan penafsiran yang dibenarkan (penafsiran sistematis, sosiologis, bahasa, analogis dan *acontrario*) atau mengutamakan keadilan daripada peraturan perundang-undangan, apabila ketentuan undang-undang tidak potensial melindungi kepentingan umum. Penerapan yang demikian sesuai dengan doktrin *equity must prevail* (keadilan harus diunggulkan);
- c. Kebebasan untuk mencari dan menemukan hukum (*rechts vinding*), dasar-dasar dan asas-asas hukum melalui doktrin ilmu hukum, norma hukum tidak tertulis (hukum adat), yurisprudensi maupun melalui pendekatan “realisme” yakni mencari dan menemukan hukum yang terdapat pada nilai ekonomi, moral, agama, kepatutan dan kelaziman.

Dari uraian Yahya Harahap di atas kiranya dapat memberikan pedoman bagi para hakim yang sedang memeriksa perkara. Sebagaimana dalam perkara di Pengadilan Tinggi tentu terlihat memang Majelis Hakim memeriksa perkara tersebut menggunakan 3 acuan tersebut, karena dalam menerapkan hukum, mereka mengacu pada peraturan yang lebih baru, kemudian dalam menafsirkan hukum, tentunya majelis hakim menggunakan pendekatan sosiologis dengan mengutamakan keadilan demi melindungi kepentingan umum, dan terakhir hakim juga mencari dan menemukan hukum (*rechts vinding*) dengan dasar dan asas hukum, norma hukum tidak tertulis (hukum adat), yurisprudensi maupun melalui pendekatan “realisme” yakni mencari dan menemukan hukum yang terdapat pada nilai ekonomi, moral, agama, dan kepatutan.

Selain itu, kebebasan hakim juga berarti bahwa dalam melaksanakan tugasnya seorang hakim bebas menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat serta bebas dari berbagai pengaruh dan berbagai kepentingan baik dari dalam maupun dari luar, termasuk kepentingan dirinya sendiri demi tegaknya hukum dan keadilan. Misi hukum yang diemban oleh hakim sebagaimana tesis Gustav Radbruch adalah hakim berada dalam ranah ideal (*das sollen*) dan ranah empirik (*das sein*). Adapun tugas hakim adalah menarik ranah ideal ke dalam ranah empirik seakan-akan hukum yang ada di dunia kenyataan dihindai untuk mengikuti hukum di dunia ide sebagaimana yang dimaksudkan hukum alam. Sebagai suatu proses, penegakan hukum tidak pernah selesai karena salah satu yang ditegakkan adalah keadilan yang merupakan nilai yang tidak dapat dimaknai secara subyektif. Oleh karena itu menurut Soepomo, hakim dalam melaksanakan tugasnya menurut adat terikat dan bebas untuk meninjau secara mendalam apakah putusan-putusan yang diambil pada waktu yang lampau masih dapat dipertahankan berhubung adanya perubahan-perubahan di dalam masyarakat disebabkan adanya pertumbuhan rasa keadilan yang baru dalam masyarakat.⁸⁵ Begitu pun dalam proses di Pengadilan Tinggi Kalimantan Tengah yang telah membatalkan putusan Pengadilan Negeri Sampit dalam dua perkara di atas.

Kedua putusan Pengadilan Tinggi Kalimantan Tengah patut mendapat apresiasi luas dari masyarakat, dan merupakan preseden yang baik serta layak ditiru di Pengadilan lain (atau bahkan pada proses-proses lain, seperti penyidikan dan penuntutan) yang sedang menangani perkara serupa, karena Majelis Hakim berani melakukan terobosan hukum dan keluar dari pikiran atau pandangan konvensional yang justru banyak dianut hakim di Indonesia. Putusan

⁸⁵ Kebebasan Hakim Dalam Memutus Perkara (Suatu Kajian dalam Perspektif Filsafat Hukum), Suhartono, S.Ag., SH., MH. (Hakim PA Martapura), Artikel pada badilag.net, 16 Februari 2008.

tersebut juga menjadi bukti bahwasanya hakim dalam memutus suatu perkara diberikan kebebasan dalam menggali suatu duduk perkara dan menentukan hukuman apa yang akan diputus. Atau hal tersebut menjadi bukti bahwasanya perbuatan yang dilakukan seseorang dan dihukum dengan menggunakan suatu pasal, tentu dapat berubah tatkala dalam perjalanannya Pasal yang menjadi dasar hukumannya tersebut dibatalkan Mahkamah Konstitusi.

Bab 6

Penutup

Argumentasi Mahkamah Konstitusi yang berujung pada pembatalan Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan sangat tepat diperhatikan dan dijadikan pedoman para pengambil kebijakan Negara, Presiden, Menteri Pertanian cq. Dirjen Perkebunan, Kepala Badan Pertanahan Nasional, serta aparat penegak hukum (Kepolisian, Kejaksaan dan Mahkamah Agung beserta seluruh lembaga Peradilan di bawahnya). Mereka harus memperhatikan dan menjadikan Putusan Mahkamah Konstitusi ini sebagai indikator dan pegangan dalam setiap pengambilan kebijakan dan putusan yang berkaitan dengan hak-hak petani/masyarakat adat serta konflik-konflik perkebunan, terutama yang berkaitan dengan *“pengakuan, jaminan, perlindungan hak asasi manusia dan hak-hak masyarakat adat, jaminan kepastian hukum yang adil, serta persamaan di depan hukum.”*

Sebagaimana Teori Pound mengenai hukum responsif yang menyatakan hukum yang baik seharusnya menawarkan sesuatu yang lebih daripada sekedar keadilan prosedural. Hukum yang baik harus berkompeten dan juga adil; hukum semacam itu seharusnya mampu mengenali keinginan publik dan punya komitmen bagi tercapainya keadilan substantif.⁸⁶ Sehingga, ke depan proses pembangunan Indonesia akan senantiasa melihat dan memperhatikan hak-hak warga negara.

⁸⁶ Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Hukum Responsif (terjemahan)*, Bandung: Nusa Media 2010, hal 84.

Daftar Pustaka

Aditjondro, George Junus, "Sesudah cemara, haminjon, kelapa, pinang, Bagot, dan sagu tergusur oleh sang tamu dari afrika, yang menyemprotkan bermilyar-milyar ton gas karbon monoksida ke udara," Makalah dalam Konferensi Alternatif Peringatan 100 Tahun Sawit di Indonesia, Medan, Sumatera Utara, 26-29 Maret 2011

Ágúst Stefánsson - Asta Aleskute, *Presentation: Legal Certainty and Non-Retroactivity In EC Law*

Arizoma, Yance, *Politik Hukum Perkebunan Era Reformasi: Membaca proses pembentukan UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan*, ELSAM, 2012

Asshiddiqie, Jimly 2007, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta: PT. Bhuana Ilmu Populer, hal. 296 – 311

Barber, Charles V. (1989), "The State, The Environment, and Development: The Genesis and Transformation of Social Forestry Policy in New Order Indonesia", Unpublished *Doctoral Dissertation* University of California, Berkeley, USA.

Bodley, John H. (1982), *Victims of Progress*, Mayfield Publishing Company, California, USA.

Cotterel, R. (1995), *Law's Community, Legal Theory in Sociological Perspectives*, Clarendon Press, Oxford, USA.

Djati, Arief W. Dimensi Tanah Perkebunan, <http://www.ceritanet.com/24kebun.htm>

Departemen Pertanian Direktorat Jenderal Perkebunan, Rencana Strategis Pembangunan Perkebunan 2005-2009

- Dove, Michael R. (Penyt) (1985), *Peranan Kebudayaan Tradisional Indonesia dalam Modernisasi*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta.
- Dove, Michael R. (1988), *Sistem Perladangan di Indonesia, Suatu Studi Kasus dari Kalimantan Barat*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta.
- Eddyono, Supriyadi Widodo dan Wahyu Wagiman, *Kriminalisasi di Sektor Perkebunan*, ELSAM 2009
- ELSAM, Pelanggaran hak asasi manusia di kawasan perkebunan kelapa sawit PT PP Lonsum Tbk-Sumatera Utara, Kertas Posisi No.1/2010,
- Elsam-Pilnet-Sawit Watch, "Karang Mendapo Melawan Ketidakadilan", 2012;
- Ganjanapan, Anan (2000), *Local Control of Land and Forest : Cultural Dimensions of Resource Management in Northern Thailand*, Regional Centre for Social Sciences and Sustainable Development Chiangmai University, Thailand.
- Griffiths, John (1989), "What is Legal Pluralism ?", in *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* No. 24/1986, the Foundation for Journal of Legal Pluralism, pp. 1-56.
- Hiariej., Eddy, S.H, M.H, "Legal Opini Permohonan Pengujian Pasal 21 *Juncto* Pasal 47 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 TAHUN 2004 Tentang Perkebunan," Disampaikan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi perkara No. 55/PUU-VIII/2010, Selasa, 22 Februari 2011
- Hermansyah, Keterangan ahli Berkenaan Dengan Permohonan Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia 26 MEI 2011

Jan Rummelink, 2003. *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-pasal Terpenting dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta: Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, hal. 355-368

Kalo, Syafruddin, *Pencetus Timbulnya Sengketa Pertanahan Antara Masyarakat Versus Perkebunan Di Sumatera Timur Dari Zaman Kolonial Sampai Reformasi*, Program Studi Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 2004 // repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/1549/1/pidana-syafruddin7.pdf

Kasim, Ifdhal, *Lingkup Tanggung Jawab Bisnis terhadap Hak Asasi Manusia:*

Perkembangan Standar Internasional Hak Asasi Manusia, Makalah dalam Konferensi Alternatif Peringatan 100 Tahun Sawit di Indonesia, Medan, Suma

Kasim, Ifdhal dan Undang Suhendar, *Tanah Sebagai Komoditas : Kajian Kritis Atas Kebijakan Pertanahan Orde Baru*, ELSAM 1996

Laungaramsri, Pinkaew (2001), *Redefining Nature, Karen Ecological Knowledge and the Challenge to the Modern Conservation Paradigm*, Earthworm Books, Chennai.

Laudjeng, Hedar dan Arimbi HP, Bayang-bayang *Culturstelsel* dan *Domein Verklaring* dalam Praktik Politik Agraria, Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI), 1997

Lynch, Owe and Kirk Talbott (1995), *Balanceing Acts: Community-Based Forest Management and National Law in Asia and the Pacific*, World Resources Institute, USA.

Mangga Barani, MM, Ir. Acmad, *Pembangunan Perkebunan Masa Depan*, Orasi di depan Rapat Senat Luar Biasa dalam rangka Dies

Natalis VII dan Wisuda Sarjana Universitas Islam
Makassar Tanggal 6 Juni 2007 di MAKASSAR, hal 4.

Muladi, Prof. DR. S.H, Beberapa Catatan terhadap RUU KUHP, dalam
Beberapa Tulisan Terkait Kebijakan Kriminal dalam RUU
KUHP, *kuhpreform.files.wordpress.com*

Nasir, Ir. Gamal Opening statement Dirjenbun dalam permohonan
pengujian UU perkebunan terhadap UUD 1945 di Sidang
Mahkamah Konstitusi pada 22 Februari 2011

Nonet, Philippe dan Philip Selznick, *Hukum Responsif* (terjemahan),
Bandung: Nusa Media 2010

Nurjaya, I Nyoman (1985), "Hukum Lingkungan Adat Desa Tenganan
Pegringsingan, Bali", *Tesis S2* tidak dipublikasi, Program
Pascasarjana Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta.

Nurjaya, I Nyoman (Ed) (1993), *Politik Hukum Pengusahaan Hutan di
Indonesia*, WALHI, Jakarta.

Nurjaya, I Nyoman (2001), "Magersari : Studi Kasus Pola Hubungan
Kerja Penduduk Setempat dalam Pengelolaan Hutan",
Disertasi Doktor tidak dipublikasi, Program Pascasarjana
Universitas Indonesia, Jakarta.

Pakpahan, Agus, "Undang-Undang Perkebunan untuk Masa Depan
Indonesia" //www.kompas.com/kompas-cetak/0402/11/
ekonomi/848470.htm

Pandiangan, Sichmen, "Bentuk-bentuk Perlawanan Petani terhadap
Negara," *Jurnal Pemberdayaan Komunitas*, Volume 5 No.
3

Pelzer, Karl J, *Sengketa Agraria : Pengusaha Perkebunan Melawan Petani*,
Pustaka Sinar Harapan, 1991

- Pelzer, Karl J, *Toean Keboen dan Petani : Politik Kolonial dan Perjuangan Agraria*, Sinar Harapan, 1985
- Peluso, Nancy Lee (1992), *Rich Forest Poor People, Resource Control and Resistance in Java*, University of California Press, USA.
- Petebang, Edi Kolonisasi Baru : Perkebunan, ekonomi. kompasiana.com/bisnis/2011/05/02
- Purwanto, Bambang, *Menelusuri Akar Ketimpangan Dan Kesempatan Baru: Catatan Tentang Sejarah Perkebunan Indonesia*, <http://sejarah.fib.ugm.ac.id/artdetail.php?id=12>
- Poffenberger, Mark (Ed) (1990), *Keepers of the Forest, Land Management Alternatives in Southeast Asia*, Ateneo de Manila University Press, the Philippines.
- Pospisil, Leopold (1971), *Anthropology of Law, A Comparative Theory*, Harper & Row Publishers, New York.
- Rajagukguk, Erman, Hukum Tanah di Zaman Penjajahan, <http://www.ermanhukum.com/Makalah>
- Repetto, Robert and Malcolm Gillis (1988), *Public Policies and The Misuse of Forest Resources*, Cambridge University Press, New York.
- Sajogyo, 1973, *Dilemma in Modernization without Development in Rural Java*, Bogor Agricultural University, Indonesia
- Sawit Watch, Keterangan sebagai Pihak Terkait di persidangan perkara nomor 55/PUU-VII/2010, pada persidangan ke V, Selasa tanggal 10 Mei 2011
- Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS), Keterangan sebagai Pihak Terkait di persidangan perkara nomor 55/PUU-VII/2010, pada persidangan ke V, Selasa tanggal 10 Mei 2011

Situmorang, Manginar, "Realitas Perburuhan & Marginalisasi di Sektor Perkebunan," Makalah dalam Konferensi Alternatif Peringatan 100 Tahun Sawit di Indonesia, Medan, Sumatera Utara, 26-29 Maret 2011

Surambo, A. 2009. *HGU dan Masalahnya*. Sawit Watch. Bogor

Pledooi (Nota Pembelaan) Penasehat Hukum Terdakwa Japin Anak Linjar & Vitalis Andi, S.Pd "Anak Atai : Masyarakat Adat Menggugat Perjuangan Tanpa Akhir Melawan Ketidakadilan," Dalam Perkara Pidana Nomor: 151 / Pid.B/2010/PN.KTP, 08 Februari 2011

Pledooi (Nota Pembelaan) Penasehat Hukum Terdakwa Japin Anak Linjar & Vitalis Andi, S.Pd Anak Atai : Masyarakat Adat Menggugat Perjuangan Tanpa Akhir Melawan Ketidakadilan, Dalam Perkara Pidana Nomor: 151 /Pid.B/2010/PN.KTP, 08 Februari 2011

Pledooi Terdakwa SAKRI BIN WIRSALAMUN, DKK. Dalam Perkara Nomor : 220/Pid.B/2009.PN.Blt : "*Petani Soso Berjuang Untuk Keadilan*", 30 Agustus 2009

Tandan Sawit , Publikasi, Sawit Watch, 2008

Tim Advokasi Sawit Perbatasan (TASP), Pembangunan Perkebunan Sawit di Perbatasan Indonesia-Malaysia: Diskriminasi Rasial terhadap Masyarakat Adat", 2009

Zerner, Charles (1990), "Legal Options for The Indonesia Forestry Sector", *Field Document* No. VI-4 FAO The United Nations.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang No 12 tahun 2011 tentang. Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Undang-undang No. 11 tahun 2005 tentang ratifikasi Kovenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Kovenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya

Undang-undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

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

Peraturan presiden republik indonesia. Nomor 32 TAHUN 2011. Tentang. Masterplan Percepatan dan Perluasan Pembangunan Ekonomi Indonesia

Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 63 TAHUN 2004 Tentang Pengamanan Obyek Vital Nasional

Inpres No 10 Tahun 2011 tentang Penundaan Pemberian Izin Baru dan Penyempurnaan Tata Kelola Hutan Alam Primer dan Lahan Gambut.

Permentan No 395/Kpts/OT.140/11/2005 tentang Pedoman Penetapan Harga Pembelian Tandan Buah Segar (Tbs) Kelapa Sawit Produksi Pekebun

Permentan Nomor 26 tahun 2007 tentang Perizinan Usaha Perkebunan

Surat Keputusan Menteri Pertanian Nomor : 232/Kpts/KB.510/4/90

Jurnal

Jurnal kritis LBH Semarang edisi 30 Mei 2005

Media Massa

DPR Sahkan Undang-Undang Perkebunan, didownload di <http://wap.gatra.com/2004-07-12/artikel.php?id=41146> pada tgl 19 Desember 2011 jam 12.00

DPR Sahkan RUU Perkebunan”, *gatraonline*, Jakarta, 12 Juli 2004 13:28. Lihat juga “Raperda Perkebunan Dinilai Abaikan Petani ; 40 Kasus Reklamasi di Jateng”, *suaramerdeka.com* Monday, February 14, 2005

DPR approves Plantation Bill”, *gatraonline*, Jakarta, 12 July 2004 13:28. Lihat juga “Plantation Regional Bill is considered to ignore farmers: 40 reclaiming cases in Central Java,” *suaramerdeka.com*, Monday, February 14, 2005

Gapki, Refleksi Industri Kelapa Sawit tahun 2011 dan Prospek 2012, Siaran Pers, 3 Januari 2012

Ketua MA: Hakim Jangan Pakai Kacamata Kuda, <http://nasional.vivanews.com/news/read/285034-ketua-ma-hakim-jangan-pakai-kacamata-kuda>

Minyak sawit akan tetap menjadi primadona, sumber: Bisnis Indonesia, 16 Desember 2011: Martin Sihombing

President Admits Indigenous People Mistreated, *Jakarta Post*, 10 August 2006.

Susilo Bambang Yudhoyono belum tentukan pilihan politik, *Gatra.com*, 6 Maret 2002 21:32

TGPF Kasus Mesuji misalnya menemukan keterlibatan Pamswakarsa dalam kekerasan yang terjadi di Mesuji, Wawancara Denny Indrayana Soal Temuan Baru Mesuji, *TEMPO.CO – Jumat, 20 Jan 2012*

Risalah

Kesimpulan Perkara 55/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Jakarta, 7 Juni 2011

Risalah Sidang Perkara Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Acara Pemeriksaan Perkara (I) Jakarta Selasa, 12 Oktober 2010

Risalah Sidang Perkara Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Acara Pemeriksaan Perbaikan Permohonan (II) Jakarta Senin, 1 November 2010

Risalah Sidang Perkara Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Acara Mendengarkan Keterangan Pemerintah Dan Ahli Dari Pemohon (III) Jakarta Selasa, 22 Februari 2011

Risalah Sidang Perkara Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Acara Mendengarkan Keterangan Pemerintah Dan Ahli Dari Pemerintah (IV) Jakarta RABU, 20 April 2011

Risalah Sidang Perkara Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Acara Mendengarkan Keterangan Pemerintah,

Dpr, Dan Saksi/Ahli Dari Pemohon Dan Pemerintah (V) Jakarta,
Selasa, 10 Mei 2011

Risalah Sidang Perkara Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal
Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004
Tentang Perkebunan Acara Mendengarkan Keterangan Saksi/Ahli
Dari Pemerintah (VI) Jakarta, KAMIS, 26 Mei 2011

Epilog

Menuju Pengakuan Kearifan Masyarakat Adat dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam: Perspektif Antropologi Hukum

Oleh:
I Nyoman Nurjaya⁸⁷

Pendahuluan

Krisis lingkungan global yang berlangsung sejak tiga dasa warsa terakhir ini merupakan konsekuensi dari penggunaan pola-pola kegiatan pembangunan yang semata-mata diorientasikan untuk meraih pertumbuhan ekonomi (Merchant, 1972). Kerusakan hutan tropis yang terjadi di negara-negara sedang berkembang termasuk Indonesia, misalnya, cenderung bersumber dari anutan paradigma penguasaan dan pemanfaatan sumber daya hutan yang didominasi negara (*state-dominated forest control and management*) semata-mata untuk mengejar pertumbuhan ekonomi (Repetto & Gillis, 1988; Barber, 1989; Poffenberger, 1990, 1999; Peluso, 1992; Berdan dan Masimio, 1994; Nurjaya, 2001).

Konsekuensi yang muncul kemudian adalah selain secara nyata telah menimbulkan degradasi kuantitas maupun kualitas sumber daya hutan yang menimbulkan perubahan iklim global (*ecological loss*), juga karena coraknya yang sentralistik menutup ruang bagi

⁸⁷ Prof. Dr. I Nyoman Nurjaya, SH, MH., adalah Guru Besar dan Ketua Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.

partisipasi masyarakat dan akses masyarakat terhadap hutan sebagai sumber kehidupan (*economical loss*), dan menggosok serta mengabaikan variasi-variasi kebudayaan lokal yang mencerminkan kearifan lingkungan (*ecological wisdom*) masyarakat asli (*indigenous people*) dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya hutan (*social and cultural loss*). Jadi, seperti kata Bodley (1982), kegiatan pembangunan yang didominasi negara, bercorak sentralistik, dan semata-mata diorientasikan untuk mengejar pertumbuhan ekonomi pada akhirnya hanya menimbulkan korban-korban pembangunan (*victims of development*).

Temuan dari penelitian-penelitian antropologis mengenai pengelolaan sumber daya hutan oleh masyarakat lokal di negara-negara Asia dan Amerika Latin membuktikan bahwa masyarakat asli (*indigenous people*) memiliki kapasitas budaya, sistem pengetahuan dan teknologi, religi, tradisi, serta modal sosial (*social capital*) seperti etika dan kearifan lingkungan, norma-norma dan institusi hukum untuk mengelola sumber daya alam secara bijaksana dan berkelanjutan (Dove, 1985, 1988; Zerner, 1990; Taylor, 1993; Berdan & Pasimio, 1994; Lynch & Talbott, 1995; Poffenberger, 1990, 1999; Ganjanapan, 2000; Laungaramsri, 2001).

Kapasitas budaya seperti dikemukakan di atas merupakan modal sosial yang tak ternilai dan wajib diperhitungkan dalam rangka mewujudkan pembangunan yang berkelanjutan (*sustainable development*). Dalam konteks pengelolaan sumber daya hutan, modal sosial dalam wujud etika, religi, kearifan lingkungan, dan norma-norma hukum lokal (*folk law – customary law – adat law*) merupakan kekayaan budaya yang harus diperhitungkan, didayagunakan, dan diakomodasi dalam pembuatan kebijakan dan pembentukan hukum negara (*state law*) mengenai pengelolaan sumber daya alam.

Indonesia sebagai suatu negara yang menuliskan sesanti *Bhinneka Tunggal Ika* pada lambang Negara burung Garuda, menjadi *conditio sine qua non* untuk secara konsisten memperhatikan dan mengakomodasi kearifan lingkungan (*ecological wisdom*) masyarakat

lokal dalam pembuatan kebijakan dan penyusunan peraturan perundang-undangan, sebagai wujud penghormatan dan pengakuan terhadap pluralisme hukum (*legal pluralism*) yang secara empiris hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia yang memiliki kemajemukan budaya.

Rasionalisasi Pemaknaan Kearifan Lingkungan Masyarakat Adat

Inti permasalahan pengelolaan sumber daya alam adalah hubungan timbal balik antara manusia dengan lingkungan hidupnya. Ilmu yang mempelajari hubungan timbal balik antara makhluk hidup dengan lingkungannya disebut ekologi. Konsep sentral dalam ekologi disebut ekosistem, yaitu suatu sistem ekologi yang terbentuk oleh hubungan timbal balik antara makhluk hidup dengan alam lingkungannya (Soemarwoto, 1986).

Menurut pengertian di atas, suatu ekosistem terdiri dari komponen ekologi yang bekerja secara teratur sebagai satu kesatuan yang saling mempengaruhi dan saling ketergantungan satu dengan yang lainnya. Ekosistem terbentuk oleh komponen sumber daya alam hayati maupun non hayati pada suatu ruang dan tempat, yang berinteraksi dan membentuk kesatuan yang teratur dan saling mempengaruhi, sehingga secara terintegrasi membentuk suatu sistem kehidupan dalam alam semesta ini. Cara untuk memahami masalah lingkungan hidup seperti ini dikenal sebagai pendekatan ekosistem (*ecosystem approach*).

Dalam kaitan ini, manusia adalah komponen makhluk hidup yang paling sentral dan krusial, karena manusia adalah bagian dari unsur makhluk hidup yang paling sempurna jika dibandingkan dengan makhluk hidup yang lain seperti satwa dan tumbuhan; manusia memiliki hati nurani, dianugerahi kemampuan untuk berpikir, berkehendak, bersikap, berbicara, maupun bertindak dan berinteraksi dengan lingkungannya.

Dalam interaksinya, manusia mengamati dan melakukan adaptasi serta memperoleh pengalaman, dan kemudian mempunyai wawasan tertentu tentang lingkungan hidupnya. Wawasan manusia terhadap lingkungannya inilah yang disebut sebagai citra lingkungan (*enviromental image*), yang menggambarkan persepsi manusia tentang struktur, mekanisme, dan fungsi lingkungannya, juga interaksi dan adaptasi manusia termasuk respons dan reaksi manusia terhadap lingkungannya. Intinya, citra lingkungan memberi petunjuk tentang apa yang dipikirkan dan diharapkan manusia dari lingkungannya, baik secara alamiah maupun sebagai hasil tindakannya, dan tentang apa yang patut atau tidak patut dilakukan terhadap lingkungannya. Pola berpikir inilah kemudian membentuk etika lingkungan (*environmental ethic*) dalam kehidupan manusia.

Dari satu sisi, citra lingkungan dapat didasarkan pada ilmu pengetahuan seperti terpolo dalam masyarakat ilmiah di negara-negara maju, dengan alam pikirnya yang bercorak rasionalistik dan intelektualistik. Namun, dari sisi lain citra lingkungan lebih dilandasi oleh sistem nilai dan religi seperti berkembang dalam alam pikir masyarakat yang masih sederhana dan bersahaja di negara-negara sedang berkembang. Karena itu, yang disebut pertama dikenal sebagai citra lingkungan masyarakat modern, sedangkan yang disebut terakhir dikenal sebagai citra lingkungan masyarakat tradisional (Nurjaya, 1985).

Citra lingkungan masyarakat tradisional, seperti yang berkembang dalam masyarakat di negara-negara sedang berkembang lebih bercorak magis-kosmis. Menurut alam pikir magis-kosmis, manusia ditempatkan sebagai bagian yang tak terpisahkan dari alam lingkungannya; manusia dipengaruhi dan mempengaruhi serta memiliki keterkaitan dan ketergantungan dengan lingkungannya, sehingga wawasannya bersifat menyeluruh, holistik, dan komprehensif. Corak wawasan holistik membangun kesadaran bahwa kesinambungan hidup manusia sangat

tergantung pada kelestarian fungsi dan keberlanjutan lingkungannya. Lingkungan harus diperlakukan dan dimanfaatkan secara bijaksana dan bertanggungjawab sesuai dengan daya dukung (*carying capacity*) dan kemampuannya agar tidak menimbulkan malapetaka bagi kehidupan manusia. Hal ini karena hubungan manusia dengan lingkungannya bukanlah merupakan hubungan yang bersifat eksploitatif, melainkan interaksi yang saling mendukung dan memelihara dalam keserasian, keseimbangan, dan keteraturan yang dinamis.

Citra lingkungan seperti digambarkan di atas senada dengan citra lingkungan yang berpangkal dari alam pikir masyarakat hukum adat yang bercorak religio-magis. Masyarakat hukum adat mengidentifikasi dirinya sebagai bagian yang terintegrasi dengan alam semesta dalam hubungan yang saling terkait, tergantung, dan saling mempengaruhi. Yang paling utama adalah bagaimana menciptakan hubungan yang selaras, serasi, dan seimbang, sehingga tercipta suasana harmoni antara manusia dengan lingkungannya. Jadi, secara bersahaja dapat dikatakan bahwa citra lingkungan manusia Indonesia terbentuk dan terbina dari citra lingkungan masyarakat hukum adat.

Secara empiris dapat dicermati bahwa citra lingkungan masyarakat hukum adat sering tampaknya tidak rasional, bersifat mistis, karena selain bertalian dengan kehidupan di alam nyata (*skala*) juga erat kaitannya dengan pemeliharaan keseimbangan hubungan dalam alam gaib (*niskala*). Namun demikian, citra lingkungan tradisional tidak berarti menimbulkan dampak buruk bagi lingkungan hidup, tetapi justru menciptakan sikap dan perilaku manusia yang serba religius dan magis terhadap lingkungannya, dalam bentuk praktik-praktik pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya alam yang bijaksana dan bertanggungjawab. Inilah esensi dan ekspresi dari kearifan masyarakat hukum adat terhadap lingkungan hidupnya.

Kearifan lingkungan masyarakat adat pada hakikatnya berpangkal dari sistem nilai dan religi yang dianut dalam komunitasnya. Ajaran agama dan kepercayaan masyarakat lokal menjiwai dan memberi warna serta mempengaruhi citra lingkungannya dalam wujud sikap dan perilaku terhadap lingkungannya. Hakikat yang terkandung di dalamnya adalah memberi tuntunan kepada manusia untuk berperilaku yang serasi dan selaras dengan irama alam semesta, sehingga tercipta keseimbangan hubungan antara manusia dengan alam lingkungannya.

Kendatipun sering tampak tidak rasional dan tidak logis, tetapi secara nyata perilaku terhadap alam dengan pola-pola tindak yang bercorak mistis dan magis tersebut menciptakan kelestarian dan keberlanjutan lingkungan hidup. Perilaku masyarakat yang menetapkan tempat-tempat tertentu di kawasan sungai, sumber air, danau, bukit, gunung, hutan, pohon besar, pantai, laut, dll. sebagai tempat yang angker, keramat, sakral, merupakan strategi yang efektif untuk melindungi dan melestarikan sumber daya alam hayati maupun non hayati dari tindakan negatif manusia, sehingga fungsi hidro-orologis dari hutan, sungai, danau, sumber air dan penyedia sumber daya genetik bagi kehidupan subsisten manusia tetap terjaga secara berkelanjutan.

Menurut alam pikir masyarakat adat yang bercorak religius-magis, alam semesta (*jagadhita*) ini dihuni oleh roh-roh yang bertugas menjaga keseimbangan struktur, mekanisme, dan irama alam. Jika perilaku manusia menjadi serakah, merusak keseimbangan alam, atau sudah tidak akrab dan selaras lagi dengan irama alam, maka akan terjadi gangguan, ketidakselarasan, dan kegoncangan dalam alam semesta, dalam wujud gempa bumi, gunung meletus, wabah penyakit, angin topan, banjir, kekeringan, badai, tanah longsor, kebakaran, sambaran petir, dll. sebagai pengejawantahan dari kemarahan roh-roh penjaga alam tersebut.

Fenomena alam seperti di atas tentu dapat dipahami menurut alam pikir modern, karena secara ilmiah malapetaka tersebut wajar terjadi akibat dari perlakuan dan perilaku manusia yang buruk, tidak selaras, mencemari, atau merusak lingkungan hidup sehingga menimbulkan kegoncangan irama alam semesta. Secara empiris pola kepercayaan masyarakat adat seperti di atas mampu dan efektif untuk mengendalikan perilaku manusia yang cenderung serakah untuk menguasai dan mengeksploitasi sumber daya alam secara semena-mena. Karena itu, sungguh menjadi tidak bijaksana bila ada sebagian orang yang selalu mencela, mencibir, dan mendeskreditkan pola pikir dan pola tindak masyarakat adat yang secara sadar dan berkelanjutan mempertahankan nilai, religi, tradisi, termasuk norma-norma hukum adat dalam komunitas-komunitas masyarakat lokal untuk menjaga keseimbangan magis dan keteraturan sosial dalam lingkungan komunitasnya. Justru kita semestinya perlu berempati, memahami dan menghargai serta belajar dari pola pikir dan pola tindak masyarakat adat dalam memperlakukan dan memanfaatkan alam lingkungannya, agar kinerja pengelolaan sumber daya alam dalam pembangunan lebih bernuansa manusiawi.

Kearifan Masyarakat Adat Dalam Ancangan Antropologi Hukum

Cerminan dari kearifan lingkungan masyarakat yang bercorak religio-magis secara konkrit terkristalisasi dalam produk hukum masyarakat lokal, yang dalam ancangan antropologi hukum disebut hukum kebiasaan (*customary law*), hukum rakyat (*folk law*), hukum penduduk asli (*indigenous law*), hukum tidak tertulis (*unwritten law*), atau hukum tidak tertulis resmi (*unofficial law*), atau dalam konteks Indonesia disebut hukum adat (*adat law - adatrecht*).

Jenis hukum rakyat ini merupakan sistem norma yang mengejawantah-kan nilai-nilai, asas, struktur, kelembagaan, mekanisme, dan religi yang tumbuh, berkembang, dan dianut

masyarakat lokal, dalam fungsinya sebagai instrumen untuk menjaga keteraturan interaksi antar warga masyarakat (*social order*), keteraturan hubungan dengan sang pencipta dan roh-roh yang dipercaya memiliki kekuatan supranatural (*spiritual order*), dan menjaga keteraturan perilaku masyarakat dengan alam lingkungannya (*ecological order*).

Dalam ancangan antropologi, hukum adalah akvitas kebudayaan yang berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial (*social control*), sarana untuk menjaga keteraturan spiritual, sosial, dan ekologi dalam kehidupan masyarakat. Hukum bukan merupakan suatu institusi yang bersifat otonom, terlepas dari aspek-aspek kebudayaan yang lain seperti ideologi, politik, ekonomi, teknologi, sosial, dan religi, tetapi menjadi bagian yang integral, tidak terpisahkan, dipengaruhi oleh aspek kebudayaan lain sebagai satu sistem budaya masyarakat (Llewellyn & Hoebel, 1941; Pospisil, 1971). Komunitas masyarakat merupakan arena sosial (*social field*) yang memiliki kapasitas untuk membentuk hukum sebagai mekanisme internal (*inner-order mechanism*) untuk menjaga keteraturan dan ketertiban sosial dalam lingkungan komunitasnya (Moore, 1978).

Oleh karena itu, dalam suatu organisasi politik yang disebut negara selain terdapat hukum negara (*state law*) dalam bentuk peraturan perundang-undangan, hukum agama (*religious law*), juga terdapat mekanisme-mekanisme pengaturan lokal (*self regulation*) yang juga berfungsi sebagai alat pengendalian sosial (*social control*), penjaga keteraturan sosial (*social order*), atau instrumen ketertiban sosial (*legal order*). Fakta kehidupan hukum seperti dimaksud di atas dalam ancangan antropologi hukum disebut Griffiths (1976) sebagai realitas kemajemukan hukum (*legal pluralism*) dalam kehidupan masyarakat.

Legal pluralism refers to the normative heterogeneity attendant upon the fact that social action always take place in a context of multiple, overlapping 'semi-autonomous social field' (Moore, 1978).

Dalam kurun waktu lebih dari tiga dasa warsa terakhir ini, pemerintah cenderung mengabaikan fenomena kemajemukan hukum dalam kebijakan pembangunan hukum, penyusunan instrumen hukum, maupun dalam implementasi hukum melalui politik pengabaian fakta kemajemukan hukum (*political of legal pluralism ignorance*), sehingga produk peraturan perundang-undangan, terutama yang mengatur pengelolaan sumber daya alam, secara normatif mengabaikan dan menggusur hak-hak masyarakat adat/ lokal atas penguasaan, pengelolaan, dan pemanfaatan sumber daya alam.

Selain itu, hukum masyarakat adat/lokal juga cenderung didominasi dan disubordinasi oleh hukum Negara, sehingga kapasitas hukum adat menjadi tak berdaya, tergusur, terabaikan dalam percaturan implementasi/ penegakan hukum di negeri ini (Nurjaya, 2002), atau kapasitasnya menjadi semi-otonomi (*semi-autonomous social field*) ketika dipertemukan, dihadapkan, atau dipertentangkan dengan hukum negara (Moore, 1989).

Realitas kemajemukan hukum tergusur oleh ideologi sentralisme hukum (*legal centralism*) yang dianut oleh pemerintah dalam politik pembangunan hukum, yang diarahkan untuk menciptakan unifikasi hukum, kodifikasi hukum, dan uniformitas hukum dengan cap hukum nasional sebagai satu-satunya hukum yang berlaku bagi semua warga negara di seluruh teritori negara kesatuan Republik Indonesia.

Law is and should be the law of the state, uniform for all persons, exclusive of all other law, administered by a single set of state institutions (Griffiths, 1986:12).

Jika dicermati secara seksama selama kurun waktu lebih dari tiga dasa warsa terakhir ini peraturan perundang-undangan produk lembaga legislatif dan eksekutif di bidang pengelolaan sumber daya alam (terutama tanah, hutan, tambang, air, dan perikanan)

cenderung memperlihatkan karakteristik hukum yang bercorak sentralistik, eksploitatif (*use oriented*), berpihak kepada pemodal besar (*capital oriented*), sektoral, menutup ruang bagi transparansi dan partisipasi publik, mengabaikan hak-hak masyarakat adat/lokal. Karena itu, anutan paham sentralisme hukum seperti di atas paling tidak telah menimbulkan empat implikasi krusial, yaitu :

1. Pengabaian atas prinsip-prinsip keadilan, demokrasi, partisipasi publik, *informed-consent*, pluralisme hukum, karena hak hidup, politik, ekonomi, dan sosial masyarakat adapt secara sadar diabaikan, digusur, tidak diberdayakan, dan tidak diberi ruang dalam kehidupan hukum di negeri ini;
2. Secara tidak langsung produk-produk kebijakan dan hukum negara menjadi sumber penyebab kerusakan dan degradasi sumber daya alam, karena orientasi hukum diarahkan semata-mata untuk mengejar pertumbuhan ekonomi, meningkatkan pendapatan dan devisa negara (*state revenue*) dengan cara mengeksploitasi sumber daya alam;
3. Menimbulkan marjinalisasi dan perusakan tatanan sosial-budaya masyarakat adat karena secara sentralistik dan represif diatur, ditetapkan, dirobah, dan diseragamkan seperti yang dikehendaki pemerintah; dan
4. Terjadi proses kriminalisasi, viktimisasi, dan dehumanisasi terhadap aktivitas masyarakat ada dalam pemanfaatan sumber daya alam dalam bentuk stigma atau label negatif seperti masyarakat primitif, suku terasing, penghambat pembangunan, tidak rasional, tidak kooperatif, perusak hutan, pencuri hasil hutan, perambah hutan, peladang liar, pembakar hutan, penambang liar, penambang tanpa ijin, dan stigma kriminologis lainnya yang cenderung mendeskreditkan eksistensi masyarakat adat di daerah (Nurjaya, 2001).

Menuju Pengakuan Kearifan Lokal dalam Politik Pembangunan Hukum Nasional

Uraian pada bagian-bagian terdahulu memberikan pemahaman mengenai anutan dari paradigma pembangunan nasional yang semata-mata diorientasikan mengejar pertumbuhan ekonomi untuk peningkatan pendapatan dan devisa negara, dan implikasinya terhadap pembangunan hukum di bidang pengelolaan sumber daya alam. Anutan ideologi sentralisme hukum (*legal centralism*) cenderung memarjinalisasi modal sosial (*social capital*), yakni citra dan etika lingkungan, sistem religi, asas-asas dan norma hukum adat yang mencerminkan kearifan lingkungan (*ecological wisdom*) masyarakat adat. Selain itu, pembangunan nasional juga mendegradasikan modal sumber daya alam (*ecological capital*) akibat kegiatan pembangunan yang bercorak eksploitatif.

Oleh karena itu, dalam rangka mewujudkan tata pembangunan hukum yang baik (*good law making governance*), maka agenda ke depan yang harus dilakukan pemerintah dan legislatif adalah seperti berikut:

1. Melakukan kaji-ulang (*review*) terhadap seluruh produk hukum yang tidak mencerminkan keadilan, demokrasi, dan keberlanjutan seperti diamanatkan Ketetapan MPR No. IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam;
2. Membuat kebijakan dan peraturan perundang-undangan yang mencerminkan keadilan, demokrasi, dan keberlanjutan fungsi dan manfaat sumber daya alam, dengan mengintegrasikan paling tidak lima prinsip seperti berikut :
 - (a) Pengelolaan sumber daya alam harus diorientasikan untuk mencapai kesejahteraan dan kemakmuran rakyat secara berkelanjutan dari generasi ke generasi;
 - (b) Sumber daya alam harus dimanfaatkan dan dialokasikan secara adil dan demokratis di antara

- generasi sekarang maupun yang akan datang dalam kesetaraan gender;
- (c) Pengelolaan sumber daya alam harus mampu menciptakan kohesivitas masyarakat dalam berbagai lapisan dan kelompok serta mampu melindungi dan mempertahankan eksistensi budaya lokal, termasuk sistem hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat adat;
 - (d) Pengelolaan sumber daya alam harus dilakukan dengan pendekatan sistem ekologi (*ecosystem*) untuk mencegah terjadinya praktik-praktik pengelolaan yang bersifat parsial, ego-sektoral, ego-daerah, tidak terpadu dan terkoordinasi; dan
 - (e) Kebijakan pengelolaan sumber daya alam harus bersifat spesifik lokal dan disesuaikan dengan kondisi ekosistem dan sosial-budaya masyarakat adat setempat.

Kelima prinsip di atas satu sama lain saling terkait dan saling mempengaruhi, sebagai satu kesatuan yang mengandung makna bahwa pengelolaan sumber daya alam ditujukan untuk menggapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan dan berkelanjutan, sesuai dengan amanat UUD 1945, dengan berbasis pada kemajemukan budaya dan kesatuan bangsa Indonesia. Inti dari prinsip-prinsip di atas pada dasarnya adalah :

1. Kebijakan pengelolaan sumber daya alam tidak berorientasi pada eksploitasi (*use oriented*), tetapi mengedepankan kepentingan keber-lanjutan sumber daya alam (*sustainable resource management*);
2. Pengelolaan sumber daya alam tidak bercorak sentralistik, tetapi bercorak desentralisasi kewenangan pengelolaan; pengelolaan sumber daya alam tidak mengedepankan pendekatan sektoral tetapi mengutamakan pendekatan holistik dan komprehensif;

3. Memberi ruang bagi partisipasi publik dan transparansi; mengakui dan melindungi akses dan hak-hak masyarakat atas penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam; dan
4. Memberi ruang hidup bagi kebudayaan lokal termasuk kearifan lingkungan lokal, kemajemukan hukum (*legal pluralism*) yang secara nyata hidup dan berkembang dalam masyarakat.

Dalam perspektif otonomi daerah, prinsip-prinsip pengelolaan sumber daya alam di atas mencerminkan nuansa ke-otonomi-an masyarakat lokal untuk menguasai, mengelola, dan memanfaatkan sumber daya alam lokal, karena makna dan hakikat dari otonomi daerah harus diterjemahkan sebagai pemberian otonomi kepada masyarakat di daerah, masyarakat adat, dan bukan semata-mata pemberian otonomi kepada pemerintah daerah. Ini merupakan manifestasi dari paradigma pengelolaan sumber daya alam yang berbasis komunitas (*community-based resource management*), sebagai pengalihan dari pengelolaan sumber daya alam yang berbasis negara/pemerintah dengan strukturnya di daerah (*state-based resource management*).

Karena itu, dalam konteks otonomi daerah pemerintah maupun pemerintah daerah memainkan peran dan menjalankan fungsi lebih sebagai administrator dan fasilitator untuk :

1. Mendorong peningkatan kapasitas masyarakat dalam pengelolaan sumber daya alam;
2. Menjamin pengakuan dan perlindungan akses dan hak-hak masyarakat adat/lokal di daerah atas penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam;
3. Melindungi dan mengakomodasi modal sosial (*social capital*) seperti kearifan, etika, citra, religi, dan pranata-pranata sosial dalam masyarakat di daerah; dan
4. Mengakui dan mengakomodasi kemajemukan hukum yang secara nyata tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.

Dengan demikian, untuk mengakhiri atau setidaknya tidaknya mengeliminasi pembuatan kebijakan dan produk hukum yang bercorak sentralistik, sektoral, dan eksploitatif, termasuk praktik-praktik pengelolaan sumber daya alam yang menggusur, mengabaikan, dan memarjinalisasi akses dan hak-hak masyarakat adat/lokal, serta sistem-sistem normatif masyarakat di daerah, maka direkomendasikan kepada pemerintah untuk segera merealisasikan kemauan politik (*political will*) menjadi aksi politik (*political action*) yang konkrit dalam rangka: Pertama, mengganti anutan paradigma pengelolaan sumber daya alam yang berbasis negara (*state-based resource management*) menjadi berbasis masyarakat (*community-based resource management*), dalam arti lebih memberi peran dan tanggung jawab pengelolaan sumber daya alam kepada (komunitas-komunitas) masyarakat di samping peran pemerintah sebagai administrator dan fasilitator; dan Kedua, dalam konteks pembangunan hukum nasional, mengganti ideologi sentralisme hukum (*legal centralism*) dengan pluralisme hukum (*legal pluralism*) selaras dengan amanat ketetapan MPR RI No. IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam.

Jika rekomendasi di atas diwujudkan melalui agenda aksi ke depan, maka kebijakan dan substansi hukum produk pemerintah menjadi lebih responsif (*responsive law*) karena mencerminkan karakteristik seperti berikut :

1. Pengelolaan sumber daya alam diorientasikan untuk kelestarian dan keberlanjutan untuk kepentingan inter dan antar generasi (*resource-based management*);
2. Pendekatan yang digunakan bersifat konprehensif dan terintegrasi (konprehensif-integral) dengan memperlakukan sumber daya alam sebagai satu kesatuan ekologi (*ecosystem*);
3. Paradigma pengelolaan sumber daya alam yang dianut adalah pengelolaan sumber daya alam berbasis

- masyarakat, yang memberi ruang yang lebih proporsional bagi partisipasi publik (*public participation*) dan transparansi;
4. Pengelolaan sumber daya alam dilakukan sesuai dengan karakteristik wilayah dengan pendekatan bio-region dan kondisi sosial-budaya masyarakat lokal;
 5. Mengakui akses dan keberadaan hak-hak masyarakat adat atas penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam lokal;
 6. Mengakui secara utuh dan mengakomodasi secara proporsional kemajemukan hukum yang tumbuh dan berkembang di masyarakat ke dalam produk hukum negara (*state law*).

Untuk mengakhiri diskusi ini menjadi menarik untuk mengutip kalimat bijak yang mencerminkan filosofi kearifan lingkungan dari seorang Mahatma Gandhi seperti berikut :

The Earth produces enough for everybody's need, but never enough for anybody's greed.

Dalam hubungan dengan anutan ideologi politik pembangunan hukum di Indonesia, maka perlu dicermati pernyataan dari John Griffiths seperti berikut :

Legal pluralism is the fact. Legal centralism is a myth, an ideal, a claim, an illusion, a dream, and an imagine. Legal pluralism is the name of a social state of affairs and it is a characteristic which can be predicted of a social group (Griffiths, 1986:4).

Lampiran

Jakarta, 7 Juni 2011

Kepada Yth,

Ketua Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

cq. **Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi RI Perkara 55/PUU-VIII/2010**

Jalan Medan Merdeka Barat No 6

di

Jakarta

Perihal: Kesimpulan Perkara 55/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Dengan hormat,

Perkenankanlah kami,

Wahyu Wagiman, S.H., Anggara, S.H., Iki Dulagin, S.H., Tandiono Bawor, S.H., Indriaswati Dyah Saptaningrum, S.H., LL.M., Zainal Abidin, S.H., Wahyudi Djafar, S.H., Fatilda Hasibuan, S.H., Agustinus Karlo, S.H., Ikhana Indah, S.H., dan Andi Muttaqien, S.H.

Advokat dan Pengabdian Bantuan Hukum, yang tergabung dalam **PUBLIC INTEREST LAWYER NETWORK (PIL-Net)**, memilih domisili hukum di Jalan Siaga II Nomor 31, Pejaten, Pasar Minggu, Jakarta Selatan Telp. 021-7972662, Fax. 021-79192519, dalam hal ini bertindak bersama-sama ataupun sendiri-sendiri untuk dan atas nama:

1. Nama : Japin
Umur : 39 Tahun
Jenis Kelamin : Laki-laki
Pekerjaan : Tani
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : Dusun Silat Hulu, Desa Bantan Sari, Kecamatan Marau Kabupaten Ketapang, Kalimantan Barat

2. Nama : Vitalis Andi, S.Pd.
Umur : 30 Tahun
Jenis Kelamin : Laki-laki
Pekerjaan : Swasta
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : RT/RW 003/002 Desa Mahawa, Kecamatan Tumbang Titi, Kabupaten Ketapang.

3. Nama : Sakri
Umur : 41 Tahun
Jenis Kelamin : Laki-laki
Pekerjaan : Petani
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : Ds Soso Kec Gandusari, Kab. Blitar, Jawa Timur

4. Nama : Ngatimin Alias Keling
Umur : 49 Tahun
Jenis Kelamin : Laki-laki
Pekerjaan : Petani
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : Dusun III Suka Rakyat Desa Pergulaan, Kecamatan Sei Rampah, Kabupaten Serdang Bedagai, Provinsi Sumatera Utara

yang kesemuanya disebut **Para Pemohon**

Dengan ini Para Pemohon bermaksud mengajukan Kesimpulan dalam Perkara 55/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi

Untuk dan atas nama Para Pemohon, kami mengucapkan terima kasih atas digelarnya persidangan dalam permohonan yang diajukan oleh Para Pemohon yang telah berlangsung dengan lancar, baik dan adil. Demikian juga dengan persidangan yang telah berlangsung dengan menarik dan penuh dengan argumentasi konstitusional dan hukum, dimana seluruh masyarakat Indonesia akan dapat menarik pelajaran yang berharga dalam menegakkan prinsip-prinsip demokrasi dan hak asasi manusia dalam koridor negara hukum yang demokratis dan berkedaulatan rakyat.

Untuk keperluan persidangan ini, **Para Pemohon** menyusun Kesimpulan sebagai penutup agar dapat dijadikan bahan pertimbangan bagi Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi dalam mengambil putusan yang berdasarkan konstitusi dan aspirasi keadilan yang berkembang di masyarakat serta berlandaskan pertimbangan-pertimbangan hukum yang muncul di persidangan sebagaimana dikemukakan oleh ahli-ahli hukum, antropolog, dan sosiolog terkemuka di Indonesia.

“Dalam menjalankan pembangunan yang tujuannya mensejahterakan rakyat, hendaknya tidak mengorbankan rakyat kecil.”

“Di berbagai negara yang telah maju (misalkan Amerika, atau Rusia) jika terjadi konflik “hukum” versus “mores”, hukum formalnya (maksudnya undang-undangnya) dicabut. -Gunawan Wiradi-

1. PENDAHULUAN

Pada awal kelahirannya, UU Perkebunan diharapkan menjadi sarana untuk mengatasi dan menangani berbagai kasus sengketa agraria di sektor perkebunan. UU ini juga diharapkan dapat mendorong pengembangan industri perkebunan yang mendukung perwujudan kesejahteraan masyarakat di Indonesia. Namun, ternyata setelah sekian tahun berlakunya UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan (UU Perkebunan), konflik agraria di sektor perkebunan bukannya mereda melainkan justru meningkat. Kriminalisasi dan pemenjaraan terhadap petani-petani dan masyarakat adat yang kritis terhadap operasional perusahaan perkebunan semakin hari semakin meningkat. Sementara, kesejahteraan yang dijanjikan hanya menjadi milik sebagian kecil pengusaha dan perusahaan-perusahaan perkebunan. Tidak menyentuh petani-petani, masyarakat dan masyarakat adat yang lahan dan tanah-tanahnya dirampas untuk kepentingan pembangunan perkebunan.

UU Perkebunan membuka ruang yang luas bagi pelestarian eksploitasi secara besar-besaran pengusaha perkebunan terhadap lahan perkebunan dan rakyat, serta menciptakan adanya ketergantungan rakyat terhadap pengusaha perkebunan. Hal ini disebabkan karena tidak adanya pengaturan mengenai luas maksimum dan luas minimum tanah yang dapat dijadikan sebagai lahan perkebunan, yang pada akhirnya menimbulkan adanya konsentrasi hak penggunaan tanah yang berlebihan oleh pihak pengusaha. Implikasi lebih lanjutnya adalah sebagian besar hak guna usaha yang dimiliki pengusaha perkebunan lambat laun

mengusur keberadaan masyarakat adat atau petani yang berada di sekitar atau di dalam lahan perkebunan. Akibatnya masyarakat adat atau petani tersebut tidak lagi memiliki akses terhadap hak milik yang telah turun temurun mereka kuasai atau bahkan kehilangan lahannya.

Dalam persidangan, Para Pemohon, Pemerintah, Pihak Terkait, dan Ahli-ahli yang diajukan, sebagian besar menyatakan bahwa memang ada “salah” dan “kurang” dalam UU Perkebunan ini. Apabila “kesalahan” dan “kekurangan” ini tidak segera dikoreksi dan diperbaiki, akan mengakibatkan terganggunya cita hukum Negara Republik Indonesia untuk mengelola “bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya.” Sehingga, kesejahteraan rakyat yang menjadi pusat perhatian Undang-Undang Dasar menjadi terabaikan.

Undang-Undang Perkebunan juga dinilai sangat menguntungkan pihak pengusaha atau perusahaan perkebunan, terutama dengan adanya pengakuan bersyarat terhadap tanah masyarakat adat yang tanahnya diperlukan untuk lahan perkebunan, dimana masyarakat hukum adat tersebut baru diakui apabila masyarakat adat dapat membuktikan bahwa menurut kenyataannya (masyarakat adat tersebut) masih ada. Padahal, reformasi 1998 telah menghasilkan pengakuan dan dinyatakan secara eksplisit dan tegas akan eksistensi masyarakat adat. Hal mana secara jelas dan terang tertuang dalam UUD 1945 khususnya Pasal 18 B ayat (2) menyatakan:

“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 yang diberikan oleh negara terhadap keberadaan masyarakat adat tidak lagi bersifat simbolik semata, tetapi sudah pengakuan yang sifatnya eksistensial. Artinya, pengakuan negara yang didasarkan pada sifat dan hakekat masyarakat Indonesia yang terdiri dari berbagai macam golongan yang salah satunya adalah masyarakat adat, dan ini merupakan kenyataan atau kebenaran umum (*noteire feiten*) yang jelas, terang dan tidak membutuhkan bukti lagi akan kebenaran dan keberadaannya. Bahkan –dalam perspektif antropologi– dapat dikatakan eksistensi dan keberadaan masyarakat adat dalam negara kesatuan Indonesia dapat dikatakan jauh sebelum negara ini ada.

Adanya ketentuan pidana dalam UU Perkebunan juga dirasakan sebagai sesuatu yang “salah”. Sebab, materi muatan mengenai “perbuatan yang dilarang” dan “diancam pidana” dalam UU Perkebunan ini disusun dan dibentuk hanya berdasarkan atas praanggapan-praanggapan yang tidak diselidiki secara luas sampai di mana kebenarannya. Akibatnya, perbuatan-perbuatan yang ditetapkan sebagai perbuatan yang dilarang dan dapat dipidana oleh UU Perkebunan ini, dirasakan sebagai bertentangan dengan nilai (*value*) dan rasa keadilan dalam masyarakat, bertentangan dengan kepastian hukum, bahkan bertentangan dengan politik hukum dan politik sosial yang tertuang dalam UUD 1945.

Mengapa salah?? Gunawan Wiradi, menyatakan bahwa dalam sosiologi elementer dikenal adanya sejumlah jenis norma yang dapat dikelompokkan menjadi tiga konsep utama, yaitu (a) adat kebiasaan (b) “*mores*” (c) hukum. Hukum dan moralitas (“*mores*”) itu saling berkaitan, kadang serasi, kadang konflik. Dalam sejarah ternyata, jika terjadi konflik antara hukum dan “*mores*”, hampir selalu “*mores*”-lah yang menang. Artinya, sebuah undang-undang yang tidak sesuai dengan moralitas yang nyata berlaku, pasti tidak efektif, alias tidak jalan, karena banyak dilanggar, tidak dipatuhi, sehingga bahkan menimbulkan konflik.

Dalam Pasal 35 UU Perkebunan terdapat kata-kata “...menghargai kearifan tradisional dan budaya lokal”. Benarkah? Mengapa dalam berbagai konflik hampir selalu rakyat dikalahkan?

Setelah sekian tahun berlaku UU Perkebunan, konflik agraria di sektor perkebunan bukan mereda malahan semakin marak, bahkan ada disertai dengan tindak-tindak kekerasan.?

Mengenai hal ini Gunawan Wiradi menyatakan bahwa secara hipotetis (situasi ini terjadi) adalah karena terjadi konflik antara “hukum” versus “*mores*”. “*Mores*”-nya berwujud adanya “persepsi kolektif” dari rakyat yang terbentuk sebagai akibat proses sejarah. Sedangkan “hukum” yang diterapkan justru berlandaskan paham kapitalisme. Selanjutnya Gunawan Wiradi menyatakan, “di berbagai negara yang telah maju (misalkan Amerika, atau Rusia) jika terjadi konflik “hukum” versus “*mores*”, hukum formalnya (maksudnya undang-undang) dicabut.

Putusan Mahkamah Konstitusi terkait Permohonan Pengujian UU Perkebunan ini akan menjadi sebuah penanda, ke arah mana cita negara hukum Indonesia, politik hukum dan politik sosial yang tertuang dalam UUD 1945 ini akan ditempuh dan ke arah mana Indonesia akan melangkah. Selain menjadi penjaga sekaligus pengawal konstitusi, UUD 1945, Mahkamah Konstitusi juga sekaligus adalah penjamin dan pelindung bagi tegaknya hak asasi manusia dan demokrasi di Indonesia. Putusan dalam perkara ini tentunya tak hanya akan menyentuh kepentingan dari Para Pemohon, namun juga akan menyentuh kepentingan dari seluruh masyarakat Indonesia masa sekarang dan yang akan datang.

2. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 jo. Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan :

“Bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil Pemilu.”

2. Bahwa oleh karena objek permohonan pengujian ini adalah Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan, maka berdasarkan ketentuan *a quo*, Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan ini.

3. KEDUDUKAN HUKUM DAN KEPENTINGAN KONSTITUSIONAL PARA PEMOHON

3. Bahwa **Para Pemohon** merupakan Warga Negara Indonesia yang secara faktual hak-hak konstitusionalnya telah dirugikan dengan keberadaan UU Perkebunan. Dalam rangka memperjuangkan hak-hak atas lahan dan tanahnya, **Para Pemohon** melakukan berbagai bentuk komunikasi dengan perusahaan perkebunan yang berkonflik dengan komunitasnya. Bentuk-bentuk komunikasi inilah yang dianggap melanggar UU Perkebunan, sampai akhirnya **Para**

Pemohon dituntut dengan ketentuan Pasal 21 jo Pasal 47 UU Perkebunan. Padahal komunikasi yang dilakukan antara **Para Pemohon** dengan perusahaan perkebunan dilakukan dalam rangka dan upayanya mempertahankan hak dan bentuk penyelesaian konflik yang terjadi;

4. Bahwa berdasarkan fakta-fakta di persidangan, dapat disimpulkan **Para Pemohon** memiliki kedudukan hukum dan konstitusional dalam perkara *a quo*.

4. ARGUMENTASI HUKUM

Ketentuan Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan.

5. Bahwa ketentuan Pasal 21 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan berbunyi:

“Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan;”

6. Bahwa Penjelasan Pasal 21 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan berbunyi:

“Yang dimaksud dengan tindakan yang mengakibatkan pada kerusakan kebun adalah suatu perbuatan yang menimbulkan kerusakan pada tanaman, antara lain, penebangan pohon, panen paksa, atau pembakaran sehingga kebun tidak dapat berfungsi sebagaimana mestinya.”

“Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan.”

“Yang dimaksud dengan tindakan lain yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan adalah, antara lain, tindakan yang mengganggu pekerja sehingga tidak dapat melakukan panen atau pemeliharaan kebun sebagaimana mestinya;”

7. Bahwa ketentuan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan menyatakan:
 - a. *“Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah);”*
 - b. *“Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah);”*

4.1 Pasal 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 Tentang Perkebunan Bertentangan Dengan Prinsip-Prinsip Negara Hukum Yang Ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

8. Bahwa Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945, dengan tegas menyatakan, *“Negara Indonesia adalah negara hukum”*. Kemudian pernyataan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, menurut Jimly Ashiddiqie mengandung pengertian adanya pengakuan terhadap supremasi hukum dan konstitusi,

dianutnya prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam Undang-Undang Dasar, adanya **jaminan hak asasi manusia** dalam Undang-Undang Dasar, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin persamaan setiap warganegara dalam hukum, serta menjamin keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak yang berkuasa.

9. Bahwa untuk memenuhi unsur-unsur agar disebut sebagai negara hukum, khususnya dalam pengertian *rechtstaat*, Julius Stahl mensyaratkan beberapa prinsip, yang meliputi:
 - a. **Perlindungan hak asasi manusia** (*grondrechten*);
 - b. Pembagian kekuasaan (*scheiding van machten*);
 - c. Pemerintahan berdasarkan undang-undang (*wetmatigheid van bestuur*);
 - dan d. Adanya peradilan administrasi—tata usaha negara (*administratieve rechtspraak*);

10. Bahwa dalam suatu negara hukum, salah satu pilar terpentingnya, adalah **perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia**. Perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dimasyarakatkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu negara hukum yang demokratis. Setiap manusia sejak kelahirannya menyandang hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang bersifat bebas dan asasi. Terbentuknya negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak asasi kemanusiaan itu. Bahkan A.V. Dicey menekankan prinsip bahwa isi konstitusi suatu negara yang menganut negara hukum—*the rule of law*, harus mengikuti perumusan hak-hak dasar (*constitution based on*

human rights). Selain prinsip *the supremacy of law*, dan *equality before the law*;

11. Bahwa Moh. Mahfud MD, juga memberikan pendapat yang senada dengan J.T. Simorangkir. Dikatakan Mahfud, penggunaan istilah *rechtsstaat* dalam UUD 1945 sangat berorientasi pada konsepsi negara hukum Eropa Kontinental, namun demikian, bilamana melihat materi muatan UUD 1945, justru yang terlihat kental adalah materi-materi yang bernuansakan *anglo saxon*, khususnya ketentuan yang mengatur tentang **jaminan perlindungan hak asasi manusia**;
12. Bahwa dalam negara hukum, aturan perundang-undangan yang tercipta, harus berisi nilai-nilai keadilan bagi semua orang. Seperti yang dikutip oleh Jimly Asshiddiqie, dari Wolfgang Friedman dalam bukunya, "*Law in a Changing Society*", membedakan antara *organized public power* (*the rule of law* dalam arti formil), dengan *the rule of just law* (*the rule of law* dalam arti materil). Negara hukum dalam arti formil (klasik) menyangkut pengertian hukum dalam arti sempit, yaitu dalam arti peraturan perundang-undangan tertulis, dan belum tentu menjamin keadilan substantif. Negara hukum dalam arti materiel (modern) atau *the rule of just law* merupakan perwujudan dari negara hukum dalam arti luas yang menyangkut pengertian keadilan di dalamnya, yang menjadi esensi daripada sekedar memfungsikan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit;
13. Bahwa *the rule of law* dapat dimaknai sebagai "*a legal system in which rules are clear, well-understood, and fairly enforced*" — sebuah sistem hukum yang jelas (kecil kemungkinan untuk disalahgunakan), mudah dipahami, dan **dilaksanakan**

secara adil. Kepastian hukum menjadi salah satu ciri *the rule of law*, yang di dalamnya mengandung asas legalitas, prediktibilitas, dan transparansi;

14. Bahwa ketentuan Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU *a quo*, adalah tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dapat dilaksanakan secara adil (*fair*). Rumusan delik pidana dalam Pasal-pasal *a quo* adalah rumusan yang tidak jelas dan berpotensi disalahgunakan secara sewenang-wenang. Ketentuan dalam Pasal 21 Jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU *a quo*, yang tidak jelas dan sumir tersebut merupakan bentuk pelanggaran atas negara hukum (*the rule of law*) dimana hukum harus jelas, mudah dipahami, dan dapat menegakan keadilan;
15. Bahwa Pemerintah menerangkan dalam persidangan di Mahkamah Konstitusi, mengenai Pasal 21 UU Perkebunan, aturan larangan yang dimaksud oleh Pasal *a quo* hanya berlaku kepada siapa pun orang atau manusia yang merupakan subjek hukum, dalam hal ini tidak termasuk korporasi atau badan hukum. Pemerintah dalam keterangannya menyatakan:

“...hal ini dapat kita ketahui secara jelas bahwa yang dimaksud setiap orang adalah perseorangan atau individu yang berarti atau ditujukan kepada siapa pun orang atau manusia yang merupakan subyek hukum, dalam hal ini tidak termasuk korporasi atau badan hukum, orang atau individu yang dimaksud dalam ketentuan ini dilarang....” (lihat: Risalah Sidang Perkara No. 55/PUU-VIII/2010, tertanggal 22 Februari 2011, hal 8.)

Pernyataan Pemerintah ini telah jelas menentukan bagaimana Pasal *a quo* dimaksudkan. Bagi para petani atau individu yang dianggap melakukan perbuatan yang mengganggu jalannya perkebunan, maka dapat dikenakan Pasal tersebut, sementara jika terdapat perusahaan yang melakukan perbuatan yang mengganggu perkebunan masyarakat, tak akan dapat dikenakan pasal tersebut.

16. Bahwa dengan adanya pernyataan dari Pemerintah tentang Pasal 21 tersebut, jelas menunjukkan adanya perbedaan perlakuan antara individu dan perusahaan. Sehingga Pasal 21 tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan memang tidak dirancang untuk dapat dilaksanakan secara adil (*fair*). Bahkan lebih lanjut, Pemerintah juga menyatakan:

“Ketentuan Pasal 21 undang-undang a quo telah memberikan jaminan perlindungan dan kebebasan hukum bagi setiap usaha perkebunan. Hal ini sejalan dengan peraturan perundangan lainnya yang memiliki keterkaitan di bidang perkebunan....”

Setidaknya kejadian-kejadian yang dialami **Para Pemohon** yang telah dikriminalkan dengan adanya Pasal 21 jo. Pasal 47 UU Perkebunan telah membuktikan hal tersebut.;

17. Bahwa Ahli dari Pemohon, Prof. Nurhasan Ismail menyatakan, dalam melihat Pasal 21 UU Perkebunan bisa dengan perspektif *orthodox jurisprudence* yang dalam doktrin hukum selalu memaknai hukum sebagai peraturan yang dibuat negara/pemerintah dalam konteks *civil law system* sebagaimana dianut oleh Indonesia. Artinya, dalam perspektif *orthodox jurisprudence*, hukum yang berlaku di masyarakat, seperti halnya hukum adat kurang

mendapatkan tempat, karena hukum negaralah yang paling utama. Dalam perspektif yang demikian, sahnyanya suatu kegiatan oleh warga negara baik perseorangan maupun badan hukum, seperti halnya dalam kegiatan usaha perkebunan, sepenuhnya ditentukan oleh adanya pengakuan dari pemerintah melalui pemberian-pemberian izin. Hanya kegiatan usaha perkebunan yang mendapatkan izin pemerintah-lah yang dianggap sah, punya legitimasi, dan harus dilindungi, sedangkan kegiatan-kegiatan perkebunan atau usaha perkebunan atau dalam pengertian yang luas (pertanian secara umum), dimana termasuk di dalamnya adalah masyarakat hukum adat yang hanya didasarkan kepada kewenangan-kewenangan hak ulayat, dalam perspektif *orthodox jurisprudence* itu tidak akan pernah diakui dan tidak akan pernah diberikan legalitas terhadapnya;

18. Kemudian Ahli Prof. Nurhasan Ismail melanjutkan, bahwa dengan pandangan *orthodox jurisprudence*, maka Pasal 21 yang mengandung larangan melakukan pengrusakan terhadap tanaman-tanaman perkebunan, larangan untuk melakukan penggunaan, penguasaan, dan penggunaan tanah tanpa izin, ataupun tindakan-tindakan yang menyebabkan tidak dapat berlangsungnya usaha-usaha perkebunan itu memang ditujukan kepada siapa pun, termasuk masyarakat hukum adat.
19. Lebih dalam lagi, Prof Nurhasan Ismail menyatakan bahwa Pasal 21 kalau dipahami dari perspektif *orthodox jurisprudence*, juga memang ditujukan untuk memberikan perlindungan usaha-usaha perkebunan yang telah mendapatkan izin dari Pemerintah. Dalam konteks inilah, dimana yang selalu memandang dari sahnya perizinan oleh Pemerintah, maka

memang Pasal 21 ini mengandung potensi pertentangan (Risalah Sidang Perkara No 55/PUU-VIII/2010, tertanggal 22 Februari 2011, hal 16-17);

20. Prof. Nurhasan Ismail juga menyatakan dalam perjalanan politik pembangunan hukum di Indonesia, perspektif *orthodox jurisprudence* jauh lebih dominan. Artinya, Pasal 21 terbuka hanya untuk ditafsirkan bahwa larangan itu ditujukan kepada orang perseorangan, bukan kepada badan hukum yang lain. (Risalah Sidang Perkara No 55/PUU-VIII/2010, tertanggal 22 Februari 2011, hal 16-17);
21. Ahli yang dihadirkan Pihak Terkait Sawit Watch, Dr. Afrizal menyatakan dari hasil penelitiannya, bahwa dalam konteks politik perlawanan warga masyarakat hukum adat di Provinsi Sumatera, dan juga Pulau Kalimantan memperlihatkan bahwa penyebab langsung perlawanan penduduk berkaitan pula dengan mekanisme pengambilalihan atau penyerahan lahan ulayat penduduk nagari. Pembuatan keputusan yang jadi persoalan kemudian adalah tidak berdasarkan musyawarah dalam kaum nagari. Dalam penelitiannya, Ahli Dr. Afrizal juga menemukan bahwa sesuatu yang disebut sebagai kesepakatan itu sebenarnya melanggar mekanisme adat yang telah berlaku. Oleh sebab itu, sepertinya praktik-praktik pengambilalihan lahan hak wilayah yang dipraktikkan selama ini agak berlawanan dengan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan;
22. Bahwa selanjutnya, Ahli Dr. Afrizal menyatakan, berdasarkan hal di atas, warga sekitar perusahaan perkebunan yang merusak kebun dan atau industri pengolahan hasil perkebunan, baik yang dimiliki oleh

perkebunan ataupun yang dimiliki oleh perusahaan perkebunan, tidak selalu wajar untuk dikriminalisasi dan dikenai sanksi pidana karena perbuatan mereka di banyak tempat merupakan strategi perjuangan anggota masyarakat hukum adat dalam memperjuangkan hak-hak atas tanah ulayatnya. Biasanya perbuatan merusak atau mengganggu kegiatan perusahaan mereka lakukan setelah usaha-usaha lobi dan pengaduan kepada aparat pemerintah tidak membuahkan hasil. Selalu sebelumnya ada usaha-usaha lobi, surat menyurat, didatangi oleh masyarakat hukum adat terlebih dahulu, kemudian setelah usaha itu tidak berhasil, mereka meningkatkan intensitas tekanannya agar perusahaan menyetujui apa yang mereka inginkan. Kemudian, terkadang perbuatan-perbuatan merusak, membakar, menjarah, mereka lakukan untuk memperjuangkan hak-hak itu;

23. Atas dasar hal tersebut, Dr. Afrizal menyatakan tidak pantas kiranya perbuatan-perbuatan itu dikriminalisasikan kalau konteksnya adalah untuk memperjuangkan hak-hak ulayat mereka. Bukankah di mana-mana orang melakukan hal yang sama juga apabila tuntutan mereka tidak diindahkan;
24. Bahwa selanjutnya, Dr. Afrizal menyatakan, Pasal 21 dan Pasal 47 UU Perkebunan sering digunakan pihak perusahaan dan oleh pihak keamanan untuk mengintimidasi dan menekan anggota masyarakat hukum Adat yang memperjuangkan hak-hak ulayat mereka. Jadi, Pasal 21 *a quo* itu melegitimasi keterlibatan polisi dalam mengelola konflik-konflik yang terjadi antara perusahaan dan penduduk sekitar. Bahwa selanjutnya Pasal 21 UU Perkebunan telah memberikan kekuasaan yang terlalu besar kepada perusahaan perkebunan yang

berhadapan dengan anggota masyarakat hukum adat. Akibatnya konteks perbuatan warga masyarakat hukum adat, seperti yang diterangkan di atas, menjadi dinafikan dan tidak dibicarakan, justru mereka langsung dikriminalisasi. Jadi bahaya dari kedua pasal tersebut adalah menghilangkan perhatian atau konteks dari tindakan-tindakan masyarakat adat, seperti yang diterangkan di atas;

25. Oleh sebab itu, Dr. Afrizal berpendapat bahwa Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, khususnya Pasal 21 dan Pasal 47, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, bertentangan dengan rasa keadilan yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar. UU Perkebunan juga berlawanan dengan semangat demokratisasi karena perusahaan perkebunan dan kepolisian menggunakan pasal-pasal tersebut untuk memperlakukan perbuatan warga masyarakat adat yang memperjuangkan hak ulayat mereka sebagai kriminal. Padahal hak ulayat mereka itu juga diakui oleh undang-undang dan Konstitusi;

26. Bahwa selanjutnya dalam persidangan, Serikat Petani Kelapa Sawit (SPKS) sebagai Pihak Terkait, memberikan beberapa kasus yang dialami anggotanya terkait kesewenangan penggunaan Pasal 21 jo. Pasal 47 UU Perkebunan. Diantaranya adalah konflik petani dengan perusahaan TBS di Kabupaten Kuantan Singingi di mana terdapat 11 orang petani kelapa sawit ditangkap pada 2010 menggunakan Pasal 21 UU Perkebunan. Padahal jika melihat kasusnya, masyarakat lah yang diperlakukan tidak adil, karena selama hampir 8 tahun Petani hanya mendapatkan Rp 150.000,-

dari kebun 2 ha yang diterima selama tiga bulan, sehingga membuat masyarakat marah. Selain itu di kabupaten Seluma, Provinsi Bengkulu (Desa Pring Baru dan Desa Taba) pada 2010 sebanyak 17 petani dikriminalisasi melalui Pasal 21 jo. 47 UU Perkebunan. Padahal kasusnya adalah tindakan perusahaan menggusur kebun masyarakat yang masuk dalam konsesi perusahaan (PTPN VII) dengan menggunakan alat berat. Masyarakat yang merasa benar dan tidak mau kebunnya digusur -karena merupakan sumber kehidupan untuk rumah tangganya- menghadang alat berat tersebut. Atas upayanya ini, petani dinilai mengganggu dan menghalangi usaha perkebunan. Bahkan di Sanggau ada juga petani yang tidak dengan sengaja menginjak pot bunga milik salah satu perusahaan besar pada 2008 saat mereka melakukan aksi terkait dengan kondisi kebun plasma yang tidak layak atau kebun plasma yang dibangun tidak sesuai dengan standar teknis sesuai dengan yang ditentukan oleh Dirjenbun. Perusahaan menggunakan Pasal 21 UU Perkebunan untuk meredam petani kelapa sawit, sehingga terdapat 2 anggota SPKS Kabupaten Sanggau dipenjara karena ketidaksengajaannya menginjak pot bunga;

27. Dengan demikian, telah terdapat kesesuaian antara pernyataan Pemerintah tentang orang/individu yang dimaksud sebagai subjek hukum dalam Pasal 21 –dimana larangan ditujukan- dengan keterangan atau pendapat Ahli bahwasanya dalam pembentukan Pasal 21 UU Perkebunan memang semata-mata untuk melindungi perusahaan perkebunan. Jelas hal ini menyalahi prinsip negara hukum yang di dalamnya mensyaratkan perlindungan terhadap hak asasi manusia, dimana hak asasi manusia sendiri memiliki prinsip larangan diskriminasi;

28. Bahwa selanjutnya Ahli dari Pemerintah, Suharto mengkhawatirkan apabila Pasal 21 jo. Pasal 47 UU Perkebunan dicabut akan terjadi penyerobotan dan perusakan kebun, sebagaimana pernyataannya:

“.....jika terhadap usaha perkebunan ada pihak yang merusak kebun dan/atau industri pengolahan hasil perkebunan, baik yang dimiliki oleh pekebun ataupun yang dimiliki oleh perusahaan perkebunan, wajar apabila dikenai sanksi pidana agar norma dalam Undang-Undang Perkebunan ditaati oleh siapapun. Sebagai implikasi, apabila Pasal 21 juncto Pasal 47 Undang-Undang Perkebunan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan berlaku, yaitu akan terjadi perusakan terhadap kebun dan industri pengolahan hasil perkebunan. Penyerobot..., penyerobotan tanah perkebunan dan gangguan terhadap usaha perkebunan akan meningkat.....” (Lihat: Risalah Sidang 20 April 2011, hal 11.)

29. **Para Pemohon** berpendapat bahwa pendapat tersebut adalah tidak beralasan dan tidak teliti dalam melihat pasal-pasal yang sebenarnya sudah tersedia di KUHP, dan bahkan bisa diterapkan terhadap siapapun sebagai subjek hukum, baik orang maupun badan hukum. Maka jika Permohonan Para Pemohon dikabulkan tidak akan terjadi kekosongan hukum, justru sebaliknya bahwa kepastian hukum akan tercapai, karena memang seharusnya sebuah norma mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dirancang untuk dapat dilaksanakan secara adil (dalam hal ini terhadap orang ataupun badan hukum);
30. Bahwa pandangan tentang kurangnya landasan hukum sehingga masih diperlukan UU Perkebunan, khususnya Pasal 21 jo. Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) secara khusus

alasan tersebut tidak berdasar. Sampai saat ini pemidanaan terhadap tindakan perusakan sudah ada dan lengkap pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), yaitu:

KUHP
Pasal 170
<p>(1) Barang siapa dengan terang-terangan dan dengan tenaga bersama menggunakan kekerasan terhadap orang atau barang, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan.</p> <p>(2) Yang bersalah diancam:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun, jika ia dengan sengaja menghancurkan barang atau jika kekerasan yang digunakan mengakibatkan luka-luka; 2. dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun, jika kekerasan mengakibatkan luka berat; 3. dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun, jika kekerasan mengakibatkan maut
Pasal 200
<p>Barang siapa dengan sengaja menghancurkan atau merusak gedung atau bangunan diancam:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun, jika karena perbuatan itu timbul bahaya umum bagi barang; 2. dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun, jika karena perbuatan itu timbul bahaya bagi nyawa orang lain; 3. dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika karena perbuatan itu timbul bahaya bagi nyawa orang lain dan mengakibatkan orang mati

31. Berdasarkan fakta-fakta persidangan dan keterangan-keterangan ahli, dapat disimpulkan bahwa Pasal 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 Tentang Perkeburan bertentangan dengan Prinsip-Prinsip Negara Hukum Yang Ditegaskan Di Dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

4.2 Pasal 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 Tentang Perkeburan, Bertentangan Dengan Jaminan Kepastian Hukum, Sebagaimana Diatur Dalam Pasal 28 D Ayat (1) UUD 1945

32. Bahwa Frans Magnis Suseno mengatakan, negara hukum didasarkan pada suatu keinginan bahwa kekuasaan negara harus dijalankan atas dasar hukum yang baik dan adil. Hukum menjadi landasan dari segenap tindakan negara, dan **hukum itu sendiri harus baik dan adil**. Baik karena sesuai dengan apa yang diharapkan oleh masyarakat dari hukum, dan adil karena maksud dasar segenap hukum adalah keadilan. Ada empat alasan utama untuk menuntut agar negara diselenggarakan dan menjalankan tugasnya berdasarkan hukum: (1) **kepastian hukum**, (2) tuntutan perlakuan yang sama (3) legitimasi demokratis, dan (4) tuntutan akal budi, (Frans Magnis Suseno, 1994, *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Jakarta: Gramedia, hal 295);
33. Bahwa Ahli Prof. Eddy Hiariej menyatakan, berkaitan dengan prinsip *lex certa*, ketentuan dalam Pasal 21 UU Perkebunan dirumuskan secara sumir sehingga bersifat multitafsir dan membahayakan bagi kepastian hukum. Khususnya frasa yang berbunyi:

"...melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/ atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/ atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan...."

Di tengah sorotan terhadap kinerja aparat penegak hukum yang sarat dengan praktik korupsi, ketentuan yang demikian bersifat kriminogen. Artinya, ketentuan tersebut dapat disalahgunakan oleh aparat penegak hukum untuk menjerat orang yang tidak bersalah atau membebaskan orang yang bersalah;

34. Bahwa kemudian Ahli Eddy Hiariej juga menyatakan, berdasarkan interpretasi gramatikal dan interpretasi sistematis terdapat ketidaksesuaian antara Pasal 21 berikut penjelasannya dalam undang-undang *a quo* dengan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) yang pada hakikatnya berisi sanksi pidana terhadap larangan yang terdapat dalam Pasal 21. Bila dicermati secara seksama dua unsur penting dalam Pasal 21 undang-undang *a quo* adalah:
- a. *Unsur setiap orang;*
 - b. *Unsur melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya;*
 - c. *mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan;*

Ketentuan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan menyatakan:

- (1) *“Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah);”*
- (2) *“Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah);”*

Bahwa ketentuan Pasal 47 yang seharusnya hanya berisi sanksi pidana atas larangan yang terdapat dalam Pasal 21 undang-undang *a quo* ternyata menambah unsur pasal baru yang mengaburkan ketentuan Pasal 21 itu sendiri, yakni unsur “dengan sengaja” pada Pasal 47 ayat (1). Sedangkan dalam Pasal 47 ayat (2) menambah unsur kelalaian, padahal bila merujuk pada Pasal 21 yang tidak menyebutkan bentuk kesalahannya, maka bentuk kesalahannya harus diartikan sebagai kesengajaan. Dengan demikian terdapat *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (2). Selain itu, bila dicermati Penjelasan Pasal 21 undang-undang *a quo*, tidaklah mungkin dilakukan karena suatu kelalaian melainkan suatu kesengajaan;

35. Berdasarkan hal di atas, selanjutnya, Ahli Prof. Eddy Hiariej menyatakan pembentuk undang-undang telah gagal memformulasikan rumusan delik, karena sangat tidak lazim ketentuan yang hanya berisi sanksi pidana terhadap suatu pelanggaran yang terdapat dalam pasal lain dicantumkan unsur tindak pidana yang justru membuat kabur perihal pelanggaran yang dimuat dalam pasal lain tersebut. Adanya *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 berikut penjelasannya dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) menciptakan ketidakpastian hukum. Konsekuensinya, dapat menimbulkan ketidakadilan dalam penerapannya akibat kekaburan pasal-pasal yang dimaksud. Keadaan Pasal yang bertentangan antara satu dengan yang lain merupakan pelanggaran prinsip negara hukum dan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di depan hukum sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

36. Ahli dari Pemohon, Prof. I Nyoman Nurjaya menyatakan bahwa konteks dari Pasal 21 UU Perkebunan adalah mengacu Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan. Pasal 9 ayat (2) berbunyi:

“Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak sebagaimana dimaksud pasal (1), pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah, dan imbalannya.”

Implikasi dari Pasal 9 ayat (2) di atas akan merujuk pada Pasal 21. Kewajiban hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 9 ayat (2) apabila tidak dilakukan sangat mungkin terjadi hal-hal yang dimaksud Pasal 21 UU Perkebunan, karena ada persoalan hak-hak masyarakat yang belum diselesaikan mengenai status hukumnya;

37. Selanjutnya Prof. I Nyoman Nurjaya mengatakan bahwa kewajiban hukum yang mendahului pemberian hak atas tanah untuk usaha perkebunan menjadi kewajiban yang harus dilakukan demi mencapai kesepakatan, sehingga status tanahnya jelas. Kalau itu belum diselesaikan, kemudian muncul reaksi dan itu merupakan resistensi dari masyarakat yang hak-haknya dilanggar dan itu menjadi hal yang bisa kita cermati bersama di berbagai daerah. Bagaimana resistensi dari masyarakat adat yang hak-haknya dilanggar, tetapi kemudian dalam undang-undang ini dikriminalisasi;

38. Kewajiban hukum yang disertai dengan sanksi hukum juga diatur di dalam UU Perkebunan yang mengatur, "Apabila orang yang melakukan perbuatan yang menghambat, merintangai usaha perkebunan." Sedangkan, pelaku usaha yang tidak melakukan musyawarah tidak diatur sanksinya. Hal ini menurut Prof. I Nyoman Nurjaya merupakan diskriminasi dalam perlakuan hukum dan potensial bahkan telah menimbulkan konflik di mana-mana, hal ini merupakan viktimisasi dalam kebijakan usaha perkebunan;
39. Lebih lanjut, Prof. I Nyoman Nurjaya menyatakan bahwa norma hukum seperti ini (Pasal 21 UU Perkebunan) mencerminkan tipe hukum yang represif. Hal tersebut merupakan hukum negara yang menekan rakyat, mengedepankan kekuasaan, memposisikan rakyat sebagai subordinasi atau inferior, pendekatan sekuriti, kriminalisasi, dan viktimisasi. Menyengsarakan bukan sebaliknya, menyejahterakan dan biasanya diberlakukan dalam negara-negara yang menganut sistem pemerintahan otoriter. Kriminalisasinya tercermin di Pasal 47 ini, ada sanksi pidana, sedangkan sanksi pidana tidak diberlakukan apabila Pasal 9 tidak dilaksanakan;
40. Prof. I Nyoman Nurjaya kemudian menyatakan bahwa secara sederhana pembangunan hukum yang mengatur berbagai aspek kehidupan itu rujukannya haruslah kembali pada kaidah dasar yang diamanatkan dalam pembukaan UUD alinea ke-4, kemudian Pasal 33 ayat (3), khusus untuk pengelolaan sumber daya alam. Kemudian, kaitan dengan masyarakat adat hak-hak mereka Pasal 18B ayat (2), dan kaitan dengan jaminan perlindungan kedudukan sama di dalam hukum itu di Pasal 28D ayat (1);

41. Bahwa Ahli Dr. Hermansyah yang diajukan Para Pemohon menyatakan, kaitannya dengan perbuatan pidana dalam hukum pidana, melihat dari sifatnya. Dalam hukum pidana, dikenal istilah *Mala in Se* dan *Mala in Prohibita*. *Mala In Se* adalah sebuah istilah yang mengacu kepada perbuatan yang secara substantif memang bertentangan dan dirasakan bertentangan dengan nilai-nilai, norma, budaya bahkan keyakinan agama yang ada dan hidup dalam semua golongan masyarakat, seperti pembunuhan, atau perkosaan. Terhadap perbuatan yang termasuk dalam *Mala In Se* ini, hukum pidana tidak menemui kesulitan ketika perbuatan tersebut ingin dikriminaliasi oleh negara sebagai bentuk perbuatan pidana. Sedangkan *Mala in Prohibita* adalah penetapan perbuatan pidana dengan dasar kepentingan negara untuk mengatur bagaimana warganegaranya harus berperilaku dengan menetapkan sebuah perilaku melalui hukum pidana. Dan dalam konteks inilah berbagai macam pertimbangan, seperti pertimbangan ekonomi, politik, dan lain sebagainya masuk dalam hukum pidana;

42. Bahwa dari penelitian Ahli Dr. Hermansyah telah lakukan dan dalam bentuk disertasi berjudul “Kekerasan Dalam Perspektif Pluralisme Hukum (Studi Antropologi Hukum Pada Masyarakat Dayak Bekati’ Dalam Pengelolaan Hutan Di Kalimantan Barat)”, yang telah diuji dan dipertahankan dalam sidang terbuka senat Universitas Dipenogoro pada tanggal 31 Agustus 2007 di Semarang, ditemukan setidaknya 5 (lima) alasan mendasar sehingga kekerasan (kekerasan disini adalah suatu istilah yang mengacu berbagai perbuatan yang dilarang oleh suatu undang-undang seperti pembakaran, merusak kebun dan lain-lainnya) dilakukan oleh masyarakat adat, terutama dalam

hal ini masyarakat adat Dayak Bekati' yang ada di Kalimantan Barat. Kelima alasan tersebut adalah:

- *pertama*, kekerasan yang dilakukan adalah sebagai upaya mempertahankan hak;
- *kedua*, mereka melakukan kekerasan sebagai bentuk penyelesaian konflik yang terjadi;
- *ketiga*, Ahli juga melihat kekerasan yang dilakukannya merupakan suatu proses disalienasi;
- *keempat*, di samping itu kekerasan ternyata juga merupakan bentuk komunikasi masyarakat adat dalam mencoba mengkomunikasi hak mereka yang dinilainya telah dirampas oleh negara, kemudian;
- *kelima*, kekerasan juga memiliki makna sebagai bentuk upaya masyarakat dalam membebaskan dirinya dari kuatnya dominasi negara yang berkelindan dengan kelompok kapitalis.

43. Bahwa dari penelitiannya, Ahli Dr. Hermansyah memperoleh data bahwa kehadiran hukum negara (seperti UU Kehutanan, UU Perkebunan) bagi kebanyakan masyarakat adat berimplikasi kepada dua hal, yaitu *pertama* terjadinya konflik antar sistem hukum, dan *kedua* teralienasinya masyarakat adat dalam kehidupan aslinya yang telah dijamin oleh negara;
44. Bahwa selanjutnya, Ahli Dr. Hermansyah menyatakan penyelesaian konflik akan hak yang bersumber dari sistem hukum yang berbeda tidak mungkin diselesaikan melalui jalur dan instrumen hukum pidana, karena apa yang dilakukan oleh masyarakat adat terhadap perusahaan dalam dirinya bukan perbuatan yang tercela atau bukan perbuatan yang secara hukum pidana tercela sebagai mana

konsep *Mala In Se* dalam hukum pidana. Hukum Pidana yang dimaksud dalam hal ini adalah Pasal 21 jo. Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkebunan, sehingga keberadaannya justru memberikan ketidakpastian hukum bagi masyarakat lokal/masyarakat hukum adat;

45. Bahwa dalam keterangan sebagai Pihak Terkait, Sawit Watch menyatakan ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan mencerminkan perbedaan kedudukan dan perlakuan (*unequal treatment*), ketidakadilan (*injustice*), ketidakpastian hukum (*legal uncertainty*), serta bersifat diskriminatif terhadap warganegara umumnya. Karena dengan adanya ketentuan kedua pasal *a quo*, setiap tindakan yang dilakukan dalam rangka mempertahankan dan memperjuangkan hak-haknya serta membela hak-hak masyarakat dapat dikualifikasi secara sewenang-wenang menjadi suatu perbuatan yang dapat ditafsirkan dan dikualifikasi sebagai “merintang dan mengganggu jalannya usaha perkebunan”. Padahal menuntut suatu hak baik individu maupun kolektif dijamin oleh berbagai perundang-undangan termasuk UUD 1945, sehingga mengakibatkan dilanggarnya jaminan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945.

4.3 Pasal 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 Tentang Perkebunan Telah Membatasi Hak-Hak Konstitusional Warga Negara Untuk Mengembangkan Diri Demi Memenuhi Kebutuhan Dasar Hidup, Dan Hak Atas Rasa Aman, Serta Untuk Bebas Dari Rasa Takut Sebagaimana Diatur Dalam Pasal 28 C Ayat (1) dan Pasal 28 G Ayat (1) UUD 1945

46. Bahwa sejak zaman penjajahan VOC, Hindia Belanda (Indonesia) merupakan wilayah yang mempunyai kesuburan tanah yang sangat bagus untuk tanaman-tanaman komoditi ekspor. Itu sebabnya melalui Hak *erfpacht* yang bersumber dari UU Agraria Kolonial, yakni *Agrarische Wet* 1870 dengan politik *domain verklaring*, telah memfasilitasi investor luar negeri masuk Hindia Belanda dan memperoleh tanah untuk mengembangkan usaha pertanian/ tanaman komoditi (lada, cengkeh, pala, dll.). Jadi secara hukum mereka (investor asing) datang ke Hindia Belanda legal adanya, dan itu memberikan keuntungan yang luar biasa pada negara tetapi petani tidak menikmati keuntungan itu;
47. Situasi ini diperparah dengan adanya *domein verklaring*, yang dipakai oleh pemerintah jajahan dalam mengatur persoalan tanah di Indonesia. Prinsip ini berdampak buruk bagi rakyat, masyarakat Indonesia pada waktu itu; karena mereka dianggap tidak mempunyai "tanah" jika tidak dapat membuktikan "hak milik" atas tanah yang mereka kuasai. Tanah mereka adalah milik negara (pemerintah jajahan). Betapa menyedihkan nasib rakyat waktu itu, karena harus tergusur kehidupan ekonomi politiknya dari tanah mereka sendiri;
48. Bahwa persoalan yang dihadapi masyarakat Indonesia saat ini tidak jauh berbeda situasinya dengan saat penjajahan Belanda. Paradigma pembangunan nasional yang sekarang masih dianut adalah *economic growth development*, pembangunan yang diorientasikan hanya untuk mengejar pertumbuhan ekonomi, yaitu pembangunan yang hanya berfokus kepada target pertumbuhan ekonomi dengan mengabaikan aspek proses pembangunan. Paradigma ini

pada dasarnya tidak salah, tetapi harus tetap bersandarkan pada dimensi target dan dimensi proses. Sayangnya, proses yang terjadi saat ini ternyata lebih mengutamakan dimensi targetnya dan mengabaikan dimensi prosesnya, termasuk juga dukungan hukumnya. Situasi ini akan berimplikasi pada produk-produk hukumnya;

49. Implikasi pembangunan yang mengedepankan target pertumbuhan ekonomi, dengan mengabaikan keseimbangan tujuan pembangunan ekonomi, ekologi, dan sosial budaya, pasti orientasinya adalah eksploitasi. Wujud dari model pembangunan ini adalah mengabaikan, menggusur, memarjinalisasi hak ekonomi sosial dan budaya masyarakat, khususnya masyarakat adat dan petani yang berada di dalam kawasan usaha-usaha yang memanfaatkan sumber daya alam. Politik pembangunan yang penuh nuansa pengabaian dan penggusuran, biasanya dikemas dengan nama, atas nama atau demi pembangunan nasional ini seringkali disebut sebagai *political of ignorance* (politik pengabaian). Model pembangunan ini akan memunculkan pembangunan yang sarat dengan konflik nilai, norma, kepentingan. Sehingga akan menimbulkan viktimisasi, penimbunan korban-korban pembangunan; terjadinya diskriminasi, eksploitasi, pengabaian hak-hak masyarakat adat, mengedepankan pendekatan *security*, dan juga mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan tertentu, serta keberpihakan kepada investor;
50. Pilihan paradigma yang menimbulkan viktimisasi, penimbunan korban-korban pembangunan; terjadinya diskriminasi, eksploitasi, pengabaian hak-hak masyarakat adat, mengedepankan pendekatan *security*, dan juga

mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan tertentu, serta keberpihakan kepada investor ini secara jelas tercermin di dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, dan undang-undang ataupun produk-produk hukum yang mengatur tentang pengelolaan sumber daya alam, seperti: Undang-Undang tentang Kehutanan, Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, Undang-Undang Pengelolaan Sumber Daya Air, Perikanan, dan lain-lain;

51. Terhadap dampak paradigma dan model pembangunan ini, khususnya yang berkaitan dengan pembangunan perkebunan, Dr. Suhariningsih, S.H., S.U., dalam keterangannya menyatakan bahwa sudah banyak peneliti dari berbagai kalangan, mulai Bappenas, penelitian BPN RI sendiri, LSM pemerhati persoalan agraria, akademisi, telah memberikan kontribusi kepada pemerintah mengenai solusi berbagai konflik agraria yang terjadi saat ini, yang sudah sampai taraf multi dimensi dan memperhatikan. Keadaan seperti itu tidak dapat dibiarkan terus menerus. Negara wajib melindungi rakyatnya yang berada dalam kemiskinan (tidak dapat memenuhi kebutuhan dasar hidup layak). Negara tidak boleh mengorbankan rakyatnya demi kepentingan pihak investor;
52. Bahwa Konstitusi Indonesia yang terwujud dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945:
“Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat;”

Ayat (4):

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

52. Berdasarkan landasan konstitusi tersebut di atas, seharusnya politik pertanahan Indonesia harus menempatkan kesejahteraan rakyat dalam pusat perhatian pemerintah. Dasar dan tujuan politik pertanahan adalah sama dengan dasar dan tujuan perjuangan rakyat Indonesia (tersebut dalam pembukaan UUD 1945). Terlebih perlindungan tentang Hak Asasi Manusia juga terwujud dalam Konstitusi UUD 1945 khususnya Pasal 28 C yang menjamin:

- 1) *Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia;*
- 2) *Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.*

Selanjutnya Pasal 28 G UUD 1945 :

- 1) *Setiap orang berhak atas perlindungan pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi;*
- 2) *Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.*

53. Demikian juga dengan ketentuan Pasal 28 H UUD 1945 yang menjamin:

- 1) *Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan;*
- 2) *Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan;*
- 3) *Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat;*
- 4) *Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun.*

54. Dr. Suhariningsih, S.H., S.U., juga menyatakan bahwa landasan konstitusi yang telah disebutkan di atas, dalam memaknainya tidak boleh dimengerti dan dipahami secara tekstual saja (lepas-lepas), namun juga harus dimaknai secara kontekstual. Pasal demi pasal saling terkait, melengkapi, menyempurnakan arti, maksud dan tujuan dari sebuah norma dasar yang terkandung di dalamnya, karena pasal-pasal tersebut adalah pasal-pasal konstitusi yang berisi nilai-nilai kemanusiaan, keadilan, kesejahteraan, perlindungan, maka tentu dalam penjabarannya ke dalam undang-undang tidak boleh bertentangan dengan konstitusi. Materi muatan yang terkandung dalam pasal-pasal dari sebuah undang-undang harus cocok dan sesuai dengan kehendak konstitusi UUD 1945. Undang-undang seharusnya berisi dan bersumber pada konstitusi sedangkan UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan dalam implementasinya bertentangan dengan

konstitusi (Pasal 2; Pasal 3 huruf a, d, f, g; Pasal 4; dan Pasal 9). Padahal perintah Konstitusi mengenai sumber daya alam/agraria menekankan bahwa terhadap penguasaan tanah diserahkan pada negara atau yang terkenal dengan HMN (Hak Menguasai Negara);

55. Mengenai HMN ini Mahkamah Konstitusi telah menjelaskan makna HMN yang tercantum dalam pasal 33 UUD 1945 sebagai berikut dengan putusan MK dalam pengujian UU Ketenagalistrikan: *“bukan dalam makna negara harus memiliki melainkan negara hanya merumuskan kebijakan (beleid), melakukan pengaturan (regelendaad), melakukan pengurusan (besturdaad), melakukan pengelolaan (beheersdaad), melakukan pengawasan (toezichthoutdendaad). Kesemua kewenangan itu diwujudkan dalam sebuah kebijakan untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat;”*

Pertanyaannya adalah apakah benar, negara dengan HMN yang disandanginya telah mampu mensejahterakan rakyat?;

56. Bahwa paska reformasi 1998, ternyata politik pertanahan yang dijadikan pedoman pemerintah dalam mengambil kebijakan-kebijakannya masih tetap berpihak pada pemberian seluas-luasnya peluang bagi investor di bidang HGU (Perkebunan). Berdasarkan penelitian terdapat catatan bahwa pemberian HGU (Perkebunan) di masa krisis ekonomi 1998 dan jumlah tanah HGU (Perkebunan) terlantar teridentifikasi meningkat, sampai dikeluarkannya PP No. 36 Tahun 1998 tentang Penertiban dan Pendaayagunaan Tanah Terlantar. Tanah hak yang diterlantarkan berarti mengabaikan kewajiban mengusahakan tanah sesuai peruntukannya, mengabaikan fungsi sosial hak atas tanah dan pemegang hak atas tanah telah mengabaikan itikad baik

sebagai kewajiban seorang pemegang hak. Kondisi yang seperti itu jelas tidak memberikan kesejahteraan pada rakyat di sekitar perkebunan;

57. Mengenai politik pertanahan dengan kebijakan-kebijakan yang diambil oleh pemerintah di bidang HGU (Perkebunan), Dr. Suhariningsih. S.H., S.U., berpendapat bahwa landasan konstitusi masih dipandang, dipakai sebagai alat dari pemerintah untuk melegalkan saja atas pilihan kebijakan di bidang pertanahan yang melabelkan untuk kesejahteraan rakyat. Hal ini diperkuat Prof. Sodiki 10 tahun yang lalu dalam sebuah Seminar Nasional, yang menyatakan bahwa konsep hak menguasai negara yang diangkat dari khasanah hukum adat, yaitu hak ulayat yang digambarkan kehendak yang kuat untuk mewujudkan Hukum Agraria Nasional yang berakar dari hukum asli Indonesia, sehingga secara filosofis mendapatkan tempat pembenarnya. Diharapkan penguasaan oleh negara atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, dilengkapi dengan ketentuan faktor-faktor produksi yang penting yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara, menjadikan negara pemain yang dominan dalam sektor ekonomi.

“Ketika negara sendiri tidak mampu meningkatkan perekonomian dan selanjutnya ia bergandengan tangan dengan para pemodal asing, maka sesungguhnya telah terjadi perubahan secara substantive, yaitu Negara dan para pemodal yang menguasai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, juga ikut dikuasai faktor-faktor produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak.”

58. Situasi ini akan berdampak dengan banyaknya rakyat kecil menjadi korban kebijakan pemerintah di bidang pertanahan yang tidak berpihak pada rakyat kecil, terutama ketika persoalan tanah sampai pada sengketa antara pemerintah dengan rakyat, pengusaha/investor dengan rakyat, ujung-ujungnya rakyat tidak pernah menang, lepas dari menurut hukum itu benar, karena rakyat miskin tidak pernah dapat menunjukkan alat bukti hak atas tanah yang berupa sertifikat. Rakyat miskin hanya dapat mendalilkan bahwa :
- a. Mereka sudah tinggal di situ bertahun-tahun lamanya, beranak cucu;
 - b. Mereka telah lama mengerjakan lahan di situ untuk memenuhi kebutuhan hidup mereka;
 - c. Kadang-kadang mereka juga ada yang membayar pajak tanah kepada desa;
59. Terlebih lagi apabila memperhatikan semakin maraknya konflik-konflik pertanahan yang terjadi di negeri tercinta Indonesia ini, negara belum bahkan telah terjadi pembiaran konflik pertanahan terjadi dimana-mana sampai memakan korban nyawa manusia yang kebetulan petani miskin melayang. Penyelesaiannya seringkali menimbulkan masalah baru, karena selalu ada korban dan korbannya adalah rakyat petani di sekitar perkebunan;
60. Dengan demikian, kebijakan pertanahan di bidang HGU (Perkebunan) dengan UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan telah menuai banyak persoalan, petaka, yang memprihatinkan, merisaukan hati setiap orang yang mendengarnya. Hal ini terjadi karena secara substansial UU Perkebunan, materi muatan dalam pasal-pasalanya tidak mengandung asas pengayoman terhadap rakyat (miskin) karena dalam kenyataan di lapangan rakyat masyarakat hukum adat justru tersingkir dari akses tanah

sebagai sumber kehidupan mereka karena hadirnya investor. Selain itu, UU Perkebunan juga telah menghapus keterkaitan norma-norma yang diatur dalam UUPA dan Pasal 33 UUD 1945. Penghapusan keterkaitan norma ini memang secara langsung tidak melanggar Pasal 33 UUD 1945 namun berpotensi menghilangkan hak-hak warga negara melalui UU Perkebunan;

61. Dalam situasi ini masyarakat, masyarakat adat, dan petani selalu dikondisikan dalam situasi yang sulit. Masyarakat, masyarakat adat, dan petani dibatasi hak-haknya atas pembangunan, terutama hak untuk mengembangkan diri, dan hak untuk bebas dari rasa takut. Masyarakat, masyarakat adat, dan petani tidak dapat mengembangkan dirinya karena paradigma dan politik pembangunan perkebunan Indonesia yang dimanifestasikan dalam ketentuan Pasal 21 jo Pasal 47 UU Perkebunan memang *disetting* dan dipilih untuk menimbulkan viktimisasi, penimbunan korban-korban pembangunan; mendiskriminasi, eksploitatif, mengabaikan hak-hak masyarakat adat, mengedepankan pendekatan *security*, dan juga mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan tertentu. Sehingga, masyarakat, masyarakat adat dan petani merasakan ketakutan yang sangat amat dalam ketika berkomunikasi dengan perusahaan perkebunan;
62. Situasi ini akan berdampak dan berhubungan pada pemenuhan hak dasar lainnya. Termasuk di dalamnya menghambat pemenuhan hak atas pekerjaan, hak atas kesehatan, hak atas pendidikan, hak atas harta benda, dan lainnya. Dalam konteks ini, paradigma dan politik pembangunan perkebunan Indonesia yang dimanifestasikan, utamanya dalam ketentuan Pasal 21 jo

Pasal 47 UU Perkebunan secara langsung telah membatasi hak konstitusional **Para Pemohon** untuk mengembangkan diri, dalam rangka memenuhi kebutuhan dasarnya (*basic needs*) sebagai manusia, dan telah menciptakan rasa ketakutan dan merampas rasa aman **Para Pemohon** dan setiap orang yang sedang atau akan memperjuangkan dan mempertahankan haknya sebagai warga negara;

4.4 Penjelasan Pasal 21 UU No. 18 Tahun 2004, Sepanjang Pada Frasa, “Yang Dimaksud Dengan Penggunaan Tanah Perkebunan Tanpa Izin Adalah Tindakan Okupasi Tanah Tanpa Seizin Pemilik Hak Sesuai Dengan Peraturan Perundang-Undangan”, Adalah Bertentangan Dengan Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945

63. DR. Hermansyah, S.H, M.Hum. menyatakan bahwa salah satu dari sekian banyak buah atau hasil dari reformasi yang terjadi di Indonesia adalah dimasukkan dan dinyatakan secara eksplisit dan tegas akan eksistensi masyarakat adat (*indigenous people*) dalam UUD 1945 khususnya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 menyatakan,

“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;”

64. Dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 melalui amandemen ini mempunyai beberapa implikasi dalam bidang hukum, baik berkenaan dengan politik hukum maupun politik kriminal diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Pengakuan yang diberikan oleh negara terhadap keberadaan masyarakat adat tidak lagi bersifat simbolik semata, tetapi sudah pengakuan yang sifatnya eksistensial, artinya pengakuan negara yang didasarkan pada sifat dan hakekat masyarakat Indonesia yang terdiri dari berbagai macam golongan yang salah satunya adalah masyarakat adat, dan ini merupakan kenyataan atau kebenaran umum (*noteire feiten*) yang jelas, terang dan tidak membutuhkan bukti lagi akan kebenaran dan keberadaannya. Bahkan — dalam perspektif antropologi— dapat dikatakan eksistensi dan keberadaan masyarakat adat dalam negara kesatuan Indonesia dapat dikatakan jauh sebelum negara ini ada. Oleh karena itu, dengan adanya pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 ini berarti keragaman, keunikan yang ada pada masyarakat adat diakui dan bahkan dilindungi oleh negara, dan ini secara substansial, esensial bahkan eksistensial sudah seharusnya negara lakukan, mengingat berdirinya negara kesatuan Indonesia ini salah satu tujuannya sebagaimana tertuang dalam pembukaan UUD 1945, yaitu melindungi segenap tumpah darah dan masyarakat/rakyat Indonesia, termasuk tentunya masyarakat adat di dalamnya.
2. Dalam perspektif antropologi hukum juga, dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka konstitusi negara Indonesia secara eksplisit mulai memasuki era pluralisme hukum yang niscaya sifatnya, yaitu suatu era atau masa di mana pengakuan akan keberagaman hukum yang ada di Indonesia diakui keberadaannya. Keniscayaan pluralitas hukum ini dikarenakan — dalam perspektif antropologi hukum— hukum merupakan produk dan selalu

dinisbatkan dengan suatu produk budaya, disamping bersandar dan bersumber pada agama, politik serta ideologi yang juga bersifat plural, sehingga hukum sebagai sebuah institusi akan memperlihatkan wajah yang plural juga. Dan dalam perspektif antropologi hukum juga, hukum sebagai sebuah institusi atau lembaga yang memberikan pedoman dalam berperilaku memperlihatkan pluralitas di negara Indonesia ini. Ada hukum yang bersumber dari negara, hukum adat, atau bahkan hukum agama dan ini merupakan kebenaran dan kenyataan umum (*noteire feiten*) yang jelas, terang dan tidak membutuhkan bukti lagi akan kebenaran dan keberadaannya.

65. Bahwa Pluralisme hukum memiliki prinsip atau fundamental yang perbedaan dengan sentralisme hukum, dimana sentralisme hukum (*legal centralism*) sebagai suatu paham melihat hukum seragam untuk semua orang, berdiri sendiri dan terpisah dari semua hukum yang lain dan dijalankan oleh lembaga negara. Oleh karena itu, di bawah paham sentralisme hukum (*legal centralism*) inilah keberagaman atau heterogenitas hukum dalam masyarakat tidak diakui keberadaannya, sebab dalam sentralisme hukum (*legal centralism*) perhatiannya tertuju pada hukum negara sebagai satu-satunya hukum dalam masyarakat. Kalaupun hukum lokal atau hukum adat yang ada dalam masyarakat diakui keberadaannya, tidak lebih sebagai suatu pengecualian. Dikatakan demikian karena hukum adat dalam realitasnya tidak ditempatkan sejajar dengan hukum negara, dan menempatkan sistem hukum nasional pada posisi yang superior. Superioritas hukum negara ini dapat dilihat jika hukum adat/hukum lokal/hukum tidak tertulis tersebut berhadapan dengan hukum negara yang sifatnya tertulis,

maka hukum adat/hukum lokal/hukum tidak tertulis harus mengalah dan lebih mendahulukan keberadaan akan hukum negara, suatu sikap yang secara konstitusional bertentangan dengan UUD 1945. Hal ini terjadi dikarenakan dalam sentralisme hukum, keberadaan hukum negara yang sifatnya tertulis *dianggap* merupakan bentuk yang sempurna dari hukum. Anggapan atau teori seperti ini, yang menganggap hukum negara yang tertulis merupakan bentuk yang sempurna dari perjalanan hukum, sesungguhnya hal ini pengaruh dari ajaran positivisme dalam bidang ilmu kealaman yang kemudian berpengaruh dalam bidang ilmu sosial, dan kemudian ajaran positivisme tersebut masuk dan berpengaruh dalam bidang hukum yang salah satu tokohnya adalah John Austin (1790-1859) yang mengatakan bahwa hukum adalah perintah dari yang berdaulat (*command of the sovereign*) yang dalam hal ini adalah negara;

66. Bahwa sebagai sebuah paham, ajaran ataupun mazhab, kiranya positivisme hukum telah mendapatkan banyak kritikan, yang salah satu kritiknya adalah bahwa dalam realitasnya masih ditemukan hukum dengan berbagai sistem kelembagaannya yang ada dalam sebagian besar masyarakat Indonesia dan hukum tersebut tetap saja menjadi pedoman bagi masyarakatnya dalam melakukan interaksi sosial sesama mereka, maupun sesama kelompok lainnya;
67. Menurut Dr. Hermansyah, berbeda dengan paham sentralisme hukum, dalam pluralisme hukum justru keberadaan hukum yang berbeda, hukum negara dan hukum masyarakat adat misalnya, diakui keberadaannya. Hal ini dikarenakan perbedaan dalam pluralisme menjadi

pilar utama yang membangun konsep, paham akan pluralisme tersebut. Perbedaan tersebut terjadi tidak hanya pada sisi substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*) bahkan perbedaan tersebut juga terjadi pada sisi budaya hukumnya (*legal culture*). Oleh karena itu, dalam pluralisme hukum, keberadaan hukum yang tertulis bukanlah mencerminkan model dan hukum yang paling benar, karena dalam pluralisme hukum yang tidak tertulispun, seperti hukum adat yang ada pada masyarakat adat, diakui kebenarannya karena memang substansi, struktur dan budaya hukum mereka (masyarakat adat) memang berbeda jika dibandingkan dengan substansi, struktur dan budaya hukum negara, tetapi keberadaan hukum tersebut tetap saja sama-sama memiliki fungsi sebagai pedoman bagi masyarakatnya dalam berperilaku dalam hubungannya sesamanya;

68. Berkenaan dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) ke dalam UUD 1945, maka negara harus mengakui secara pasti akan keberadaan setiap hukum yang ada dalam masyarakat, dan perlakuan yang sama, bahkan bukan hanya itu, negara juga harus memberikan perlindungan dari rasa aman serta memberikan setiap warga negaranya untuk mengembangkan dirinya. Hal ini, sudah dilakukan oleh negara dengan dimasukkan hal-hal berikut ini ke dalam UUD 1945:
 - a. Pasal 28 C ayat (1) UUD 1945 yang telah memberikan jaminan konstitusional bagi setiap warga negara untuk mengembangkan dirinya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan kesejahteraan umat manusia. Disebutkan di dalam pasal tersebut bahwa, "*Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat*

dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia;"

- b. Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 yang memberikan perlindungan dan perlakuan yang sama karena pasal tersebut mengatakan bahwa: *"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*;
- c. Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945 yang telah memberikan jaminan untuk mendapatkan rasa aman dan perlindungan bagi setiap warga negara untuk bebas dari rasa takut. Dalam pasal tersebut secara jelas dikatakan bahwa:

"setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan dan martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi;"

- 69. Dengan adanya pasal-pasal tersebut di atas, negara telah memberikan pengakuan, perlindungan dan perlakuan yang sama terhadap masyarakat adat dan hukum adatnya. Hal ini disebabkan karena bahwa kata *"setiap orang"* dalam pasal-pasal tersebut merujuk kepada subyek hukum, dan dalam kaitannya dengan Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka salah satu subyek hukum yang ada adalah masyarakat adat;
- 70. Pengakuan tersebut harus juga dilakukan oleh semua produk hukum di bawah UUD 1945 yang kedudukannya lebih rendah dari UUD 1945, dalam hal ini Undang-Undang Perkebunan. Ini adalah sebuah konsekuensi logis normatif dari suatu negara hukum, dimana UUD 1945 sebagai

konstitusi negara harus tercermin dalam setiap produk hukum yang ada di bawahnya, dan produk hukum yang ada di bawahnya harus merupakan penjabaran lebih lanjut dari UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dalam piramida tata urutan produk hukum di Indonesia;

71. Pendapat DR. Hermansyah, S.H., M.Hum., tersebut selaras dengan pemikiran Prof. Nyoman Nurjaya, S.H., yang menyatakan bahwa pembangunan hukum nasional yang mencerminkan tujuan berbangsa dan bernegara haruslah memperhatikan prinsip-prinsip pembangunan nasional. *Prinsip pertama* adalah prinsip keadilan, dimensinya adalah filosofis. Keadilan bagi generasi sekarang dan mendatang, kemudian keadilan dalam mengalokasikan dan mendistribusikan, kemudian perlakuan bagi rakyat dan pelaku usaha yang adil, yang muaranya adalah kesejahteraan rakyat; *Prinsip kedua* adalah prinsip demokratis. Prinsip ini dimensinya adalah kesetaraan hubungan antara pemerintah dengan rakyat dalam konteks berbangsa dan bernegara. Turunan dari prinsip ini adalah transparansi, keterbukaan dalam mulai dari merencanakan, membuat keputusan, kebijakan, kemudian partisipasi publik dalam pembuatan, perencanaan, melaksanakan, monitoring evaluasi, akuntabilitas publik, kemudian pengakuan hak-hak masyarakat adat. Ada satu prinsip penting dalam hubungan ini yang disebut dengan prinsip *free prior and informed consent* yang memberikan pengakuan kepada masyarakat dan meminta persetujuan, kalau dalam pembangunan itu akan melibatkan masyarakat dan hak-hak mereka. Satu lagi prinsip penting dalam demokratis ini adalah fakta kemajemukan hukum;

Prinsip ke tiga adalah prinsip berkelanjutan. Dimensinya adalah konservasi sumber daya alam hayati dan non hayati. Harus diperhitungkan ada sumber daya alam yang terbarukan dan tidak terbarukan. Kemudian harus diakui ada batas daya dukung lingkungan dan baku mutu lingkungan. Kemudian prinsip penting yang dikaitkan dengan pengelolaan sumber daya itu yang disebut dengan *precautionary principle* (prinsip pencegahan dini), prinsip keberhati-hatian karena sumber daya alam itu adalah sumber kehidupan. Kalau sumber daya alam rusak, habis, itu akan mengancam juga kehidupan manusia dan peradaban manusia;

72. Apabila dikaitkan dengan UU Perkebunan, khususnya Pasal 2 yang mengurai tentang asas-asas atau prinsip-prinsip pembangunan perkebunan, prinsip-prinsip pembangunan ini ideal sekali. Sangat berkorelasi dengan asas manfaat, berkelanjutan, keterpaduan, kebersamaan, keterbukaan, berkeadilan yang disebut Pasal 2 UU Perkebunan;
73. Pertanyaan besarnya adalah, apakah asas-asas yang dituangkan dalam Pasal 2 Undang-Undang 18 Tahun 2004 ini, terwujud di dalam normanya? Karena asas itu masih abstrak dan baru akan menjadi konkret setelah diredaksikan dalam norma. Sehingga kalau kita membaca suatu norma itu tercermin pada asas di balik norma itu. Apakah sekarang asas-asas ini terwujud dalam norma-norma pasal-pasal selanjutnya?;
74. **Para Pemohon** mengajukan pengujian Pasal 21 UU Perkebunan yang menyatakan, “Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa

izin, dan atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.”;

Dalam kaitan ini Prof. Nyoman Nurjaya menyatakan bahwa, membaca satu pasal dalam satu produk hukum itu tidak bisa tekstual, ada konteksnya, dan ketika itulah ada hubungan Pasal 21 itu dengan Pasal 9 khususnya ayat (2). Setiap orang yang dimaksud di dalam Pasal 21, di dalam undang-undang ini juga tidak jelas tetapi secara umum setiap orang itu mencerminkan atau menunjukkan subjek hukum yang dapat diminta pertanggungjawaban pidana dan itu dihubungkan dengan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2). Konteks dari Pasal 21 ini adalah ke Pasal 9 ayat (2). Ada kewajiban hukum yang belum dilakukan oleh, dalam bahasa undang-undang itu ada dua subyek hukum, yaitu pekebun dan pelaku usaha perkebunan, pengusaha perkebunan. Kata “setiap orang” ini bisa orang perorangan, bisa pekebun, bisa pengusaha perkebunan dan itu ada badan hukum, apakah koperasi atau perseroan terbatas, BUMN atau BUMS;

Ada kewajiban hukum yang berkolerasi dengan Pasal 21 ini karena implikasi dari Pasal 9 ini akan merujuk pada Pasal 21 ketika ada orang yang melakukan tindakan tertentu, mengakibatkan kemudian apa yang dimaksud di Pasal 21. Kewajiban hukum ini apabila tidak dilakukan itu sangat mungkin terjadi karena ada persoalan hak-hak masyarakat yang belum diselesaikan mengenai status hukumnya;

Kewajiban pelaku usaha untuk melakukan musyawarah, artinya menyelesaikan status tanahnya dulu dan ini menjadi kewajiban hukum. Pertanyaannya kemudian,

“Bagaimana kalau kewajiban hukum ini tidak dilakukan?” Apakah diatur di dalam ketentuan sanksi, sehingga tidak ada diskriminasi kalau pelaku usaha tidak menyelesaikan kewajibannya hukum untuk melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat. Ini merupakan wujud dari prinsip *free prior and inform consent*, yang tercermin dalam Pasal 9 ini. Dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.

Pertanyaannya, apakah jual-beli atau rekognisi, karena ada persoalan di sana mengenai statusnya tapi intinya di sini penyerahan tanah dan imbalannya itu bisa terjadi dengan jual-beli, sewa-menyewa, bisa juga rekognisi, pengakuan. Kalau rekognisi status tanahnya tidak beralih karena hak ulayat masyarakat adat itu diakui.

75. Penjelasan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan disebutkan kriteria dari masyarakat hukum adat. Kriteria ini di satu sisi ada benarnya, tapi sebenarnya yang disebut masyarakat hukum adat itu adalah kelompok orang yang tinggal dalam satu kawasan tertentu yang jelas batas-batasnya menurut konsep batas masyarakat hukum adat itu, jangan diukur dengan BPN. Kemudian mempunyai kelembagaan pemerintahan adat tersendiri dilengkapi dengan lembaga penyelesaian sengketa yang disebut dengan peradilan adat, memiliki harta cita dan harta benda, memiliki sistem religi sendiri, dan biasanya memiliki suatu tempat yang sangat disakralkan;
76. Kewajiban hukum yang mendahului pemberian hak atas tanah untuk usaha perkebunan ini menjadi kewajiban yang harus dilakukan dan tujuannya untuk mencapai

kesepakatan, sehingga status tanahnya jelas. Kalau itu belum diselesaikan, ada reaksi dan itu merupakan resistensi dari masyarakat yang hak-haknya dilanggar dan itu menjadi hal yang bisa kita cermati bersama di berbagai daerah. Bagaimana resistensi dari masyarakat adat yang hak-haknya dilanggar, tetapi kemudian dalam undang-undang perkebunan dikriminalisasi. Oleh karena itu, saya ingin mengatakan bahwa membaca Pasal 21 itu harus dikorelasikan dengan Pasal 9;

77. Kewajiban hukum yang disertai dengan sanksi hukum ini atau juga diatur di dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan yang menyatakan, “Apabila orang yang melakukan perbuatan yang menghambat, merintangai usaha perkebunan.”

Apakah pelaku usaha yang tidak melakukan musyawarah apa juga diatur sanksinya? Itu pertanyaan besar apabila tidak dilakukan. Situasi ini disebut sebagai diskriminasi dalam perlakuan hukum dan potensial menimbulkan konflik, dan itu terjadi di mana-mana. Sumbernya sebenarnya mulai dari Pasal 9, kemudian dikriminalisasi dan kalau terjadi perbuatan yang dianggap melanggar hukum, dan itu uji resistensi dari rakyat, maka hal ini merupakan viktimisasi dalam kebijakan usaha perkebunan;

78. Situasi ini diperparah dengan adanya politik penafikan terhadap keberadaan masyarakat hukum adat yang dilakukan Pemerintah. Artinya sejumlah undang-undang, termasuk kebijakan-kebijakan pemerintah baik selama orde baru, ataupun di era reformasi ini berada pada tingkatan ini. Sejumlah undang-undang ini tidak menentukan adanya pengakuan terhadap masyarakat hukum adat, termasuk

tentunya terhadap hak-hak ulayatnya yang merupakan hak historis, hak tradisional, dan itu memberikan sumber hidup bagi mereka. Hal mana tercermin dari penjelasan Pasal 21 sepanjang frasa, **“Yang Dimaksud Dengan Penggunaan Tanah Perkebunan Tanpa Izin Adalah Tindakan Okupasi Tanah Tanpa Seizin Pemilik Hak Sesuai Dengan Peraturan Perundang-Undangan”**;

79. Untuk mengatasi masalah ini, Prof. Nurhasan Ismail menyatakan bahwa harus ada komitmen yang tinggi untuk bisa membuat aturan yang mengakui masyarakat adat secara utuh. Apabila hal ini dilakukan, situasi ini bukan hanya sekedar pengakuan, tetapi juga penghormatan terhadap masyarakat hukum adat beserta hak-hak ulayatnya. Istilah pengakuan itu tentu ditujukan kepada eksistensi atau keberadaan dari masyarakat hukum adat itu beserta kewenangan-kewenangan publik yang dipunyai oleh mereka. Penghormatan itu mengandung makna menjunjung tinggi eksistensi atau keberadaan masyarakat hukum adat dan menjunjung tinggi, menghormati kewenangan-kewenangan yang dipunyai oleh masyarakat hukum adat;
80. Kondisi ini selaras dengan ketentuan Pasal 18 huruf b ayat (2) dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.
81. Berkenanan dengan politik pengakuan terhadap masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya ini, perlu dicermati Pasal 9 ayat (2) dari Undang-Undang 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan. Pasal 9 ayat (2) menyatakan,

“Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.”

82. Ketentuan ayat (2) Pasal 9 menurut Prof. Nurhasan memang bisa ber-*“wayuh”* (ganda) tafsir. Kalau syarat adanya kenyataan masih ada itu masih digantungkan kepada penegasan dari pemerintah. Inilah yang dikatakan sebagai saling menunggu, peraturan yang mana akan mempertegas keberadaan masyarakat hukum adat itu, pengakuan dan penghormatan itu siapa?.

Apabila pengakuan dan penghormatan itu masih ditempatkan atau diletakkan pada pemerintah untuk menyatakan, dikhawatirkan tidak pernah akan terjadi pengakuan dan penghormatan itu. Oleh karenanya, Indonesia sudah melewatkan satu kesempatan untuk semakin mempertegas adanya pengakuan dan penghormatan sebagai bagian dari penjabaran Pasal 18 huruf b ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 itu. Tetapi kalau Pasal 9 ayat (2), (*dan dikaitkan dengan Penjelasan Pasal 21*) ini dimaknai bahwa syarat sepanjang kenyataannya masih ada itu ditentukan sendiri oleh masyarakat hukum adatnya, ketika ada investor ingin masuk dan ingin memanfaatkan bagian-bagian dari tanah hak ulayatnya itu. Pasal 9 ayat (2) ini artinya Undang-Undang 18 Tahun 2004 dapat ditempatkan dalam politik pengakuan secara utuh. Tetapi kalau Pasal 9 ayat (2) ini masih diletakkan pada kemauan politik pemerintah dan

faktanya memang demikian, maka Undang-Undang 18 Tahun 2004 ini akan dapat ditempatkan dalam tingkatan yang kedua di dalam pengakuan terhadap masyarakat hukum adat dan hak ulayatnya, yaitu politik pengakuan yang setengah hati;

83. Berkenaan dengan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 ini, Prof. Nurhasan Ismail menyatakan bahwa dalam perspektif *orthodox jurisprudence*, yang banyak dianut negara-negara *civil law* seperti Indonesia, hukum yang berlaku di dalam masyarakat seperti halnya hukum adat itu kurang mendapatkan tempat, karena hukum negaralah yang paling utama dan yang harus diutamakan. Dalam perspektif yang demikian, ke-sah-an suatu kegiatan oleh warga negara baik perseorangan maupun badan hukum, seperti halnya dalam kegiatan usaha perkebunan, itu sepenuhnya ditentukan oleh adanya pengakuan dari pemerintah melalui pemberian-pemberian izin. Hanya kegiatan usaha perkebunan yang mendapatkan izin dari pemerintah lah yang dianggap sah, yang dianggap punya legitimasi, dan harus dilindungi;
84. Kegiatan-kegiatan perkebunan atau usaha perkebunan atau dalam pengertian yang luas adalah pertanian secara umum, oleh warga masyarakat termasuk di dalamnya adalah warga masyarakat hukum adat yang hanya didasarkan kepada kewenangan-kewenangan hak ulayat dari masyarakat hukum adat dalam perspektif *orthodox jurisprudence* itu tidak akan pernah diakui. Tidak akan pernah diberikan ke-sah-an terhadap kegiatan-kegiatan itu;
85. Dalam perspektif *orthodox jurisprudence* ini Pasal 21 itu memang mengandung pertentangan dengan Pasal 18B ayat

(2) Undang-undang Dasar 1945. Dalam pengertian kalau Pasal 18B ayat (2) itu dilaksanakan, dijabarkan secara utuh, maka tentu yang dinyatakan ada lebih dahulu itu adalah masyarakat hukum adat beserta hak ulayatnya. Artinya justru Pemerintah harus menyerahkan seperti yang ada dalam Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan;

86. Pendapat ini diperkuat keterangan Dr. Suhariningsih yang menyatakan bahwa selanjutnya apabila memperhatikan ketentuan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan yang menyatakan:

“dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak sebagaimana dimaksud ayat (1) pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.”

Menurutnya Pasal tersebut di atas merupakan wujud nyata pertentangan dengan UUD 1945 Pasal 18B ayat (2) :

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

87. Konsekuensi dari sebuah pengakuan dan wujud penghormatan atas keberadaan masyarakat hukum adat dengan segala hak-hak tradisionalnya termasuk hak ulayat oleh konstitusi adalah justru harus memberikan perlindungan hukum dari ancaman pihak lain oleh

pemerintah, bukannya meminggirkan bahkan meniadakan hak atas tanah ulayat, karena tercapainya musyawarah untuk mencapai sepakat mengenai penyerahan tanah ulayat pada pemegang hak baru (investor) versi Pasal 29 ayat (2) UU Perkebunan. Ini jelas UU Perkebunan berpihak pada investor, tidak berpihak pada masyarakat hukum adat yang tinggal dalam areal perkebunan;

88. Pendapat Dr. Hermansyah, Prof. Nyoman Nurjaya, Prof. Nurhasan Ismail dan Dr. Suhariningsih ini diperkuat oleh rekomendasi dari *Committee on the Elimination of Racial Discrimination* No. CERD/C/IDN/CO/315, yang dikeluarkan dalam Pertemuan ke Tujuh Puluh Satu di Jenewa, tanggal 30 Juli-18 Agustus 2007, menyatakan bahwa, *“Negara pihak harus mengulas kembali undang-undangnya, terutama Undang-Undang No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, sebagaimana pula cara undang-undang tersebut diterjemahkan dan diimplementasikan dalam praktik, untuk memastikan bahwa undang-undang tersebut menghormati hak-hak masyarakat adat untuk memiliki, mengembangkan, menguasai dan menggunakan tanah-tanah komunal mereka;”*
89. Dengan demikian, ketentuan pada Penjelasan Pasal 21, yang menyatakan *“penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan,”* adalah suatu bentuk pengingkaran terhadap eksistensi aturan-aturan yang berlaku di dalam masyarakat hukum adat, yang keberadaannya dilindungi oleh Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945. Karena di dalamnya tidak memberikan pengakuan terhadap eksistensi hukum-hukum dan aturan-aturan yang hidup di dalam masyarakat hukum adat;

5. PETITUM

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, kami memohon kepada Majelis Hakim pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk memeriksa dan memutus permohonan uji materiil sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan seluruh permohonan Pengujian Undang-Undang yang diajukan Para Pemohon;
2. Menyatakan ketentuan Pasal 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28 C ayat (1), Pasal 28 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945;
3. Menyatakan ketentuan yang terkait dengan Pasal 21 UU No.18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, yakni Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28 C ayat (1), Pasal 28 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 21 jo. Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU No.18 Tahun 2004 tentang Perkebunan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan segala akibat hukumnya;
5. Menyatakan bahwa Penjelasan Pasal 21 UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, sepanjang frasa, *“Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan”*, adalah bertentangan dengan Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, sepanjang tidak dibaca *“seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan/atau aturan-aturan yang berlaku di dalam masyarakat hukum adat”*;

Bilamana Majelis Hakim pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia mempunyai keputusan lain, mohon putusan yang seadil-adilnya—*ex aequo et bono*.

**Kutipan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Putusan Nomor 55/PUU-VIII/2010 Perihal Pengujian
Undang-undang No. 18 tahun 2004 tentang
Perkebunan Terhadap Undang-undang Dasar 1945**

Putusan Nomor 55/PUU-VIII/2010

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG
MAHA ESA
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

[1.1] Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, yang diajukan oleh:

- [1.2] 1. Nama : Japin
Umur : 39 Tahun
Jenis Kelamin: Laki-laki
Pekerjaan : Tani
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : Dusun Silat Hulu, Desa Bantan Sari,
Kecamatan Marau Kabupaten Ketapang,
Kalimantan Barat
2. Nama : Vitalis Andi, S.Pd.
Umur : 30 Tahun
Jenis Kelamin: Laki-laki
Pekerjaan : Swasta
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : RT/RW 003/002 Desa Mahawa, Kecamatan
Tumbang Titi, Kabupaten Ketapang.

3. Nama : Sakri
Umur : 41 Tahun
Jenis Kelamin: Laki-laki
Pekerjaan : Petani
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : Ds Soso Kec Gandusari, Kab. Blitar, Jawa Timur
4. Nama : Ngatimin Alias Keling
Umur : 49 Tahun
Jenis Kelamin: Laki-laki
Pekerjaan : Petani
Kebangsaan : Indonesia
Alamat : Dusun III Suka Rakyat Desa Pergulaan,
Kecamatan Sei Rampah, Kabupaten
Serdang Bedagai, Provinsi Sumatera Utara

Berdasarkan Surat Kuasa khusus tertanggal 29 Juni 2010, dan 5 Agustus 2010 memberi kuasa kepada 1). Wahyu Wagiman, S.H; 2). Wahyudi Djafar, S.H; 3). Andi Muttaqien, S.H; 4). Iki Dulagin, S.H; 5). Indriaswati Dyah Saptaningrum, S.H., LL.M; 6). A. Patra M. Zen, S.H., LL.M; 7). Asep Yunan Firdaus, S.H; 8). Tandiono Bawor, S.H; 9). Anggara, S.H; 10). Adiani Viviani, S.H; 11). Agustinus Karlo, S.H; 12). Betty Yolanda, S.H; LL.M; 13). Blasius Hendi Candra, S.H; 14). Farhan Mahfudzi, S.H; 15). Fatilda Hasibuan, S.H; 16). Hadi Syahroni, S.H; 17). Ikhana Indah, S.H; 18). Khairul Fahmi, S.H., M.H; 19). Supriyadi Widodo Eddyono, S.H; 20). Sulistiyono, S.H; 21). Susilaningtyas, S.H; 22). Zainal Abidin, S.H; 23). Natanael Mite Timun, S.H; 25). Nur Hariandi, S.H., M.H; kesemuanya Advokat dan Pengabdian Bantuan Hukum pada kantor hukum *Public Interest Lawyer Network (PIL-NET)*, di Jalan Siaga II Nomor 31 Pasar Minggu, Jakarta Selatan, baik bersama-sama atau sendiri-sendiri bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Para Pemohon**

- [1.3] Membaca permohonan dari para Pemohon;
Mendengar keterangan dari para Pemohon;
Mendengar keterangan Pihak Terkait;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis Pemerintah;
Membaca keterangan tertulis Dewan Perwakilan Rakyat;
Mendengar dan membaca keterangan ahli para Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan ahli, saksi Pemerintah;
Mendengar keterangan ahli Pihak Terkait;
Membaca kesimpulan tertulis para Pemohon, Pemerintah, dan Pihak Terkait;

Memeriksa bukti-bukti para Pemohon, Pemerintah dan Pihak Terkait.

Duduk Perkara

Dst

Pertimbangan Hukum

Dst

Pendapat Mahkamah

[3.15] Menimbang bahwa setelah Mahkamah memeriksa permohonan para Pemohon, keterangan Pemerintah, keterangan Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan Pihak Terkait, keterangan ahli para Pemohon, ahli Pemerintah, ahli Pihak Terkait, saksi Pemerintah, serta bukti-bukti yang telah diajukan, Mahkamah berpendapat:

[3.15.1] Bahwa Pasal 21 Undang-Undang *a quo* menyatakan, “Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”;

Unsur-unsur ketentuan pidana Pasal 21 tersebut ialah:

- a. setiap orang;
- b. dilarang: melakukan tindakan yang berakibat kerusakan kebun dan/atau aset lainnya;
- c. penggunaan tanah perkebunan tanpa izin;
- d. dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan

Unsur *dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya*, merupakan rumusan pasal yang terlalu luas. Masalahnya ialah siapa melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/aset lainnya milik siapa? Bagaimana jika tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun itu dilakukan oleh karena kesengajaan atau kelalaian pemilik kebun sendiri, misalnya karena kesalahan dalam pengerjaan dan pemeliharaan kebun, pemupukan dan pembibitan sehingga mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan? Apakah hal demikian termasuk rumusan tindakan yang dimaksud?

Demikian pula kata-kata aset lainnya tidak memberikan batas yang jelas. Frasa *penggunaan tanah perkebunan tanpa izin* yang terdapat dalam Pasal 21 Undang-Undang *a quo* dalam Penjelasan menyatakan, “Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa izin pemilik sesuai dengan peraturan perundang-undangan.”

Tindakan okupasi tanah tanpa izin pemilik merupakan peristiwa atau kasus yang sudah terjadi sejak zaman Hindia

Belanda. Pemerintah Hindia Belanda telah memberikan banyak konsesi tanah kepada pemilik modal yang diberikan dalam bentuk hak *erfpacht*. Tanah yang menjadi objek hak *erfpacht* tersebut diberikan tanpa batas yang jelas, sehingga seringkali melanggar hak atas tanah-tanah yang dikuasai (hak ulayat) atau dimiliki rakyat berdasarkan hukum adat (*erfelijk individueel bezitrecht*), sehingga menimbulkan konflik antara pemilik hak *erfpacht* dengan masyarakat adat yang menguasai hak ulayat. Untuk menyelesaikannya Pemerintah Hindia Belanda mengeluarkan Ordonnantie 7 Oktober 1937, S.1937-560. Kedudukan persil *erfpacht* kuat karena selalu dimungkinkan mengusir rakyat (*inlanders*) yang memakai tanah baik dengan ganti rugi maupun tanpa ganti rugi. Seringkali karena dalam *akte erfpacht* tahun 1909 tidak ada syarat yang disebut "*bebouwing clause*", sehingga pemilik *erfpacht* tidak wajib untuk mengusahakan seluruh tanah *erfpacht*-nya. Akibatnya, bagian tanah yang tidak diusahakan jauh melebihi batas yang biasa disediakan untuk cadangan.

Pada zaman Jepang, Pemerintah Pendudukan Jepang telah mengizinkan rakyat menduduki tanah perkebunan milik pemegang *erfpacht* agar dikerjakan dan hasilnya dibagi antara Pemerintah Pendudukan Jepang dengan rakyat dalam rangka menimbun stok pangan untuk kepentingan Perang Dunia II. Tanah-tanah perkebunan demikian sampai sekarang masih banyak yang diduduki rakyat tetapi dipersoalkan Pemerintah Indonesia karena dianggap tidak sah, sehingga timbul sengketa antara rakyat dengan Pemerintah.

Pemilik *erfpacht* dengan membonceng agresi militer Belanda I dan II telah berusaha mengambil kembali tanah di banyak *onderneming* misalnya di Sumatera Timur, Asahan, dan Malang Selatan. Untuk itu dikeluarkan *Ordonnantie onrechtmatige occupatie van gronden (Ord.8 Juli 1948, S 1948-110)*, serta Surat Edaran Kementerian Dalam Negeri No.A.2.30/10/37 (*Bijblad 15242*), yang intinya menganjurkan agar

penyelesaian tanah *erfpacht* tersebut dilakukan melalui jalan *perundingan*. Demikian juga dalam Persetujuan Keuangan dan Perekonomian Konferansi Meja Bundar 1949 juga disebutkan “*Tiap-tiap tindakan akan dipertimbangkan dan akan diusahakanlah penyelesaian yang dapat diterima oleh segala pihak.*”

Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya juga menekankan jalan musyawarah untuk menyelesaikannya. Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 11 Tahun 1962, mengecualikan pemberian hak guna usaha kepada swasta nasional atas bagian tanah bekas areal perkebunan besar yang sudah merupakan perkampungan rakyat, diusahakan rakyat secara tetap, dan tidak diperlukan oleh Pemerintah. Malahan, Pasal 10 ayat (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1979 menyatakan tanah-tanah perkebunan yang diduduki rakyat tersebut dengan pertimbangan teknis dan seterusnya, akan diberikan suatu hak baru kepada rakyat.

Dengan pertimbangan tersebut di atas, maka masalah pendudukan tanah tanpa izin pemilik sangatlah beragam sehingga penyelesaiannya seharusnya menurut pertimbangan-pertimbangan keadaan yang berbeda: kapan munculnya persoalan tersebut?; apakah pendudukan tanah tersebut merupakan cara memperoleh tanah menurut hukum adat?; apakah pendudukan tersebut karena keadaan darurat telah diijinkan oleh penguasa?; apakah pendudukan tersebut disebabkan batas wilayah penguasaan secara hukum adat dengan wilayah yang dikuasai langsung oleh negara tidak jelas?. Kasus-kasus yang sekarang timbul di daerah-daerah perkebunan yang baru dibuka, sangat mungkin disebabkan oleh tiadanya batas yang jelas antara wilayah hak ulayat dan hak individual berdasarkan hukum adat dengan hak-hak baru yang diberikan oleh negara berdasarkan ketentuan perundang-undangan.

Dengan demikian penjatuhan sanksi sebagaimana dimaksud Pasal 47 ayat (2) Undang-Undang *a quo* tidak tepat jika hal tersebut dikenakan terhadap orang yang menduduki tanah berdasarkan hukum adat karena timbulnya hak-hak adat adalah atas dasar *ipso facto*. Artinya seseorang membuka, mengerjakan dan memanen hasilnya atas kenyataan bahwa ia telah mengerjakan tanah tersebut secara intensif dalam waktu yang lama, sehingga hubungan seseorang dengan tanah semakin intensif, sebaliknya hubungan tanah dengan hak ulayat semakin lemah. Adapun pemberian hak-hak baru dalam bentuk hak guna usaha atau hak pakai berdasarkan *ipso jure*, yang mendasarkan diri pada ketentuan perundang-undangan. Sudah sewajarnya jika perlindungan hak-hak masyarakat hukum adat sebagai hak-hak tradisional mereka yang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia dalam bentuk Undang-Undang segera dapat diwujudkan, agar dengan demikian ketentuan Pasal 18B UUD 1945 mampu menolong keadaan hak-hak masyarakat hukum adat yang semakin termarginalisasi dan dalam kerangka mempertahankan *pluralisme* kehidupan berbangsa dan bernegara. Untuk mengatasi persoalan sengketa pemilikan tanah perkebunan yang berhubungan dengan hak ulayat seharusnya negara konsisten dengan Penjelasan Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Perkebunan tentang eksistensi masyarakat hukum adat memenuhi lima syarat yaitu (a) masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeinschaft*) (b) ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adat (c) ada wilayah hukum adat yang jelas (d) ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati dan (e) ada pengukuhan dengan peraturan daerah. Syarat ini berbeda dengan Peraturan Menteri Agraria Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum adat (disingkat Permenag 5/1999). Pasal 5 ayat (1) Permenag 5/1999 menyatakan, "Penelitian dan Penentuan masih adanya hak ulayat

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dilakukan oleh Pemerintah Daerah dengan mengikutsertakan para pakar hukum adat, masyarakat hukum adat yang ada di daerah yang bersangkutan, Lembaga Swadaya Masyarakat dan instansi-instansi yang mengelola sumber daya alam.”

Pasal 5 ayat (2) menyatakan, “Keberadaan tanah ulayat masyarakat hukum adat yang masih ada sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dinyatakan dalam peta dasar pendaftaran tanah dengan membubuhkan suatu tanda kartografi dan apabila memungkinkan, menggambarkan batas-batasnya serta mencatatnya dalam daftar tanah.”

Pasal 6 menyatakan, “Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan Pasal 5 diatur dengan Peraturan Daerah yang bersangkutan.” Bahkan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 mengakui dan melindungi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak tradisionalnya diatur dalam Undang-Undang.

Sebelum dilakukan penelitian untuk memastikan keberadaan masyarakat hukum adat dengan batas wilayahnya yang jelas sebagaimana dimaksud oleh Penjelasan Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Perkebunan, sulit menentukan siapakah yang melanggar Pasal 21 dan dikenakan pidana Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perkebunan.

Frasa “dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan” dalam Pasal 21 Undang-Undang *a quo* mengandung ketidakpastian hukum. Apakah yang dimaksud dengan tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya perkebunan? Jika disebut tindakan lainnya tentunya sangatlah luas dan tidak terbatas, misalnya dapatkah seseorang dipidana karena terlambat mengucurkan kredit bank yang telah disepakati antara

pemilik kebun dengan pihak bank, sehingga kebun rusak karena tidak adanya uang untuk membeli obat pembasmi hama tanaman? Dapatkah seorang pemilik kebun dipidana karena menelantarkan kebunnya sendiri? Atau justru pemilik kebun menebang pohon-pohon karena takut meluasnya hama tanaman sekalipun pohon-pohon tersebut masih sehat? Hal-hal tersebut dimungkinkan dapat dimasukkan ke dalam “unsur tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya perkebunan” akan tetapi tidak dapat dikualifikasi sebagai perbuatan yang diancam pidana. Ketidakjelasan rumusan Pasal 21 - yang diikuti dengan ancaman pidana dalam Pasal 47 ayat (1), ayat (2) - menimbulkan ketidakpastian hukum, yang potensial melanggar hak-hak konstitusional warga negara, sehingga dalil Pemohon *a quo* beralasan menurut hukum.

[3.15.2] Bahwa oleh karena permohonan pengujian Pasal 21 UU 18/2004 beralasan menurut hukum maka permohonan pengujian terhadap Penjelasan Pasal 21 UU 18/2004 *mutatis mutandis* berlaku untuk permohonan *a quo*, meskipun Pemohon hanya mengajukan permohonan pengujian mengenai frasa “Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan” dalam Penjelasan tersebut.

[3.15.3] Bahwa ancaman pidana karena kesengajaan melanggar Pasal 21, *diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp.5.000.000.000,- (lima milyar rupiah)* serta karena kelalaiannya melanggar Pasal 21, *diancam dengan pidana paling lama 2 (dua) tahun 6 (bulan) dan denda paling banyak Rp.2.500.000.000,00 (dua milyar lima ratus juta rupiah)*, adalah berlebihan karena konflik yang timbul merupakan sengketa keperdataan yang seharusnya diselesaikan secara keperdataan dengan mengutamakan musyawarah sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang Nomor

51/Prp/1960 maupun ketentuan-ketentuan lain sebelum diundangkannya Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960, tidak diselesaikan secara pidana. Dengan demikian, dalil para Pemohon beralasan menurut hukum.

[3.16] Menimbang, berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, menurut Mahkamah, Pasal 21, Penjelasan Pasal 21, Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU 18/2004 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, “*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*”. Selain itu, pasal-pasal yang dimohonkan pengujian *a quo* juga bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang menghendaki tegaknya kepastian hukum yang adil dan bertentangan dengan prinsip pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, sehingga dalil-dalil para Pemohon beralasan menurut hukum.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

[4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[4.3] Permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun

2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226) serta Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5076).

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

- Mengabulkan permohonan para Pemohon;
- Pasal 21 beserta Penjelasannya, Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4411) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- Pasal 21 beserta Penjelasannya, Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4411) tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat;
- Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Moh. Mahfud MD selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Ahmad Fadlil Sumadi, Maria Farida Indrati, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, Harjono, M. Akil

Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, pada hari Selasa tanggal enam bulan September tahun dua ribu sebelas dan diucapkan dalam Sidang Terbuka untuk umum pada hari Senin tanggal sembilan belas bulan September tahun dua ribu sebelas, oleh delapan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Ahmad Fadlil Sumadi, Maria Farida Indrati, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, Harjono, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, didampingi oleh Ida Ria Tambunan sebagai Panitera Pengganti, dan dihadiri oleh para Pemohon/kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, serta Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Moh. Mahfud MD.

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Achmad Sodiki

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

Hamdan Zoelva

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd.

Anwar Usman

ttd.

Harjono

ttd

Muhammad Alim

PANITERA PENGGANTI,

ttd

Ida Ria Tambunan

Legal Opini
Permohonan Pengujian Pasal 21 *Juncto* Pasal 47
Undang – Undang Republik Indonesia Nomor 18
Tahun 2004 Tentang Perkebunan

Eddy O.S Hiariej

Pokok Perkara

1. Bahwa ketentuan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan berbunyi, *“Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/ atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan;”*
2. Bahwa Penjelasan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan berbunyi, *“Yang dimaksud dengan tindakan yang mengakibatkan pada kerusakan kebun adalah suatu perbuatan yang menimbulkan kerusakan pada tanaman, antara lain, penebangan pohon, panen paksa, atau pembakaran sehingga kebun tidak dapat berfungsi sebagaimana mestinya.” “Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan.” “Yang dimaksud dengan tindakan lain yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan adalah, antara lain, tindakan yang mengganggu pekerja sehingga tidak dapat melakukan panen atau pemeliharaan kebun sebagaimana mestinya.”*
3. Bahwa ketentuan Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan menyatakan:
 - a. *“Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/*

atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah)";

- b. "Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah)";

4. Bahwa Pasal 21 *juncto* Pasal 47 undang-undang *a quo* dianggap bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Analisis Yuridis

Berdasarkan pokok perkara di atas, adapun analisis terhadap perkara *a quo* adalah sebagai berikut: **PERTAMA**, dalam hukum pidana asas legalitas adalah salah satu asas yang sangat fundamental. Berkaitan dengan asas legalitas, menurut **Machteld Boot** dengan mengutip pendapat **Jescheck** dan **Weigend**, paling tidak ada empat syarat yang termasuk dalam asas tersebut. Lebih lanjut **Boot** menyatakan:

The formulation of the Gesetlichkeitsprinzip in Article 1 StGb is generally considered to include four separate requirements. First, conduct can only be punished if the punishability as well as the accompanying penalty had been determined before the offence was committed (nullum crimen, noela poena sine lege praevia). Furthermore, these determinations have to be included in statutes (Gesetze): nullum crimen, noela poena sine lege scripta. These statutes have to be definite (bestimmt): nullum crimen, noela poena sine lege certa. Lastly, these statutes may not be applied by analogy which is reflected in the axiom nullum crimen, noela poena sine lege stricta (Machteld Boot, 2001).

Berdasarkan apa yang dikemukakan oleh **Boot**, ada beberapa hal yang berkaitan dengan asas legalitas. **Pertama**, prinsip *nullum crimen, noela poena sine lege praevia*. Artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang sebelumnya. Konsekuensi dari makna ini adalah ketentuan hukum pidana tidak boleh berlaku surut. Makna ini dalam sejarah perkembangan asas legalitas telah disimpangi di beberapa negara dengan alasan melindungi kepentingan negara dan bahaya yang ditimbulkan terhadap masyarakat. **Kedua**, prinsip *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*. Artinya, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang tertulis. Konsekuensi dari makna ini adalah semua ketentuan pidana harus tertulis. Dengan kata lain, baik perbuatan yang dilarang, maupun pidana yang diancam terhadap perbuatan yang dilarang harus tertulis secara *expresiv verbis* dalam undang-undang.

Ketiga, prinsip *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*. Artinya, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa aturan undang-undang yang jelas. Konsekuensi selanjutnya dari makna ini adalah bahwa rumusan perbuatan pidana harus jelas sehingga tidak bersifat multi tafsir yang dapat membahayakan bagi kepastian hukum. Demikian pula dalam hal penuntutan, dengan rumusan yang

kelas penuntut umum akan dengan mudah menentukan mana perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana dan mana yang bukan. *Keempat*, prinsip *nullum crimen, noela poena sine lege stricta*. Artinya, tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang yang ketat. Konsekuensi dari makna ini secara implisit tidak membolehkan analogi. Ketentuan pidana harus ditafsirkan secara ketat sehingga tidak menimbulkan perbuatan pidana baru.

KEDUA, berkaitan dengan prinsip *lex certa*. Ketentuan yang terdapat dalam Pasal 21 undang-undang *a quo* dirumuskan secara sumir sehingga bersifat multi tafsir dan membahayakan bagi kepastian hukum. Khususnya frasa yang berbunyi, “....melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan....” Di tengah sorotan terhadap kinerja aparat penegak hukum kita yang sarat dengan praktik korupsi, ketentuan yang demikian bersifat kriminogen. Artinya, ketentuan tersebut dapat disalahgunakan oleh aparat penegak hukum untuk menjerat orang yang tidak bersalah atau membebaskan orang yang bersalah.

KETIGA, berdasarkan interpretasi gramatikal dan interpretasi sistematis terdapat ketidaksesuaian antara Pasal 21 berikut penjelasannya dalam undang-undang *a quo* dengan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) yang pada hakikatnya berisi sanksi pidana terhadap larangan yang terdapat dalam Pasal 21. Bila dicermati secara seksama dua unsur penting dalam Pasal 21 undang-undang *a quo* adalah :

- a. Unsur setiap orang;
- b. Unsur melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/ atau tindakan lainnya;
- c. Mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan;

Penjelasan Pasal 21 undang-undang *a quo* menyatakan bahwa *Yang dimaksud dengan tindakan yang mengakibatkan pada kerusakan kebun adalah suatu perbuatan yang menimbulkan kerusakan pada tanaman, antara lain, penebangan pohon, panen paksa, atau pembakaran sehingga kebun tidak dapat berfungsi sebagaimana mestinya.* “Yang dimaksud dengan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin adalah tindakan okupasi tanah tanpa seizin pemilik hak sesuai dengan peraturan perundang-undangan.” “Yang dimaksud dengan tindakan lain yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan adalah, antara lain, tindakan yang mengganggu pekerja sehingga tidak dapat melakukan panen atau pemeliharaan kebun sebagaimana mestinya.”

Ketentuan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan menyatakan:

- a. *“Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah);”*
- b. *“Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah).”*

Ketentuan Pasal 47 yang seharusnya hanya berisi sanksi pidana atas larangan yang terdapat dalam Pasal 21 undang-undang *a quo* ternyata menambah unsur pasal baru yang mengaburkan ketentuan Pasal 21 itu sendiri, yakni unsur “dengan sengaja” pada Pasal 47 ayat (1). Sedangkan dalam Pasal 47 ayat (2) menambah

unsur kelalaian, padahal bila merujuk pada Pasal 21 yang tidak menyebutkan bentuk kesalahan, maka bentuk kesalahan dari pasal tersebut harus diartikan sebagai kesengajaan. Dengan demikian terdapat *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (2). Selain itu, bila dicermati Penjelasan Pasal 21 undang-undang *a quo*, tidaklah mungkin dilakukan karena suatu kelalaian melainkan suatu kesengajaan.

Sangat tidak lazim ketentuan yang hanya berisi sanksi pidana terhadap suatu pelanggaran yang terdapat dalam pasal lain dicantumkan unsur tindak pidana yang justru membuat kabur perihal pelanggaran yang dimuat dalam pasal lain tersebut. Adanya *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 21 berikut penjelasannya dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) menciptakan ketidakpastian hukum karena pembentuk undang-undang gagal memformulasikan rumusan delik. Konsekuensi lebih lanjut dapat menimbulkan ketidakadilan dalam penerapannya karena kekaburan pasal-pasal yang dimaksud.

Kesimpulan :

Berdasarkan keseluruhan uraian di atas, Pasal 21 berikut penjelasannya dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan bertentangan antara satu dengan yang lain dan melanggar prinsip negara hukum dan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di depan hukum sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Februari 2011

Prof. Dr. Eddy O.S Hiariej, S.H., M.Hum.

**Keterangan Ahli Berkenaan dengan Permohonan
Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia
Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan, 26
Mei 2011**

DR. Hermansyah, SH., M.Hum.

*ASSALAMUALAIKUM WR.WB, SELAMATSIANGDAN SALAMSEJAHTERA
MAJELIS HAKIM SERTA SIDANG YANG SAYA MULIAKAN.*

Mengawali pemberian pendapat Ahli tentang keberadaan Pasal 21 dan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan dalam persidangan **Permohonan Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia No. 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945** pada hari ini, maka izinkan terlebih dahulu saya menyampaikan sudut pandang yang akan saya gunakan dalam pemberian keterangan saya selaku Ahli dalam persidangan ini. Sesuai dengan kapasitas saya sebagai Ahli, maka pemberian keterangan dalam persidangan ini saya akan lihat dalam beberapa perspektif, dimana antara satu perspektif dengan perspektif lainnya memiliki keterkaitan yang erat serta tidak bisa dipisahkan satu dengan yang lainnya.

Adapun perspektif yang dimaksud dalam upaya memberikan keterangan, pendapat dalam persidangan ini adalah:

1. Perspektif antropologi hukum, terutama dalam upaya melihat baik tataran teoritik maupun praktiknya, akan keberadaan masyarakat adat sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 18 B UUD 1945 (hasil Amandemen), serta implikasi hukum dan implikasi politik kriminal sebagaimana yang akan dilakukan pengujian dalam persidangan yang terhormat ini.

2. Dalam kaitannya dengan perspektif pertama sebagaimana tersebut di atas, Ahli dalam upaya memberikan keterangan dan/atau pendapat tentang Uji Materi Pasal 21 dan 47 **Undang-Undang Republik Indonesia No. 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan** sebagaimana dalam persidangan yang mulia pada hari ini, maka perspektif lain yang Ahli gunakan adalah politik hukum, serta politik kriminal khususnya yang merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dari kebijakan sosial sebagaimana yang tertuang dalam UUD 1945.

Kedua perspektif itulah kiranya akan Ahli gunakan sebagai pijakan utama dalam memberikan keterangan, pendapat dalam persidangan yang mulia ini.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Salah satu dari sekian banyak buah atau hasil dari reformasi yang terjadi di Indonesia adalah dimasukkan dan dinyatakannya secara eksplisit dan tegas akan eksistensi masyarakat adat (*indigenous people*). Memang harus disadari dan diakui bahwa jauh sebelum UUD 1945 mengakui keberadaan hukum adat sebagaimana tertuang dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 menyatakan, "*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.*"

Berkenaan dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, apa implikasi hukum, terutama politik hukum dan politik kriminal, Pasal 18 ayat (2) UUD 1945 yang bunyi seperti tersebut di atas? Ini adalah sebuah pertanyaan yang sifatnya fundamental dalam hukum, berkenaan dengan perubahan fundamental dalam

kehidupan bernegara dan berbangsa telah diamandemennya UUD 1945 tersebut.

Berkenaan dengan pertanyaan yang fundamental tersebut, Ahli ingin mengatakan bahwa dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 melalui amandemen ini mempunyai beberapa implikasi dalam bidang hukum, baik berkenaan dengan politik hukum maupun politik kriminal, diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Pengakuan yang diberikan oleh negara terhadap keberadaan Masyarakat adat tidak lagi bersifat simbolik semata, tetapi sudah pengakuan yang sifatnya eksistensial, artinya pengakuan negara yang didasarkan pada sifat dan hakekat masyarakat Indonesia yang terdiri dari berbagai macam golongan yang salah satunya adalah masyarakat adat, dan ini merupakan kenyataan atau kebenaran umum (*noteire feiten*) yang jelas, terang dan tidak membutuhkan bukti lagi akan kebenaran dan keberadaannya. Bahkan—dalam perspektif antropologi—dapat dikatakan eksistensi dan keberadaan masyarakat adat dalam negara kesatuan Indonesia dapat dikatakan jauh sebelum negara ini ada. Masih dalam perspektif antropologi, kosmologi kehidupan mereka jelas sangat berbeda jika dibandingkan dengan kosmologi masyarakat yang tinggal di perkotaan. Mereka tinggal dan menyatukan dengan alam sekitar mereka, serta hidup dengan sistem sosial, sistem pemerintahan, sistem ekonomi dan bahkan sistem hukum yang berbeda dengan yang kita kenal di masyarakat yang sudah maju/masyarakat kota. Oleh karena itu, menurut Ahli dengan adanya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 ini berarti keragaman, keunikan yang ada pada masyarakat adat diakui dan bahkan dilindungi oleh negara, dan ini secara substansial,

esensial bahkan eksistensial sudah seharusnya negara lakukan, mengingat berdirinya negara kesatuan Indonesia ini salah satu tujuannya sebagaimana tertuang dalam Pembukaan UUD 1945, yaitu melindungi segenap tumpah darah dan masyarakat/rakyat Indonesia, termasuk tentunya masyarakat adat di dalamnya.

2. Jika kita lihat sebelum diamandemennya UUD 1945, memang sudah ada berapa produk hukum yang memberikan pengakuan terhadap keberadaan masyarakat adat, seperti dalam UU No. 5 Tahun 1960, yaitu Undang-Undang Pokok Agraria. Namun menurut Ahli pengakuan yang diberikan oleh Undang-Undang sebelum diamandemennya UUD 1945, adalah pengakuan yang masih bersifat simbolik. Dikatakan pengakuan simbolik, karena pengakuan yang diberikan oleh beberapa UU seperti tersebut di atas hanya sebatas pengakuan semata, tetapi tidak atau belum memberikan perlindungan, bahkan belum memberikan kesempatan untuk mereka mengembangkan dirinya sesuai dengan alam dan cara pikir serta kosmologi mereka.
3. Karena pengakuannya masih bersifat simbolik, dan pengakuan tersebut hanya dalam produk UU saja (UU No. 5/1960 tentang UUPA) serta belum diakui oleh UUD 1945 (sebelum di amandemen), maka pengakuan tersebut belum pengakuan yang sifatnya konstitusional. Oleh karena itu, dalam perspektif politik hukum, pengakuan yang dinyatakan oleh suatu UU dapat saja disisihkan/ditiadakan/ bahkan tidak diakui oleh UU lain yang tingkatannya sederajat dengan argumentasi bahwa UU lain tersebut lebih penting, lebih mendesak, lebih mencerminkan kepentingan umum, jika dibandingkan dengan kedudukan dan eksistensi masyarakat adat.

4. Dalam perspektif antropologi hukum juga, Ahli ingin mengatakan bahwa dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka Konstitusi negara Indonesia secara eksplisit mulai memasuki era pluralisme hukum yang niscaya sifatnya, yaitu suatu era atau masa dimana pengakuan akan keberagaman hukum yang ada di Indonesia diakui keberadaannya. Keniscayaan pluralitas hukum ini dikarenakan—dalam perspektif antropologi hukum—hukum merupakan produk dan selalu dinisbatkan dengan suatu produk budaya, disamping bersandar dan bersumber pada agama, politik serta ideologi yang juga bersifat plural, sehingga hukum sebagai sebuah institusi akan memperlihatkan wajah yang plural juga. Dan dalam perspektif antropologi hukum juga, Ahli ingin mengatakan bahwa memang hukum sebagai sebuah institusi atau lembaga yang memberikan pedoman dalam berperilaku memperlihatkan pluralitas di negara Indonesia ini. Ada hukum yang bersumber dari negara, hukum adat, atau bahkan hukum agama dan ini merupakan kebenaran dan kenyataan umum (*noteire feiten*) yang jelas, terang dan tidak membutuhkan bukti lagi akan kebenaran dan keberadaannya.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Pluralisme hukum memiliki prinsip atau fundamental yang perbedaan dengan sentralisme hukum, dimana sentralisme hukum (*legal centralism*) sebagai suatu paham melihat hukum seragam untuk semua orang, berdiri sendiri dan terpisah dari semua hukum yang lain dan dijalankan oleh lembaga negara. Oleh karena itu, di bawah paham sentralisme hukum (*legal centralism*) inilah keberagaman atau heterogenitas hukum dalam masyarakat tidak diakui keberadaannya, sebab dalam sentralisme hukum (*legal centralism*)

perhatiannya tertuju pada hukum negara sebagai satu-satunya hukum yang ada dalam masyarakat. Kalaupun hukum lokal atau hukum adat yang ada dalam masyarakat diakui keberadaannya, tidak lebih sebagai suatu pengecualian. Dikatakan demikian karena hukum adat dalam realitasnya tidak ditempatkan sejajar dengan hukum negara, dan menempatkan sistem hukum nasional pada posisi yang superior. Superioritas hukum negara ini dapat dilihat jika hukum adat/hukum lokal/hukum tidak tertulis tersebut berhadapan dengan hukum negara yang sifatnya tertulis, maka hukum adat/hukum lokal/hukum tidak tertulis harus mengalah dan lebih mendahulukan keberadaan akan hukum negara, suatu sikap yang secara konstitusional bertentangan dengan UUD 1945.

Hal ini terjadi dikarenakan dalam sentralisme hukum, keberadaan hukum negara yang sifatnya tertulis *dianggap* merupakan bentuk yang sempurna dari hukum. Anggapan atau teori seperti ini, yang menganggap hukum negara yang tertulis merupakan bentuk yang sempurna dari perjalanan hukum, sesungguhnya hal ini pengaruh dari ajaran positivisme dalam bidang ilmu kealaman (tokohnya: Saint Simont) yang kemudian berpengaruh dalam bidang ilmu sosial (tokohnya August Comte), dan kemudian ajaran positivisme tersebut masuk dan berpengaruh dalam bidang hukum yang salah satu tokohnya adalah John Austin (1790-1859) yang mengatakan bahwa hukum adalah perintah dari yang berdaulat (*command of the sovereign*) yang dalam hal ini adalah negara.⁸⁸

Sebagai sebuah paham, ajaran ataupun mazhab, kiranya positivisme hukum telah mendapatkan banyak kritikan, yang salah satu kritiknya adalah bahwa dalam realitasnya masih ditemukan

⁸⁸. Lihat Hermansyah, *Kekerasan Dalam Perspektif Pluralisme Hukum (Studi Antropologi Hukum Terhadap Kekerasan Masyarakat Dayak Dalam Sistem Pengelolaan Hutan Di Kalimantan Barat)* Disertasi, Universitas Diponegoro Semarang, 2007. Hal.109-100)

hukum dengan berbagai sistem kelembagaannya yang ada dalam sebagian besar masyarakat Indonesia dan hukum tersebut tetap saja menjadi pedoman bagi masyarakatnya dalam melakukan interaksi sosial sesama mereka, maupun sesama kelompok lainnya.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan

Berbeda dengan paham sentralisme hukum, dalam pluralisme hukum justru keberadaan hukum yang berbeda, hukum negara dan hukum masyarakat adat misalnya, diakui keberadaannya. Hal ini dikarenakan perbedaan dalam pluralisme menjadi pilar utama yang membangun konsep, paham akan pluralisme tersebut. Perbedaan tersebut terjadi tidak hanya pada sisi substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*) bahkan perbedaan tersebut juga terjadi pada sisi budaya hukumnya (*legal culture*). Oleh karena itu, dalam pluralisme hukum, keberadaan hukum yang tertulis bukanlah mencerminkan model dan hukum yang paling benar, karena dalam pluralisme hukum yang tidak tertulis pun, seperti hukum adat yang ada pada masyarakat adat, diakui kebenarannya karena memang substansi, struktur dan budaya hukum mereka (masyarakat adat-Ahli) memang berbeda jika dibandingkan dengan substansi, struktur dan budaya hukum negara, tetapi keberadaan hukum tersebut tetap saja sama-sama memiliki fungsi sebagai pedoman bagi masyarakatnya dalam berperilaku dalam hubungannya sesamanya.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan

Lalu apa yang menjadi konsekuensi hukum, terutama politik hukum yang harus diambil oleh negara berkenaan dengan dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945? Menurut Ahli, salah satu politik hukum yang harus diambil oleh negara berkenaan dengan masuknya pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 ini adalah, *Pertama* negara harus mengakui

secara pasti akan keberadaan setiap hukum yang ada dalam masyarakat, dan perlakuan yang sama, bahkan bukan hanya itu, negara juga harus memberikan perlindungan dari rasa aman serta memberikan setiap warga negaranya untuk mengembangkan dirinya. Dan hal ini, menurut Ahli, sudah dilakukan oleh negara dengan masukkan:

- a. Pasal 28 C ayat (1) UUD 1945 yang telah memberikan jaminan konstitusional bagi setiap warga negara untuk mengembangkan dirinya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan kesejahteraan umat manusia. Disebutkan di dalam pasal tersebut bahwa, *“Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia;”*
- b. Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 yang memberikan perlindungan dan perlakuan yang sama karena pasal tersebut mengatakan bahwa: *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum;”*
- c. Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945 yang telah memberikan jaminan untuk mendapatkan rasa aman dan perlindungan bagi setiap warga negara untuk bebas dari rasa takut. Dalam pasal tersebut secara jelas dikatakan bahwa, *“Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan dan martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.”*

Mengapa pasal-pasal tersebut di atas (huruf a,b dan c) Ahli nilai telah memberikan pengakuan, perlindungan dan perlakuan yang sama terhadap masyarakat adat dan hukum adatnya, hal ini dikarenakan menurut Ahli, *dan ini juga sudah diketahui secara umum,*

bahwa kata “setiap orang” dalam pasal tersebut merujuk kepada subyek hukum, dan dalam kaitannya dengan Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945, maka salah satu subyek hukum yang ada adalah Masyarakat Adat.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan

Kedua, politik hukum berikutnya sebagai konsekuensi logis normatif dimasukkannya Pasal 18 B ayat (2), Pasal 28 C ayat (1), dan Pasal 18 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945, menurut Ahli adalah pengakuan tersebut harus juga dilakukan oleh semua produk hukum di bawah UUD 1945 yang kedudukannya lebih rendah dari UUD 1945, seperti Undang-Undang. Ini adalah sebuah konsekuensi logis normatif dari suatu negara hukum, dimana UUD 1945 sebagai konstitusi negara harus tercermin dalam setiap produk hukum yang ada di bawahnya, dan produk hukum yang ada di bawahnya harus merupakan penjabaran lebih lanjut dari UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dalam piramida tata urutan produk hukum di Indonesia.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan

Setelah Ahli memberikan pendapat tentang keberadaan Pasal 18 B ayat (2), Pasal 28 C ayat (1), dan Pasal 18 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945 baik dalam perspektif antropologi hukum dan politik hukum, maka giliriannya Ahli akan melihat bagaimana sesungguhnya keberadaan Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, dalam kaitannya dengan Pasal 18 B UUD 1945, yang merupakan substansi dasar dalam uji materi dalam persidangan ini. Dalam melihat persoalan ini, Ahli akan menggunakan perspektif kebijakan kriminal yang merupakan bagian dari kebijakan sosial bangsa dan negara Indonesia.

Mungkin timbul pertanyaan, mengapa Ahli dalam melihat persoalan keberadaan Pasal 21 dan pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan dalam perspektif kebijakan hukum pidana, hal ini dikarenakan kedua pasal tersebut adalah pasal yang substansi dasarnya adalah pasal tentang dapat dipidananya seseorang, dan menurut Ahli juga bahwa Uji Undang-Undang Republik Indonesia No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan—terutama keberadaan pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2)—terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada dasarnya ingin melihat sampai sejauh mana penggunaan instrumen hukum pidana yang digunakan oleh negara, sebagaimana tersebut dalam Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) & ayat (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan sesuai dengan prinsip-prinsip dasar dalam hukum pidana, serta sampai sejauhmana penggunaan instrumen hukum pidana selaras dengan politik hukum dan kebijakan sosial serta fungsi dari negara sebagaimana tertuang secara eksplisit dalam pembukaan UUD 1945 yang tak dapat dipisahkan dengan isi setiap pasal yang ada dalam UUD 1945 itu sendiri. Persoalan dan pertanyaan tersebut merupakan pertanyaan dasar dan sangat fundamental dalam hukum pidana disamping tentunya persoalan pertanggungjawaban pidana (*toerekeningstrafbaarheid*). Atau dengan kata lain apakah kriminalisasi dalam Pasal 21 dan Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) dalam UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan sudah memenuhi kriteria dasar dalam hukum pidana, sehingga terhadapnya hukum pidana bisa difungsikan.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Para ahli hukum pidana menyadari bahwa dalam hukum pidana persoalan kriminalisasi adalah persoalan yang paling rumit, karena berkenaan kriteria apa sehingga suatu perbuatan dapat ditetapkan sebagai perbuatan pidana. Prof. Soedarto sebagai seorang guru besar

dan pakar dalam hukum pidana Universitas Diponegoro, Semarang menyadari hal tersebut, bahkan beliau mengatakan: “Menjawab pertanyaan apakah yang menjadi ukuran dari pembentuk Undang-Undang menetapkan suatu perbuatan menjadi perbuatan yang dapat dipidana adalah tidak mudah, karena menurut beliau selama ini kriminalisasi yang dilakukan terdorong oleh atau didasarkan atas praanggapan-praanggapan yang tidak diselidiki secara luas sampai dimana kebenarannya, bahkan menurut beliau tidak mungkin semua yang *tercela dan sebagainya itu dijadikan tindak pidana*”⁸⁹

Karena didasarkan atas praanggapan-praanggapan maka kebanyakan perbuatan yang ditetapkan sebagai perbuatan yang dapat dipidana oleh undang-undang dirasakan sebagai bertentangan dengan nilai (*value*) dan rasa keadilan dalam masyarakat, bahkan bertentangan dengan politik hukum dan politik sosial yang tertuang dalam UUD 1945.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Dalam kaitannya dengan perbuatan pidana dalam hukum pidana, Ahli ingin melihat persoalan ini dengan melihat sifat dari suatu perbuatan dalam hukum pidana. Dalam hukum pidana, dikenal adanya istilah *Mala in Se* dan *Mala in Prohibita*. *Mala In Se* adalah sebuah istilah yang mengacu kepada perbuatan yang secara substantif memang bertentangan dan dirasakan bertentangan dengan nilai-nilai, norma, budaya bahkan keyakinan agama yang ada dan hidup dalam semua golongan masyarakat. Hanya sebagai contoh saja, perbuatan yang masuk dalam katagori *Mala In Se* ini seperti pembunuhan, perkosaan dan lain sebagainya, dimana terhadap perbuatan ini oleh hampir semua budaya, agama, nilai yang ada dalam masyarakat dinyatakan dan dirasakan sebagai perbuatan

⁸⁹. Lihat Prof. Sudarto, SH. Hukum dan Hukum Pidana, penerbit Alumni Bandung, Tahun 1981, hal. 42-44

yang dilarang. Terhadap perbuatan yang termasuk dalam *Mala In Se* ini, dalam hukum pidana pada prinsipnya tidak menemui kesulitan ketika perbuatan tersebut ingin dikriminalisasi oleh negara sebagai bentuk perbuatan pidana, karena perbuatan ini memang dalam realitasnya tidak dikehendaki oleh masyarakat.

Berbeda dengan *Mala in Se*, *Mala in Prohibita* adalah penetapan perbuatan pidana dimana dasar dari penetapan perbuatan pidana tersebut lebih didasari oleh kepentingan—*sekali lagi berdasarkan kepentingan*—negara untuk mengatur bagaimana warga negaranya harus berperilaku dengan menetapkan sebuah perilaku dengan menggunakan sarana hukum pidana. Dan dalam konteks inilah berbagai macam pertimbangan seperti pertimbangan ekonomi, politik, dan lain sebagainya menjadi masuk dalam hukum pidana, dimana semua pertimbangan tersebut mengacu kepada satu pemahaman bahwa perbuatan tersebut adalah tercela, merugikan dan membahayakan masyarakat yang menjadi ukuran utama dari suatu perbuatan apakah perbuatan tersebut perbuatan pidana atau bukan.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Mendasarkan pada pendapat Ahli seperti tersebut di atas, maka pertanyaannya sekarang adalah apakah yang dilakukan oleh masyarakat adat merupakan perbuatan yang tercela? Sehingga terhadapnya harus dipidana? Untuk melihat dan menjawab persoalan ini, Ahli ingin melihatnya dengan mengacu kepada pendapat yang telah dikemukakan oleh Prof. Soedarto yang mengatakan bahwa: “kiranya dalam menetapkan apakah sebuah perbuatan tersebut patut atau tidak dipidana, maka pembuat undang-undang kiranya perlu memperhatikan hasil seminar Nasional III Tahun 1974 yang menyarankan agar: “setiap peraturan yang diadakan, hendaknya didukung oleh penelitian”⁹⁰

⁹⁰. Prof. Sudarto, *ibid*.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Dari penelitian yang Ahli telah lakukan dan Ahli tuangkan dalam bentuk disertasi dengan judul: **Kekerasan Dalam Perspektif Pluralisme Hukum (Studi Antropologi Hukum Pada Masyarakat Dayak Bekati' Dalam Pengelolaan Hutan Di Kalimantan Barat)**, yang telah diuji dan dipertahankan dalam sidang terbuka Senat Universitas Diponegoro pada tanggal 31 Agustus 2007 di Semarang, ditemukan setidaknya 5 (lima) alasan mendasar sehingga kekerasan (kekerasan disini adalah suatu istilah yang mengacu berbagai perbuatan yang dilarang oleh suatu undang-undang seperti pembakaran, merusak kebun dan lain-lainnya) dilakukan oleh masyarakat adat, terutama dalam hal ini masyarakat adat Dayak Bekati' yang ada di Kalimantan Barat. Kelima alasan tersebut adalah:

- *pertama*, kekerasan yang dilakukan adalah sebagai upaya mempertahankan hak;
- *kedua*, mereka melakukan kekerasan sebagai bentuk penyelesaian konflik yang terjadi;
- *ketiga*, Ahli juga melihat kekerasan yang dilakukannya merupakan suatu proses disalienasi;
- *keempat*, di samping itu kekerasan ternyata juga merupakan bentuk komunikasi masyarakat adat dalam mencoba mengkomunikasikan hak mereka yang dinilainya telah dirampas oleh negara, kemudian;
- *kelima*, kekerasan juga memiliki makna sebagai bentuk upaya masyarakat dalam membebaskan dirinya dari kuatnya dominasi negara yang berkelindan dengan kelompok kapitalis.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Adanya hak pada manusia, dan Masyarakat Adat sudah tidak dipersoalkan apalagi dengan telah diamandemennya UUD 1945 yang

secara jelas melalui Pasal 18 B ayat (2), tetapi bagaimanakah hak tersebut dimaknai dalam kaitannya dengan hak orang lain, inilah yang menimbulkan perbedaan pendapat di banyak kalangan. Mereka yang berpandangan “*Universal Absolut*” melihat hak sebagai nilai universal sebagaimana terumuskan dalam “*The International Bill Of Human Right*”, berpendapat bahwa hak secara absolut harus diperlakukan oleh semua orang tanpa ada pengecualiannya. Berbeda dengan pandangan pertama, pandangan “*Universal Relatif*” melihat persoalan hak sebagai masalah yang universal, namun tidak menutup kemungkinan hak tersebut dibatasi sepanjang perangkat hukum internasional sendiri yang membatasinya.

Berlawanan dengan kedua pendapat di atas, ada pendapat yang melihat persoalan hak sebagai bentuk “*Partikularistik Absolut*”, yaitu suatu cara pandang di mana hak dilihat semata-mata sebagai persoalan masing-masing bangsa tanpa harus melihat bagaimana sesungguhnya perkembangan bangsa lain dan bahkan pandangan masyarakat internasional tentang hak tersebut, dan terakhir yang merupakan cara pandang yang sifatnya “*Partikularistik Relatif*”, yaitu suatu cara pandang yang mencoba mendamaikan dari masing-masing pandangan yang ada, dikatakan demikian karena dalam pandangan “*Partikularistik Relatif*” melihat persoalan hak sebagai suatu persoalan yang sifat universal tetapi tetap melihat kondisi sosial budaya suatu bangsa.⁹¹

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Sepanjang penelitian yang dilakukan oleh Ahli, diperoleh data dan pengetahuan bahwa masyarakat Adat menyadari betul, bahwa setiap perselisihan atau konflik yang terjadi harus diselesaikan secara

⁹¹. lihat Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Penerbit Universitas Diponegoro Semarang, Cet-II, Tahun 2002. Hal 3-4.

damai, dan damai ini merupakan salah satu pilar budaya masyarakat adat yang sudah terinternalisasi menjadi nilai dan cita hukum dalam menyelesaikan suatu persoalan. Karena dalam pilar damai sesungguhnya tidak hanya diselesaikannya perselisihan atau konflik tersebut dengan baik, akan tetapi dalam konsep damai ini masyarakat adat menemukan hakekat kehidupan yang sesungguhnya, yaitu terjaganya keharmonisan kehidupan manusia, alam dan sang pencipta. Oleh karena itu menjadi suatu mode atau cara yang paling utama bagi masyarakat adat dalam menyelesaikan setiap persoalan yang ada dengan menggunakan pilar damai ini.⁹²

Keinginan menyelesaikan secara damai terhadap semua persoalan yang ada pada masyarakat adat (yang dalam hal ini masyarakat adat Dayak Bekati') setidaknya ditunjang oleh, *pertama* falsafah persahabatan yang ada pada masyarakat Dayak. Falsafah ini bisa dilihat dari pepatah yang terkenal di kalangan komunitas Dayak yang menyatakan "*Temuai umbai makan, Menyagaq dumani beras*" yang artinya "sesama orang Dayak diajak makan, saudara yang non-Dayak diberi beras". Pepatah ini merefleksikan sikap bersahabat terhadap semua orang secara proporsional. Oleh karena itu Orang Dayak percaya jika seluruh penghuni alam diperlakukan secara adil dan proporsional, maka harmoni akan tercipta dan umat manusia dapat hidup dengan aman dan damai. Sikap terhadap tamu juga dapat dipandang sebagai pengejawantahan falsafah ini. Dalam semua subsuku Dayak -tamu- tanpa membedakan latar belakangnya selalu diperlakukan secara istimewa dan dengan cara terbaik. Bahkan falsafah ini tidak hanya terjalin sesama dunia manusia saja, tetapi diaplikasikan pada dunia kosmos yang sifatnya lebih besar terutama terhadap alam semesta dan alam leluhur mereka.

⁹² Lihat JJ. Kusni, *Dayak Membangun, The Paragon's*, 1994. Hal. 30-38

Kedua, di samping itu adanya falsafah persahabatan, keinginan menyelesaikan setiap persoalan secara damai dalam masyarakat Dayak (Bekati) juga didukung oleh sistem demokrasi yang telah berkembang sejak lama, yaitu suatu sistem pengambilan keputusan yang harus didasari kepada kesepakatan dan kehendak orang ramai, dengan selalu berpedoman pada kepentingan yang lebih besar yaitu keharmonisan hidup.

Seperti diketahui bahwa dalam struktur asli pemerintahan masyarakat adat Dayak Bekati' setiap kampung adalah wilayah otonom dengan sistem pemerintahan yang mandiri. *Ama Bide* selaku kepala kampung secara organisatoris tunduk kepada atasannya yakni *Pangarah, Singa* dan *Rangge*. Meskipun demikian ketiga elit banua di atas tidak berhak untuk memaksakan kehendak mereka pada setiap kampung di bawahnya. Keputusan setiap kampung adalah bersifat final setelah mendapat persetujuan langsung oleh masyarakatnya, meskipun tidak tertutup kemungkinan kepala banua menggunakan pengaruhnya dalam pembuatan keputusan tersebut.

Kondisi *ketiga* yang memberikan ruang yang luas dan lebar terhadap penyelesaian secara damai adalah fleksibilitas masyarakat Dayak dalam memegang budaya mereka. Sebab bagi masyarakat Dayak Bekati-juga masyarakat adat pada umumnya, kebudayaan yang tampak dalam kehidupan sehari-hari harus berpulang kepada upaya pemeliharaan dan penciptaan keserasian mereka dengan alam sekitarnya, termasuk keselarasan kehendak dengan Tuhan. Oleh karena itu, mereka beranggapan bisa saja kebudayaan yang tampak tersebut sudah mengalami akulturasi dengan budaya lainnya. Namun upaya menjaga dan mengembalikan orisinalitas kebudayaan tersebut bisa dilihat dan dikembalikan pada konsep keharmonisan dalam kehidupan. Artinya sepanjang sistem tersebut sama sekali dirasakan aneh dan baru bagi mereka, tetapi tetap

mengacu dan menjunjung tinggi nilai keharmonisan, biasanya dengan sangat mudah masyarakat Dayak menerimanya.

Namun demikian, pengamatan Ahli terhadap fenomena damai ini memperlihatkan realitas bentuk persepsi dan pemahaman yang berbeda di antara para pihak yang berkonflik. Bagi masyarakat lokal damai merupakan wujud dari niat baik mereka dalam menyelesaikan semua persoalan yang ada, sedangkan pihak lain (terutama dari pihak perusahaan yang memperoleh izin di atas wilayah hukum masyarakat adat) keinginan damai lebih dipahami sebagai kesempatan melakukan upaya pemaksaan kehendak kepada orang atau pihak lain dengan cara-cara "*non-violence*". Oleh karena itu, sering upaya damai yang dilakukan tidak memperlihatkan hasil yang diinginkan bersama, karena biasanya para pihak yang ingin melakukan damai tersebut kembali terjebak pada absolutisme berupa masih berpegangnya para pihak akan persepsi kebenarannya masing-masing serta adanya upaya untuk tetap mempertahankan dominasi atas pihak lain.

Dalam suasana yang tidak seimbang inilah upaya damai justru menghasilkan kekecewaan pada masing-masing pihak. Pada masyarakat lokal, kekecewaan muncul karena dalam perundingan tersebut dinilai dan dirasakan sebagai bentuk eksploitasi terhadap keberadaan dirinya, sedangkan pada pihak lain (misalnya para pengusaha dan aparat penegak hukum) kekecewaan lebih didasari pada pemahaman mereka bahwa masyarakat lokal tidak mau tunduk dan patuh pada keberadaan hukum negara, dua hal yang menurut Ahli merupakan persoalan yang sering muncul ke permukaan.

Memang dalam negara yang berdasarkan hukum, resolusi penyelesaian konflik akan lebih elegan jika dilakukan oleh sistem peradilan, karena pada sistem dan lembaga peradilan inilah nantinya para pihak dapat mempertahankan haknya dengan

mengemukakan berbagai argumentasi. Namun demikian lembaga atau institusi peradilan dalam suatu negara hukum (seperti Indonesia) direduksi menjadi peradilan yang dibentuk oleh negara, sedangkan peradilan lain yang bukan bersumber dari negara dianggap sebagai bukan lembaga peradilan. Namun dalam realitasnya masyarakat lokal enggan atau bahkan tidak mau menggunakan sistem peradilan formal dalam menyelesaikan persoalan yang muncul dikalangan mereka. Hal ini dikarenakan *pertama* masyarakat lokal juga mempunyai lembaga peradilan tersendiri sebagai institusi yang dijadikan tempat menyelesaikan setiap persoalan, dan *kedua* mereka menyadari betul jika persoalan yang muncul di bawah ke sistem peradilan negara, mereka berada pada pihak yang tidak diuntungkan jika dibandingkan dengan pihak lain, yang dalam hal ini pengusaha yang memperoleh haknya dari hukum negara.

Perhatian secara teoritik para ahli hukum terhadap bekerjanya sistem peradilan negara memang menuai beberapa kritikan, sebagai contoh Satjipto Rahardjo melihat sistem peradilan yang dikembangkan di Indonesia adalah sistem yang bukan dan tidak berakar dari sistem budaya bangsa/lokal melainkan datang dari luar, yaitu sistem hukum Eropa Kontinental yang memiliki falsafah, tata nilai serta sistem yang sebelumnya berbeda dengan masyarakat Indonesi.⁹³

Dari apa yang telah Ahli paparkan sebagai hasil dari penelitian Ahli, maka kiranya dapat dikatakan bahwa kekerasan yang dilakukan oleh masyarakat Adat dalam berbagai bentuk, seperti membakar *base camp* perusahaan, oleh masyarakat adat tidaklah dikonstruksinya sebagai suatu bentuk kejahatan, tetapi sebagai upaya mereka dalam menyelesaikan konflik berkenaan dengan upaya mereka dalam mempertahankan hak adat mereka.

⁹³ Satjipto Rahardjo, dalam Hermansyah, disertasi hal. 302-315

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Kemudian, yang terakhir adalah bahwa dari hasil penelitian yang dilakukan Ahli sebagaimana tertuang dalam disertasi Ahli menemukan bahwa kekerasan yang dilakukan oleh masyarakat adat adalah sebagai suatu bentuk keyakinan dari masyarakat adat akan arti pentingnya hidup bebas sebagaimana mereka hidup mendasarkan pada kearifan lokal mereka. Kebebasan yang sempat mereka rasakan tersebut hilang, walaupun tidak hilang, kebebasan tersebut sempat terbelenggu ketika harus berhadapan dengan sistem regulasi dari negara. Kebebasan itulah yang diharapkan kembali oleh kebanyakan masyarakat adat manakala di desa/kampung mereka beroperasi perusahaan yang telah mencabut dengan begitu saja hubungan erat antara masyarakat adat dengan alam sekitarnya. Oleh karena itu kekerasan yang dilakukan oleh masyarakat tidak lain bertujuan mengembalikan dan memperoleh kembali kebebasan yang hilang tersebut. Masyarakat adat diharapkan kembali memiliki kebebasan mereka dalam mengambil hasil hutan yang mereka tanam sendiri atau warisan dari nenek moyang mereka dengan tetap menjaga keseimbangan ekologis dan kosmis dari hutan.

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Di samping apa yang telah dikemukakan di atas, dari penelitian yang Ahli lakukan juga diperoleh data bahwa kehadiran hukum negara (seperti UU Kehutanan, UU Perkebunan) bagi kebanyakan masyarakat adat berimplikasi pada dua hal, yaitu *pertama* terjadinya konflik antar sistem hukum, dan *kedua* teralienasinya masyarakat adat dalam kehidupan aslinya yang telah dijamin oleh negara. Khusus yang kedua, terjadinya alienasi pada masyarakat adat berkenaan dengan hadirnya hukum negara (seperti UU Perkebunan) dikarenakan oleh beberapa hal yaitu diantaranya:

1. Tersisihnya hukum adat mereka dari ranah kehidupannya;
2. Hancurnya sistem pemerintahan masyarakat adat/lokal;
3. Periferalisasi (penyampingan) sistem subsisten;
4. Matinya subyektivitas;
5. Hilangnya kebebasan;
6. Serta tercabutnya makna religiositas masyarakat adat (lebih jauh lihat Hermansyah, disertasi hal. 259-298)

Kesimpulan:

Majelis Hakim Serta Sidang Yang Saya Muliakan.

Dari apa yang telah Ahli paparkan diatas, kiranya sampailah pada kesimpulan pendapat Ahli:

1. Bahwa apa yang telah dilakukan oleh masyarakat adat terhadap perusahaan perkebunan seperti pembakaran lahan perkebunan adalah merupakan dan bermula dari adanya konflik hak antara para pihak bahkan Ahli dapat mengatakan konflik antar sistem hukum yang berbeda, terutama dalam hal ini adalah sistem hukum negara dan sistem hukum masyarakat adat;
2. Bahwa oleh karena itu, menurut Ahli, penyelesaian konflik akan hak yang bersumber dari sistem hukum yang berbeda ini tentunya tidak mungkin diselesaikan melalui jalur dan instrumen hukum pidana, karena apa yang dilakukan oleh masyarakat adat terhadap perusahaan dalam dirinya bukan perbuatan yang tercela atau bukan perbuatan yang secara hukum pidana tercela sebagai mana konsep *Mala In Se* dalam hukum pidana;
3. Bahwa keberadaan Pasal 21 UU Perkebunan yang menyatakan bahwa: *"Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya,*

penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan” dan 47 ayat (1) yang berbunyi: “Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah)”; maupun Pasal 47 ayat (2) yang berbunyi: *“Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah) UU No. 18 Tahun 2004 adalah pasal yang secara langsung akan menjadi sarana bagi pihak perkebunan untuk mempertahankan haknya dengan mengabaikan akan hak masyarakat adat yang telah dijamin oleh UUD 1945 seperti tersebut dalam Pasal 18 B ayat (2), Pasal 28 C ayat (1), dan Pasal 18 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1);*

4. Bahwa mendasarkan pada apa yang telah dipaparkan di atas maka Ahli berpendapat bahwa penggunaan instrumen hukum pidana sebagaimana tersebut dalam Pasal 21, Pasal 47 ayat (1) maupun pasal 47 ayat (2) UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan bertentangan dengan UUD 1945 terutama pasal 18 B ayat (2), Pasal 28 C ayat (1), dan Pasal 18 D ayat (1), dan Pasal 28 G ayat (1).

Majelis Hakim serta Sidang Yang Saya Muliakan, demikianlah pendapat dan keterangan yang Ahli berikan dalam persidangan yang mulia ini, atas perhatiannya kami ucapkan terima kasih banyak.

Assalamualaikum, wr.wb. selamat siang dan salam sejahtera.

Jakarta, 26 Mei 2011

Dr. Hermansyah, SH., M.Hum.

Analisis Hukum Mengenai Eksistensi UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan dengan Permasalahan Yang Timbul

DR. Suhariningsih, SH., SU

Ketua Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang terhormat,
Bapak-Bapak/Ibu Hakim Mahkamah Konstitusi yang terhormat;

Pada hari ini, 10 Mei 2011, saya mendapat kepercayaan warga masyarakat petani (yang menjadi Pemohon) untuk memberikan keterangan sesuai dengan keahlian saya di bidang hukum agraria, terkait dengan permasalahan, konflik yang mendera mereka secara individu maupun bersama-sama dalam komunitas masyarakat petani yang tinggal di dalam perkebunan, sekitar perkebunan.

Dalam uraian ini tidak secara langsung memberikan tanggapan/legal opini atas ketentuan pidana (Pasal 21 jo. Pasal 47 UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan) tetapi saya akan menjelaskan dampak yuridis dan sosiologis keberadaan Undang-Undang Perkebunan.

Bapak Ketua MK yang mulia dan terhormat,

Ijinkan saya terlebih dahulu menjelaskan 3 hal penting terkait dengan eksistensi perkebunan di Indonesia :

1. Sejak zaman penjajahan VOC, Hindia Belanda (Indonesia) merupakan wilayah yang mempunyai kesuburan tanah yang sangat bagus untuk tanaman-tanaman komoditi ekspor. Itu sebabnya melalui hak *erfpacht* yang bersumber dari UU Agraria Kolonial yakni *Agrarischwet* 1870 dengan politik *domain verklaring*, telah memfasilitasi investor luar negeri masuk Hindia Belanda dan memperoleh tanah untuk mengembangkan usaha pertanian/tanaman komoditi (lada,

cengkeh, pala, dll.). Jadi secara hukum mereka (investor asing) datang ke Hindia Belanda legal adanya, dan itu memberikan keuntungan yang luar biasa pada negara, tetapi petani tidak menikmati keuntungan itu. Pernyataan domain, yang lebih dikenal prinsip domain yang dipakai oleh pemerintah jajahan dalam mengatur persoalan tanah di Indonesia, berdampak buruk bagi rakyat, masyarakat Indonesia pada waktu itu; karena mereka dianggap tidak mempunyai “tanah” jika tidak dapat membuktikan “hak milik” atas tanah yang mereka kuasai. Tanah mereka adalah milik negara (pemerintah jajahan). Betapa menyedihkan nasib rakyat waktu itu, karena harus tergusur kehidupan ekonomi politiknya dari tanah mereka sendiri. Perlawanan petani yang juga muncul saat itu, dan terus menguat sampai saat ini menjadi konflik pertanahan yang tak kunjung selesai. Akibatnya, telah terjadi kemiskinan dan keterbelakangan penduduk serta munculnya gerakan perlawanan.

2. Diketahui bahwa permasalahan atau konflik pertanahan antara pemegang hak (pengusaha kebun) baik pemerintah maupun badan hukum swasta atau perorangan dengan petani; masyarakat miskin di sekitar perkebunan, berbeda-beda antara perkebunan yang satu dengan yang lain, di wilayah yang berbeda juga, tersebar di seluruh wilayah Indonesia. Karakter masyarakatnya juga berbeda antara Pulau Jawa, Sumatra, Sulawesi, Kalimantan dsb., tentu penyelesaiannya juga harus berbeda.
3. Banyak peneliti dari berbagai kalangan, mulai Bappenas, penelitian BPN RI sendiri, LSM pemerhati persoalan agraria, akademisi, telah memberikan kontribusi kepada pemerintah mengenai solusi berbagai konflik agraria yang

terjadi saat ini, yang sudah sampai taraf multi dimensi dan memprihatinkan. Sudah sangat banyak rakyat kecil menjadi korban kebijakan pemerintah di bidang pertanahan yang tidak berpihak pada rakyat kecil. Ketika persoalan tanah sampai pada sengketa antara pemerintah dengan rakyat, pengusaha/investor dengan rakyat, ujung-ujungnya rakyat tidak pernah menang, lepas dari menurut hukum itu benar, karena rakyat miskin tidak pernah dapat menunjukkan alat bukti hak atas tanah yang berupa sertifikat. Rakyat miskin hanya dapat mendalilkan bahwa:

- a. Mereka sudah tinggal di situ bertahun-tahun lamanya, beranak cucu;
- b. Mereka telah lama mengerjakan lahan di situ untuk memenuhi kebutuhan hidup mereka;
- c. Kadang-kadang mereka juga ada yang membayar pajak tanah kepada desa.

Keadaan seperti itu tidak dapat dibiarkan terus menerus. Negara wajib melindungi rakyatnya yang berada dalam kemiskinan (tidak dapat memenuhi kebutuhan dasar hidup layak). Negara tidak boleh mengorbankan rakyatnya demi kepentingan pihak investor.

Politik Pertanahan Terkait HGU (Perkebunan) Sejak Lahirnya UUPA sampai Era Reformasi yang tidak berpihak pada rakyat.

A. Landasan Konstitusi di Bidang Perekonomian dan Kesejahteraan Sosial

1. Konstitusi Indonesia yang terwujud dalam UUD 1945 Pasal 33: Ayat (3) : Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat

Ayat (4) : Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar asas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional (amandemen keempat).

Dari penyebutan landasan konstitusi tersebut di atas, menunjukkan bahwa politik pertanahan harus menempatkan kesejahteraan rakyat dalam pusat perhatian pemerintah. Dasar dan tujuan politik pertanahan adalah sama dengan dasar dan tujuan perjuangan rakyat Indonesia (tersebut dalam pembukaan UUD 1945).

Iman Sutiknyo menegaskan dalam salah satu pernyataannya :

“Semua tindakan atau rangkaian tindakan yang diambil dalam bidang agraria harus memungkinkan terus majunya/meningkatkan kesejahteraan umum, bukan keuntungan yang sebesar-besarnya bagi penguasa yang merangkap pengusaha.”

Lahirnya UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) memberikan harapan baru, angin segar bagi rakyat Indonesia karena akan ada perubahan struktur penguasaan pemilikan tanah di alam kemerdekaan yang lebih dikenal dengan program *land reform* (ternyata gagal).

Pada Orde Baru dengan Repelita-nya ternyata pembangunan ekonomi berorientasi tanah sebagai komoditi, jika demikian akhirnya dapat mendorong terjadinya akumulasi penguasaan tanah pada segelintir kelompok masyarakat. Tanah dipakai sebagai alat untuk menindas masyarakat yang lemah, dan itu bertentangan dengan prinsip pembangunan ekonomi untuk kemakmuran bersama.

Ternyata di era reformasipun, politik pertanahan cenderung mengarah berpihak pada pemberian seluas-luasnya peluang bagi investor di bidang HGU (Perkebunan). Berdasarkan penelitian terdapat catatan bahwa pemberian HGU (Perkebunan) di masa krisis ekonomi 1998, jumlah tanah HGU (Perkebunan) terlantar teridentifikasi meningkat, sampai dikeluarkannya PP No. 36 Tahun 1998 tentang Penertiban dan Pendayagunaan Tanah Terlantar. Tanah hak yang diterlantarkan berarti mengabaikan kewajiban mengusahakan tanah sesuai peruntukannya, mengabaikan fungsi sosial hak atas tanah dan pemegang hak atas tanah telah mengabaikan itikad baik sebagai kewajiban seorang pemegang hak.

Jadi kondisi yang seperti itu jelas tidak memberikan kesejahteraan pada rakyat di sekitar perkebunan.

2. Konstitusi yang terwujud dalam UUD 1945 tentang Hak Asasi Manusia

Pasal 28C UUD 1945 :

- 1) *Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia;*
- 2) *Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.*

Pasal 28G UUD 1945 :

- 1) *Setiap orang berhak atas perlindungan pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah*

kekuasaannya serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.

- 2) *Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari Negara lain.*

Pasal 28H UUD 1945 :

- 1) *Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan*
- 2) *Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan*
- 3) *Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat*
- 4) *Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun.*

Dari landasan konstitusi yang telah disebutkan di atas, tentu dalam memaknai tidak boleh dimengerti dan dipahami secara tekstual saja (lepas-lepas), namun juga harus dimaknai secara kontekstual. Pasal demi pasal saling terkait, melengkapi, menyempurnakan arti, maksud dan tujuan dari sebuah norma dasar yang terkandung di dalamnya, karena pasal-pasal tersebut adalah pasal-pasal konstitusi yang berisi nilai-nilai kemanusiaan, keadilan, kesejahteraan, perlindungan, maka tentu dalam penjabarannya ke dalam undang-undang tidak boleh bertentangan dengan konstitusi. Materi muatan yang terkandung dalam pasal-pasal dari sebuah undang-undang harus cocok dan sesuai dengan kehendak Konstitusi UUD 1945. Undang-undang seharusnya berisi

dan bersumber pada Konstitusi sedangkan UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan dalam implementasinya bertentangan dengan Konstitusi (pasal 2; pasal 3 huruf a,d,f,g; pasal 4; pasal 9). Padahal perintah Konstitusi mengenai sumber daya alam /agraria menekankan bahwa terhadap penguasaan tanah diserahkan pada Negara atau yang terkenal dengan HMN.

Mahkamah konstitusi telah menjelaskan makna HMN yang tercantum dalam Pasal 33 UUD 1945 sebagai berikut dengan Putusan MK dalam pengujian UU Ketenagalistrikan: bukan dalam makna negara harus memiliki, melainkan negara hanya merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*besturdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), melakukan pengawasan (*toezichthoutdendaad*). Kesemua kewenangan itu diwujudkan dalam sebuah kebijakan untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Apakah benar, negara dengan HMN yang disandangnya telah mampu mensejahterakan rakyat?

Memperhatikan semakin maraknya konflik-konflik pertanahan yang terjadi di negeri tercinta Indonesia ini, seperti dijelaskan pada uraian terdahulu, negara belum bahkan telah terjadi pembiaran konflik pertanahan terjadi dimana-mana sampai memakan korban nyawa manusia yang kebetulan petani miskin melayang (misal, kasus Kebumen dimana petani bentrok dengan TNI). Penyelesaiannya seringkali menimbulkan masalah baru, karena selalu ada korban dan korbannya adalah rakyat petani di sekitar perkebunan.

Dari pihak perkebunan (bisa pemerintah, swasta atau perseorangan) berorientasi pada keberhasilan usaha dan harus mendapat keuntungan.

B. Politik Pertanahan dengan Kebijakan di Bidang HGU (Perkebunan)

Membahas mengenai politik pertanahan dengan kebijakan-kebijakan yang diambil oleh pemerintah di bidang HGU (Perkebunan), saya berpendapat bahwa landasan Konstitusi masih dipandang, dipakai sebagai alat dari pemerintah untuk melegalkan saja atas pilihan kebijakan di bidang pertanahan yang melabelkan untuk kesejahteraan rakyat. Mengapa?

Seperti dijelaskan oleh Prof. Sodiki 10 tahun yang lalu dalam sebuah Seminar Nasional,⁹⁴ konsep hak menguasai negara yang diangkat dari khasanah hukum adat, yaitu hak ulayat yang digambarkan kehendak yang kuat untuk mewujudkan Hukum Agraria Nasional yang berakar dari hukum asli Indonesia, sehingga secara filosofis mendapatkan tempat pembenarannya. Diharapkan penguasaan oleh negara atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, dilengkapi dengan ketentuan faktor-faktor produksi yang penting yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara, menjadikan negara pemain yang dominan dalam sektor ekonomi.

Ketika negara sendiri tidak mampu meningkatkan perekonomian dan selanjutnya ia bergandengan tangan dengan para pemodal asing, maka sesungguhnya telah terjadi perubahan secara *substantive*, yaitu negara dan para pemodal yang menguasai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, juga ikut dikuasai faktor-faktor produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak.

⁹⁴ Sodiki, 2001, "Konsep-Konsep Kebijakan yang Melatarbelakangi Masalah Dalam Ketimpangan Struktur dan Sengketa Penguasaan Tanah serta Pengelolaan Sumber Daya Alam Lainnya," dalam Seminar dan Lokakarya "Arah dan Kebijakan Nasional Mengenai Tanah dan Sumber Daya Alam Lainnya".

Dari pernyataan tersebut di atas, dan melihat pada kenyataan 10 tahun terakhir jumlah konflik pertanahan khususnya antara rakyat dengan pihak pemodal perkebunan sangat banyak di berbagai daerah antara lain:⁹⁵

1. Proses persidangan di Pengadilan Negeri Tais (20 Agustus 2010), sebuah kota kecil berjarak 60 km arah selatan Bengkulu, dilangsungkan persidangan pidana dengan diterapkannya UU Perkebunan (Pasal 47 jo. 21 UU Perkebunan). Kemudian pernyataan yang ditulis oleh warga seorang masyarakat memotret sebuah peristiwa di unit pengolahan sawit di tengah perkebunan sawit di Provinsi Riau. UU Perkebunan 2004 sering digunakan menghukum para petani dan hanya mementingkan pemilik modal.
2. Tahun 2010, sedikitnya telah terjadi 106 kasus kriminalisasi petani, yang disertai dengan penangkapan dan pembunuhan.
3. Pil-Net mencatat dalam tiga tahun terakhir, sedikitnya 2.302 kasus sengketa tanah antara perusahaan perkebunan dengan petani dan masyarakat adat. Dan untuk semester pertama tahun 2010, terjadi 608 kasus sengketa tanah yang melibatkan grup-grup perusahaan besar seperti Grup Wilmar, Grup Salim, Grup Sinar Mas, Grup Bakrie, PTPN, PT Lonsum, Grup Derby.

Selanjutnya Pil-Net meminta MK untuk menyatakan Pasal 21 jo Pasal 47 ayat (1) dan (2) UU Perkebunan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan segala akibatnya.

Jadi kebijakan pertanahan di bidang HGU (Perkebunan) dengan UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan telah menuai banyak persoalan, petaka, yang memprihatinkan, merisaukan hati setiap orang yang mendengarnya.

⁹⁵ <http://www.beritasatu.com/articles/read/2010/8/998/undang-undang-perkebunan-harus-direvisi>

Dalam Penjelasan Umum UUD 1945 disebutkan bahwa “Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka.” Ketentuan ini dipertegas kembali dalam Pasal 1 ayat (3) amandemen ketiga UUD 1945 yang menyebutkan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Berdasarkan ketentuan ini maka konsekuensinya, segala tindakan pemerintah dan rakyat harus sesuai dengan hukum. Hukum yang terwujud dalam peraturan perundang-undangan berfungsi memberi dasar, menentukan arah dan tujuan yang hendak dicapai serta cara bertindak bagi negara dan aparatnya. Sedangkan kekuasaan di dalam Negara hukum berfungsi memberikan dorongan dan dinamika terhadap kehidupan hukum yang tidak boleh menyimpang dari dasar, arah, tujuan dan cara yang ditetapkan oleh hukum itu sendiri. Kekuasaan bukanlah sesuatu yang berdiri sendiri dan diterapkan secara seenaknya terlepas dari hukum, demikian juga sebaliknya dengan hukum. Artinya, antara hukum dan kekuasaan harus berjalan secara seimbang.

UU Perkebunan secara substansi dan normatif telah tidak berkesesuaian dengan cita-cita negara hukum Indonesia untuk mensejahteraan rakyatnya (khususnya dengan Pasal 33, Pasal 28C, Pasal 28G, Pasal 28H UUD 1945).

Kembali meminjam pendapat Prof. Sodiki sebagai berikut :

Apakah dengan bergandengan tangannya negara dengan pemodal, terjadi peruntukan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, ternyata berbuah sebaliknya, yaitu rakyat yang menderita hanya menerima tetesan kekayaan dari Negara dan pemodal, harus pula menanggung beban hutang yang ia sendiri tidak menikmatinya.

Di samping itu sudah tidak terkira pengorbanan masyarakat hukum adat yang telah dipinggirkan hak-haknya demi melayani kepentingan negara dan para pemodal tersebut.

Kini di tahun 2011, saya melengkapai pernyataan tersebut di atas dengan menggunakan argumentasi berdasarkan ilmu pembentukan peraturan perundang-undangan. Terdapat asas-asas umum perundang-undangan yang baik (*algemeine beginselen von behoerlijk wet geving*) adalah menggunakan kriteria yang untuk Indonesia dijelaskan oleh A. Hamidi & Attamini sebagai berikut:⁹⁶

- Cita hukum Indonesia
- Asas negara berdasarkan hukum
- Asas pemerintahan berdasarkan system konstitusi
- Asas-asas lainnya

Sedangkan menurut Oostenbrink, yang dikembangkan oleh Kortman, sebagaimana dikutip Siti Sundari Rangkuti, dijelaskan bahwa asas-asas umum perundang-undangan yang baik adalah menggunakan kriteria berikut :⁹⁷

1. *Een duidelijke en consistence terminologie*
2. *Duidelijke doelstelling*
3. *De 'vindbaarheid' van de wet*
4. *De grote schoonmaak*

Lebih lanjut, terminologi jelas dan konsisten tidak hanya berarti dalam satu undang-undang yang sama, tetapi juga dalam satu dan undang-undang lain, harus digariskan pula terminologi jelas dan konsisten.

Dari sisi peraturan perundang-undangan, UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan merupakan undang-undang sektoral yang bersifat memberikan pengaturan lebih lanjut sebagai pelaksanaan UU payung (dalam hal ini UUPA).

⁹⁶ A. Hamid S. Attamini, dalam Yuliantri, 2009, *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangn Yang Baik Gagasan Pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, h. 115

⁹⁷ Siti Sundari Rangkuti, dalam Yuliantri, *ibid*, h. 114

Walaupun Indonesia tidak mengenal UU payung, tetapi mengenal UU yang berisi peraturan dasar pokok-pokok agraria, yang dalam pelaksanaannya harus diterbitkan peraturan perundang-undangan lainnya yang mendukung. Tetapi jika diperhatikan dalam konsideran hal menimbang, UUPA tidak menjadi rujukan atau dasar dikeluarkannya UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan.

Berdasarkan asas *lex specialis derogate lex generalis*, maka UUPA akan dikalahkan oleh UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan itu, karena UUPA merupakan peraturan dasar pokok-pokoknya saja dari Hukum Agraria Nasional, bersifat umum, di dalam pasal-pasalanya berisi peraturan-peraturan penggunaan, penguasaan atas tanah melalui macam-macam hak atas tanah yang dapat diberikan oleh negara kepada perseorangan/badan hukum. Sedangkan UU No. 18 Tahun 2004 hanya mengatur pengelolaan perkebunan (bersifat khusus). Hal ini menyebabkan terjadinya disinkronisasi secara horizontal jika berdasarkan *lex posteriori derogate lex priori*, maka UUPA pun akan dikalahkan oleh UU No. 18 tahun 2004 karena UUPA lahir lebih dulu, yaitu tahun 1960, sedangkan UU Perkebunan lahir tahun 2004.

Tidak sesederhana itu, persoalan menjadi selesai. Secara ideologis filsafati keduanya sama-sama mengacu Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, tetapi secara yuridis telah terjadi penghapusan keterkaitan norma.

Dalam hal ini penghapusan keterkaitan norma tidak secara langsung melanggar Pasal 33 UUD 1945, namun berpotensi menghilangkan hak-hak warga negara melalui UU Perkebunan.

Dapat dicontohkan sebagai berikut:

Pasal 28 ayat (1): Hak Guna Usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 29 guna perusahaan pertanian, perikanan, peternakan.

ayat (2): HGU diberikan atas tanah yang luasnya paling sedikit 5ha dengan ketentuan bahwa jika luasnya 25 ha atau lebih harus memakai investasi modal yang layak dan teknik perusahaan yang baik sesuai dengan perkembangan zaman.

Kemudian Bab III tentang Penggunaan Tanah untuk usaha Perkebunan pada UU No. 18 tahun 2004, Pasal 9 ayat (1) :

“Dalam rangka penyelenggaraan usaha perkebunan, kepada pelaku usaha perkebunan sesuai dengan kepentingannya dapat diberikan hak atas tanah yang diperlukan untuk usaha perkebunan berupa hak milik, HGU, HGB, dan/atau hak pakai sesuai dengan peraturan perundang-undangan.”

Dalam UUPA, hak milik atas tanah itu bersifat turun-temurun terkuat, terpenuh yang dapat dipunyai oleh orang atas tanah, bukan diberikan untuk kepentingan usaha.

Contoh tersebut di atas itulah yang saya anggap telah terjadi pemutusan/penghapusan keterkaitan norma.

Selanjutnya apabila memperhatikan ketentuan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan yang menyatakan :

“Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak sebagaimana dimaksud ayat (1) pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.”

Menurut saya justru pasal tersebut di atas wujud pertentangan dengan Konstitusi UUD 1945 Pasal 18B ayat (2):

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

Konsekuensi dari sebuah pengakuan dan wujud penghormatan atas keberadaan masyarakat hukum adat dengan segala hak-hak tradisionalnya termasuk hak ulayat oleh konstitusi adalah justru harus memberikan perlindungan hukum dari ancaman pihak lain oleh pemerintah, bukannya meminggirkan bahkan meniadakan hak atas tanah ulayat, karena tercapainya musyawarah untuk mencapai sepakat mengenai penyerahan tanah ulayat pada pemegang hak baru (investor) versi Pasal 29 ayat (2) UU Perkebunan. Ini jelas UU Perkebunan berpihak pada investor, tidak berpihak pada masyarakat hukum adat yang tinggal dalam areal perkebunan.

Pada Pasal 46 ayat (1) UU Perkebunan dinyatakan :

“Setiap orang yang dengan sengaja melakukan usaha budi daya tanaman perkebunan dengan luasan tanah tertentu dan/atau usaha industri pengolahan hasil perkebunan dengan kapasitas tertentu tidak memiliki izin usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam pasal 17 ayat (1) diancam dengan pidana penjara paling lama 5(lima) tahun dan denda paling banyak Rp 2.000.000,000,00 (dua miliar rupiah).

Menurut penulis ketentuan Pasal 46 ayat (1) merupakan norma hukum umum konkrit, ditujukan untuk umum dan konkrit. Dalam kenyataannya orang-orang masyarakat yang tinggal di lokasi perkebunan, sebelum adanya pengelolaan HGU (perkebunan) oleh pengusaha, mereka sudah melakukan kegiatan menanam tanaman untuk kebutuhan hidupnya. Sehingga yang terjadi ketika ada konflik mengenai tanah atau tanaman dengan pengusaha perkebunan, tindakan represif selalu dialamatkan pada masyarakat sekitar kebun (penangkapan, penahanan sampai penjatuhan hukum pidana/ penjara).

Sungguh ancaman yang dituangkan dalam ketentuan pidana Pasal 46 ayat (1) UU Perkebunan yang dicontohkan merupakan wujud perkosaan, penindasan, tekanan fisik dan psikis ekonomi rakyat yang tidak berdaya. Pengenaan denda 2 milyar untuk masyarakat petani di sekitar perkebunan merupakan ancaman denda yang sangat tidak mungkin dijangkau oleh masyarakat.

Demikian juga adanya Pasal 21 jo. Pasal 47 UU Perkebunan yang intinya mengatur ketentuan pidana yang ditujukan kepada “siapa saja” yang dianggap melakukan tindakan-tindakan pengrusakan kebun dan asset lainnya dapat diberikan sanksi pidana.

Meskipun analisis saya tidak secara eksplisit membahas Pasal 21 jo ps 47 UU Perkebunan dari analisis perlindungannya tetapi berdasarkan UU No. 10 tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan.

Pasal 6 menyatakan:

Materi muatan peraturan perundang-undangan mengandung asas : pengayoman, kemanusiaan, kebangsaan, kekeluargaan, kenusantaraan, bhinneka tunggal ika, keadilan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, ketertiban dan kepastian hukum dan/ atau keseimbangan, keserasian dan keselarasan.

Berdasarkan penjelasan atas Pasal 6 ayat (1)a : yang dimaksud dengan asas pengayoman adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan dalam rangka menciptakan ketentraman masyarakat.

Menurut saya UU Perkebunan, materi muatan dalam pasal-pasalnya tidak mengandung asas pengayoman terhadap rakyat (miskin), karena dalam kenyataan di lapangan rakyat masyarakat hukum adat justru tersingkir dari akses tanah sebagai sumber kehidupan mereka karena hadirnya investor.

Berdasarkan analisis yang telah diuraikan di atas dapat disimpulkan :

1. Keberadaan UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan menyebabkan ketidaksinkronan dengan UUPA dalam tata urutan perundang-undangan, sehingga terjadi pemutusan keterkaitan norma sehingga harus direvisi.
2. Keberadaan UU Perkebunan Pasal 9 ayat (2) bertentangan dengan Pasal 18 huruf b telah terjadi pengingkaran terhadap keberadaan hak ulayat masyarakat hukum adat.
3. Materi muatan pasal-pasal dalam UU Perkebunan telah melanggar asas-asas pengayoman, kemanusiaan.

Mengakhiri tulisan saya, sebuah kata bijak berupa pesan yang selalu disampaikan oleh seorang Guru Besar Hukum Agraria pada akhir ujian terbuka promosi doktor sebagai berikut :

“Dalam menjalankan pembangunan yang tujuannya mensejahterakan rakyat, hendaknya tidak mengorbankan rakyat kecil.”

Sekelumit Tentang Masalah Perkebunan Sebuah Renungan Ulang

Gunawan Wiradi

Pengantar

1. Tulisan pendek ini sekedar catatan ringkas sebagai tambahan pada makalah yang saya tulis pada tahun 2005 mengenai perkebunan, ± 8 bulan sejak berlakunya UU No. 18/2004. Isi makalah tersebut sama sekali tidak menyinggung masalah undang-undang tersebut.
2. Dengan lahirnya UU tersebut, harapan semula adalah bahwa berbagai kasus sengketa agraria di sektor perkebunan akan segera teratasi. Namun ternyata setelah sekian tahun berlakunya UU No. 18/2004 itu, konflik agraria di sektor perkebunan bukannya mereda melainkan justru meningkat. Ada apa sebenarnya? Inilah yang mendorong saya untuk mencoba membuat renungan ulang.
3. Terus terang, karena saya bukan ahli hukum, maka tentu saya kurang pada tempatnya jika saya harus memasuki ranah perdebatan hukum dalam membahas substansi sebuah undang-undang. Dengan demikian isi renungan ini hanya bersifat umum dan sepintas dan tidak khusus membahas UU No. 18/2004

Pandangan Sosiologi tentang Hukum

1. Sejarawan Romawi Kuno, Tacitus, pernah menyatakan "*Quid Leges Sine Moribus?*". Apakah artinya hukum jika tanpa "*mores*"? Kata "*mores*" adalah bentuk jamak dari "*mos*" dalam bahasa latin yang artinya "adat". Kata "moral" memang berasal dari "*mores*".

2. Dalam sosiologi elementer dikenal adanya sejumlah jenis norma yang dapat dikelompokkan menjadi tiga konsep utama, yaitu (a) adat kebiasaan (b) "*mores*" (c) hukum. Jadi, "hukum" adalah salah satu jenis norma (lihat Bierstedt, 1970: 211 – 227)
3. Hukum dan moralitas ("*mores*") itu saling berkaitan, kadang serasi, kadang konflik. Dalam sejarah ternyata, jika terjadi konflik antara hukum dan "*mores*", hampir selalu "*mores*"-lah yang menang. Artinya, sebuah undang-undang yang tidak sesuai dengan moralitas yang nyata berlaku, pasti tidak efektif, alias tidak jalan, karena banyak dilanggar, tidak dipatuhi, sehingga bahkan menimbulkan konflik. Banyak contoh bisa disebutkan, tetapi disini tidak akan diuraikan panjang lebar (untuk uraian yang lebih lengkap lihat antara lain, G. Wiradi, 2003)
4. Ada pula pandangan bahwa dalam prakteknya, hukum merupakan alat bagi rekayasa sosial. Aliran ini berakar dari konsep seorang pakar, Roscoe Pound (lihat Soetandyo W seperti dikutip oleh Noer Fauzi, 2003)
5. Ada pandangan lain lagi, yaitu dari Ernest Feder, yang intinya mengatakan bahwa hukum itu bisa dipakai untuk menegakkan keadilan dan kebenaran, tetapi bisa juga dipakai untuk menegakkan ketidakadilan. Yang tidak bisa diperbuat oleh hukum adalah mengubah struktur kekuasaan politik karena hukum adalah bagian dari struktur itu sendiri (lihat E. Feder dalam R. Stavenhagen, 1970: 190 - 191)
6. Lepas dari berbagai pandangan tersebut diatas, saya kira sudah bukan rahasia lagi bahwa kondisi bidang hukum saat ini terkesan simpang siur. Banyak undang-undang yang saling tumpang tindih, tidak sinkron satu sama lain, bahkan mungkin bertentangan satu sama lain. Semboyan ideal

“Supremasi Hukum” lalu terasa hambar. Mengapa hal itu bisa terjadi? Jawabannya:

7. Jika mau dianalisis lebih cermat, tentu banyak faktor yang menyebabkannya. Namun secara umum dan sepintas, menurut saya, kita sedang kehilangan orientasi, kehilangan pegangan ideologi negara, dan tanpa disadari menyimpang dari cita-cita Proklamasi 1945. Baik di bidang politik maupun di bidang hukum, kita mengalami “involusi” (“*inward complication*”), yaitu kecenderungan untuk ‘merumit-rumitkan kedalam” menjadi lembaga “tinggi” negara. Perumusan undang-undang cenderung “*njlimet*”, akibatnya tidak efektif (cf. Shaumugarathusan, 1987)

Konflik Agraria di Sektor Perkebunan

1. Data yang lengkap dan komprehensif mengenai seluk beluk masalah agraria memang belum ada. Tetapi dari berbagai sumber yang berbeda-beda toh dapat ditarik satu benang merah bahwa ternyata jika dibanding dengan berbagai sektor yang lain, jumlah kasus konflik di sektor perkebunan menempati urutan tertinggi. (lihat “Land Reform Monitoring Report Indonesia” – laporan sementara dari Sajogyo Institute (SAINS) kerjasama dengan Angoc, 2010)
2. Dalam hal perkebunan kelapa sawit, misalnya, sampai dengan tahun 2009 saja terdapat 663 komunitas, tersebar di 19 propinsi yang mengalami konflik. Sejumlah 663 komunitas tersebut berhadapan dengan 172 perusahaan perkebunan baik pemerintah maupun swasta (LRMR, *Ibid*)
3. Jika kita baca isi UU No. 18/2004 tentang Perkebunan mempunyai tiga pertanyaan kecil tapi cukup menggelitik, yaitu:

- a. Dalam Pasal 19 ayat (2) ada istilah “agribisnis”. Apapun yang dimaksudkan, tetapi mengadopsi istilah itu sendiri sudah mencerminkan aliran pemikiran (meski tak sadar) yang bersifat kapitalistik . Sebab konsep awal “agribisnis” itu berawal dari HBS (*Harvard Business School*) yang sangat kapitalistik dan individualistik. Jadi, jika landasan ideologi yang mendasari UU Perkebunan ini adalah begitu (Kapitalisme), maka berarti bertentangan dengan cita-cita para pendiri bangsa;
- b. Dalam Pasal 4 ayat (c) disebutkan bahwa fungsi perkebunan di bidang sosial budaya adalah ...”sebagai pemersatu bangsa” Benarkah? Mengapa konflik disektor perkebunan justru makin merebak?;
- c. Dalam Pasal 35 ada kata-kata “...menghargai kearifan tradisional dan budaya lokal” Benarkah? Mengapa dalam berbagai kasus konflik- konflik hampir selalu rakyat dikalahkan.?

Penutup

Sebagai penutup, sekali lagi, pertanyaan adalah mengapa setelah sekian tahun berlaku UU No. 18/2004 konflik agraria di sektor perkebunan bukan mereda malahan semakin marak, bahkan ada disertai dengan tindak-tindak kekerasan?

Jawaban saya, sementara, secara hipotetis adalah karena terjadi konflik antara “hukum” versus “*mores*”. “*Mores*”-nya berwujud adanya “persepsi kolektif” dari rakyat yang terbentuk sebagai akibat proses sejarah (baca, makalah saya terlampir di halaman – 5). Sedangkan “hukum” yang diterapkan justru berlandaskan paham kapitalisme.

Di berbagai negara yang telah maju (misalkan Amerika, atau Rusia) jika terjadi konflik “hukum” versus “*mores*”, hukum formalnya (maksudnya undang-undangnya) dicabut (banyak contoh, baca Bierstedt, 1970).

Demikianlah renungan ringkas yang bisa saya tuliskan saat ini. Sekalipun hanya singkat sepotong-potong, mudah-mudahan ada gunanya.

Bogor, 29 April 2011

Dr (HC) Ir. Gunawan Wiradi, M.Soc.Sc

Pasal 21 dan Pasal 47 Undang-Undang Perkebunan : Menafikan Konteks Perjuangan Masyarakat Adat

Oleh
Prof. Dr. Afrizal⁹⁸

Assalamualaikum wr.wb.,

Selamat pagi, salam sejahtera untuk kita semua. Yang Kami Hormati Majelis Hakim Konstitusi, Yang Mulia. Yang kami hormati juga Pemerintah.

Bismillahirrahmanirrahim, izinkan saya, Prof. Dr. Afrizal untuk memberikan keterangan Ahli yang bersangkutan dengan Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan terhadap UUD 1945. Sedikit tentang latar belakang saya:

1. Seorang guru besar sosiologi di Universitas Andalas.
2. Meneliti konflik agrararia, khususnya konflik perkebunan.

Yang Mulia, hakim Mahkamah Konsitusi,

Di Negara Kesatuan Republik Indonesia, Masyarakat Hukum Adat jelas keberadaannya sampai hari ini. Dengan empat kriteria untuk mengidentifikasi Masyarakat Hukum Adat yang telah dibahas dalam persidangan sebelumnya yaitu:

1. Adanya masyarakat yang memiliki perasaan kelompok. Artinya, setiap anggota kelompok merasakan bagian dari suatu masyarakat.
2. Adanya pranata pemerintahan adat. Ini adalah kelembagaan kepemimpinan dalam masyarakat tersebut. Di dalam masyarakat tersebut terdapat pimpinan, yang sering disebut sebagai pimpinan adat.

⁹⁸ Guru Besar FISIP Universitas Andalas, Padang

3. Adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat.
4. Adanya perangkat norma hukum adat. Aturan-aturan yang dibuat oleh masyarakat setempat untuk mengatur kehidupan mereka, termasuk aturan-aturan penggunaan lahan.

Keberadaan Masyarakat Hukum Adat dengan keempat indikator tersebut di Pulau Sumatera, Kalimantan, Papua dan bahkan Pulau Jawa jelas.

Yang Mulia, hakim Mahkamah Konsitusi,

Yang menjadi persoalan adalah pemerintah sepertinya enggan untuk mengakui keberadaan mereka. Hal ini terlihat dari persyaratan yang dibuat oleh pemerintah seperti adanya Perda sebagai prasyarat pengakuan mereka. Perda ini tentunya bukan Masyarakat Hukum Adat yang membuatnya, melainkan aparaturnegara. Belum adanya Perda, oleh sebab itu, tidak *fair* dijadikan halangan untuk pengakuan keberadaan Masyarakat Hukum Adat. Padahal, anggota suatu masyarakat di pedesaan Pulau Kalimantan, Papua, dan Sumatera menyadari mereka sebagai suatu masyarakat; menyadari ada pranata pengelolaan/pemerintahan adat; menyadari adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat, yang mereka pahami sebagai hak ulayat mereka.

Bahkan, di Provinsi Sumatera Barat, *de facto* keberadaan Masyarakat Hukum Adat diakui oleh pejabat-pejabat pemerintah pada zaman Orde Baru. Saya menemukan dalam surat-surat penyerahan tanah untuk perkebunan kelapa sawit yang dilaksanakan pada awal 1980an kata-kata pimpinan adat dan tanah ulayat tertulis dalam surat tersebut. Artinya, baik pemerintah kabupaten maupun perusahaan-perusahaan perkebunan kelapa sawit mengakui bahwa tanah yang akan dialihfungsikan sebagai lahan perkebunan kelapa sawit adalah hak ulayat komunitas nagari

dan kelompok kekerabatan tertentu (kaum). Karena pengakuan atas hak ulayat tersebutlah mereka telah melakukan kegiatan untuk mendapatkan izin dari pemilik hak ulayat untuk menggunakan lahan. Kutipan salah satu surat penyerahan tanah berikut ini memperlihatkan pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat.

SURAT PERNYATAAN BERSAMA KESEPAKATAN NINIK
MAMAK PEMANGKU ADAT/PEMILIK DAN PENGUASATANAH
ULAYAT ...⁹⁹
TENTANG
PENYERAHAN TANAH ULAYAT ADAT UNTUK
PERKEBUNAN...

Pada hari ini senin tanggal 11 Desember tahun seribu sembilan ratus delapan puluh sembilan, kami yang bertanda tangan di bawah ini: Ninik Mamak Pemangku Adat/Pemilik dan penguasa tanah ulayat kaum dalam wilayah Nagari Sungai Aur, Kecamatan Lembah Melintang,...

P E R T A M A

...

K E D U A

Menyediakan dan menyerahkan tanah ulayat kaum...

- Sebelah utara berbatasan dengan tanah ulayat nagari sungai aur
- ...
- Sebelah barat berbatasan dengan tanah ulayat Nagari Ujung Gading.

⁹⁹ Lih. Surat penyerahan tanah ulayat oleh beberapa orang ninik mamak Nagari Sungai Aur untuk PT. Pasaman Marama Sejahtera tanggal 11 Desember 1999.

KETIGA

...

, maka status tanah dengan sendirinya kembali menjadi tanah ulayat kaum...

, maka tanah bekas perkebunan kembali tsb kembali menjadi tanah Ninik Mamak milik ulayat adat Nagari Sungai Aur

KEEMPAT

Penyerahan dan penyediaan Tanah Ulayat kaum dimaksud..., untuk penyerahan Tanah Ulayat kepada...

Dengan ini pula pihak kedua (*Bupati Kabupaten Pasama*) menyatakan telah menerima penyerahan Tanah Ulayat dari pihak pertama...

Demikianlah..., pemilik dan penguasa Tanah Ulayat...

Pihak kedua:

BUPATI KEPALADAERAH TIGKAT II
KABUPATEN PASAMAN

Pihak pertama...

penguasa Tanah Ulayat...

DAFTAR I

Nama Ninik Mamak...

Penguasa Tanah Ulayat.

Yang Mulia, hakim mahkamah konsitusi,

Terjadi sangat banyak perlawanan warga desa terhadap perusahaan-perusahaan perkebunan. Perlawanan seperti itu memuncak ketika reformasi bergulir pada pertengahan tahun 1998. Sebagai contoh, jumlah kasus perlawanan warga nagari terhadap perusahaan perkebunan kelapa sawit yang terjadi di Provinsi Sumatera Barat mencapai 357 kasus dari tahun 1998 sampai akhir tahun 2010.

Di Provinsi Sumatera Barat, hasil penelitian menunjukkan bahwa perlawanan komunitas nagari yang banyak terjadi semenjak pertengahan 1998 dan berlanjut sampai hari ini disebabkan oleh faktor-faktor yang berada di luar dari nagari yang bersangkutan. Konflik antara berbagai kelompok dalam komunitas nagari-nagari dengan berbagai perusahaan perkebunan kelapa sawit berskala besar merupakan implikasi sosial dari cara pemerintah menjalankan pembangunan ekonomi yang berorientasi pertumbuhan dengan mengabaikan kepentingan komunitas nagari dan yang tidak dilakukan secara baik pada tingkat nagari. Sebagian konflik yang terjadi di Provinsi Sumatera Barat, terutama yang bertujuan untuk merebut tanah bekas hak *erfpacht* dan HGU yang dikuasai oleh pemerintah maupun perusahaan berhubungan erat dengan cara pemerintah kolonial Belanda membangun ekonomi. Semua ini bermula dari respon pemerintah kolonial Belanda terhadap tuntutan kapitalis di negerinya sendiri untuk mendapatkan tanah bagi perluasan bisnis para kapitalis setempat. Pemerintahan kolonial Belanda mengeluarkan hukum agraria pada tahun 1870 untuk memungkinkannya memberikan hak sewa jangka panjang (*erfpacht*) kepada para investor asing (Benda-Backmann 1979, hal. 210-211 dan Harsono 1999, hal. 37-42). Ayat satu undang-undang agraria tersebut berdampak besar terhadap masyarakat Minangkabau, karena undang-undang tersebut memuat Deklarasi Pemilikan yang menyatakan bahwa “semua tanah yang tidak bisa dibuktikan kepemilikannya adalah tanah negara”. Deklarasi Pemilikan ini diimplementasikan pada 1874 di Minangkabau (Amran 1985, hal. 267 dan Benda-Beckmann dan Benda-Beckmann 2001, hal. 27). Undang-undang tersebut mengingkari hukum adat Minangkabau perihal pemilikan tanah karena Deklarasi Pemilikan itu tidak mengakui bukti kepemilikan tanah menurut hukum adat Minangkabau (Harsono 1999, hal. 41-42). Bahkan Gubernur Sumatra Barat (pada saat itu pantai barat), J. Ballot, berkeberatan dengan

implementasi undang-undang tersebut di Sumatera Barat dengan alasan undang-undang itu bertentangan dengan prinsip dasar hukum adat Minangkabau (Kahn 1993, hal. 187-208),¹⁰⁰ disebabkan oleh, menurut hukum adat Minangkabau, tidak ada tanah dalam wilayah suatu nagari yang tidak bertuan, baik tanah yang digarap maupun yang tidak adalah milik komunitas sebuah nagari (Pak 1986, hal. 480; Dt. Perpatih Nan Tuo 1999, hal. 8; Durin 2000 dan Sjahmunir 2000). Implementasi Deklarasi Pemilikan di atas berarti semua tanah kecuali yang digarap oleh penduduk sebuah nagari diklaim oleh pemerintah kolonial Belanda sebagai milik negara, dan, akibatnya, dari sudut pandang hukum pemerintah kolonial Belanda sah untuk memberikan hak pakai jangka panjang atas tanah tersebut kepada para investor asing (Benda-Beckmann 1979, hal. 211 dan Kahn 1993, hal. 205-211). Implikasinya, pemerintah kolonial mengeluarkan hak pakai jangka panjang (disebut *erfpacht*) kepada investor-investor perkebunan di Provinsi Sumatera Barat.

Kemudian, pemerintah Indonesia merdeka meneruskan kebijakan agraria kolonial tersebut dengan pada tahun 1960 mengeluarkan Undang-Undang Agraria baru (UUPA No. 5/1960). Berbeda dari Deklarasi Pemilikan, UUPA 1960 mengakui keberadaan tanah ulayat dan sekaligus mengakui penggunaan hukum adat untuk pengaturan dan pemanfaatan tanah ulayat tersebut (Sumarjono 2000, hal. 55), akan tetapi, di pihak lain, UUPA melegitimasi negaraisasi tanah ulayat yang dilakukan oleh pemerintah kolonial Belanda. Menurut pemerintah Indonesia, tanah yang telah dikuasai oleh seseorang dengan hak yang telah diberikan oleh pemerintah kolonial, seperti hak *erfpacht*, ditetapkan sebagai tanah negara.¹⁰¹ Akibatnya, tanah tersebut pengontrolannya berada di tangan pemerintah. Pemerintah kemudian mengalokasikan tanah tersebut bagi investor perkebunan berikutnya dengan memberikan

¹⁰⁰ Kejadian ini membuat Ballot dipecat sebagai Gubernur Pantai Barat oleh pemerintah kolonial pusat (Kahn 1993, hal. 187).

¹⁰¹ Dijelaskan dalam ayat I-III UUPA, tentang Ketentuan-Ketentuan Konversi.

Hak Guna Usaha dan tanah seperti ini dinyatakan sebagai tanah milik negara. Yang mulia, ini adalah konteks politik perlawanan warga masyarakat hukum adat di Provinsi Sumatera Barat

Yang Mulia, hakim Mahkamah Konsitusi,

Hasil penelitian memperlihatkan bahwa penyebab langsung perlawanan penduduk tempatan seperti yang telah dibahas sebelumnya berkaitan erat pula dengan mekanisme pengambilalihan/ penyerahan lahan hak ulayat penduduk nagari. Pembuatan keputusan penyerahan tanah hak ulayat tidak berdasarkan musyawarah dalam kaum dan dalam komunitas nagari. Andaikan, ada penyerahan dari pimpinan adat, penyerahan tersebut sering tidak berdasarkan keputusan anggota kaum.

Yang Mulia, hakim Mahkamah Konsitusi,

Berdasarkan apa yang telah saya jelaskan di atas, warga sekitar perusahaan perkebunan yang merusak kebun dan/atau industri pengolahan hasil perkebunan, baik yang dimiliki oleh pekebun ataupun yang dimiliki oleh perusahaan perkebunan, tidak selalu wajar dikriminalisasi dan dikenai sanksi pidana karena perbuatan mereka di banyak tempat merupakan bagian dari strategi perjuangan anggota masyarakat hukum adat memperjuangkan hak-hak atas tanah ulayat. Biasanya perbuatan merusak atau mengganggu kegiatan perusahaan mereka lakukan setelah usaha-usaha lobi dan pengaduan kepada aparat pemerintah tidak berhasil.

Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, yang berbunyi, *“Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan*

terganggunya usaha perkebunan” dan Pasal 47 ayat (1) berbunyi, “Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun dan denda paling banyak Rp5 miliar”, sering digunakan oleh pihak perusahaan dan oleh pihak keamanan untuk mengintimidasi dan menekan anggota masyarakat hukum adat untuk memperjuangkan hak-hak ulayat mereka.

Yang Mulia, Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi,

Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan tersebut memberikan kekuasaan terlalu besar kepada perusahaan perkebunan berhadapan dengan anggota masyarakat hukum adat. Akibatnya, konteks perbuatan warga masyarakat hukum adat, seperti yang telah saya bahas di atas, menjadi dinafikan.

Oleh sebab itu, saya berpendapat bahwa Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, khususnya Pasal 21 dan Pasal 47 bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, bertentangan dengan rasa keadilan yang dijamin oleh undang-undang dasar tersebut. Yang mulia, undang-undang tersebut juga berlawanan dengan semangat demokratisasi karena seperti yang sudah disebutkan di atas, perusahaan perkebunan dan kepolisian menggunakan pasal-pasal tersebut untuk memperlakukan perbuatan warga masyarakat hukum adat memperjuangkan hak ulayat mereka, yang diakui oleh undang-undang dan konstitusi, sebagai tindakan kriminal.

Demikian, terima kasih, Assalamualaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat

Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (*Institute for Policy Research and Advocacy*), disingkat ELSAM, adalah organisasi advokasi kebijakan, berbentuk Perkumpulan, yang berdiri sejak Agustus 1993 di Jakarta. Tujuannya, turut berpartisipasi dalam usaha menumbuhkembangkan, memajukan dan melindungi hak-hak sipil dan politik serta hak-hak asasi manusia pada umumnya – sebagaimana diamanatkan oleh konstitusi UUD 1945 dan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia Perserikatan Bangsa-Bangsa. Sejak awal, semangat perjuangan ELSAM adalah membangun tatanan politik demokratis di Indonesia melalui pemberdayaan masyarakat sipil lewat advokasi dan promosi hak asasi manusia (HAM).

VISI

Terciptanya masyarakat dan negara Indonesia yang demokratis, berkeadilan, dan menghormati hak asasi manusia.

MISI

Sebagai sebuah organisasi non pemerintah (Ornop) yang memperjuangkan hak asasi manusia, baik hak sipil-politik maupun hak ekonomi, sosial, dan budaya secara tak terpisahkan.

KEGIATAN UTAMA:

1. Studi kebijakan dan hukum yang berdampak pada hak asasi manusia;
2. Advokasi hak asasi manusia dalam berbagai bentuknya;
3. Pendidikan dan pelatihan hak asasi manusia; dan
4. Penerbitan dan penyebaran informasi hak asasi manusia

PROGRAM KERJA:

1. Meniadakan kekerasan atas HAM, termasuk kekerasan atas HAM yang terjadi di masa lalu dengan aktivitas dan kegiatan yang berkelanjutan bersama lembaga-lembaga sepejuangan lainnya.
2. Penguatan Perlindungan HAM dari Ancaman Fundamentalisme Pasar, Fundamentalisme Agama, dan Komunalisme dalam Berbagai Bentuknya.
3. Pembangunan Organisasi ELSAM melalui Pengembangan Kelembagaan, Penguatan Kapasitas dan Akuntabilitas Lembaga.

STRUKTUR ORGANISASI:

Badan Pengurus:

- Ketua : Sandra Moniaga, S.H.
Wakil Ketua : Ifdhal Kasim, S.H.
Sekretaris : Roichatul Aswidah, M.Sc.
Bendahara I : Ir. Suraiya Kamaruzzaman, LL.M.
Bendahara II : Abdul Haris Semendawai S.H., LL.M.

Anggota Perkumpulan:

Abdul Hakim G. Nusantara, S.H., LL.M.; I Gusti Agung Putri Astrid Kartika, M.A.; Ir. Agustinus Rumansara, M.Sc.; Hadimulyo; Lies Marcoes, M.A.; Johni Simanjuntak, S.H.; Kamala Chandrakirana, M.A.; Maria Hartiningsih; E. Rini Pratsnawati; Ir. Yosep Adi Prasetyo; Francisia Saveria Sika Ery Seda, Ph.D.; Raharja Waluya Jati; Sentot Setyasiswanto S.Sos.; Tugiran S.Pd.; Herlambang Perdana Wiratraman, S.H., M.A.

Badan Pelaksana:

Direktur Eksekutif: Indriaswati Dyah Saptaningrum, S.H., LL.M.

Deputi Direktur Pembelaan HAM untuk Keadilan: Wahyu Wagiman, S.H.

Deputi Direktur Pengembangan sumberdaya HAM: Zainal Abidin, S.H.

Kepala Biro Penelitian dan Pengembangan Kelembagaan: Otto Adi Yulianto, S.E.

Kepala Divisi Informasi dan Dokumentasi: Triana Dyah, S.S.

Staf: Ahmad Muzani; Andi Muttaqien, S.H.; Elisabet Maria Sagala, S.E.; Elly F. Pangemanan; Ester Rini Pratsnawati, S.E.; Ikhana Indah Barnasaputri, S.H.; Khumaedy; Kosim; Maria Ririhena, S.E.; Paijo; Rina Erayanti, S.Pd.; Siti Mariatul Qibtiyah; Sukadi; Wahyudi Djafar, S.H.; Yohanna Kuncup Yanuar Prastiwi.

Alamat

Jl. Siaga II No.31
Pejaten Barat, Pasar Minggu
Jakarta Selatan
INDONESIA - 12510

Tel: +62 21 7972662, 79192564

Fax: +62 21 79192519

E-mail : office@elsam.or.id

Web page: www.elsam.or.id

Sawit Watch

Globalisasi dalam bentuk perdagangan internasional, investasi dan privatisasi, mendorong laju ekspansi perkebunan kelapa sawit di Indonesia. Perkebunan kelapa sawit menghasilkan komoditas makanan yang penting bagi pasar nasional dan internasional dan membuka lapangan pekerjaan serta keuntungan bagi perdagangan berbagai perusahaan dan bank. Namun, pembangunan perkebunan kelapa sawit juga menyebabkan pelanggaran hak asasi manusia, ketidaksetaraan sosial, deforestasi, degradasi lingkungan hidup, konflik sosial, dan lain sebagainya.

Sawit Watch adalah sebuah organisasi non pemerintah di Indonesia berbasis keanggotaan individu yang prihatin terhadap dampak-dampak negatif sistem perkebunan besar kelapa sawit. Sejak 1998, Sawit Watch telah terhubung lebih dari 50 mitra lokal yang menangani langsung lebih dari 40.000 kepala keluarga terkena dampak perkebunan kelapa sawit diseluruh Indonesia. Sampai dengan tahun 2011 anggota Sawit Watch berjumlah 135 orang. Anggota-anggota tersebut tersebar utamanya di Indonesia terdiri pekebun, buruh kebun, masyarakat adat, aktivis ornop, wakil rakyat , guru, dan pengajar di perguruan tinggi.

Sawit Watch dibentuk dengan tujuan untuk mewujudkan perubahan sosial bagi petani, buruh, dan masyarakat adat/lokal menuju keadilan ekologis. Berbagai Kegiatan yang dilakukan oleh

Sawit Watch antara lain:

- a. Melakukan kajian terhadap kebijakan dan hukum yang berkaitan pengelolaan perkebunan besar kelapa sawit dan dampaknya terhadap petani, buruh dan masyarakat adat
- b. Memantau praktek-praktek pembangunan perkebunan kelapa sawit serta aktivitas yang dilakukan oleh perusahaan perkebunan dan lembaga keuangan pemberi kredit.
- c. Membangun ekonomi alternatif atas model perkebunan kelapa sawit skala besar.
- d. Memfasilitasi terbangunnya resolusi konflik akibat pembangunan dan pengelolaan perkebunan kelapa sawit skala besar
- e. Mendorong terjadinya perubahan kebijakan yang berpihak kepada petani, buruh dan masyarakat adat.
- f. Melakukan pendidikan publik untuk mendorong model-model pembangunan yang berbasis lingkungan hidup.
- g. Melakukan promosi, pendidikan publik, dan kampanye untuk pencapaian keadilan ekologis
- h. Memfasilitasi masyarakat untuk melakukan dialog dengan pemerintah, parlemen dan dunia usaha dalam rangka penyelesaian konflik dan perubahan kebijakan perkebunan kelapa sawit di Indonesia.
- i. Melakukan penguatan kapasitas anggota dan pengembangan organisasi.

Sekretariat Sawit Watch

Perumahan Bogor Baru Block C1 No 10.

Bogor. Jawa Barat. 16127 Indonesia.

Phone: +62(251) 8352171 Fax: +62(251) 8352047,

Email : info@sawitwatch.or.id

Website : www.sawitwatch.or.id

PILNET

Public Interest Lawyer Network (PIL-Net) adalah suatu jaringan simpul informasi *Public Interest Lawyer (PIL)* yang memetakan keberadaan *PIL* dan *resource* lainnya. Keberadaan *PIL-Net* melengkapi kerja-kerja advokasi dan mengisi kekosongan beberapa kerja-kerja advokasi yang sudah dilakukan, khususnya berkenaan dengan penanganan kasus-kasus yang berhubungan dengan publik, sepanjang korbannya adalah masyarakat (bukan individu) dan perkara tersebut dilakukan oleh atau ditimbulkan oleh Pemerintah (Negara) maupun *non-state actor* (perusahaan tambang, perkebunan sawit, *illegal logging*, dll). Untuk sementara waktu, *PIL-Net* berkonsentrasi pada pelanggaran HAM, konflik perkebunan, persoalan lingkungan, dan persoalan Masyarakat Adat.

Sebagai suatu jaringan Pengacara, *PIL-Net* telah bekerja sejak tahun 2007 dengan menangani kasus-kasus kriminalisasi terhadap Petani yang berhadap-hadapan dengan perusahaan. Kemudian melihat perlunya wadah sebagai mengorganisir diri, para pengacara publik mendeklarasikan berdirinya *Public Interest Lawyer Network (PIL-Net)* pada tanggal 5 Agustus 2010 di Jakarta.

Dengan berdayanya *PIL-Net* menjadi suatu jaringan simpul yang terorganisir dan didukung oleh pihak-pihak yang berkepentingan, maka diharapkan *PIL* akan 1) Membuka *access to justice* bagi *vulnerable group*; 2) Mendorong *transparency dan accountability (good governance* atau *good corporate governance*; 3) Dihormatinya Hak Asasi Manusia, prinsip-prinsip *sustainable development* dll.

VISI: Terwujudnya keadilan bagi publik baik melalui mekanisme peradilan yang adil dan tidak memihak (*fair trial*) maupun melalui mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang adil dan mampu menjamin terpenuhinya hak dan kepentingan publik.

MISI: 1) Memberikan pelayanan hukum bagi masyarakat yang berkontribusi terhadap keadilan dan perbaikan sistem yudisial; 2) Mendorong sistem peradilan yang adil dan tidak memihak; 3) Memperkuat sumber daya manusia anggota *PIL-Net*; 4) Memfasilitasi dan memperkuat gerakan advokasi rakyat.

Produk Sosial

1. Mendorong sistem Peradilan yang adil:
2. Pendapat Hukum:
3. Pendampingan Korban:
4. Peningkatan Kapasitas anggota *PIL-Net*:

Struktur Organisasi

Beberapa perangkat struktur organisasi *PIL-Net* adalah:

1. **Konferensi anggota**
2. **Sekretariat.** Merupakan struktur yang menjalankan operasional *PIL-Net*. Anggota sekretariat *PIL-Net* berjumlah 5 (lima) orang, yaitu: Wahyu Wagiman (Koordinator); Edi Sutrisno; Asep Yunan Firdaus; Tandiano Bawor Purbaya; dan Iki Dulagin.
3. **Badan Pengampu.** Merupakan lembaga inisiator pembentukan *PIL-Net* dan lembaga yang bersedia memberikan komitmennya untuk kerja-kerja *PIL-Net*. Badan Pengampu sampai saat ini berjumlah 5 (lima) lembaga: Lembaga Studi & Advokasi Masyarakat (ELSAM); Sawit Watch; HuMA; Lentera; dan Kelompok Pelita Sejahtera (KPS).
4. **Dewan Etik.** Merupakan badan yang mengawasi dan menindak anggota *PIL-Net* yang melakukan pelanggaran kode etik *PIL-Net* dalam bekerja. Anggota Dewan Etik, yaitu: Dadang Trisasongko; Budi Santoso; dan Sulistiono.

Sekretariat :

Jalan Siaga II, Nomor 31 Pejaten Barat, Pasar Minggu,
Jakarta Selatan, telp (021) 7972 662, fax: (021) 7919 2519

email : pilnet.indonesia@gmail.com

website : pengacarapublik.or.id

Sejarah perkebunan adalah sejarah kepedihan. Bangsa Indonesia dijajah karena komoditas perkebunan. Nilainya yang tinggi di masa lalu menyebabkan hampir semua bangsa tergiur untuk menguasainya. Sejarah mencatat bagaimana keuntungan besar diraih oleh pengusaha-pengusaha asing, utamanya Belanda, dari suburnya lahan perkebunan di Indonesia.

Bagi Pemerintah Indonesia, Undang-undang Perkebunan adalah sangat strategis dan penting peranannya dalam pembangunan nasional, karena diharapkan dapat meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, penerimaan devisa negara, penyediaan lapangan kerja, perolehan nilai tambah dan daya saing, pemenuhan kebutuhan konsumsi dalam negeri, bahan baku industri dalam negeri, optimalisasi pengelolaan sumber daya alam secara berkelanjutan, serta perekat dan pemersatu bangsa. Pengembangan perkebunan dilaksanakan mulai pemanfaatan sumber daya alam secara optimal dengan menerapkan kultur teknis, modal, informasi, teknologi, dan manajemen perkebunan.

Langkah yang ditempuh Mahkamah Konstitusi ini merupakan suatu langkah re-intepretasi atas teks undang-undang yang diuji, mengingat apabila dirunut proses perumusan teksnya, pasal-pasal yang diintepretasikan ulang tersebut dirumuskan bahkan hampir tanpa diskusi dan perdebatan. Hal ini terlihat secara jelas apabila merujuk pada rekaman proses pembahasan UU perkebunan no 18/2004.

Upaya membaca ulang yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana diuraikan dalam bagian lain dari buku ini berhasil menyelamatkan petani dan masyarakat lokal yang secara tidak proporsional telah terlanggar Hak Asasinya karena penerapan pasal-pasal sanksi pidana yang terdapat dalam UU tersebut.

ISBN 978-979-8981-42-5



SAWIT WATCH



Sekretariat:

Jl.Siaga II No.31 Pejaten Barat-Pasar Minggu - Jakarta 12510

Telp. (021) 797 2662, 7919 2564 Fax. (021) 7919 2519

Email. Office@elsam.or.id

Website. www.elsam.or.id