

NAGARI DAN NEGARA



Perspektif Otentik Kesatuan
Masyarakat Hukum Adat
dalam Ketatanegaraan Indonesia



NAGARI DAN NEGARA



Perspektif Otentik Kesatuan
Masyarakat Hukum Adat
dalam Ketatanegaraan Indonesia

Dr. Wendra Yunaldi, S.H., M.H.

PORTAL BANGSA

NAGARI DAN NEGARA; Perspektif Otentik Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Ketatanegaraan Indonesia

xxxvii + 400 halaman 15 x 23 cm

Copyright ©Wendra Yunaldi

All rights reserved

ISBN: 978-623-7904-07-6

Cetakan Pertama, Mei 2021

Perancang Sampul dan Isi: Harry Arafat

Foto Sampul: Ijot Goblin

Penyelaras Bahasa: Indrian Koto, Mahlil Bunaiya, dan Zelfeni Wimra

Diterbitkan oleh

Penerbit Jual Buku Sastra (JBS)

Jalan Wijilan, Gg. Semangat, Nomor 10

Kraton, Yogyakarta

Email: jualanbukusastra@gmail.com

Kontak : +62 818 0271 7528

Hak Cipta dilindungi undang-undang

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh buku ini dalam bentuk apa pun (Seperti cetakan, fotocopy, microfilm, VCD, CD-rom, dan rekaman suara) tanpa izin dari Penerbit.

MOTTO

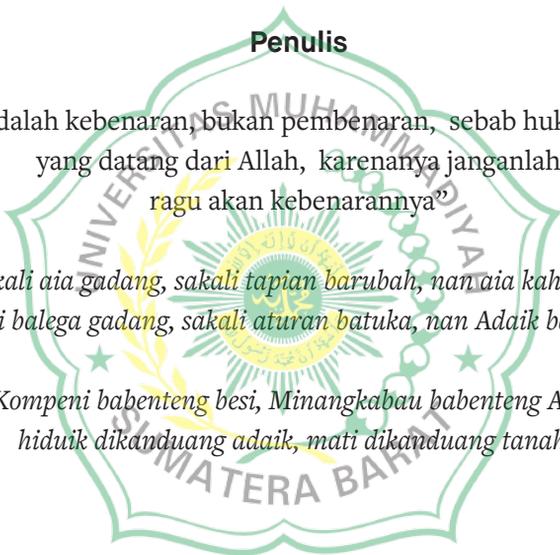
Sabda Rasulullah SAW

”Setelah masaku, kalian akan dipimpin oleh berbagai macam pemimpin. Pemimpin yang baik dan cakap akan memimpin dengan baik dan cakap pula, sedangkan pemimpin yang buruk dan jahat akan memimpin dengan buruk dan jahat pula. Dengarkanlah dan taatilah mereka selama kebijakan mereka sejalan dengan kebenaran, jika mereka memimpin dengan baik maka kalian mendapatkan ketenteraman hidup dan mereka mendapatkan pahala, dan jika mereka memimpin dengan buruk, maka kalian mendapatkan pahala (dengan kesabaran kalian) sementara mereka mendapatkan dosa.” (HR Thabrani dalam *al-Ausath – Majmu’al al-Bahrain*, 219)

Ibn Khaldun

”Negara yang telah membangun kota tersebut dapat pula hancur. Kini, daerah pegunungan dan lembah yang mengelilingi kita merupakan padang pasir yang terus menerus tersedia bagi arus populasi. Hal ini dapat memelihara eksistensi kota, yang akan terus hidup setelah negara tiada. Sebab, bila orang-orang yang mendiami padang pasir sudah sampai pada puncak hidup tenteram dan kekayaan melimpah, mereka akan mengejar hidup sentosa dan tenang, karenanya, mereka bertempat tinggal di kota-kota kecil dan besar”. (*Muqaddimah*, 396)





Penulis

”Hukum adalah kebenaran, bukan pembenaran, sebab hukum itu *al-haq* yang datang dari Allah, karenanya janganlah ragu akan kebenarannya”

”*Sakali aia gadang, sakali tapian barubah, nan aia kahilia juo, sakali balega gadang, sakali aturan batuka, nan Adaik baitu juo*”

“*Kompeni babenteng besi, Minangkabau babenteng Adaik, hiduik dikanduang adaik, mati dikanduang tanah*”



KATA PENGANTAR

Prof. Dr. Aidul Fitriaciada Azhari, SH, MHum
(Guru Besar Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta dan
Anggota Komisi Yudisial RI 2015-2020)

Dalam satu kesempatan intelektual muslim Dr. Nurcholis Madjid – yang akrab dipanggil Cak Nur – pernah mengatakan dirinya menduga rumusan permusyawaratan dan perwakilan dalam Pancasila dan Pembukaan UUD 1945 adalah diambil oleh Bung Hatta dari tradisi Nagari yang hidup di tanah Minangkabau. Hal itu sangat logis mengingat Bung Hatta adalah tokoh kelahiran tanah Minangkabau yang tentunya sangat dipengaruhi oleh latar belakang budaya yang membesarkannya. Gambaran permusyawaratan perwakilan yang disampaikan oleh Bung Hatta memang sangat mendekati sistem pemerintahan Nagari yang berdasarkan sistem permusyawaratan dan perwakilan sebagaimana tercermin dalam ngkapan pepatah Minangkabau, “Kemenakan beraja ka mamak, mamak beraja ke penghulu, penghulu beraja ka mufakat.”

Apa yang hendak disampaikan oleh Cak Nur adalah ikhtiar Bung Hatta untuk mengangkat dan mengadaptasi nilai-nilai tradisi masyarakat adat ke dalam sistem pemerintahan negara bangsa Indonesia modern. Hal itu tiada lain dimaksudkan sebagai ungkapan kebangsaan Indonesia yang di antaranya dibentuk dari nilai-nilai tradisi masyarakat adat yang hidup di Indonesia sekaligus untuk memberi identitas kebangsaan pada negara Indonesia modern. Oleh karena itu, negara bangsa Indonesia harus mengakui dan menghormati eksistensi masyarakat adat yang merupakan basis nilai kebangsaan Indonesia. Ketentuan UUD 1945 kemudian merumuskannya sebagai “kesatuan masyarakat hukum adat” (KMHA) sebagaimana diatur pada Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi,

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

Namun, dalam prakteknya hubungan antara Negara dan KMHA tidak selamanya memberikan keadilan bagi KMHA. Posisi Negara cenderung lebih dominan bahkan hegemonik terhadap KMHA sehingga kehendak konstitusi untuk mengakui dan menghormati KMHA seringkali tidak tercapai. Pada masa Orde Baru, hegemoni Negara bahkan telah menghancurkan KMHA melalui penyeragaman struktur Desa yang dipaksa mengikuti model Desa di Jawa. Kehancuran KMHA itu berdampak buruk bukan saja pada masyarakat adat sendiri, tetapi juga bagi Negara yang kehilangan inisiatif dan partisipasi masyarakat lokal yang sangat penting bagi efektivitas pembangunan nasional. Sementara pada era reformasi yang semula sangat terobsesi pada kemajemukan, termasuk kemajemukan KMHA, tetapi seiring dengan perkembangan politik yang semakin kompetitif telah mengakibatkan KMHA sering dipandang sebagai bagian dari kontestasi politik. Akibatnya, dominasi Negara pun semakin menguat dengan tujuan untuk menguasai KMHA secara politik, sehingga tujuan pegakuan dan penghormatan KMHA pun tidak dapat tercapai sepenuhnya.

Buku yang hadir di tangan pembaca ini adalah salah satu upaya untuk menjelaskan persoalan-persoalan yang muncul dalam relasi Negara dan KMHA, khususnya Nagari. Kesimpulan dalam buku ini jelas, bahwa upaya Negara untuk menguasai KMHA telah melahirkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan bagi KMHA yang justru mengancam kemandirian dan kemajemukan KMHA sendiri. Pengambilan Nagari sebagai subjek kajian bukan satu kebetulan karena penulisnya sendiri berasal dari tanah Minangkabau yang sudah tentu memahami dan menghayati masalah-masalah yang muncul dalam relasi antara Nagari dan Negara.

Sepanjang sejarah, relasi Nagari dan Negara sendiri memang memiliki dinamika yang pelik. Latar belakang konflik Pusat dan Daerah yang terjadi pada Tahun 1950an yang kemudian melahirkan gerakan PRRI di tanah Minangkabau dalam banyak hal telah mengakibatkan munculnya kebijakan hegemoni Negara terhadap Nagari dalam rentang waktu yang cukup panjang. Akibatnya, eksistensi Nagari sebagai KMHA yang pernah

menjadi inspirasi Bung Hatta untuk merumuskan asas permusyawaratan perwakilan sempat terancam. Sekalipun era reformasi telah berupaya memulihkan eksistensi Nagari sebagai KMHA, tetapi sebagaimana diuraikan dengan sangat baik dalam buku ini, upaya tersebut belum sepenuhnya tercapai. Buku ini pada akhirnya mengingatkan kepada kita semua, bahwa jika kehendak mulia untuk mengakui dan menghormati KMHA tidak kunjung diwujudkan, maka bangsa Indonesia pun akan kehilangan identitas kebangsaannya.

Jakarta, November 2020





SEKAPUR SIRIH DARI PENULIS

Alhamdulillah, shalawat dan salam bagi Baginda Muhammad SAW. Buku berisi pemadatan penelitian penulis setelah menamatkan studi doktoral di Universitas Islam Sultan Agung 2018 ini dapat diterbitkan. Ada tiga latar belakang permasalahan yang terus menjadi titik kegelisahan akademis penulis yang kemudian dijadikan sebagai titik tolak pertanyaan penelitian. *Pertama*, regulasi KMHA Nagari yang hingga dua dekade pascareformasi masih dirasakan kurang berkeadilan dalam konteks otonomi daerah yang semangatnya desentralisasi. *Kedua*, semakin lemahnya Kesatuan Masyarakat Hukum Adat (selanjutnya ditulis KMHA) nagari akibat regulasi negara. *Ketiga*, ketidakjelasan regulasi yang berkeadilan terhadap KMHA Nagari.

Penemuan ahli hukum Belanda seperti Van Vollenhoven, B. Ter Haar, dan V.E. Korn terhadap corak kehidupan persekutuan teritorial yang hidup di Nusantara menunjukkan adanya tiga corak yang dominan hidup di Nusantara, yaitu Monarki, Suku Desa, dan Republik. Nagari, menurut Van Vollenhoven dan V.E. Korn merupakan pemerintahan yang unik dan demokratis karena dipimpin oleh Dewan Kepala-Kepala Rakyat atau Perwakilan Kaum (komunal), di mana dalam kekuasaan mereka terletak tanggungjawab kekuasaan (pemerintahan) dan hukum (adat), yang masuk ke dalam bentuk *republikeins*.

Sifat melekat antara hukum dan wilayah pada pemerintahan nagari inilah yang membedakan Nagari dengan Desapraja, Desa Nasional, ataupun Desa dan Desa Adat yang diintrodusir UU tentang Desa, mulai dari UU. No. 19/1965, 5/1979, dan 6/2014 maupun UU Pemerintahan Daerah No. 1/1945, 22/1948, 1/1957, 18/1965, 5/1974, 22/1999, 32/2004, dan 23/2014 serta UUU 6/2014 Tentang Desa.

Secara filosofis dan historis, nilai dan kultur KMHA Desa, Nagari, Huta, Wanua dan sebagainya merupakan *“cita ideologi perjuangan politik kebangsaan dan Identitas Nasional”* pendiri bangsa dalam menghadapi imperialisme dan sekaligus sebagai *gestaltung* Ketatanegaraan Indonesia Merdeka yang diperjuangkan Soekarno, Hatta, Soepomo dan M. Yamin dalam sidang-sidang BPUPKI dan PPKI.

Pilihan terhadap bentuk negara kesatuan dengan sistem pemerintahan republik merupakan kristalisasi semangat keberagaman yang telah lebih dahulu hadir dari Indonesia Merdeka. Semangat pendiri bangsa mengukuhkan dan meletakkan perspektif berdasarkan dimensi nilai-nilai yang hidup di masyarakat itulah menjadi pengokoh Negara Kesatuan Republik Indonesia, *bhineka tunggal ika*, berbeda-beda namun tetap dalam semangat persatuan. Sebagai *welstanchaung* yang melekat dalam cita negara kesatuan Republik Indonesia yang diperkuat oleh 250 *zelfbesturendelen shcappen* dan *volksgemeenschappen*.

Untuk menjawab permasalahan tersebut, penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif (*normative law research*), dengan pendekatan *philosophical approach*, *historical approach*, *conceptual approach*, *statute approach*, *comparative approach* dan *legal custom approach*. Kelima pendekatan tersebut dipandang penting terkait upaya menjawab permasalahan yang diajukan. Dan untuk memperkuat bekerjanya pendekatan tersebut, maka didukung dengan Teori Keadilan, Negara Kesatuan, Desentralisasi, Pluralisme Hukum dan Teori MHA.

Konstitusi meletakkan KMHA pada rezim Pemerintahan Daerah. Pasal 18 UUD Tahun 1945: *Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil, dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa*, KMHA diletakkan sebagai bentuk kekuasaan istimewa. Semenetera dalam Pasal 18B ayat (2) KMHA diletakkan dalam rezim pemerintahan daerah yang diakui dan dihormati: *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*.

Asas keistimewaan dan asas rekognisi yang dianut konstitusi, ternyata tidak mampu diterjemahkan regulasi sesuai dengan maksud dan kandungan asas dalam konstitusi yang berbeda tersebut. Sebagaimana terlihat pada dasar Mengingat UU No. 6/2014 kepada Pasal 5 ayat (1), Pasal 18, Pasal 18B ayat (2), Pasal 20, dan Pasal 22D ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, di mana Desa dan Nagari dikonstruksi sebagai bagian melekat dari struktur pemerintahan, bukan sebagai bagian dari “keistimewaan yang diakui dan dihormati”. Kesimpulan ini ternyata bertolak belakang dengan konsep dan teori desentralisasi dan pluralisme hukum yang dianut oleh sistem pemerintahan Indonesia sendiri.

Kelemahan-kelemahan regulasi Nagari sebagai KMHA terjadi akibat penyederhanaan dan politisasi KMHA dan nilai-nilainya. Hal tersebut dimulai dari era Soekarno, Soeharto, dan sampai rezim orde reformasi. Ada dua kelemahan yang meliputi KMHA, yaitu kelemahan dari segi sistem hukum dan kelemahan yang bersifat regulasi, baik dalam UU Desa yang bersifat spesialis maupun dalam UU Pemerintahan Daerah yang generalis. Kelemahan sistem hukum yang meliputi substansi, struktur dan budaya hukum, menempatkan KMHA Nagari menjadi subordinasi pemerintah guna menjangkau kekuasaan sampai kepada masyarakat terendah (Desa dan Nagari).

Model hukum tertulis yang dipengaruhi oleh sistem hukum Belanda mengakibatkan sistem hukum masyarakat yang *unwriting* terkooptasi dan ditinggalkan, baik pada level struktur hukum resmi negara maupun masyarakat hukum itu sendiri, baik oleh karena persepsi modernitas hukum yang dianut oleh negara maupun sifat budaya hukum Indonesia yang labil sehingga dominan dipengaruhi oleh hukum asing. Sementara kelemahan dari segi regulasi, dengan menempatkan KMHA Nagari sebagai sub sistem dari pemerintah seperti diatur oleh UU Desa maupun UU Pemerintahan Daerah semenjak Tahun 1945, sampai terbitnya UU No. 6/2014 tentang Desa, KMHA Nagari tercerabut dari akar filosofis, sosiologis dan kulturalnya. Sekalipun, terdapat sisi kelebihan-kelebihan akibat pengaturan oleh UU Desa maupun UU Pemerintahan Daerah, akan tetapi kelebihan-kelebihan itu, tetap tidak mampu mengangkat posisi dan kedudukan KMHA Nagari sebagai suatu kekuasaan yang bersifat otentik dalam rangka mewujudkan keadilan konstitusional atas hak-hak tradisional yang dimiliki oleh KMHA nagari.

Dalam perspektif teori Negara Kesatuan dan Teori Masyarakat Hukum, konsepsi *bhineka tunggal ika* ternyata tidak mampu diwujudkan dalam ragam kebudayaan dan dimensi-dimensi nilai supra positif yang telah dianut oleh masyarakat Nusantara selama ini.

Rekonstruksi regulasi Nagari sebagai KMHA dalam perspektif teori keadilan menuntut ditempatkannya KMHA Nagari secara otentik dan murni sebagai “independen form” yang dibangun di atas prinsip *bhineka tunggal ika* dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Rekonstruksi terhadap Nagari tidak dapat disamakan dengan rekonstruksi terhadap Desa ataupun Desa Adat. Sebab, Desa dari hasil penelitian Duto Sosialismanto dan Hans Atlov akibat politisasi oleh negara selama ini telah menjadi pemerintahan administratif yang bersifat tradisional sebagai perpanjangan tangan pemerintahan pusat. Desa tidak lagi memiliki “Roh” ruang kesanggupan berdiri sendiri, kesatuan hukum, kesatuan penguasa, kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan kewajiban yang sama, dan penghidup masyarakatnya bersifat komunal. Roh tersebut telah hilang sejak Tahun 1948. Hanya Nagari di Sumatera Barat dan Pakraman di Bali saja yang masih bertahan secara otentik sampai saat ini.

Dalam perspektif teori Keadilan, keadilan Pancasilaistik bagi KMHA Nagari adalah ketidaktundukannya pada yurisdiksi UU 6/2014. Sebagai KMHA yang bersifat Istimewa (Pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen), diakui dan dihormati (Pasal 18B ayat 2 UUD NRI Tahun 1945), KMHA Nagari yang memenuhi unsur kelengkapan standar KMHA dalam konsepsi Hazairin yang dibuktikan dengan kuatnya keberlakuan kekuasaan Dewan Kepala-Kepala Rakyat. Tentu dalam konstruksi berpikir hukum, sebagai elemen sosial-kultural yang masih hidup, idealisme kesatuan dan penjaga NKRI lebih kukuh oleh kelompok basis kultural ini dibandingkan elemen-elemen terciptakan yang basis ideologisnya cenderung politis dan pragmatis.

Sebagai negara hukum yang berkedaulatan rakyat, KMHA Nagari dijamin oleh konstitusi mengembangkan tradisi dan budayanya. Di sinilah *equilibritas* antara Negara dengan Rakyat berdaulat. Jika Negara berdaulat penuh, maka konsepsi Negara Hukum hanyalah jargon politik semata, sebaliknya, jika hak-hak konstitusional rakyat, termasuk untuk hidup sesuai dengan hukum mereka, diakui dan dihormati serta di jamin

oleh negara, maka benarlah konsepsi Negara Hukum yang Berkedaulatan rakyat.

Berdasarkan uraian di atas, penulis menyimpulkan, *Pertama*, sifat kesitimewaan, pengakuan dan penghormatan yang diberikan oleh konstitusi kepada KMHA Nagari telah melahirkan ragam pengaturan: Nagari asli sesuai KMHA, Nagari yang desentralistis, Nagari Administratif, Nagari Otonom, dan Nagari kombinasi (campuran). *Kedua*, kelemahan-kelemahan pengaturan UU No. 6 Tahun 2014 terhadap KMHA Nagari berdampak pada sistem hukum dan regulasi. *Ketiga*, rekonstruksi KMHA Nagari dimulai dari memperbaiki dasar acuan KMHA Nagari dan Desa kepada Pasal 18B ayat (2), bukan Pasal 18 ayat (7) UUD NRI Tahun 1945. Prinsip penyeragaman dalam dua model –Desa dan Desa Adat - UU No. 6/2014 berimplikasi negatif terhadap KMHA Nagari, baik karena menyamakan seluruh KMHA maupun disebabkan tidak diakomodirnya tatanan nilai KMHA dalam regulasi. Untuk rekonstruksi nilai KMHA Nagari, mesti dilakukan: a) Mengatur tersendiri KMHA Nagari dalam sebuah UU dan b) mengubah pasal 4, pasal 6 ayat (1), pasal 11 ayat (1), pasal 97 ayat (1), Pasal 103 huruf 3.

Untuk itu, diperlukan politik hukum berkeadilan oleh Pemerintah dan DPR dengan mengakomodir pendapat masyarakat. Kemudian, PEMPROV dan DPRD Provinsi Sumatera Barat mesti melakukan upaya rekonstruksi Nagari sesuai aslinya demikian juga para pemangku adat, penghulu, dan kelompok KMHA di berbagai daerah.

Diskursus dan Implikasi teoritis yang ingin disasar buku ini seputar pentingnya penegasan perbedaan konsep KMHA dengan MHA, sebab keduanya berbeda dalam struktur dan isi. Dimensi hukum otentik dan struktur dalam KMHA Nagari terintegrasi dalam dirinya. Sehingga tidak dapat disebut semata-mata hukum adat atau Desa saja, ia melekat dan terpadu dalam Nagari. Sementara, secara praktis, UU No.6/2014 yang fokus mengatur Desa Nasional dan Desa Adat sebagai wilayah Administratif yang bersifat baru dan tradisional, secara diametral berkejujahan dengan KMHA Nagari.

Akhirnya, yang tak kalah penting penulis mengucapkan terima kasih kepada kedua orangtua kami Zainal Arifin yang telah berjuang sehingga penulis dapat menempuh perkuliahan dan juga Almarhumah Ermiwati yang telah dipanggil Sang Khalik dan belum bisa kami

berbakti. Terimakasih juga bagi Prof.Dr.H. Gunarto, SE, Akt, M.Hum dan Dr.Ardilafiza, SH, M.Hum yang pernah membimbing penulis meneliti topik serupa selama studi doktoral. Juga pada kedua mertua dan adik-adik penulis yang turut membantu dan mendoakan selama perkuliahan di Semarang dan terkhusus kepada Istri tercinta Meuthia Sweetheartly Nurfa yang telah mendampingi perjuangan dan biduk rumah tangga sejak 2004 lalu, juga kepada anak-anakku Muhammad Ayyash El Qorie Ruzique, Zuyyine DZahiine El Qoriea Razaana, Syadza Hadzqo El Qoriea Dzuanaqo dan Atalithova Hazhzya El Qoriea Vayazdzka, buku ini adalah warisan yang bisa ayah tinggalkan karena di setiap nama kalian anak-anakku ada doa kami orangtuamu.Terimakasih terkhusus pada lawan dan teman diskusi hampir setiap hari Irwan Rajo Basa di Sahati Law Office dan Portal Institute, yang memperkuat gagasan dan konsep gagasan Hukum dan Demokrasi Otentik yang sedang penulis kembangkan. Semoga Buku ini dengan segala kekurangannya menambah cakrawala berpikir melawan imperialisme dan kolonialisme hukum di tengah usaha memperkuat cita hukum berkarakter ke Indonesian. Amiin

Payakumbuh, Januari 2021

Dr. Wendra Yunaldi, SH, MH



DAFTAR ISI

Kata Pengantar oleh Prof. Dr. Aidul Fitriadi Azhari, SH, MHum | ix
Sekapur Sirih dari Penulis | xiii

DAFTAR ISI | xix

DAFTAR TABEL | xxv

DAFTAR GAMBAR | xxvii

DAFTAR BAGAN | xxix

DAFTAR SINGKATAN | xxxi

GLOSARIUM | xxxiii

BAB. I PENDAHULUAN | 1

A. Latar Belakang Masalah | 1

B. Permasalahan | 24

C. Tujuan Penelitian | 24

D. Kegunaan Penelitian | 24

E. Kerangka Teoritis | 25

F. Kerangka Konseptual | 45

G. Kerangka Pemikiran | 47

H. Metode Penelitian | 48

I. Orisinalitas Penelitian | 53

J. Sistematika Penulisan | 58

BAB. II TINJAUAN PUSTAKA | 61

A. Negara Indonesia dalam Perkembangan Sejarah | 61

1. Negara Pada Masa Kerajaan | 61

2. Negara Pada Masa Orde Lama | 63

3. Negara Pada Masa Orde Baru | 70

4. Negara Pada Masa Orde Reformasi | 74

B. Negara Kesatuan Republik Indonesia | 81

1. Perspektif Pendiri Bangsa | 82
2. Perspektif Modern | 88

C. Sistem Pemerintahan Indonesia | 93

1. Sistem Pemerintahan Tradisional Indonesia | 94
2. Sistem Pemerintahan dalam UUD 1945 | 96
3. Sistem Pemerintahan dalam UUD RIS Tahun 1949 | 99
4. Sistem Pemerintahan dalam UUD Sementara Tahun 1950 | 100
5. Sistem Pemerintahan dalam UUD Negara Republik Indonesia Pasca Amandemen Tahun 1999 – 2002 | 102

D. Susunan Tata Pemerintahan Indonesia | 103

E. Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dan Nilai-Nilai Tradisional Masyarakat Adat | 105

F. Sentralisasi, Desentralisasi, Otonomi Dan Otonomi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat | 118

1. Sentralisasi | 118
2. Desentralisasi | 120
3. Otonomi dan Otonomi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat | 123

G. Konsep Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari | 129

1. Nagari dalam Konsep Kekuasaan Hukum | 131
2. Nagari dalam Konsep Kekuasaan Wilayah | 133

H. Pengakuan Negara terhadap Nagari | 139

BAB. III KONSTRUKSI NAGARI SEBAGAI KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT MENURUT UUD 1945 | 153

A. Dinamika Perkembangan Pemikiran tentang Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dan Hak-Hak Asal Usul | 153

B. Kesatuan-Kesatuan Masyarakat Hukum Adat di Indonesia | 164

1. Desa Jawa dan Bali | 165
2. Marga | 169
3. Wanua | 171

C. Kedudukan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Konstitusi Indonesia | 173

1. Menurut UUD Tahun 1945 | 173
2. Menurut UUD RIS 1949 | 177

3. Menurut UUDS Tahun 1950 | 179
4. Menurut UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 | 181

D. Nagari Sebagai Masyarakat Hukum Adat Dalam Lingkaran Inti Negara Berdasarkan Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945 | 193

1. Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat | 193
2. Nagari Sebagai Inti Negara Kesatuan Republik Indonesia | 200

BAB. IV KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI NAGARI SEBAGAI KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT SAAT INI | 207

A. Kelemahan Sistem Hukum Regulasi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari | 207

1. Kelemahan Segi Substansi Hukum | 207
2. Kelemahan Segi Struktur Hukum | 210
3. Kelemahan Segi Budaya Hukum | 212

B. Kelemahan dan Kelebihan Pengaturan KMHA Nagari dan Desa Dalam UU Pemda dan UU Desa | 215

1. Undang-Undang Pemerintahan Daerah | 215
 - a. UU No. 1 Tahun 1945 tentang Kedudukan Komite Nasional Daerah | 215
 - b. UU No. 22 Tahun 1948 tentang Undang-Undang Pokok tentang Pemerintahan Daerah | 218
 - c. UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah | 222
 - d. UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah | 225
 - e. UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah | 229
 - f. UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah | 233
 - g. UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah | 238
 - h. UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah | 243
2. Undang-Undang Tentang Desa | 248
 - a. UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja | 249
 - b. UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa | 253
 - c. UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa | 255

C. Dari Otonomi dan Desentralisasi ke Rekognisi | 263

D. Hubungan KMHA Desa dan Nagari dengan Pemerintahan Daerah
| 270

E. Dinamika Pengaturan Desa dan Nagari Dalam UU No. 6 Tahun 2014 | 274

1. Kedudukan, Jenis Desa dan Nagari | 274
2. Kewenangan Desa dan Nagari | 279
3. Penyelenggaraan Pemerintahan Desa dan Nagari | 281

F. Pengaturan KMHA Nagari Dalam UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa | 284

BAB. V REKONSTRUKSI REGULASI NAGARI SEBAGAI KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT YANG BERBASIS NILAI KEADILAN | 297

A. Konsep Kesatuan Masyarakat Hukum Adat di Berbagai Negara | 297

1. Brazil | 297
2. China | 298
3. Australia | 302
4. Filipina | 304

B. Konstruksi Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Berdasarkan Pasal 18B UUD Tahun 1945 | 307

1. Makna Filosofis Pasal 18 UUD 1945 dan Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945 | 307
2. Kedudukan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945 | 315
 - a. Pengakuan dan Penghormatan | 316
 - b. Hukum Yang Masih Hidup dan Sesuai Dengan Perkembangan Masyarakat | 326
 - c. Prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia | 328

C. Konstruksi Nagari Sebagai Pilar Nation State Indonesia | 331

1. Nagari Sebagai Pilar Demokrasi | 331
2. Nagari Sebagai Pilar Negara Hukum | 335

D. Rekonstruksi Regulasi Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat yang Berbasis Keadilan | 338

1. Keadilan Dalam Kaidah Baru Asas Pemerintahan Desa | 338
 - a. Desa, Desa Adat dan Nagari | 342

- b. Penataan Desa dan Nagari | 345
 - c. Pengakuan Hukum Adat Oleh Undang-Undang | 347
 - d. Asas Penyelenggaraan Pemerintahan Desa Adat dan Nagari | 350
- 2. Keadilan Dalam Melaksanakan Tata Kelola Pemerintahan dan Kepemimpinan Hukum Adat | 351
 - 3. Keadilan Menetapkan Konstitusi Nagari dalam Masyarakat Hukum Adat Minangkabau | 355

BAB. VI PENUTUP | 375

A. Simpulan | 375

B. Saran-Saran | 380

C. Implikasi Kajian Disertasi | 381

DAFTAR KEPUSTAKAAN | 383

TENTANG PENULIS | 399





DAFTAR TABEL

1. **Tabel 1**
Rincian Tipe Desa | 12
2. **Tabel 2**
Perbandingan Desa dan Nagari | 21
3. **Tabel 3**
Tiga Jenis Hubungan Pusat dan Daerah | 33
4. **Tabel 4**
Perbandingan Penelitian Penulis dengan Penelitian Lainnya | 53
5. **Tabel 5**
Perbandingan Pasal 18 UUD 1945 Sebelum dan Sesudah Amandemen | 75
6. **Tabel 6**
Perbandingan Pengaturan Kesatuan Masyarakat Hukum Dalam Konstitusi Indonesia | 186
7. **Tabel 7**
Kelebihan dan Kelemahan Pengaturan KMHA dalam Konstitusi | 190
8. **Tabel 8**
Perbandingan Pengaturan tentang Desa dalam UU Desa | 258
9. **Tabel 9**
Sikap Negara Terhadap Masyarakat Hukum Adat | 306
10. **Tabel 10**
Perbedaan Sistem Pemilihan Kepala Nagari antara UU Desa dengan Nagari | 320
11. **Tabel 11**
Perbedaan Pengaturan Beberapa Ketentuan antara UU Desa dengan Nagari | 354

12. Tabel 12

Rekonstruksi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 | 366

13. Tabel 13

Struktur KMHA Nagari Ideal | 372



DAFTAR GAMBAR

1. **Gambar 1**
Kerangka Pemikiran Disertasi | 48
2. **Gambar 2**
Bentuk KMHA dan MHA Nagari Yang Masih Eksis | 195
3. **Gambar 3**
Norma Ideal Pasal 18 UUD 1945 dan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 dalam Bingkai NKRI | 325
4. **Gambar 4**
Tentang Lingkaran Konsentris Mengenai Kedudukan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat | 362
5. **Gambar 5**
Tentang Dominasi Lingkaran Negara dan Hukum Positif terhadap Kesatuan Masyarakat Hukum Adat | 363
6. **Gambar 6**
Model Konstruksi KMHA Nagari dalam Konstitusi dan perbedaannya dengan Desa | 371



DAFTAR BAGAN

1. **Bagan 1**
Langgo Langgi Nan Bajanjang Naiak Batanggo Turun dalam Pemerintah Minangkabau dan Menurut Adat | 138
2. **Bagan 2**
Tentang Struktur Nagari Tahun 1918 | 140
3. **Bagan 3**
Struktur Pemerintahan Nagari Tahun 1946 | 144
4. **Bagan 4**
Struktur Nagari Tahun 1948 | 145
5. **Bagan 5**
Struktur Nagari Tahun 1959 | 146
6. **Bagan 6**
Struktur Pemerintahan Nagari SK Gubernur Sumbar No. 02/Desa/GSB/Prt-1963 | 147
7. **Bagan 7**
Struktur Nagari Berdasarkan SK No. 347/1984 | 149
8. **Bagan 8**
Struktur Pemerintahan Nagari Menurut Perda No. 9 Tahun 2000 | 150



DAFTAR SINGKATAN



ABS-SBK	: Adat Basandi Syarak, Syarak Basandi Kitabullah
AU	: Alim Ulama
BAMUS	: Badan Musyawarah
BK	: Bundo Kandung
BMASN	: Badan Musyawarah Adat dan Syari'ah Nagari
BMN	: Badan Musyawarah Nagari
BPN	: Badan Perwakilan Nagari
BPUPKI	: Badan Penyelidikan Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia
CP	: Cadiak Pandai
DHN	: Dewan Harian Nagari
DPN	: Dewan Pimpinan Nagari
DPR	: Dewan Perwakilan Rakyat
DPRD	: Dewan Perwakilan Rakyat Daerah
DPRN	: Dewan Perwakilan Rakyat Nagari
GM	: Generasi Muda
GSB	: Gubernur Sumatera Barat
IGO	: Indlansche Geemente Ordonantie
IGOB	: Indlansche Geemente Ordonantie Buittengeneesten
IS	: Indische Staatregeling
KAB	: Kabupaten
KAN	: Kerapatan Adat Nagari
KAUR	: Kepala Urusan
Kepmen	: Keputusan Menteri
KMHA	: Kesatuan Masyarakat Hukum Adat
KND	: Komite Nasional Daerah

KNIP	: Komite Nasional Indonesia Pusat
LAN	: Lembaga Adat Nagari
LKAAM	: Lembaga Kerapatan Adat Alam Minangkabau
LKAM	: Lembaga Kerapatan Adat Minangkabau
LKMD	: Lembaga Ketahanan Masyarakat Desa
LMD	: Lembaga Masyarakat Desa
MANIPOL	: Manifesto Politik
MHA	: Masyarakat Hukum Adat
MPR	: Majelis Permusyawaratan Rakyat
MUSPIKA	: Musyawarah Pimpinan Kecamatan
NKRI	: Negara Kesatuan Republik Indonesia
NM	: Ninik Mamak
Perbup	: Peraturan Bupati
Perda	: Peraturan Daerah
Pergub	: Peraturan Gubernur
Permen	: Peraturan Menteri
Permendagri	: Peraturan Menteri Dalam Negeri
Permendes	: Peraturan Menteri Desa
Perna	: Peraturan Nagari
Perpres	: Peraturan Presiden
PKI	: Partai Komunis Indonesia
PP	: Peraturan Pemerintah
PRRI	: Pemerintahan Revolusioner Republik Indonesia
Prt	: Peraturan
RI	: Republik Indonesia
SB	: Sumatera Barat
SK	: Surat Keputusan
STBL	: Staatsblat
UU	: Undang-Undang
UUD	: Undang-Undang Dasar
UUD RIS	: Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Serikat
UU DS	: Undang-Undang Dasar Sementara

GLOSARIUM

Desa	Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.
Desa Adat	Desa Adat atau yang disebut dengan nama lain mempunyai karakteristik yang berbeda dari Desa pada umumnya, terutama karena kuatnya pengaruh adat terhadap sistem pemerintahan lokal, pengelolaan sumber daya lokal, dan kehidupan sosial budaya masyarakat Desa.
Desentralisasi	Desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh Pemerintah kepada Daerah Otonom dalam kerangka negara kesatuan. Parson, mendefenisikan dengan <i>sharing of the governmental power by a central rulling group with the other groups, each having authority within a specific area the state.</i>

<p>Hukum Adat</p>	<p>Hukum adat dinyatakan dengan berbagai istilah, seperti <i>godsdiertige wetten</i>, <i>volksins telingen en gebruiken</i> (pasal 11 AB), <i>godsdiertige wetten, instellingen en gebruiken</i> (pasal 75 ayat 3 redaksi lama RR 1854), <i>instellingen des volks</i> (pasal 128 ayat 4 IS – sebelumnya pasal 71 ayat 2 sub b redaksi baru RR 1854, yang mengganti pasal 5 ayat 3 redaksi lama RR 1854 tersebut di atas) <i>godsdiertige wetten en oude herkomsmsten</i> (pasal 78 ayat 2 RR 1854 – kemudian kata-kata <i>godsdiertige, wetten en oude herkomsten</i> ii oleh Ind. Stbl 1929 nr 221 jo nr 487 diganti dengan istilah <i>adatrecht</i></p>
<p>Keadilan</p>	<p>Keadilan dalam bahasa Inggris adalah <i>justice</i> yang berasal dari bahasa latin <i>iustitia</i>. Kata <i>justice</i> memiliki tiga macam makna, yaitu 1) atributif, yang berarti suatu kualitas yang adil atau fair, 2) sebagai tindakan yang menentukan hak dan ganjaran, dan 3) orang yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara dibawa ke pengadilan (<i>judge, jurist, magistrate</i>).</p>
<p>Kerapatan Adat Nagari</p>	<p>Adalah Forum Permusyawaratan atau Forum Rapat yang dipimpin oleh Penghulu (Datuk) untuk menyelesaikan berbagai persoalan kaum sebagai institusi pengambilan keputusan tertinggi dalam Nagari</p>
<p>Kesatuan Masyarakat Hukum Adat</p>	<p>Masyarakat-masyarakat hukum adat seperti desa di Jawa, marga di Sumatera Selatan, Nagari di Minangkabau, kuria di Tapanuli, wanua di Sulawesi Selatan, adalah kesatuan-kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk</p>

	<p>sanggup berdiri sendiri yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya</p>
<p>Lembaga Adat Desa</p>	<p>Dalam kesatuan masyarakat hukum adat tersebut dikenal adanya lembaga adat yang telah tumbuh dan berkembang di dalam kehidupan masyarakatnya. Dalam eksistensinya, masyarakat hukum adat memiliki wilayah hukum adat dan hak atas harta kekayaan di dalam wilayah hukum adat tersebut serta berhak dan berwenang untuk mengatur, mengurus, dan menyelesaikan berbagai permasalahan kehidupan masyarakat Desa berkaitan dengan adat istiadat dan hukum adat yang berlaku.</p>
<p>Lingkungan-lingkungan Hukum Adat</p>	<p>Adalah istilah yang dikemukakan oleh Van Vollen Hoven tentang tempat keberlakuan suatu hukum adat, dan dari hasil penelitiannya, terdapat 19 buah lingkungan hukum adat yang masih berlaku sampai saat ini.</p>
<p>Masyarakat Hukum Adat</p>	<p>Pemahaman Ter Haar tentang masyarakat hukum adat adalah adanya pertalian atau komunitas yang pemahaman mereka masih tradisional sebagai mana diperlihatkan dengan cara pandang mereka terhadap alam di sekitar mereka. Lebih lanjut Ter Haar menyebutkan beberapa ciri dari masyarakat hukum adat adalah bertindak dalam satu kesatuan perilaku, adanya pengakuan terhadap kekuasaan tertinggi, adanya tanggungjawab bersama terhadap pemeliharaan simbol-simbol, tidak boleh mengotori kelompok dengan hal-hal yang akan dibenci oleh roh suci, menghormati hukum gaib, tidak ada boleh pembangkangan kecuali melepaskan diri dari ikatan kelompok</p>

<p>Nagari</p>	<p>Nagari adalah Kesatuan masyarakat Hukum Adat dalam daerah Provinsi Sumatera Barat, yang terdiri dari Himpunan beberapa Suku yang mempunyai wilayah yang tertentu batas-batasnya, mempunyai harta kekayaan sendiri , berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya, dan memilih pimpinan pemerintahannya.</p>
<p>Negara Kesatuan</p>	<p>Negara yang bersifat tunggal dengan tidak membagi kekuasaannya kepada negara-negara lain yang berada dalam daerah kesatuannya.</p> <p>Dalam konsep Yunani kuno Negara “tidak memisahkan antara bentuk negara dan bentuk pemerintahan serta sistem pemerintahan. Namun dalam perkembangan, pemisahan yang jelas dari tiga bentuk Negara terbagi ke dalam negara kesatuan (<i>unitary state, Eenheidstaat</i>), bentuk negara serikat (<i>federal, bond-staat</i>) atau bentuk negara perserikatan atau konfederasi (<i>confederation, staten bond</i>). Sedangkan bentuk pemerintahan dibagi dua yaitu Republik dan Monarki, adapun sistem pemerintahan republik menjadi terdiri dari Presidensial, Parlemerter dan Quasi (campuran).</p>
<p>Otonomi</p>	<p>Otonomi merupakan salah satu sendi penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia yang dapat dipandang dekat dengan karakter masyarakat Indonesia, di mana kepada masyarakat diberikan pengelolaan urusan rumah tangganya secara mandiri dan sesuai dengan keberlakuan norma sosial yang hidup di masyarakat setempat</p>
<p>Pluralisme Hukum</p>	<p>Pluralisme hukum merupakan kajian yang didasari oleh pendekatan ilmu antropologis yang memberi perhatian secara khusus kepada fenomena kemajemukan hukum (<i>legal pluralisme</i>)</p>

	<p>dalam kehidupan masyarakat. Adanya pengakuan terhadap perbedaan yang dimiliki bangsa Indonesia dan kemudian berkomitmen dengan perbedaan itu maka disusunlah sebuah kesatuan cara pandang berbangsa dan bernegara sebagaimana ditegaskan oleh kaidah “ Bhineka Tunggal Ika</p>
Recognisi	<p>Yaitu Pengakuan terhadap hak-hak asal usul, dalam pengertian luas, rekognisi merupakan pengakuan formal yang diberikan oleh lembaga di atasnya tentang status dan kelembagaan lembaga.</p>
Rekonstruksi	<p>Rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ke tempatnya semula, penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula</p>
Restriksi	<p>Pemberian status khusus terhadap suatu lembaga sehingga dengan status itu lembaga tersebut memiliki perbedaan khusus dengan lembaga lainnya.</p>
Subsidiaritas	<p>yaitu penetapan kewenangan berskala lokal dan pengambilan keputusan secara lokal untuk kepentingan masyarakat Desa;</p>



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Permasalahan

Reformasi sebagai perjuangan dan pergolakan sosial politik yang dilakukan mahasiswa, aktifis pro demokrasi dan masyarakat melawan rezim orde baru Tahun 1998, menuntut rezim orde baru di bawah Presiden Soeharto dengan kroninya di Parlemen untuk lengser dari pentas politik nasional. Jargon developmentalisme orde baru dengan menindas hukum mengakibatkan luluh lantahnya tatanan hukum nasional menjadi "hukum korup", mulai dari pusat sampai ke Desa-desa di seluruh pelosok negeri ini. Dengan mengusung tema *perubahan* konstitusi, di samping melengserkan Presiden Soeharto dan mendesak Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia (MPR RI) melakukan perubahan UUD Tahun 1945, gerakan reformasi berhasil memaksa kejatuhan rezim politik orde baru di bawah Presiden Soeharto.

Dalam rangka mengawal proses reformasi, beberapa konsensus politik nasional, gerakan reformasi bertitik tumpu kepada:

1. Tidak mengubah Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Tetap mempertahankan Negara Kesatuan Republik Indonesia
3. Mempertegas sistem pemerintahan Presidensial;
4. Hal-hal normatif dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dimasukkan ke dalam pasal-pasal (batang tubuh) dan
5. Perubahan dengan cara adendum. Selain itu, pembagian kekuasaan dirumuskan dengan tegas dengan prinsip checks and balances. ¹

¹ Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, Naskah Komprehensif Perubahan UUD 1945, Buku I Latar Belakang Proses dan Hasil Perubahan UUD 1945, 2010, (Edisi Revisi), Jakarta, Sekjend dan Kepaniteraan MK., hlm. 168

Kesepakatan dasar ini menjadi pedoman dan arahan bagi DPR kemudian untuk melakukan proses amandemen. Proses amandemen berlangsung dalam waktu yang cukup panjang dari Tahun 1999 sampai dengan 2002, perubahan secara signifikan dan urgen cukup berhasil dilakukan.

Sekalipun tidak dapat dihindari, bahwa semangat reformasi telah berakibat pada perubahan besar dan mendasar terhadap isi maupun konstruksi ketatanegaraan Indonesia. Dengan perubahan terhadap UUD 1945 proklamasi, konstitusi berhasil mencapai perubahan menyeluruh, dari yang tertinggal hanya mengenai NKRI, sistem Presidensial, bahasa dan lambang negara. Artinya, keberhasilan amandemen Undang-Undang Dasar 1945², dapat dipandang sebagai keberhasilan revolusioner dalam memperbaharui sebuah konstitusi bernegara, setelah kehendak ini dikemukakan Soekarno dalam pidatonya tanggal 10 November 1956 di Konstituante³, sampai kemudian lembaga konstitusional ini dihentikan secara paksa dengan terbitnya Dekrit Presiden 5 Juli Tahun 1959.

Intensitas perdebatan-perdebatan dalam sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat,⁴ tidak terjadi seperti perdebatan-perdebatan dalam sidang Badan Penyelidikan Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia⁵ dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia⁶ Tahun 1945, maupun konstituante Tahun 1956 s/d 1959, yang sangat kental aura akademis, intelektual dan ideologisnya.⁷ Berbeda dengan capaian hasil sidang-sidang MPR dari Tahun 1999 sampai dengan Tahun 2002, nyaris amat luar biasa dalam merubah dan sekaligus mengganti pasal-

2 Selanjutnya ditulis UUD

3 Dalam pidato tersebut, dikatakan Soekarno: “kita bukan tidak punya konstitusi, malah dengan konstitusi yang berlaku sekarang, kita sudah mempunyai tiga konstitusi... Tapi semua konstitusi (1945, 1949, dan 1950) dari yang nomor satu sampai dengan yang nomor tiga itu adalah bersifat sementara....Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia, Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959*, 2001, Jakarta, Grafiti Press, hlm. 36

4 Selanjutnya ditulis MPR

5 Selanjutnya ditulis BPUPKI

6 Selanjutnya ditulis PPKI

7 Adnan Buyung Nasution, *Loc.Cit.* mengenai sifat akademis itu langsung dikemukakan oleh Presiden Soekarno ketika melantik anggota Konstituante. Aspek lain yang dapat dijadikan sebagai ukuran perbedaan “kualitas” tersebut terlihat pada “ide-ide dan konsepsi-konsepsi” yang terbangun dalam masa sidang di BPUPKI dan PPKI serta MPR. Dalam sidang-sidang BPUKI dan PPKI sangat kentara sekali sifat akademis melekat dalam setiap pembicaraan anggota sidang. Sementara pada sidang-sidang MPR, setiap anggota DPR dan MPR lebih banyak mengurai persoalan secara teknis, tanpa terlihat bobot akademis dan intelektualitas dalam mengkonstruksi backgroundnya. Perbandingan juga ini dapat dilakukan dengan melihat isi Risalah Sidang BPUPKI dan PPKI dengan Risalah Sidang Amandemen UUD 1945 di MPR.

pasal batang tubuh UUD 1945. Hanya dengan semangat “merubah dan mengganti”, inilah kemudian berhasil memperbaharui secara total UUD 1945, yang disimpulkan Jimly Asshiddiqie sebagai “konstitusi yang baru sama sekali, meskipun tetap dinamakan sebagai Undang-Undang Dasar 1945”⁸.

Hebatnya lagi, akibat perubahan UUD 1945 ini tidak berimplikasi kepada bubarnya Negara Kesatuan Republik Indonesia,⁹ bahkan berhasil memperlihatkan wujud konstitusionalnya dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang sekaligus mempertegas eksistensi Indonesia hingga sekarang.¹⁰

Salah satu isu yang cukup penting dan selalu dikemukakan, tidak saja oleh peserta rapat BPUPKI, PPKI dan Konstituante, bahkan dalam sidang umum MPR pun isu negara federal, mengemuka dan menjadi perdebatan penting dalam rangka menjawab permasalahan “kegagalan” penerapan konsepsi negara kesatuan selama ini. Menguatnya isu negara federal tentu bukan tidak beralasan. Indonesia yang terdiri dari ribuan pulau-pulau kecil dan puluhan pulau-pulau besar didiami penduduk dengan wilayah hukum adat dan keberagaman suku, sangat berpotensi mengundang perdebatan urgensi negara federal. Sekalipun kemudian, konsepsi Negara Kesatuan kembali dipertegas, dan isu negara federal dikubur.

Adanya kepercayaan sebagian anggota MPR terhadap model negara federalistik, karena dianggap mampu menyelesaikan ragam persoalan yang terjadi di tengah-tengah masyarakat yang sangat majemuk. Ditambah dengan perlakuan rezim orde baru yang sangat tidak berkeadilan terhadap daerah-daerah dan Masyarakat Hukum Adat¹¹ yang masuk ke dalam manifesto orde baru dengan konsepsi SARA (Suku, Agama, Ras, dan Antar Golongan).¹² Tidak salah, jika kemudian akibat tekanan yang demikian kuat, di samping kontrol politik, dan peminggiran daerah-daerah dengan menganakemaskan Jakarta, terlihat pada lahirnya tuntutan

8 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, 2014, Jakarta, Sinar Grafika, Edisi Kedua Cetakan ketiga, hlm. 48

9 Selanjutnya ditulis NKRI

10 Taufiqurrahman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*, 2011, Jakarta, Kencana, hlm. 23

11 Selanjutnya ditulis MHA

12 Henk Schulte Nordholt dan Garry van Klinken, “Pendahuluan”, Henk Schulte Nordholt dan Gerry van Klinken, *Politik Lokal di Indonesia*, 2014, cet. ket-3, terjemahan, Bernard Hidayat, Jakarta, Yayasan Obor Jakarta, hlm. 31.

Riau Merdeka¹³, Aceh Merdeka, Papua Merdeka, Maluku, Nusa Tenggara Timur, Bangka Belitung, dan Nusa Tenggara Barat.¹⁴

Sebagai daerah yang memiliki kekayaan alam melimpah, daerah menganggap bahwa dengan negara federal mereka akan dapat sama dengan Jakarta. Tawaran otonomi dan desentralisasi yang sangat erat dengan konstruksi berpikir ketatanegaraan di Indonesia yang dipraktekkan orde baru, kuatnya model kepolitikan sentralistis, konsepsi otonomi dan desentralisasi tidak lebih sebagai jargon semata. Sebagaimana dibuktikan oleh UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan Daerah dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa di mana ketidakadilan hukum yang diperlihatkan oleh rezim orde baru mendapatkan legitimasi tirani kekuasaan (*legitimate tyranic*).

Sekalipun kedua undang-undang ini menjadi legitimasi NKRI dan integritas negara, pengabaian oleh pusat dengan tidak memberi kesempatan kepada daerah mengelola serta memperjuangkan kepentingan daerah,¹⁵ telah membalikkan kebenaran konsepsi kesatuan dalam keberagaman (*bhinneka tunggal ika*). Dengan alasan ketidaksiapan daerah melaksanakan otonomi dan bahayanya terhadap keutuhan negara kesatuan, alasan-alasan yang dibangun orde baru menurut Ryaas Rasyid suatu bentuk "*kekeliruan inkonsititusal*". Karena sangat tidak masuk akal otonomi daerah dipandang sebagai ancaman terhadap integrasi nasional.¹⁶

Hal yang sama juga dikemukakan Mahfud MD¹⁷ "persatuan masih mendapat tantangan yang berat, tetapi bukan lagi masalah *federalisme* ala *Van Mook* melainkan tidak tegaknya supremasi hukum dan keadilan...".

13 Husnu Abadi, *Mencari Format Otonomi Khusus Buat Provinsi Riau*, 2003, Pekanbaru, UIR Pres, hlm. 9

14 Dikutip dalam, Ni'matul Huda, *Desentralisasi Asimetris Dalam NKRI, Kajian Terhadap Daerah Istimewa, Daerah Khusus dan Otonomi Khusus*, 2014, Bandung, Nusa Media, hlm. 58

15 *Ibid.*, hlm. 3

16 Adalah suatu hal yang tidak masuk akal kalau ada yang menyatakan bahwa otonomi daerah merupakan ancaman bagi integrasi nasional. Bukankah sebaliknya yang akan terjadi, kalau kebijaksanaan otonomi daerah gagal dihantarkan kepada masyarakat dengan kecenderungan sentralisasi yang muncul maka tidak mustahil akan menimbulkan kekecewaan masyarakat daerah, dan pada akhirnya mereka menuntut diberlakukannya sistem pemerintahan yang federalistik, dan bukannya tidak mungkin muncul tuntutan untuk memisahkan diri dari Negara Kesatuan, lihat Ryaas Rasyid Dkk, 2003, *Otonomi Daerah Dalam Negara Kesatuan*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. xv

17 Moh Mahfud Md, *Konstitusi dan Hukum Dalam Kontroversi Isu*, 2009, Jakarta, Rajawali Pers, hlm. 214

konsepsi ini dipertegas lagi oleh Y.B Mangunwijaya¹⁸ yang malah melihat sentralisasi yang terlampau kuat: suatu bangsa berjumlah 200-250 juta mustahil diatur efektif dengan damai oleh suatu sistem sentralistik, kecuali bila diktatorial bertangan besi, dengan darah dan air mata para tumbalnya”.

Otonomi dan desentralisasi adalah pilihan jalan tengah dan kompromi atas desakan ketidakpuasan daerah,¹⁹ yang diberikana oleh pemerintahan pusat. Sekalipun keraguan terhadap konsep otonomi dan sikap ambiguitas dalam memaknai otonomi sering menjadi momok dalam pembangunan dan kepatuhan daerah terhadap pusat. Otonomi yang bersifat asli, sering menjadi langgam politik pusat yang dilekatkan sebagai jargon raja-raja kecil baru di daerah.

Sekalipun, isu memelihara negara kesatuan jauh hari sebelum kemerdekaan telah menjadi tema sentral dalam sidang-sidang BPUPKI yang dimulai dari tanggal 29 Mei sampai dengan tanggal 1 Juni 1945 yang membahas persolan-persoalan yang berkaitan dengan dasar negara dan kebangsaan Indonesia.²⁰ Pada tanggal 31 Mei 1945 di gedung *Tyuuuo Sangi-In*²¹ Soepomo menyampaikan pandangannya sebagai berikut:²²

1. “...bahwa pembangunan Negara bersifat barang yang bernyawa. Oleh karena itu corak dan bentuknya harus disesuaikan dengan keadaan umum pada masa sekarang dan harus mempunyai keistimewaan yang sesuai dengan keadaan aslinya...”

2. “...bahwa jika kita hendak mendirikan Negara Indonesia yang sesuai dengan keistimewaan sifat corak masyarakat Indonesia, maka kita harus berdasar atas aliran pikiran (*staatsidee*) Negara yang integralistik, Negara yang bersatu dengan seluruh rakyatnya, yang mengatasi seluruh golongan-golongannya dalam lapangan apa pun..”

18 Y.B.Mangunwijaya, *Menuju Republik Indonesia Serikat*, 1999, Jakarta, Gramedia, hlm 23

19 Menurut Smith (1983:46-47), ..kebanyakan pemerintah nasional menerapkan desentralisasi sebagai upaya strategi untuk mengatasi ancaman-ancaman ketidak stabilan politik dari gerakan-gerakan separatis dan dari tuntutan-tuntutan otonomi daerah yang lebih besar dari daerah-daerah, dikutip dari M. Masud Said, *Birokrasi Di Negara Birokratis*, 2009, Malang, UUM Press, hlm. 261

20 Nuruddin Hady, *Negara Kesatuan : Meneguhkan Kembali Gagasan Pendiri Negara*, 2019, Malang, Setara Press, hlm. 19

21 Sekarang Gedung Departemen Luar Negeri

22 Floriberta Aning, *Lahirnya PANCASILA, Kumpulan Pidato BPUPKI*, 2006, Yogyakarta, Media Presindo, hlm, 56-80

3. “Negara akan mengakui dan menghormati adanya golongan-golongan dalam masyarakat yang nyata, akan tetapi setiap orang dan segala golongan akan insyaf kepada kedudukannya sebagai bagian organik dan Negara seluruhnya, wajib meneguhkan persatuan dan harmoni antara segala bagian-bagian itu”

4. “Negara persatuan tidak berarti bahwa Negara atau pemerintah akan menarik segala kepentingan masyarakat untuk dipelihara sendiri, akan tetapi menurut alasan-alasan “doelmatig” akan membagi-bagi kewajiban Negara kepada badan-badan pemerintahan di pusat dan di daerah masing-masing atau akan memasrahkan sesuatu hal untuk dipelihara oleh suatu golongan atau seseorang, menurut masa, tempat dan soalnya”

5. “Oleh karena itu, saya menganjurkan dan saya sepakat dengan pendirian yang hendak mendirikan Negara nasional yang bersatu dalam arti totaliter seperti yang saya uraikan tadi, yaitu Negara yang tidak mempersatukan diri dengan golongan yang terbesar, akan tetapi yang akan mengatasi segala golongan...baik golongan yang besar maupun golongan yang kecil”

6. ...maka dalam Negara Indonesia yang berdasar pengertian Negara integralistik itu, segala golongan rakyat, segala daerah yang mempunyai keistimewaan sendiri akan mempunyai tempat dan kedudukan sendiri-sendiri sebagai bagian organik dari Negara seluruhnya. Soal pemerintahan apakah yang akan diurus oleh pemerintah pusat dan soal apakah yang akan diserahkan kepada pemerintahan daerah, baik daerah besar maupun daerah kecil; itu semua tergantung daripada “doelmatigheid”, berhubung dengan waktunya, tempat dan juga soalnya”

7. ...dst

Dalam pidatonya itu, Soepomo membingkai konsepsi negara kesatuan dengan corak masyarakat Indonesia yang integralistik. Paham negara kesatuan Indonesia berbeda dengan paham-paham negara kesatuan lain yang cenderung liberalistik. Negara kesatuan Indonesia bersifat integral antara rakyat dengan pemimpinnya.²³ Keintegralan itu terwujud dengan posisi pemimpin yang mengayomi seluruh rakyatnya.²⁴

23 Herbert Feith dan Lance Castles (ed), *Pemikiran Politik Indonesia 1945-1965*, 1988, terjemahan, Yubhar, Jakarta, LP3ES, hlm. 182

24 Marsillam Simanjuntak, *Pandangan Negara Integralistik, Sumber, Unsur, dan*

Berbeda dengan M. Hatta yang memahami konsepsi integral itu bukan dipahami seperti susunan tusuk sate, “Kita akan menyusun per-*satu-an*, sebab itu kita menolak per-*sate-an*,”. Kedua pemikiran tokoh ini memahami isi dari bentuk negara kesatuan berdasarkan kepada sistem kehidupan sosial masyarakat Nusantara yang memiliki keistimewaan dan corak tersendiri, yang oleh Ki Hajar Dewantara,²⁵ dalam penyusunan pandangan mengenai bentuk negara itu mengacu kepada kebudayaan nasional yang berkesamaan sifat dan bentuknya dalam kehidupan rakyat.

Memperhatikan aliran pikiran tentang susunan bernegara dengan dasar-dasar pemikiran yang membentuknya, sebagaimana dikemukakan oleh para pendiri bangsa, menurut Aidul Fitriciada Azhari, setidaknya terdapat dua aliran pikiran besar terkait dengan bentuk dari susunan bernegara yang tepat bagi bangsa Indonesia.

Secara umum terdapat dua Perspektif tentang rekonstruksi tradisi yang berkembang di kalangan para pendiri negara Indonesia. Perspektif pertama adalah rekonstruksi tradisi yang menekankan pada orisinalitas atau keaslian tradisi dan menghendaki orisinalitas itu dipertahankan dalam struktur negara bangsa modern. Perspektif kedua menekankan pada nilai-nilai universal dari tradisi sehingga tradisi itu dapat disesuaikan dengan struktur negara bangsa modern.²⁶

Artinya, kesimpulan Aidul Fitriciada Azhari ini semakin memperkuat argumentasi penulis terkait dengan adanya kesadaran pada pendiri bangsa untuk mengangkat tradisi yang pernah hidup dalam sejarah peradaban Nusantara yang kemudian berubah menjadi Indonesia, sebagai sebuah dimensi penting dalam kehidupan ketatanegaraan yang menjadi cikal bakal lahirnya konstruksi kehidupan berbangsa Indonesia hari ini.

Perkembangan dinamika itu memang kemudian semakin menarik. Sebab, berbagai pergulatan politik dan ketatanegaraan yang terlihat pada persoalan penempatan posisi pemerintahan daerah dan pemerintahan otonom yang telah lahir sebelum kelahiran Indonesia. Hal ini kemudian berdampak pada perbedaan UUD 1945 dengan UUD Negara Republik

Riwayat nya dalam Persiapan UUD 1945, 1994, Jakarta, Grafiti, hlm. 89

²⁵ Dikutip dalam Anto Soemarman, *Hukum Adat: Perspektif Sekarang dan Mendatang*, 2003, Yogyakarta, Mitra Gama Widya, hlm. 8

²⁶ Aidul Fitriciada Azhari, *Rekonstruksi Tradisi Bernegara Dalam UUD 1945*, 2014, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 55

Indonesia Tahun 1945²⁷ dalam menormakan susunan pemerintahan daerah.

UUD 1945 membagi daerah ke dalam kategori kecil dan besar. Daerah kecil²⁸ sebagaimana dipahami dalam penjelasan UUD 1945 adalah berupa *volkgemeenschappen*, seperti Desa, Nagari, Wanua, Huta, Marga dan nomenklatur lainnya sebagai Kesatuan-kesatuan Masyarakat Hukum Adat.²⁹ Sedangkan daerah besar dimaksudkan dengan Daerah Provinsi dan Daerah Kabupaten/Kota serta daerah istimewa atau *zelfbesturendelanschappen*. Dengan pembagian daerah kecil dan besar, maka UUD 1945 pada prinsipnya menegaskan dasar pertimbangan “dasar permusyawaratan” dan “hak-hak asal usul” sebagai rangkaian sistemik dari NKRI.

Berbeda dengan ketentuan yang terdapat dalam UUD NRI Tahun 1945 yang membedakan antara susunan pemerintahan daerah dengan pemerintahan daerah yang bersifat khusus dan istimewa serta KMHA. Artinya, dalam UUD NRI Tahun 1945 terkandung model struktur pemerintahan daerah yang “dibentuk” dan pemerintahan daerah yang “telah terbentuk”. Adapun KMHA seperti Desa, Nagari dan nomenklatur lainnya itu tidak disebutkan sebagai “pemerintahan”. Berdasarkan konstruksi UUD NRI Tahun 1945, maka KMHA diposisikan sebagai wilayah hukum adat. Ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 inilah menjadi landasan konstitusional pengaturan KMHA Desa dan Nagari serta nomenklatur lainnya. Desa dan Nagari sebagai KHMA yang

27 Perubahan empat kali UUD 1945 itu dapat diperinci sebagai berikut:

Perubahan Pertama UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 19 Oktober 1999, berhasil diamandemen sebanyak 9 pasal

Perubahan Kedua UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 18 Agustus 2000 telah diamandemen sebanyak 25 pasal

Perubahan Ketiga UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 9 November Tahun 2001 berhasil diamandemen sebanyak 23 pasal

Perubahan Keempat UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 10 Agustus 2002 ini telah berhasil diamandemen 13 pasal serta 3 pasal Aturan Peralihan dan 2 pasal Aturan tambahan

Jadi jumlah total pasal UUD 1945 hasil perubahan pertama sampai keempat itu adalah 75 pasal, namun demikian jumlah nomornya tetap sama yaitu 37 (tidak termasuk Aturan Peralihan dan Aturan Tambahan. Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, *Op.Cit.*, hlm 37. Dan untuk selanjutnya ditulis UUD NRI Tahun 1945

28 Pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen :

“Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil dengan susunan pemerintahannya ditetapkan kan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem Negara, dan hak-hak asal usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.

29 Selanjutnya ditulis KMHA

memiliki hak-hak asal usul yang masih hidup sampai saat ini, yang di dalamnya terkandung kekuasaan hukum dan pemerintahan.

Memperhatikan perkembangan regulasi Desa semenjak Tahun 1948 dengan terbitnya UU No. 22 Tahun 1945 tentang Pemerintahan Daerah, UU No. 1 Tahun 1957 serta sampai kemudian terbitnya undang-undang *specialis* Desa melalui UU No. 19 Tahun 1965 dan UU No. 5 Tahun 1979.³⁰ Terdapat beragam corak perlakuan negara terhadap KMHA. Periode rezim pemerintahan Orde Lama, menempatkan KMHA sebagai Desapraja yang berkedudukan sebagai pemerintahan tingkat III. Desa dan Nagari sebagai struktur pemerintahan terendah yang mengatur kegiatan pemerintahannya secara bertanggungjawab dalam bentuk yang sama untuk setiap daerah, dengan tetap mengacu kepada hak-hak otonom yang terdapat pada KMHA.

Sekalipun kemudian terjadi “negaraisasi” terhadap KMHA yang memiliki tanggungjawab dan kewenangan pemerintahan daerah pada level terendah. Perlakuan yang sama terhadap Desa dan Nagari juga berlangsung dalam rezim orde baru, di mana berbagai nomenklatur KMHA dikongkritkan dengan Desa, Desa menjadi lambang supremasi pemerintahan terendah yang sifat, bentuk, dan isinya dinasionalkan untuk seluruh KMHA. Tidak ada Nagari, Wanua, Huta, Marga dan sebagainya, yang ada hanya Desa, Desa menjadi tafsir tunggal dari Pasal 18 UUD 1945. Sekalipun kemudian penyeragaman oleh undang-undang itu menunjukkan kegagalannya menterjemahkan substansi pengakuan dan penghormatan yang diberikan UUD 1945.³¹

Pasca reformasi, keluarnya paket undang-undang pemerintahan daerah, seperti ;1) Undang-undang No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah, 2) Undang-undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, dan 3) Undang-undang No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, serta Undang-undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, berhasil menghapuskan sifat keseragaman yang dilekatkan pada Desa.

30 Klausul Menimbang huruf b) UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa : ...b) bahwa sesuai dengan sifat Negara Kesatuan Republik Indonesia maka kedudukan pemerintahan Desa sejauh mungkin diseragamkan, dengan mengindahkan keragaman keadaan Desa dan ketentuan adat istiadat yang masih berlaku untuk memperkuat pemerintahan Desa agar makin mampu menggerakkan masyarakat dalam partisipasinya dalam pembangunan dan menyelenggarakan administrasi Desa yang makin meluas dan efektif;

31 Lihat Pasal 18 UUD 1945 sebelum perubahan berikut dengan penjelasannya

Desa dan Nagari serta nomenkatur lainnya pada akhirnya dapat hidup sesuai dengan model KMHA-nya masing-masing dengan mengacu kepada ketentuan undang-undang Desa. Nama boleh berbeda, namun model pemerintahan mesti mengacu kepada model Desa yang termuat dalam UU No. 6 Tahun 2014. Persepsi seperti inilah yang menguat pada undang-undang Desa Tahun 2014.

Disahkan pada tanggal 15 Januari 2014, kelahiran undang-undang Desa didasari oleh semangat pengakuan terhadap keberadaannya yang jauh telah dahulu hadir sebelum proklamasi kemerdekaan. Hal ini dapat terbaca dalam Penjelasan atas UU Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa:

Desa atau yang disebut dengan nama lain telah ada sebelum Negara Kesatuan Republik Indonesia terbentuk. Sebagai bukti keberadaannya, penjelasan pasal 18 UUD 1945 (sebelum perubahan) menyebutkan bahwa “ dalam teritori negara Indonesia terdapat lebih kurang 250 *“zelbesturende landschappen”* dan *“ Volksgemeenschappen”*, seperti Desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, dusun dan Marga di Palembang, dan sebagainya. Daerah-daerah itu mempunyai susunan asli dan oleh karenanya dapat dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa. Negara Republik Indonesia menghormati kedudukan daerah-daerah istimewa tersebut dan segala peraturan negara yang mengenai daerah-daerah itu akan mengingati hak-hak asal usul daerah tersebut.³²

Membaca konstruksi berpikir undang-undang desa, semangat perumus undang-undang nyata-nyata mengacu kepada adanya pengakuan (*recognition*) terhadap ke-istimewaan Desa dan Nagari. Sehingga, diharapkan dapat memberi payung hukum yang jelas serta menghapuskan penyeragaman yang selama ini berlangsung.

Memperhatikan sejarah kelahiran undang-undang pemerintahan daerah dan undang-undang Desa, baik di bawah UUD 1945 maupun UUDS 1950, tidak satupun undang-undang pemerintahan daerah dan Desa yang berhasil menyela raskan pikiran dan ide yang terkandung dalam konstitusi secara *genuine*. Pengaturan oleh undang-undang terperangkap ke dalam istilah-istilah yang kabur, seperti otonomi seluas-luasnya, otonomi riil, otonomi nyata, luas nyata dan bertanggung jawab dan lain sebagainya, yang membingungkan dan menghilangkan substansi otonomi itu sendiri. Apalagi ketika penelitian masuk ke dalam batang

32 Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

tubuh undang-undang, banyak persoalan kemudian yang muncul, salah satunya masalah penyeragaman itu sendiri.³³

Kelahiran Undang-undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa pada awalnya diharapkan mempertegas keotonoman dan kemandirian Desa dan Nagari serta sesuai dengan hak-hak asli (*indigenous people*) yang dimiliki serta telah berlangsung dalam kehidupan nyata masyarakat setempat. Namun, tidak dapat dipungkiri, bahwa ketidakjelasan norma “pengakuan dan penghormatan”³⁴ dalam konstitusi telah menimbulkan kerancuan dalam berbagai proses legislasi dari Tahun 1948 sampai dengan terbitnya UU No. 6 Tahun 2014.

Rujukan konstitusional undang-undang Desa berdasarkan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 “ mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya...” secara formil kelembagaan, bukan substansialnya, diperkuat oleh pokok pikiran yang terkandung dalam Kajian Naskah Akademik RUU Desa:

...bagaimana dengan kehilangan istilah Desa dalam UUDN RI Tahun 1945 amandemen kedua, kekuatan Desa sebagai *entitas cultural* Indonesia menjadi asing dalam konstitusi Indonesia. Padahal dengan kehadiran Desa dan nama lainnya yang ada di seluruh Nusantara merupakan cikal bakal dari entitas politik nasional Indonesia. Artinya, Desa lebih dahulu hadir dan memformulasi konsep komunalitas yang dianut oleh Indonesia. Untuk itu, tidak salah jika kemudian dengan ketiadaan pengaturan tegas oleh konstitusi, pemerintah perlu melakukan *recognisi* terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, yang di dalamnya mencakup Desa dan nama lainya itu.”³⁵.

Dasar pemikiran di atas menghendaki adanya *recognisi*, dengan memberikan pertimbangan akan dampak negatif dengan dihilangkannya

33 Ardilafiza ”Rekonseptualisasi Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”, *Disertasi*, 2012, Malang, FH Universitas Brawijaya, hlm. 267

34 Istilah “Pengakuan dan Penghormatan” yang digunakan oleh UUD 1945, jelas bukan bahasa yuridis, karena, di samping tidak dapat diukur standarnya, istilah ini, juga tidak berimplikasi hukum yang dapat dipandang sebagai perbuatan inkonstitusional ketika tidak terpenuhinya pengakuan dan penghormatan itu oleh negara dalam berbagai peraturan perundang-undangan.

35 Departemen Dalam Negeri, *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Desa*, Departemen Dalam Negeri Republik Indonesia Direktorat Jenderal PMD, hlm. 13

istilah Desa. Ardilafiza menyatakan³⁶, Pasal 18B menghendaki adanya pengaturan tentang pemerintahan yang didasarkan pada adat istiadat dan asal usul (Desa dan Nagari), agar eksistensi pemerintah setingkat Desa mendapat payung hukum yang tegas dan kongkrit. Dengan berubahnya Desa menjadi wilayah administrasi pemerintahan terendah, maka kandungan filosofi Pasal 18B ayat (2) UUD Tahun 1945, dengan memperhatikan: 1) pemerintahan Desa berdasarkan adat istiadat dan 2) pemerintahan Desa berdasarkan asal-usul atau kombinasi keduanya, dengan sendirinya menjadi hilang. Merujuk pada pendapat Ardilafiza di atas, pertanyaan penting yang perlu dikemukakan adalah, apakah kehadiran UU Desa yang baru akan kehilangan makna, karena “kuat dalam ide namun lemah dalam mengakomodir konstitusi”, seperti undang-undang pemerintahan Desa Tahun 1965 dan 1979 maupun undang-undang pemerintahan daerah sebelum dan sesudahnya.

Desa dan Nagari sebagai KMHA seperti dikemukakan Yando pada prakteknya telah mengalami distorsi makna, antara wilayah hukum masyarakat adat dengan wilayah hukum Desa, sebagaimana disimpulkan Kolopaking yang dikutip Yando R. Zakaria, terlihat pada tabel di bawah ini

No	Tipe Desa	Deskripsi	Daerah
1	Ada adat, tetapi tidak ada Desa.	Adat sangat dominan. Desa tidak punya pengaruh.	Papua
2	Tidak ada adat, tetapi ada Desa	Pengaruh adat sangat kecil. Desa modern sudah tumbuh kuat.	Jawa, sebagian besar Sulawesi, Kalimantan Timur, sebagian Sumatera
3	Integrasi antara Desa dan Adat.	Adat dan Desa sama-sama kuat. Terjadi kompromi keduanya.	Sumatera Barat
4	Dualisme/Konflik antara adat dengan Desa	Pengaruh adat jauh lebih kuat ketimbang Desa. Terjadi dualisme kepemimpinan lokal. Pemerintahan Desa tidak efektif.	Bali, Kalimantan Barat, Aceh, NTT, Maluku.
5	Tidak ada Desa tidak ada adat	Kelurahan sebagai unit administratif (local state government). Tidak ada demokrasi lokal.	Wilayah perkotaan.

Tabel 1: Tipe Desa Yang Bersifat Teritorial-Genealogis, territorial, dan Genealogis³⁷

³⁶ *Ibid*, hlm,132

³⁷ R. Yando Zakaria, "Memikir Ulang Konsep Negara (-bangsa)", *Jurnal Wacana*,

Berdasarkan tabel di atas, pentingnya penterjemahan konstitusi dalam berbagai regulasi, agar eksistensi hukum adat menjadi jelas. Sekalipun, Nagari dalam penelitian Kolopaking dipandang berhasil saling berkompormi dengan Desa, karena keduanya sama-sama kuat, tidak sepenuhnya benar. Karena, ketika Desa dipaksakan mengintervensi Nagari sebagai bagian dari konsep penyeragaman, Nagari tetap mempertahankan dirinya. Dengan kewibawaan Desa yang tidak penuh, instrument-instrumen adat tetap berjalan di luar koordinasi Desa. Menurut Hadjon "pada dasarnya keberadaan Pasal 18 B ayat (2), mengandung prinsip pengakuan eksistensi terhadap masyarakat hukum adat berikut hak-hak tradisional yang melekat padanya.³⁸ Bagir Manan³⁹ menyatakan:

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum ini tidak hanya diakui tetapi dihormati, artinya mempunyai hak hidup yang sederajat dan sama pentingnya dengan kesatuan pemerintahan lain seperti kabupaten dan kota. Kesederajatan ini mengandung makna, bahwa kesatuan masyarakat hukum yang berdasarkan hukum adat berhak atas segala perlakuan dan diberi kesempatan berkembang sebagai subsistem negara kesatuan Republik Indonesia yang maju, sejahtera dan modern.

Lebih lanjut Bagir Manan menyatakan⁴⁰ "hal inilah merupakan esensi yang membedakan dengan pengakuan kolonial terhadap kesatuan masyarakat hukum adat. Pemerintahan kolonial tidak bermaksud menghormati, tetapi membiarkan agar kesatuan masyarakat adat tetap hidup secara tradisional sehingga tidak akan menjadi pengganggu kekuasaan kolonial". Pendapat Bagir Manan ini pada satu sisi dapat diterima ketika melihat kedudukan Pemerintahan Hindia Belanda yang berkepentingan menguasai masyarakat.

Akan tetapi, seperti Nagari di Sumatera Barat, beberapa sisi pengakuan dan penghormatan oleh Pemerintahan Hindia Belanda, sekalipun "tidak konsisten", namun, lebih tegas dan jelas dibandingkan dengan pengakuan dan penghormatan yang diberikan oleh pemerintah Indonesia, pasca proklamasi sampai saat ini. Dengan menempatkan Desa dan Nagari

Yogyakarta, 1999, edisi 5, hlm. 31

38 Philipus M. Hadjon, "Kedudukan Undang-Undang Pemerintahan Daerah dalam Sistem Pemerintahan", *Makalah Surabaya*, 9 – 10 Juni 2004, hal. 1, sebagaimana dikutip oleh Pietersz, 2010: hlm. 10.

39 Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, 2001, Pusat Studi Hukum UII, Yogyakarta, hlm. 31

40 *Ibid.*

sebagai sub sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia yang maju dan modern, secara tidak langsung, kehendak konstitusi dengan kehendak asli masyarakat hukum adat berada dalam posisi yang berseberangan.

Dalam konstruksi berpikir filosofis, yuridis dan sosiologis, makna Pasal 18B ayat (2) sebenarnya cukup kuat memberi tekanan kepada artikulasi penghormatan dan pengakuan itu ke dalam wujud yang riil. Secara filosofis, kesalahan konseptual tentang kesatuan masyarakat hukum adat menurut Mardjono Reksodiputro⁴¹ ”sudah sering terjadi dan terkesan pembiaran. Ia mengatakan : selama kurun waktu Presiden Sukarno dan Presiden Suharto diduga cukup banyak undang-undang diterbitkan yang isinya tidak sesuai dengan Konstitusi UUD 1945”. Tentu juga dalam alam era reformasi, mungkin sekali telah diterbitkan undang-undang yang mengandung pasal-pasal yang tidak sesuai dengan cita-cita yang terkandung dalam UUD 1945.

Selaras dengan pikiran Mardjono, Ardilafiza⁴² dalam penelitiannya menyatakan ”kesalahan mendasar dalam pengaturan tentang pemerintahan daerah mulai dari Tahun 1945 sampai sekarang adalah “sangat lemahnya komitmen terhadap cita negara bersama tersebut, yang dominan adalah keinginan pragmatis dengan cita rasa kesatuan yang tidak diisi dengan semangat persatuan di antara perbedaan bangsa/daerah”. Padahal nilai filosofis dari negara kesatuan itu terletak pada pengakuan terhadap nilai dan realitas masyarakat yang sudah mengakar sejak Indonesia lahir. Pendapat Ardilafiza memiliki akar penilaian yang sama dengan Jimly Asshiddiqie⁴³, sebagaimana dinyatakannya:

Prinsip persatuan pada saat itu sangat dibutuhkan karena keragaman suku bangsa, agama dan budaya yang diwarisi oleh bangsa Indonesia dalam sejarah mengharuskan bangsa Indonesia bersatu dengan seerat-eratnya dalam keragaman itu. Keragaman itu merupakan kekayaan yang harus disatukan (*united*), tetapi tidak boleh dipersatukan atau diseragamkan (*uniformed*). Jadi makna persatuan janganlah dipahami dalam arti sempit yaitu penyeragaman tapi harus dipahamai adalah ke-bhinekaan tunggal ikaan dalam bingkai NKRI.

41 Mardjono Reksodiputro, *Perenungan Perjalanan Reformasi Hukum*, 2013, Jakarta, KHN RI, hlm. iii

42 Ardilafiza, *Op.Cit*, hlm. 260

43 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi, Op.Cit.* hlm 62

Di sinilah sangat tepat pikiran Jimly tentang negara kesatuan jika di hubungkan dengan Pasal 1 UUD 1945 *berbeda namun tetap satu*, sebagaimana ia nyatakan ” terkait dengan bentuk negara Indonesia, dalam Pasal 1 UUD 1945 menyebutkan *Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik*. Pilihan terhadap negara kesatuan merupakan *staatsidee*⁴⁴. Ide ini lahir sebagai pertimbangan untuk menghormati keberagaman wilayah, suku, bangsa, kelompok, keyakinan serta faktor geografis yang luas dan menyebar. Dalam pemahaman yuridis, beberapa kerancuan yang cukup mendasar ditemui dalam Pasal 1 angka 1 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa:

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

Berdasarkan penjelasan istilah “Desa” di atas, masih tersirat keinginan untuk menyeragamkan, *pertama* dengan menggunakan istilah Desa dan *kedua* dengan penggunaan istilah “Desa Adat” yang tidak pernah ada dalam istilah kesatuan masyarakat hukum adat. Istilah yang nyata itu hanya dikenal dengan bentuk sebutan, seperti Nagari, Marga, Huta dan Gampong.

Dengan memposisikan Desa dan Nagari dalam formulasi “administrative ketatanegaraan”, bukan sebagai KMHA. Adanya istilah “ batas wilayah”, dan “mengatur dan mengurus pemerintahan”, makna Desa menjadi terdistorsi dari konsep “kesatuan masyarakat hukum adat” sebagai kesatuan yang integrated antara hukum adat dengan pemerintahan.

Berbagai model KMHA yang hidup dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia⁴⁵ adalah bukti kekayaan khazanah kelembagaan hukum adat yang berperan membina kehidupan sosial, politik dan hukum masyarakat

44 Jimly Asshiddieqy, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, 2004, Jakarta, Mahkamah Konstitusi-Pusat Studi HTN FH-UI, hlm. 202-203

45 Selanjutnya ditulis NKRI

dalam satu rangkaian sistemis. Seperti ditulis Sulardi,⁴⁶ betapa indahny kehidupan umat, jika hukum panutan mereka adalah yang tumbuh dari mereka sendiri, karena itu menunjukkan kemerdekaan mereka dalam kehidupan sehari-hari.

Kemerdekaan dan otonomi merupakan dua kata yang identik dengan cita dasar Desa sebagai persatuan hukum masyarakat adat. Bagi Jimly Asshiddiqie, unit sosial dari apa yang disebut dengan ‘kesatuan masyarakat hukum adat’-dan juga ‘masyarakat hukum adat’--itu adalah seperti *Nagari* di Sumatera Barat (minus Kepulauan Mentawai), sebagaimana terlihat dalam ilustrasinya.⁴⁷

Masyarakat hukum adat bersifat teritorial dan genealogis dengan sumber ekonomi, politik, hukum, peradilan, dan struktur pemerintahan yang bertindak ke dalam maupun ke luar sebagai satu kesatuan hukum (subjek hukum) yang mandiri.⁴⁸ Di Bali nomenklaturnya Desa Pakraman⁴⁹ Marga di Palembang,⁵⁰ gampong dan mukim di Aceh,⁵¹ serta Nagari di Sumatera Barat.⁵² Pemikiran ini sejalan dengan pandangan C.F.G Sunaryati Hartono⁵³ mengenai keharusan penyesuaian hukum nasional dengan kebutuhan masyarakat dan itu berakar pada hukum adat. Hukum adat secara sosiologis hidup dan dipercaya oleh masyarakat. Semangat ini terabaikan oleh UU Desa Tahun 2014. Sebagai sebuah institusi sosial, Desa dipandang berperan besar merikat identitas masyarakat

46 Sulardi, *Reformasi Hukum: Rekonstruksi Kedaulatan Rakyat dalam Membangun Demokrasi*, 2009, Malang, InTrans Publising, hlm.62

47 R. Yando Zakaria, "Makna Amendemen Pasal 18 UUD 1945 bagi Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Adat di Indonesia", *Makalah*, Jakarta, 9-10-2012, Hlm. 31
48 *Ibid.*, hlm. 9

49 I Gusti Ngurah Supartha Djelantik dalam disertasinya *Otonomi Desa Pakraman dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa di Provinsi Bali*, Program Doktorat Universitas Brawijaya, Tahun 2012.

50 Zen Zanibar, "Otonomi Desa Dengan Acuan Khusus Pada Desa di Provinsi Sumatera Selatan", *Disertasi*, 1999, Jakarta, Fakultas Hukum Indonesia, hlm. 64

51 Teuku Mohd. Djuned, *Adat adalah Kearifan: Pemaknaan dan Penerapan Hukum Adat di Aceh*, 2011, Banda Aceh, Pustaka Rumpun Bambu, hlm. 54-55. Di Aceh ketika seorang menjalankan hukum adat sudah sekaligus melaksanakan hukum agama dan dengan menjalankan hukum adat orang sekaligus sudah merasa berbudaya. Dzamanat Samosir, *Hukum Adat Indonesia: ksistensi dalam Dinamia Perkembangan Hukum di Indonesia*, 2013, Bandung, Nuansa Aulia, hlm. 86

52 Koentjaraningrat (ed), *Masyarakat Desa di Indonesia*, 1984, Jakarta, Lembaga Penerbit Fakultas Ekonomi, UI, Hlm. 226 dan Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa: Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Reformasi*, 2015, Malang, Setara Press, hlm. 59

53 B. Arief Sidharta, *Refleksi tentang Struktur Hukum*, 1999, Bandung, Mandar Maju, hlm. 116

guna mempertahankan nilai-nilai yang mereka pandang benar untuk mengantisipasi arus globalisasi kehidupan.⁵⁴

Desa dan Nagari mengandung nilai-nilai prinsipil dalam menghadapi persoalan kehidupan di lingkungan mereka. Ini tertolak belakang dengan regulasi yang meminggirkan nilai-nilai tersebut dan meletakkan Desa dan Nagari sebagai objek hukum semata. Dalam Naskah Akademik RUU tentang Hubungan Pemerintah Pusat dan Daerah yang di susun BPHN, menyebutkan:

Desa merupakan institusi masyarakat yang diakui dan dihormati dalam penyelenggaraan pemerintahan negara, khususnya penyelenggaraan pemerintahan kabupaten. Desa tidak lagi dilimpahi kewenangan pemerintahan negara. Pemerintah kabupaten dapat melakukan kerjasama dengan Desa, dan dalam hal ini, Desa berperan sama seperti badan hukum biasa. Pengaturan Desa oleh daerah otonom kabupaten lebih berorientasi pada pemberdayaan masyarakat, dengan aspek-aspek protecting, enabling, dan facilitating.⁵⁵

Menurut Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), negara tidak perlu mengintervensi sistem sosial masyarakat, karena dapat menjadi preseden negatif terhadap perkembangan kehidupan masyarakat.⁵⁶ Menurut Jimly Asshiddiqie, hukum adat tidak dapat dipersamakan dan diidentikan secara nasional⁵⁷. Sebagaimana Pasal 18 UUD 1945 mengakui *Zelbesturende landscapen*⁵⁸ dan *Volksgemeenschappen*⁵⁹.

54 Direktorat Pemerintahan Desa dan Kelurahan Direktorat Jenderal Pemberdayaan Masyarakat dan Desa, *RUU Naskah Akademik UU Desa*, hlm. 14

55 http://www.bphn.go.id/data/documents/naskah_akademik_ruu_tentang_hubungan_kewenangan_pemerintah_pusat_dan_daerah.pdf, diakses tanggal 14 Maret 2017, hlm. 64

56 Direktorat Pemerintahan Desa dan Kelurahan Direktorat Jenderal Pemberdayaan Masyarakat dan Desa, *Op. Cit.* hlm 14

57 Jimly Asshiddiqie, "Konstitusi Masyarakat Desa (Piagam Tanggungjawab dan Hak Asasi Warga Desa)", Hlm. 3, http://www.jimly.com/makalah/namafile/176/KONSTITUSI_MASYARAKAT_DESA.pdf, diakses tanggal 25 Mei 2016

58 Merupakan suatu persekutuan hukum yang berkedudukan sebagai teritorial asli dan dengan keaslian itu ia menjalankan pemerintahannya. Penggunaan hukum adat dalam persekutuan itu bersifat kondisional, yakni sepanjang tidak ditentukan lain oleh peraturan hindia Belanda

59 Atau juga dinamakan dengan *inlandsche gemeenten* merupakan persekutuan asli Indonesia bersifat teritorial, mandiri, kecuali swapraja. Jadi bukan hanya beberapa Desa yang merupakan satu kesatuan mandiri, juga kesatuan hukum yang lebih besar mandiri, seperti marga di sumatera Selatan.. Istilah *Volksgemeenschappen* ini dapat dikategorikan sebagai kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, lihat Imam Kabul, "Kedudukan Kewenangan dan Pertanggungjawaban Camat Dalam Struktur Pemerintahan Daerah", *Disertasi*, 2007, Universitas Brawijaya, hlm. 197

Beberapa kerancuan serta sifat tidak jelas penjenisan Desa dan Desa adat ini terbaca dalam Pasal 96 UU No. 6 Tahun 2014: " Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota melakukan penataan kesatuan masyarakat hukum adat dan ditetapkan menjadi Desa Adat". Kemudian berlanjut pada pasal 100 ayat (1) dan (2), di mana dijelaskan bahwa Pemerintah Pusat, Provinsi dan Daerah dapat melakukan penataan Desa adat, dan penataan itu mesti ditetapkan dalam bentuk peraturan daerah.

Penataan itu bersifat pengubahan, kelurahan menjadi Desa, Desa menjadi Desa adat, Desa adat menjadi Desa, Desa menjadi kelurahan dan sampai kepada merubah Desa adat menjadi kelurahan. Sulit untuk memahami maksud dan kandungan yang ingin di tuju oleh Pasal 100 UU No. 6 Tahun 2014 Tentang Desa ini.

Jika kelembagaan Desa Adat saja sudah diberi peluang untuk melakukan perubahan, tentu kelonggaran ini berpotensi mengundang konflik sosial di antara masyarakat itu sendiri. Karena, perubahan status dari Adat kepada administratif pemerintahan, tidak saja berarti menghilangkan jati diri dan identitas Adat masyarakat setempat, akan tetapi, berarti juga menghapuskan sifat kepercayaan masyarakat itu sendiri. Semestinya sifat memaksa dari undang-undang harus tegas, agar kebimbangan antara kepentingan penerapan Adat dengan kepatuhan kepada pemerintahan harus dapat dihindarkan dari masyarakat itu sendiri.

Hal yang sama berlaku juga pada kewenangan yang dimiliki oleh Desa Adat dengan Desa. Kewenangan yang dimiliki oleh Desa Adat seperti terdapat pada pasal 103 adalah:

Kewenangan Desa Adat berdasarkan hak asal usul sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 huruf a meliputi:

- a. pengaturan dan pelaksanaan pemerintahan berdasarkan susunan asli;
- b. pengaturan dan pengurusan ulayat atau wilayah adat;
- c. pelestarian nilai sosial budaya Desa Adat;
- d. penyelesaian sengketa adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di Desa Adat dalam wilayah yang selaras dengan prinsip hak asasi manusia dengan mengutamakan penyelesaian secara musyawarah;
- e. penyelenggaraan sidang perdamaian peradilan Desa Adat sesuai

dengan ketentuan peraturan perundang-undangan pemeliharaan ketenteraman dan ketertiban masyarakat Desa Adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di Desa Adat; dan

f. pengembangan kehidupan hukum adat sesuai dengan kondisi sosial budaya masyarakat Desa Adat”.

Dari kewenangan yang ada itu menunjukkan Desa Adat tidak memiliki kewenangan administratif tata kelola organisasi dan ekonomi pemerintahan, berbeda dengan Desa. Desa memiliki kewenangan luas mengatur dan mengambil kebijakan terkait dengan kepentingan tata kelola organisasi dan ekonomi masyarakat.

Membaca isi pikiran Naskah Akademik RUU Desa, salah satu argumen sosiologis yang dibangun adalah ide dan pengaturan otonomi Desa dimaksudkan memperbaiki kerusakan-kerusakan sosial, budaya ekonomi dan politik Desa. Desa dengan kepemilikan ekonomi individual masyarakat tentu berbeda perlakuannya terhadap Nagari yang memiliki sumber-sumber ekonomi seperti hutan, sawah dan tanah yang bersifat komunal. Sifat pengaturan ekonomi KMHA Nagari yang dilandasi oleh konsepsi kebersamaan dalam satu kaum sebagai kesatuan genealogis, lebih mementingkan dan sekaligus menjadi batasan bagi individu melakukan tindakan semena-mena terhadap sumber kekayaan yang terdapat dalam satu komunitas adat.

Nagari di Sumatera Barat yang lebih dikenal dengan *republic nagari*⁶⁰ adalah suatu KMHA yang memiliki kekuasaan wilayah dan adat sekaligus *integrated*. I.H.DT.R. Penghulu⁶¹ menyatakan:

Akan demokrasi Adat di Minangkabau bukan menurut matematik Barat, demokrasi Minangkabau berdaulat kepada rakyat, akarnya terhundjam djauh kedalam hati masyarakat. Oleh karena itu ia souveran, asli dan mempunyai keperibadian sendiri, demokrasi Minangkabau bersatu dengan peri kehidupan rakyat, filsafat hidup rakyat berguru kepada alam...Inilah demokrasi Minangkabau yang wajahnya membayang dalam susunan masyarakatnya, pendjelmaan dari pada adat dan hukumnya yang sejak semula jadi terpaku di tiang

60 Ungkapan Republik Nagari ini dipopulerkan oleh Tsuyohi Kato, dalam, Aidul Fitriyada Azhari, *Rekonstruksi Tradisi Bernegara Dalam UUD 1945*, 2014, Bantul-Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 35

61 I. H. DT. R. Penghulu (pen), *Adat Minangkabau*, 1968, t.p, t.tp, hlm. 121

pandjang, bersauh ke laut yang sedidih, sama naik dengan asap, sama turun dengan embun.

Sekalipun demokrasi bicara pemberian kebebasan pada rakyat. Konsep otonomi atau demokrasi bukanlah “pemberian” dari pihak manapun, ia lahir dari diri masyarakat. M. Sudarso Salih⁶² menyatakan:

Nagari adalah teritorial yang mempunyai penduduk yang telah lengkap, baik lengkap asal usul, adat isitiadat, dan sudah mendapat pengakuan dari adat secara penuh, dengan memenuhi persyaratan:

1. Nagari harus mempunyai empat buah suku, tiap suku mempunyai empat buah perut (1 perut 1 ibu awal). Nagari harus mempunyai *tuu* kampung atau kepala kampung; rumah harus sudah punya tungganai.
2. Mempunyai jalan dan tepian tempat mandi,
3. Mempunyai Bandar-bandar yang terbentang di sepanjang nagari,
4. Mempunyai pasar dan mesjid, dan
5. Mempunyai penghulu pucuk nagari.

Nagari bersifat *genealogis* dan *teritorial* yang memiliki “undang-undang”.⁶³ Nagari memiliki wilayah kekuasaan hukum yang mengatur ke dalam dan ke luar.⁶⁴ Dengan kekuasaan yang *integrated* itu Nagari menjadi suatu KMHA yang memiliki hak-hak asal usul yang bersifat asli yang masih hidup dan sekaligus memiliki kekuasaan yang penuh dalam mengatur kehidupan sosial, ekonomi, hukum, dan membangun keseimbangan kepemimpinan masyarakatnya secara khusus dalam suatu kaum.

Keadaan hidupnya itu secara *de facto* maupun *de jure*, dengan kelebihan-kelebihan dan perbedaannya dengan nomenklatur Desa. Dalam perbandingan filosofis, yuridis dan sosiologis kelemahan undang-undang pemerintahan Desa dengan Nagari, cukup jelas terlihat pada tabel:⁶⁵

62 M. Sudarso Salih, *Sejarah Ketatanegaraan Kerajaan Pagaruyung*, 1985, Purwokerto, Pribumi Offset, hlm. 134

63 *Ibid*, Hlm. 135. Untuk konstruksi Undang-Undang ini sepertinya konsep yang dimiliki oleh Nagari sama dengan ide Jimly Asshiddieqy tentang Konstitusi Masyarakat Desa, dalam Jimly Assiddieqy, *Konstitusi Masyarakat Desa : Piagam Tanggungjawab dan Hak Asasi Warga Desa*.

64 *Ibid*.

65 Diolah sendiri berdasarkan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa dan H. Idrus Hakimy Dt. Rajo Penghulu, *Pokok-pokok Pengetahuan Adat Alam Minangkabau*, 1997, Bandung, Rosdakarya, Hlm. 13

Tabel 2. Perbandingan Desa – Nagari

Kesatuan Adat	Filosofis	Yuridis	Sosiologis
Desa	<p>Negara Republik Indonesia menghormati kedudukan daerah-daerah istimewa tersebut dan segala peraturan negara yang mengenai daerah-daerah itu akan mengingati hak-hak asal usul daerah tersebut.</p>	<p>Desa adalah Desa dan Desa adat atau yang disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat... Pengaturan Desa dilaksanakan dengan undang-undang dan peraturan lainnya Penataan Desa dilakukan oleh pemerintah</p>	<p>Penataan Desa bertujuan untuk:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Efektifitas penyelenggaraan pemerintahan Desa, 2. Mempercepat peningkatan kesejahteraan masyarakat Desa. 3. Mempercepat peningkatan kualitas pelayanan publik. 4. Meningkatkan kualitas tata kelola pemerintahan Desa, dan 5. Meningkatkan daya saing Desa.
Nagari	<p>Nagari merupakan bentuk kesatuan hukum adat yang bercirikan norma-norma yang hidup dan dipraktekkan oleh masyarakat setempat yang</p>	<p>Nagari terdiri dari:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Nagari harus mempunyai empat buah suku, tiap suku mempunyai empat buah perut (1 perut 1 ibu awal). Nagari harus mempunyai 	<p>Nagari bertujuan untuk mengatur kehidupan sosial masyarakat, menghidupkan nilai-nilai gotong royong, mengelola harta pusaka kaum, mendidik anak</p>

	<p>muncul berdasarkan kepada Adat Basandi Syarak, Syarak Basandi Kitabullah.</p>	<p>tuo kampung atau kepala kampung; rumah harus sudah punya tungganai.</p> <ol style="list-style-type: none"> 2. Mempunyai jalan dan tepian tempat mandi, 3. Mempunya Bandar-bandar yang terbentang di sepanjang nagari, 4. Mempunyai pasar dan mesjid, dan 5. Mempunyai penghulu pucuk nagari. <p>Nagari diatur oleh aturan yang disepakati oleh masyarakat berdasarkan hukum yang diakui oleh masyarakat</p>	<p>kemenakan, mengelola pergantian kekuasaan kaum, memelihara dan mengangkat harkat dan martabat kaum sebagaimana ketentuan adat mengatakan: <i>sawah diagiah bapamatang, ladang dibari bam-intalak, nan babeso tapuang jo sadah, nan babikeh minyak jo aia</i> (sawah diberi batas, kebun diberi pagar, nan babeda tepung dengan sadah dan yang berbeda minyak dengan air).</p>
--	----------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Sumber Data: Diolah sendiri

Berdasarkan perbandingan di atas, ditemukan perbedaan signifikan pengaturan Desa dalam UU Desa dengan konsep Nagari di Sumatera Barat. Nagari sebagai KMHA yang mempunyai hak hidup dengan jumlah penduduk di setiap Nagari yang berbeda dengan Desa dan Kampung.¹ Serta adanya kekuasaan peradilan yang bersifat otonom² dalam menyelesaikan sengketa perdata, pidana, sako dan pusako di antara masyarakat adat Minangkabau, maka Nagari tidak semata-mata hanya sebagai "ujung tombak pemerintahan", melainkan sebagai lingkaran inti sosial masyarakat dalam NKRI. Dengan kesatuan hukum yang dimiliki, KMHA Nagari berhak mengatur rumah tangganya sendiri berdasarkan hak asal usul yang dimiliki Nagari berdasarkan hukum adat Minangkabau yang secara historis telah menunjukkan keberhasilannya mengatur masyarakat Minangkabau sesuai dengan kepentingan nasional Republik Indonesia. Artinya, dengan regulasi Desa, posisi Nagari yang jika membaca kategori undang-undang Desa dapat disebut dengan Desa Adat sebenarnya telah mendistorsi makna konstitusional yang dimiliki oleh Nagari. Di samping dengan sebutan lainnya yang dikatakan oleh undang-undang yang menseederajatkan Desa dengan Nagari.

Berdasarkan uraian di atas, penulis melihat persoalan KMHA Desa dan Nagari mulai dari tataran filosofis, konseptual, yuridis, sosiologis maupun pada tataran implementatif dan empiris, dengan jumlah nagari hampir 648 buah,³ di Sumatera Barat jika dihubungkan dengan tipologi Kolopaking, maka Nagari di Sumatera Barat telah kehilangan identitas asli dan tidak mendapatkan keadilan untuk menerapkan KMHA mereka.

Apabila bersandar pada filosofi hidup masyarakat Minangkabau "*Adat Basandi Syarak, Syarak Basandi Kitabullah, Syarak Mangato, Adat Mamakai*", sejatinya Nagari di Minangkabau mendapatkan hak istimewa pelaksanaan KMHA, karena termasuk satu-satunya KMHA yang masih bersifat asli dan menerapkan hak asal usul dalam kehidupan masyarakatnya, di samping Provinsi Bali dengan Desa Pakramannya. Dan sebagai sebuah kekayaan

1 Salah satu Nagari di Koto Nan Empat Kota Payakumbuh, membawahi 36 Kelurahan dan Nagari Koto Nan Gadang membawahi 9 Kelurahan. Artinya, satu Nagari sama luas kekuasaannya dengan Kecamatan.

2 Keebet von Benda-Beckhmann, *Goyahnya Tangga Menuju Mufakat*, 2000, terjemahan, Indira Simbolon, Jakarta, Grasindo, hlm. 9

3 BPS, *Sumatera Barat Dalam Angka; Sumatera Barat in Figures 2015*, 2015, Padang, BPS Provinsi Sumatera Barat, hlm. 58. Dalam perkembangan berikutnya sampai Tahun 2019, perkembangan jumlah Nagari di Sumatera Barat telah mencapai angka lebih kurang 900-an.

tradisi kebangsaan yang memiliki dimensi hukum, Nagari terhubung dengan konstelasi pembahasan yang disampaikan oleh para pendiri bangsa Tahun 1945 pada sidang BPUPKI. Oleh karena itu, KMHA Nagari memiliki pijakan konstitusional sebagai bagian dari alasan penyusunan tradisi kebangsaan Indonesia Tahun 1945.

B. Permasalahan

Berdasarkan paparan latar belakang permasalahan di atas, dapat dirumuskan masalah penelitian ini dengan:

1. Bagaimanakah regulasi KMHA Nagari dilihat dari prinsip otonomi berdasarkan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945?
2. Bagaimanakah kelemahan-kelemahan regulasi Nagari sebagai Masyarakat Hukum Adat saat ini?
3. Bagaimanakah rekonstruksi regulasi Nagari berbasis nilai keadilan yang sesuai dengan semangat Negara Kesatuan Republik Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah untuk:

1. Mengkaji dan mendiskripsikan regulasi KMHA Nagari berdasarkan Pasal 18B ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Mengkaji, mendiskripsikan dan mengungkap kelemahan-kelemahan regulasi KMHA Nagari sebagai KMHA yang masih hidup saat ini
3. Mendiskripsikan, mengkaji dan merekonstruksi KMHA Nagari dengan hak asal usulnya berdasarkan nilai keadilan dan sekaligus menawarkan suatu bentuk regulasi ideal terhadap KMHA dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia dan Bhineka Tunggal Ika.

D. Kegunaan Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritik, penelitian ini diharapkan menjadi sumbangan teoritis bagi pengembangan ilmu pengetahuan hukum, khususnya dalam aspek KMHA yang diakui dan dihormati oleh konstitusi sebagai sumber dasar dalam pembangunan negara bangsa Indonesia. Dengan teori itu pula kemudian, konsepsi NKRI menjadi semakin utuh oleh karena dibangun

di atas pilar-pilar KMHA yang tersebar di seluruh Nusantara Indonesia.

Pengaruh lain dari temuan teoritis ini diharapkan dapat mempertegas Nagari sebagai KMHA yang sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat adat dan nilai tradisional yang dimiliki masyarakat hukum adat Minangkabau yang adaptif dengan perkembangan masyarakat.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan menjadi masukan bagi pemerintah pusat dan DPR RI mengenai konstruksi masyarakat hukum adat dan regulasi Desa yang berdasarkan nilai-nilai keadilan serta bentuk pengakomodiran terhadap kesatuan hukum masyarakat adat pada tataran pembentukan peraturan perundang-undangan, mulai dari pusat sampai ke daerah, agar format dan konstruksi masyarakat hukum adat dalam nomenklatur Desa saat ini yang berlaku dapat diperbaiki dan di arahkan kepada sistem yang lebih sesuai dengan *indigenous people* atau hak-hak asal usul masyarakat adat.

Dan bagi masyarakat hukum adat Minangkabau sendiri, hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi pertimbangan untuk mempertegas posisi Nagari dalam konstruksi regulasi yang berkeadilan.

E. Kerangka Teoritis

1. Teori Keadilan

Keadilan dalam bahasa Inggris adalah *justice* yang berasal dari bahasa latin *iustitia*. Kata *justice* memiliki tiga macam makna, yaitu 1) atributif, yang berarti suatu kualitas yang adil atau *fair*, 2) sebagai tindakan yang menentukan hak dan ganjaran, dan 3) orang yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara dibawa ke pengadilan (judge, jurist, magistrate).⁴

Diskursus mengenai keadilan bergulat sepanjang zaman peradaban manusia. Karen Lebacgz menyimpulkan terdapat enam teori keadilan yang berkembang dalam sejarah umat manusia. Teori keadilan J.S Mill, teori keadilan John Rawls, teori keadilan Robert Nozick, teori keadilan Reinhold Neibuhr, teori keadilan Jose Porfirio Miranda, teori keadilan Kristen.⁵ Keenam teori ini menurut Karen, muncul dari mazhab

4 <http://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>, diakses pada 20 Februari 2016

5 Karen Lebacgz, *Six Theories of Justice*, terjemahan, Yudi Santoso, 2015, Bandung, Unsa Media, hlm. 3

pemikiran yang berbeda-beda.⁶ Masing-masing mazhab ini memiliki cara pandang yang fundamental sehingga mampu menjadi nilai yang abadi bagi pemahaman masyarakat terhadap keadilan. Sekalipun, jauh sebelum pemikir ini merumuskan konsepsi keadilan mereka, Plato dan Aristoteles, sudah mewacanakan keadilan ke tengah-tengah masyarakat Yunani Kuno dahulu. Menurut Plato⁷, "keadilan adalah di luar kemampuan manusia biasa.

Keadilan itu masalah menempatkan sesuatu pada struktur aslinya". Oleh karena keadilan itu bersifat abstrak, maka manusia biasa tidak mampu memahaminya secara kongkrit, dibutuhkan kualitas super manusia untuk dapat menterjemahkan keadilan dalam kehidupan manusia. Ini disebabkan, karena tidak diketahuinya keputusan-keputusan Tuhan yang tidak dapat diduga.⁸

Aristoteles menjelaskan keadilan dalam buku ke 5 *Nicomachean Ethics*.⁹ Keadilan adalah nilai-nilai dasar sosial, bukan semata kebahagiaan individu dan diri sendiri, tetapi juga terhubung dengan keadilan yang dimiliki oleh orang lain. Keadilan sebagai sebuah nilai terkandung dalam ketiadaan sikap khusus tanpa kualifikasi, sedangkan sebagai bentuk hubungan seorang dengan orang lain, maka di situlah terletak keadilan.¹⁰ Pemikir lainnya yang membicarakan keadilan adalah John Stuart Mill adalah *utilitarianisme*.¹¹

Keadilan adalah masalah memperoleh kebahagiaan. Keadilan mengakui eksistensi *hak-hak* individu yang di dukung masyarakat. Keadilan dengan demikian berdasarkan kepada kebaikan masyarakat demi terjaminnya pemenuhan hak dan melindungi sekaligus kepentingan yang dimiliki oleh individu. Bagi John Rawls, keadilan adalah *fairnes*,¹² sebagaimana dikatakan Rawls¹³, "cara pandang terhadap prinsip keadilan ini saya

6 *Ibid.*

7 W. Friedman, *Legal Theory*, 1993, terjemahan, Mohammad Arifin, Jakarta, PT. Grafin do Persada, hlm. 117

8 *Ibid.*

9 Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, terjemahan, W.D. Ross, <http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachean.html>. diakses pada tanggal 20 Februari 2016

10 Deliar Noer, *Pemikiran Politik di Dunia Barat*, 1997, Bandung, Pustaka Mizan, Hlm. 2.12

11 Seperti dikutip Karen Lebacqz dalam karya John Stuart Mill yang berjudul *Utilitarianisme*, 1957, New York, Bobbs-Merril, hlm. 53

12 John Rawls, *Teori Keadilan*, 2006, terjemahan, Huzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Yoga karta, Pustaka Pelajar, Hlm. 3

13 *Ibid.*, hlm. 13

sebut keadilan sebagai *fairnes*". Pengertian *fairnes* ini tergambar dalam ungkapan "bayangkan sekelompok orang sedang memilih prinsip-prinsip untuk mengevaluasi keadilan struktur dasar masyarakatnya. Yang jelas, jika prinsip tersebut harus adil, mereka harus dipilih di suatu situasi yang dalam dirinya adil. Artinya, tak seorangpun diperbolehkan mendominasi pilihan atau memanfaatkan kesempatan yang tidak adil seperti kelebihan anugerah alamiah atau posisi sosialnya.¹⁴ Lebih lanjut Rawls¹⁵ menyatakan:

Salah satu bentuk keadilan sebagai *fairnes* adalah memandang berbagai pihak dalam situasi awal sebagai rasional dan sama-sama netral. Ini tidak berarti bahwa pihak-pihak tersebut egois, yakni, individu-individu dengan jenis kepentingan tertentu, katakanlah dalam kekayaan, prestise, dan dominasi. Namun mereka dianggap tidak saling tertarik pada kepentingan mereka satu sama lain. Mereka menganggap bahwa tujuan spritual mereka bisa ditentang, dalam hal bahwa tujuan-tujuan agama yang berbeda bisa ditentang. Dalam menyusun konsep keadilan sebagai *fairness*, salah satu tugas utamanya adalah menentukan prinsip keadilan mana yang akan dipilih dalam posisi asli.

Konsep Rawls di atas dapat ditangkap sebagai aras utama keadilan yang *fairness* pada posisi dasar atau asli yang bersifat status quo yang menegaskan kesepakatan fundamental untuk mencapai *fair*.¹⁶ Dia tidak bersifat datang apalagi diberikan oleh tatanan nilai lain yang melingkupi masyarakat tersebut. Artinya, keadilan yang dimiliki oleh individu tidak akan tercerabut oleh tatanan keadilan umum yang dimiliki secara bersama-sama oleh masyarakat.¹⁷ Oleh karena itu, Rawls berpendapat ada dua bagian yang penting dalam konsep *fairness*, yaitu : 1] interpretasi atas situasi awal dan atas persoalan pilihan yang ada, dan 2] seperangkat prinsip yang akan disepakati.¹⁸

Kesimpulan Karen mengenai pemikiran Rawls adalah "mengambil bentuk pengafirmasian yang fundamental terhadap kebebasan dan membatasi penerimaan ketidaksetaraan tertentu, yang dinilai berdasarkan pengaruh mereka terhadap posisi pihak-pihak yang kurang beruntung.¹⁹ Pengafirmasian ini merupakan "imperatif-imperatif kategoris" yang

14 *Ibid.*, hlm.4

15 *Ibid.*, hlm. 15

16 *Ibid.*, hlm. 19

17 Karen Lebacgz, *Op.Cit.*, hlm. 53

18 John Rawls, *Op.Cit.*, hlm. 17

19 Karen Lebacgz, *Op.Cit.*, Hlm. 58

mengespresikan otonomi ” makhluk-makhluk rasional yang bebas dan setara”.²⁰ Kesetaraan yang diinginkan oleh individu terwujud dalam pengakuan timbal balik mengenai adanya niat baik mereka menempatkan diri dalam sebuah kewajiban dan sebuah keyakinan bersama bahwa kewajiban itu layak dihormati.²¹ Kapan sebuah peraturan atau hukum dipertahankan oleh masyarakat, Rawls mengatakan, ketika pengakuan timbal balik dan pengetahuan bersama terbangun pada setiap individu-individu.²²

Ibn Khaldun²³ ”memandang keadilan sebagai suatu keharusan bagi individu. Dan keadilan mengandung dua nilai, yaitu 1) sesuai dengan agama dan 2) tidak mengandung cacat. Keadilan yang sesuai dengan agama atau *al-'adalah al-syari'iyah*, adalah nilai-nilai yang telah ditetapkan kebenarannya berdasarkan al-Qur'an dan Sunnah. Baik dan benar itu tidak dapat dilepaskan dari ketentuan norma dan nilai agama.²⁴ Bagi Ibn Khaldun, secara individual setiap orang harus terlebih dahulu menyadari dalam dirinya bahwa keadilan sikap dan perilaku mereka itu mesti bersumber dari agama dan kemudian tidak bertentangan dengan nilai keadilan yang bersifat manusiawi.

Dari berbagai pandangan ahli tentang keadilan, maka di samping terdapat keadilan yang bersifat individual, maka keadilan sosial yang bersifat umum dan disepakati oleh semua kelompok masyarakat selama tidak mengandung cacat serta sesuai dengan norma yang dihormati oleh masyarakat itu, maka keadilan itu menjadi hak masyarakat. Negara tidak dapat tidak harus memberikan keadilan itu kepada masyarakat sehingga tatanan sosial kehidupan bernegara dan berbangsa dapat dilaksanakan dengan baik.

2. Teori Negara Kesatuan

Kelahiran negara modern diawali dari pemikiran Socrates, Plato, Aristoteles dan lainnya pada zaman Yunani kuno.²⁵ Dalam konsep Yunani kuno Negara “tidak memisahkan antara bentuk negara dan bentuk

20 *Ibid.* hlm. 59

21 John Rawls, *Op.Cit.*, hlm. 449

22 *Ibid.*, hlm. 450

23 Ibn Khaldun, *Muqaddimah*, 2000, terjemahan, Ahmadie Thoha, Jakarta, Pustaka Firdaus, hlm. 273

24 *Ibid.*

25 Soehino, *Ilmu Negara*, 2000, Yogyakarta, Liberty, hlm. 1

pemerintahan serta sistem pemerintahan. Namun dalam perkembangan, pemisahan yang jelas dari tiga bentuk Negara terbagi ke dalam negara kesatuan (*unitary state. Eenheidstaat*), bentuk negara serikat (*federal, bondstaat*) atau bentuk negara perserikatan atau konfederasi (*confederation, staten bond*).

Sedangkan bentuk pemerintahan dibagi dua yaitu Republik dan Monarki, adapun sistem pemerintahan republik terdiri dari Presidensial, Parlementer dan Quasi (campuran).²⁶ Sedangkan monarki bersifat tunggal dan tidak melimpahkan kekuasaannya kepada yang lain. Terkait dengan bentuk negara Indonesia, dalam Pasal 1 UUD 1945 menyebutkan *Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik*. Pilihan terhadap negara kesatuan merupakan *staatidee*²⁷ kelahiran negara Indonesia.

Dalam perkembangan negara-negara modern, negara kesatuan dipandang mampu merekat keberagaman yang terdapat di sebuah negara, dibanding federasi. Negara kesatuan merupakan negara yang bersusun tunggal yang diorganisasikan di bawah sebuah pemerintahan pusat. Kekuasaan dan kewenangan yang terletak pada subnasional (wilayah atau daerah), dijalankan atas diskresi pemerintah pusat sebagai pemberian kekuasaan khusus kepada bagian-bagian pemerintahan yang ada dalam negara kesatuan.²⁸

Negara kesatuan dipandang lebih sederhana dengan pola pengaturan kekuasaan yang tidak rumit. Sebab, kekuasaan pemerintahan konstitusional terpusat di tingkat pemerintahan yang tunggal [nasional], sedangkan pemerintahan daerah bergantung pada pemerintah pusat karena segala kewenangan atau kekuasaan yang dimilikinya.²⁹ Di samping struktur tunggal pemerintahan, kekuasaan parlemen sebagai ciri negara kesatuan juga bersifat esensial. Karena itu, tidak boleh ada badan atau lembaga lain yang berposisi sama dengan parlemen untuk merumuskan peraturan perundang-undangan.

26 *Ibid.*, hlm. 173-174

27 Jimly Asshiddieqy, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, 2004, Jakarta, Mahkamah Konstitusi-Pusat Studi HTN FH-UI, hlm. 202-203

28 Pengertian ini diberikan oleh A.V Dicey, C.F. Strong, sebagaimana dikutip oleh Agus salim Andi Gandjong, *Pemerintah Daerah: Kajian Politik dan Hukum*, 2007, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 69

29 *Ibid.*

Kekuasaan parlemen sebagaimana dikemukakan A.V. Dicey,³⁰ memiliki hak untuk membuat atau membatalkan hukum apapun. Dalam konsep bentuk negara kesatuan, dengan kemutlakan dan ketunggalannya, tidak ada satupun badan atau lembaga yang menjadi pesaing atau kekuatan tandingan dalam mengelola kekuasaan. Sekalipun setiap daerah menjalankan kekuasaan eksekutif, kekuasaan tersebut tidak lebih hanya sebagai bentuk limpahan kewenangan bukan otoritas tunggal.

Konsepsi negara kesatuan yang berotoritas tunggal itu tidak secara otomatis menjadi mutlak dalam keseluruhan aspek kehidupan warga negara. Sekalipun terdapat kekuasaan parlemen sebagai pembuat undang-undang, namun hukum-hukum yang hidup dan mengakar di tengah-tengah masyarakat tetap bersifat otonom. Keotonoman itu termasuk merupakan bagian penting dan khazanah yang dimiliki sekalipun dalam konteks kesatuan tetap terdapat hukum nasional yang dihormati. Mengutip kata-kata Freeman, Dicey menyatakan:³¹ ”

Kini kita memiliki sistem utuh moralitas politis, seluruh aturan dasar bagi panduan tokoh masyarakat, yang tidak ditemukan di halaman statuta atau common law manapun, namun yang dalam praktik, hampir dipandang sama sakralnya dengan prinsip apapun yang tertuang dalam piagam agung atau Petisi Hak-hak Manusia. Singkat kata, di samping hukum tertulis kita, telah tumbuh konstitusi tak tertulis atau konvensional.

Pengakuan terhadap adat (*convention*) merupakan upaya untuk menjaga kedaulatan rakyat.³² Otoritas tertinggi di pegang oleh kekuasaan pusat, adalah suatu kebenaran yang tidak dapat dihindari dalam konsepsi negara kesatuan. Namun, dengan adanya keberagaman sebagai ciri khas dari negara kesatuan, dan juga tidak ditemui keharusan untuk menghapuskan unsur-unsur penyatu dalam konstruksi negara kesatuan, maka hal itu meniscayakan dihormatinya unsur-unsur kesatuan itu sebagai nilai dan norma oleh masyarakat, sebagaimana adanya hukum dan nilai yang dipegang dan diakui oleh masyarakat. Dalam konsepsi inilah kemudian, artikulasi negara kesatuan berarti negara yang tetap menjaga unsur-unsur kesatuan yang ada di dalamnya.

30 A.V Dicey, *Pengantar Studi Hukum Konsitusi*, 2007, terjemahan, Nurhadi, Bandung, Nusamedia, hlm. 131

31 *Ibid*, hlm. 450

32 *Ibid*, hlm. 459

3. Teori Desentralisasi

Dalam konteks negara kesatuan, hubungan kewenangan antara pusat dan daerah di Indonesia mendasarkan diri pada tiga pola, yaitu *desentralisasi, dekonsentrasi dan medebewind (tugas pembantuan)*.³³ Desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh Pemerintah kepada Daerah Otonom dalam kerangka negara kesatuan.³⁴ Parson,³⁵ mendefinisikan dengan *sharing of the governmental power by a central ruling group with the other groups, each having authority within a specific area the state*, pengertian Parson menekankan kepada adanya pembagian kekuasaan dari pusat kepada daerah tertentu dari suatu negara.

Sementara dalam Perspektif administratif, Rondinelli dan Ceema³⁶ mendefinisikan desentralisasi dalam konteks *the transfer of planning, decision making, or administrative authority from central government to its field organization, local administrative units, semi autonomous and parastatal organization, local government or non government organization*. Bagi Rondinelli dan Ceema, desentralisasi adalah persoalan transfer kewenangan dari pemerintah pusat kepada daerah. Pemahaman Parson dan Rondinelli sama pada persoalan penyerahan kewenangan kepada daerah. Sekalipun Parson lebih fokus kepada penyerahan kewenangan, sebaliknya, Rondinelli lebih kepada administrative.

Desentralisasi merupakan pilihan otonomi yang tepat. Karena, mengandung beberapa segi positif dalam penyelenggaraan pemerintahan baik dari sudut politik, ekonomi, sosial, budaya dan pertahanan keamanan, karena dilihat dari fungsi pemerintahan, desentralisasi menunjukkan:

- a. Satuan-satuan desentralisasi lebih fleksibel dalam memenuhi berbagai perubahan yang terjadi dengan cepat;
- b. Satuan-satuan desentralisasi dapat melaksanakan tugas lebih efektif dan lebih efisien;
- c. Satuan-satuan desentralisasi lebih inovatif;

33 Noer Fauzi & R.Yando Zakaria, *Mensiasati Otonomi Daerah*, 2000, Yogyakarta, Kon sorsium Pembaruan Agraria bekerjasama dengan INSIST "Press", hlm. 11

34 *Ibid.*

35 Dikutip dalam Ni'matul Huda, *Desentralisasi Asimetris Dalam NKRI, Kajian Terhadap Daeray Istimewa, Daerah Khusus dan Otonomi Khusus*, 2014, Bandung, Nusa Media, hlm. 33

36 *Ibid*, hlm. 34

d. Satuan-satuan desentralisasi mendorong tumbuhnya sikap moral yang lebih tinggi, komitmen yang lebih tinggi dan lebih produktif.³⁷

Hal-hal yang diatur dan diurus oleh pemerintah daerah ialah tugas-tugas atau urusan-urusan tertentu yang diserahkan oleh pemerintah pusat kepada daerah-daerah untuk diselenggarakan sesuai dengan kebijaksanaan, prakarsa dan kemampuannya daerah.³⁸ Jadi desentralisasi adalah penyerahan wewenang di bidang tertentu secara vertikal dari institusi/ lembaga/ pejabat yang lebih tinggi kepada institusi/ lembaga/ pejabat bawahannya sehingga yang disertai atau dilimpahi wewenang tertentu itu berhak bertindak atas nama sendiri dalam urusan tersebut.³⁹

Ada dua jenis desentralisasi, yaitu *desentralisasi teritorial* dan *desentralisasi fungsional*. Desentralisasi teritorial adalah penyerahan kekuasaan untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri (otonom) dan batas pengaturan termaksud adalah daerah; sedangkan desentralisasi fungsional adalah penyerahan kekuasaan untuk mengatur dan mengurus fungsi tertentu dan batas pengaturan termaksud adalah jenis fungsi itu sendiri, misalnya soal pendidikan dan kebudayaan, pertanian, kesehatan, dan lain-lain.⁴⁰

Sebaliknya, dekonsentrasi adalah pelimpahan wewenang dari pemerintah kepada daerah sebagai wakil pemerintah dan/atau perangkat pusat di daerah dalam kerangka negara kesatuan. Organ yang melimpahkan kewenangan dapat memberikan perintah kepada pejabat yang dilimpahi kewenangan mengambil atau membuat keputusan.⁴¹ Terjadinya penyerahan oleh pusat kepada pejabat-pejabat atau aparatnya di daerah dilakukan dalam rangka menyelenggarakan urusan pemerintah pusat di daerah, sebab pejabat-pejabat atau aparatnya merupakan wakilnya di daerah yang bersangkutan.⁴²

Tugas pembantuan (*medebewind*) adalah keikutsertaan pemerintah daerah untuk melaksanakan urusan pemerintah yang kewenangannya

37 Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, 2001, Yogyakarta, PSH FH-UII, hlm. 174

38 Josef Riwo Kaho, 1991, Jakarta, *Prospek Otonomi Daerah di Negara Republik Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 14

39 Noer Fauzi & R.Yando Zakaria, *Op.Cit.*, hlm. 11

40 *Ibid.*, hlm. 12

41 *Ibid.*

42 *Ibid.*

lebih luas dan lebih tinggi di daerah. Tugas pembantuan adalah salah satu wujud dekonsentrasi, akan tetapi pemerintah tidak membentuk badan sendiri untuk itu, yang tersusun secara vertikal. *Medebewind* terdiri dari kewajiban-kewajiban melaksanakan peraturan yang bercirikan tiga hal:

- a. Materi yang dilaksanakan tidak termasuk rumah tangga daerah-daerah otonom untuk melaksanakannya.
- b. Dalam menyelenggarakan pelaksanaan itu, daerah otonom itu mempunyai kelonggaran untuk menyesuaikan segala sesuatu dengan kekhususan daerahnya sepanjang peraturan mengharuskannya memberi kemungkinan untuk itu,
- c. Yang dapat disertai urusan *medebewind* hanya daerah-daerah otonom saja, tidak mungkin alat pemerintahan lain yang vertikal.⁴³

Untuk melihat jenis hubungan pusat dengan daerah, tergambar dari tabel berikut di bawah ini:

Tabel 3. Jenis Hubungan Pusat dan Daerah⁴⁴

Asas	Sifat Pemberian Kewenangan	Perbedaan Kewenangan pada Pemerintah		
		Pusat	Provinsi	Kabupaten/ Kota
Desentralisasi	Penyerahan	Pengawasan Pengendalian Pertanggungjawaban Umum	Koordinasi Pengawasan	Kebijakan Perencanaan Pelaksanaan Pembiayaan (kecuali gaji pegawai)
Dekonsentrasi	Pelimpahan	Kebijakan Perencanaan Pembiayaan Pengawasan	Pengawasan	Menunjang Melengkapi

43 *Ibid.*, hlm 13

44 Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, 2001, Jakarta, LP3ES, Cet. I, hlm. 94

Medebe- wind	Pengikut sertaan	Kebijaksa- naan Perencanaan Pelaksanaan Pembiayaan Pengawasan	Pengawasan	Membantu Pelaksanaan
-----------------	---------------------	------------------------------------------------------------------------------	------------	-------------------------

Apabila ditinjau sejarah hubungan antara pusat dan daerah dari semenjak Indonesia merdeka, dilihat dari aspek hukum yang pernah ada, tonggak pertama regulasi daerah adalah Undang-undang No. 1 Tahun 1945; Undang-undang No. 22 Tahun 1948; Undang-undang No. 1 Tahun 1957; Undang-undang No. 18 Tahun 1965; Undang-undang No. 19 Tahun 1965, Undang-undang No. 5 Tahun 1974; undang-undang No. 5 Tahun 1979; Undang-undang No. 22 Tahun 1999, Undang-undang No 32 Tahun 2004, dan terakhir UU No. 23 Tahun 2014 yang hendak ditekankan adalah hubungan otonomi dan desentralisasi, karena politik pemerintahan yang dimuat dalam peraturan perundang-undangan tersebut mencerminkan dasar politik otonomi yang menekankan pada aspek desentralisasi.

Pembagian daerah atas daerah besar dan kecil, sebagaimana tercantum pada Pasal 18 UUD sebelum amandemen adalah : “Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil dengan bentuk dan susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.” Maka dapat ditarik rumusan struktur pemerintahan Indonesia sebagai berikut:

- a. Daerah Indonesia itu akan dibagi-bagi dalam daerah besar dan kecil yang merupakan daerah administratif maupun yang merupakan daerah otonom yang akan menyelenggarakan rumah tangga sendiri;
- b. Susunan dan bentuk pemerintahan daerah itu akan diatur dengan undang-undang;
- c. Dasar permusyawaratan harus diperlakukan pula bagi daerah-daerah otonom yang berarti, bahwa daerah-daerah itu harus mempunyai badan perwakilan daerah;
- d. Negara Republik Indonesia akan menghormati kedudukan daerah-

daerah yang bersifat istimewa dan segala peraturan negara yang berhubungan dengan daerah-daerah tersebut akan memperhitungkan hak-hak asal usul daerah itu.⁴⁵

Menurut Bagir Manan,⁴⁶ baik secara gagasan maupun secara konstitusional, otonomi merupakan salah satu sendi penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia yang dapat dipandang dekat dengan karakter masyarakat Indonesia, oleh karena itu, dalam pelaksanaannya harus berdasarkan kepada:

- a. Dasar permusyawaratan/perwakilan. Pembentukan pemerin tahan daerah otonom adalah dalam rangka memberikan kesempatan pada rakyat setempat untuk secara luas berperan dalam penyelenggaraan pemerintahan;
- b. Dasar kesejahteraan social. Dasar kesejahteraan sosial bersumber baik pada paham kedaulatan rakyat di bidang ekonomi maupun paham negara berdasarkan atas hukum atau negara kesejahteraan. Kesejahteraan bertalian erat dengan sifat dan pekerjaan pemerintah daerah yaitu pelayanan, dan semangat pelayanan tersebut harus disesuaikan dengan keadaan dan kebutuhan setempat;
- c. Dasar kebhinekaan. Pengakuan UUD 1945 atas kebhinekaan ini ada dari ketentuan dalam Penjelasan Pasal 18 UUD 1945: "... dan hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa".

Otonomi yang diberikan kepada daerah dilaksanakan dengan memberikan kewenangan yang luas supaya daerah dapat optimal dan mampu mendorong pemberdayaan masyarakat daerah, pengembangan prakarsa dan kreativitas, peningkatan peran serta masyarakat. Pemberian otonomi daerah akan mengubah perilaku pemerintah daerah untuk lebih efisien dan professional.⁴⁷ Secara yuridis, pasal-pasal pemerintahan daerah dalam Pasal 18 Amandemen II UUD 1945 mengandung paradigma baru dengan arah baru politik pemerintahan.⁴⁸

45 Moh. Kusnardi dan Harmailly Ibrahim, *Hukum Tata Negara Indonesia*, 1983, Jakarta PSHTN FH-UI, hlm. 260

46 Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 182

47 Mardiasmo, *Otonomi dan Manajemen Keuangan Daerah*, 2002, Yogyakarta, Andi, hlm. 11

48 Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 7

Pilihan terhadap *desentralisasi*, bukan *sentralisasi*,⁴⁹ dalam penyelenggaraan tidak tertutup kemungkinan bercampur *dekonsentrasi* yaitu ketika sentralisasi disertai dengan pemencaran organ-organ yang menjalankan sebagian wewenang pemerintahan pusat di daerah.⁵⁰ Sehingga dapat dikatakan bahwa mengenai pemerintahan daerah UUD 1945 menegaskan dilaksanakannya asas desentralisasi dan asas dekonsentrasi seperti terlihat dalam Pasal 18.⁵¹ Dalam asas desentralisasi, pelaksanaan kekuasaan pusat dilakukan oleh daerah-daerah otonom, dan dalam waktu bersamaan dapat dilaksanakan asas dekonsentrasi pada daerah-daerah administratif, ⁵² sebagai perpanjangan tangan pemerintah pusat.

Dasar pemikiran mengenai pengaturan hubungan antara pusat dengan daerah merupakan cerminan dari kesadaran terhadap keberagaman, dinamika, dan pola kekuasaan yang berkembang secara variatif di setiap daerah lebih dijamin oleh UUD NRI Tahun 1945 setelah perubahan yang secara rinci telah mengatur hal-hal yang berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintahan di daerah, seperti dalam ketentuan Pasal 18, Pasal 18 A, dan Pasal 18 B UUD 1945. Oleh karena itu, perbedaan dan dinamika tersebut akan mengalami kesulitan dalam implementasinya jika tetap dibangun di atas fondasi keseragaman (*uniformitas*). Dalam Pasal 1 ayat 5 UU No. 32 Tahun 2004: “otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan”⁵³

Rumusan ini menegaskan otonomi daerah yang disebut dengan kaitan “seluas-luasnya” itu adalah daerah yang memiliki hak, wewenang, dan kewajiban”. Penafsiran hak dan kewenangan menunjukkan pola dan mekanisme pelaksanaan pemerintahan yang bersifat independen yaitu tidak tergantung dan tidak terpengaruh oleh pola dan sistem yang berkembang di atasnya apalagi sistem yang bersifat seragam dan kaku. Seperti ditulis Bhenyamin Hoessein⁵⁴ “bahwa desentralisasi selama

49 Josef Riwu Kaho, *Op.Cit.*, hlm. 2

50 Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 173

51 Soehino, *Perkembangan Pemerintahan di Daerah*, 1988, Yogyakarta, Liberty, hlm. 24

52 Josef Riwu Kaho, *Op.Cit.*, hlm. 26

53 Pasal 1 ayat (5) UU No. 32 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

54 Bhenyamin Hoessein, *Penyempurnaan UU No. 22 Tahun 1999 Menurut*

ini hanya terbatas ke dalam konteks pemerintahan saja atau yang lebih mengarah kepada *local state government*”, padahal idealnya dengan pola desentralisasi akan melahirkan konsep *devolusi* yang dapat menciptakan *political variety* dan *structural variety* guna menyalurkan *local voice* dan *local choice*.

Untuk menghindari adanya kesan *federalistik* dalam rumusan otonomi ini, maka makna kewajiban mengarah kepada upaya perlunya sikap independen tersebut searah dengan cita-cita (*rechts idee*) dari negara Republik Indonesia. Logika hukum seperti ini dibenarkan kemudian dalam Pasal 1 ayat 7 UU No. 32 Tahun 2004: “desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh pemerintah kepada daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dalam sistem negara kesatuan republik Indonesia”. Sekalipun daerah berperan sebagai kekuasaan yang otonom, akan tetapi hal itu tidak dapat dipisahkan dari arah kebijakan pembangunan nasional, yaitu melaksanakan pemerintahan yang didasari oleh kerangka sistem negara kesatuan.

Penafsiran ini kemudian mengalami kesulitan untuk menekankan adanya aspek hak dan kewenangan daerah untuk secara bebas mengambil kebijakan yang terkait dengan kepentingan daerahnya ketika dikembalikan kepada makna “sistem negara kesatuan” seperti terdapat dalam Pasal 18 ayat (5) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945: “Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan pemerintahan pusat”. Pasal ini juga teraplikasi dalam pasal 2 ayat (2) UU No. 32 Tahun 2004: “Pemerintahan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan”.

Di sinilah kemudian tarik ulur yang sulit dikombinasikan dalam konteks *local governance* antara konsep desentralisasi dengan makna se luas-luasnya yang kemudian dibatasi oleh pengecualian sebagai urusan pemerintah pusat. Padahal, sejatinya pasal ini tidak perlu memperkecualikan norma kebebasan daerah sebagai salah satu prinsip dari desentralisasi. Boleh jadi posisi provinsi sebagai daerah dekonsentrasi hanya mengatur pola hubungan pusat dengan provinsi, tidak lantas merembes kepada

Konsepsi Otonomi Daerah Hasil Amandemen UUD 1945, Denpasar, BPHN dan Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Makalah Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII, Tanggal 14-18 Juli 2003, hlm. 4

kewenangan daerah otonom. Dan tidak sedikit akibat kerancuan itu telah melahirkan keraguan pemerintah daerah, baik Walikota/Bupati dan DPRD, apalagi masyarakat yang mempersepsi otonomi sebagai area kebebasan dan keterlibatan percepatan proses pembangunan daerah dalam konteks *local governance*.

Sikap akomodasi dan proses pembangunan demokrasi lokal yang bijaksana, merupakan alternatif yang tidak dapat tidak mesti dijadikan sebagai dasar berpikir oleh perumus undang-undang dan pemerintah pusat untuk mendinamisasi potensi daerah. Dan sekaligus untuk meminimalisir daya ketergantungan daerah terhadap pusat dalam berbagai sektor.

4. Teori Pluralisme Hukum

Pluralisme hukum merupakan kajian yang seumur dengan hukum itu sendiri. Konsep pluralisme hukum lahir lebih dahulu dari negara. Hukum lahir ketika terbentuknya sebuah perkumpulan masyarakat yang mengikatkan diri mereka dalam sebuah kaidah atau norma yang disepakati untuk mengatur kehidupan mereka. Dengan keberagaman kelompok, suku dan budaya, hukum juga mengikuti keadaan kelompok, suku, dan budaya masyarakat. Inilah kemudian yang menjadi faktor utama lahirnya keberagaman (pluralis) hukum di tengah-tengah masyarakat dan negara.

Pluralisme hukum merupakan kajian yang didasari oleh pendekatan ilmu antropologis yang memberi perhatian secara khusus kepada fenomena kemajemukan hukum (*legal pluralisme*) dalam kehidupan masyarakat. Adanya pengakuan terhadap perbedaan yang dimiliki bangsa Indonesia dan kemudian berkomitmen dengan perbedaan itu maka disusunlah sebuah kesatuan cara pandang berbangsa dan bernegara sebagaimana ditegaskan oleh kaidah “Bhineka Tunggal Ika”.

Bahwa perbedaan pandangan tetap satu kesatuan dalam pemahaman, menurut Erman Rajaguguk⁵⁵, “sebagaimana semboyan Bhineka Tunggal Ika” berbeda-beda tetapi tetap satu” maka sistem hukum di Indonesiapun mengandung pluralisme seiring dengan perkembangan bangsa dan masyarakat Indonesia”. Menurut I Nyoman Nurjaya⁵⁶, pluralisme hukum adalah “suatu situasi di mana dua atau lebih sistem hukum bekerja secara

55 Erman Rajaguguk, Ilmu Hukum Indonesia : Pluralisme, “Makalah”, Bandung, Dies Natalis IAIN Sunan Gunung Djati, 2 April 2005, hlm. 2

56 I Nnyoman Nurjaya, Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum, “Makalah”, Hotel Santika Jakarta, 11-13 Oktober 2004, hlm. 10

berdampingan dalam suatu bidang kehidupan sosial yang sama, atau untuk menjelaskan keberadaan dua atau lebih sistem pengendalian sosial dalam satu bidang kehidupan sosial". Lebih lanjut John Griffiths⁵⁷ dalam *What is Legal Pluralisme* mengatakan:

the ideology of legal centralisme, law is and should be the law of the state, uniform for all persons, exclusive of all order law, and administrated by a single set of state institutions. To the extent that order, lasser normative ordering, such as the church, the family, the voluntary association and the economic organization exist, they ought to be and in fact are hierarchically subordinate to the law and institutions of the state.

Griffiths menjelaskan bagaimana ideologi sentralisme hukum telah mengabaikan keragaman, menyatukan nilai yang ada di masyarakat, di mana nilai tersebut dipatuhi dan dianut oleh masyarakat dalam kehidupan sosial mereka, bahkan kepatuhan terhadap hukum yang mereka buat itu lebih tinggi dari pada hukum yang dibuat oleh negara.

Pluralisme hukum bukanlah sesuatu yang baru apalagi ganjil dalam sistem hukum Indonesia. Dengan keberagaman suku, budaya, agama, dan daerah semua itu kemudian menciptakan perbedaan yang menjadi khazanah kekhasan Indonesia, seperti hukum adat, hukum agama, hukum Belanda, hukum Negara asing, dan hukum yang dibuat oleh Negara Indonesia, semuanya bersatu dalam kaidah perbedaan untuk kesatuan.

Sekalipun negara berkeinginan melakukan unifikasi terhadap sistem hukum yang hidup di masyarakat, hal itu teramat sulit, apalagi jika hukum tersebut sekaligus sebagai norma dan cara pandang hidup masyarakat, maka hukum di luar itu akan menjadi pelengkap semata. Jika ketentuan yang bersifat objektif dan diluar dari kaidah norma dapat diterima, maka hukum untuk semua masyarakat dapat ditetapkan.

Hukum pada dasarnya merupakan hak milik masyarakat yang *genuine*, ia lahir dari masyarakat sebagai pedoman hidup ketika negara belum hadir. Hukum masyarakat itu lebih nyata daripada hukum negara dan pluralisme meniscayakan sebuah kombinasi yang saling *mutual* bukan saling mematikan, baik antara hukum adat, agama maupun hukum yang dibuat oleh negara.⁵⁸ Kaidah hukum mengatakan *ubi societas ibi ius* dimana ada masyarakat di situ ada hukum, masyarakatlah yang membuat

57 *Ibid.*, hlm. 11

58 *Ibid.*

hukum. Sederas apapun arus konstruksi hukum modernnya, satu hal yang tidak dapat dipungkiri bahwa kerinduan terhadap hukum tradisional pada setiap orang selalu terpelihara dengan baik.⁵⁹ Menurut Ratno Lukito⁶⁰ ada tiga konstruksi yang membentuk pluralitas hukum Indonesia, yaitu:

1. Hukum resmi, adalah sistem hukum yang diresmikan oleh otoritas Negara yang sah. Termasuk juga kategori ini adalah hukum yang bersumber dari agama, adat istiadat, kebiasaan yang diterima oleh hukum resmi dan diberlakukan sebagai hukum Negara
2. Hukum tidak resmi, adalah hukum yang tidak disahkan oleh otoritas Negara yang sah, tetapi dalam praktiknya didukung oleh kelompok masyarakat tertentu, di dalam ataupun di luar ikatan Negara. Di sini di catat khususnya meliputi hukum-hukum yang memiliki pengaruh terhadap efektivitas mengubah atau melemahkan hukum Negara itu.
3. postulat hukum, [resmi] dan tidak [resmi] tertentu yang berfungsi menjustifikasi dan mengarahkan efektivitas hukum disebut pertama dan dua.

Berdasarkan kutipan di atas, pluralitas hukum sepertinya memang sesuatu yang tidak dapat dipisahkan dari sistem hukum Indonesia, karena, sekalipun hukum resmi yang dibuat oleh lembaga resmi Negara, pada kenyataannya masih terdapat hukum yang tidak resmi namun mendapatkan dukungan dari kelompok masyarakat dan hukum itu mereka terapkan. Apalagi jika diperhatikan dari konsepsi postulat hukum yang dominan tumbuh dalam kebudayaan dan kesadaran hukum masyarakat yang menjadi nilai dan panduan bagi masyarakat dalam mengatur relasi sosial mereka, sebagaimana kemudian mendapat tempat dalam Negara.⁶¹

Anne Griffith⁶² dalam *The Commission on Folk Law and Legal Pluralisme*, menjelaskan bagaimana saat ini kita hidup tidak dengan satu hukum tetapi dengan berbagai hukum sehingga pemahaman mengenai

59 Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, 1990, Jakarta, LP3ES, hlm. 7

60 Ratno Lukito, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler: Studi tentang Konflik dan Resolusi dalam Sistem Hukum Indonesia*, 2008, Jakarta, Pustaka Alvabet, hlm. 12

61 Ketentuan bagaimana negara mempertegas kehadiran hukum adat dan kebiasaan adat istiadat tersebut dapat dibaca dalam Permendagri No. 3 Tahun 1997 tentang Pemberdayaan dan Pelestarian Serta Pengembangan Adat Istiadat, Kebiasaan-Kebiasaan Masyarakat, dan Lembaga Adat di Daerah.

62 <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol15089/pluralisme-hukum-harus-diakui>, diak ses 25 Januari 2016

pluralisme hukum perlu diberikan kepada pengambil kebijakan, ahli hukum, antropolog, sosiolog dan ilmuwan social lainnya. Perkembangan positif yang terlihat sampai hari ini, negara sudah memberikan pengakuan secara konstitusional akan adanya hukum Negara, hukum agama, dan hukum adat, dan ketiga hukum ini diberi kebebasan untuk menerapkannya sekaligus memilih mana di antara ketiga produk hukum tersebut yang sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat.

5. Teori Masyarakat Hukum Adat

Apabila memperhatikan istilah masyarakat hukum adat, maka bersamaan dengan itu juga muncul istilah masyarakat adat. Istilah ini sekalipun memiliki semantik yang sama, akan tetapi memiliki tipe keilmuan berbeda. Istilah masyarakat hukum adat lebih dekat dalam konsepsi hukum dan yang hidup dengan nilai-nilai sendiri, sedangkan masyarakat hukum lebih kepada pengertian masyarakat dan kelompok yang tunduk kepada aturan tertinggi yang ditetapkan.⁶³ Pengelompokan masyarakat ke dalam dua ketegori ini sangat beralasan. Sebagaimana Ni'matul Huda menyebutkan kategori ini berujung dari dua tipologi, orang yang tinggal dan lahir di suatu tempat dan orang yang datang.

Dengan istilah dalam bahasa Inggris "*indigeneous*" menunjuk kepada pengertian orang yang dilahirkan di suatu tempat, dengan "*advenae*" orang yang datang dari tempat lain, kerangka berpikir ini dapat dikategorikan terpenuhinya elemen konseptualnya.⁶⁴ Otje Salman Soemadiningrat⁶⁵ membedakan masyarakat hukum adat dengan tidak masyarakat hukum adat, dapat dilihat dari sifat-sifat umum masyarakat adat berikut:

a. *Magis Relegius*

Sifat ini diartikan sebagai suatu pola pikir yang didasarkan pada relegiusitas, yakni keyakinan masyarakat tentang adanya sesuatu yang bersifat sakral.

b. Komunal

Masyarakat hukum adat memiliki asumsi bahwa setiap individu, anggota masyarakat merupakan bagian integral dari masyarakat

63 Dzamanat Samosir, *Hukum Adat Indonesia : Eksistensi dalam Dinamika Perkembangan Hukum di Indonesia*, 2013, Bogor, Nuansa Aulia, hlm. 69

64 Ni'matul Huda, *Op.Cit.* Hlm. 57

65 Otje Salman Soemadiningrat, *Rekonseptualisasi Hukum Adat Kontemporer*, 2011, Bandung, Alumni, hlm. 29-33

secara keseluruhan. Setiap kepentingan individu sewajarnya disesuaikan dengan kepentingan-kepentingan masyarakat karena tidak ada individu yang terlepas dari masyarakat.

c. Kongkret

Sifat ini diartikan sebagai corak yang serba jelas atau nyata, menunjukkan bahwa setiap hubungan hukum yang terjadi dalam masyarakat tidak dilakukan secara diam-diam atau samar.

d. Kontan

Sifat ini mengandung arti sebagai kesertamertaan dalam hal pemenuhan prestasi. Setiap pemenuhan prestasi selalu diiringi dengan kontra prestasi yang diberikan secara serta merta.

Memperhatikan perbedaan dan dikategorisasi di atas, beberapa ahli kemudian mencoba untuk mengkonseptualisasi istilah masyarakat hukum adat. Ter Haar dalam *Beginselen en stelsel van het Adatrech* menulis⁶⁶:

Bilamana orang meneropong suku bangsa Indonesia manapun juga, maka tampaklah di matanya di lapisan bagian bawah yang amat luasnya, suatu masyarakat yang terdiri dari gerombolan yang bertalian satu sama lain: terhadap alam yang tak kelihatan mata, terhadap dunia luar dan terhadap alam kebendaan, maka mereka bertingkah laku sedemikian rupa, sehingga untuk mendapatkan gambaran yang sejelas-jelasnya gerombolan tadi dapat disebut masyarakat hukum [*rechtsgemenen*chappen].

Pemahaman Ter Haar tentang masyarakat hukum adat adalah adanya pertalian atau komunitas yang pemahaman mereka masih tradisional sebagaimana diperlihatkan dengan cara pandang mereka terhadap alam di sekitar mereka. Lebih lanjut Ter Haar menyebutkan beberapa ciri dari masyarakat hukum adat adalah bertindak dalam satu kesatuan perilaku, adanya pengakuan terhadap kekuasaan tertinggi, adanya tanggungjawab bersama terhadap pemeliharaan simbol-simbol, tidak boleh mengotori kelompok dengan hal-hal yang akan dibenci oleh roh suci, menghormati hukum gaib, tidak ada boleh pembangkangan kecuali melepaskan diri dari ikatan kelompok.⁶⁷

66 Mr. Ter Haar Bzn, *Asas-asas dan Susunan Hukum adat*, 1983, terjemahan, Soebakti Poesponoto, Jakarta, Pradnya Paramita, hlm. 27

67 *Ibid.*

Hazairin⁶⁸ mendefinisikan masyarakat hukum adat sebagai “kesatuan-kesatuan masyarakat yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri, yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya.” Ciri khas masyarakat hukum menurut Hazairin adalah adanya hukum, kekuasaan, dan hak bersama yang dapat dinikmati dan diperlihara oleh seluruh masyarakat yang ada dalam kesatuan itu. Beberapa pengertian di atas, masyarakat hukum adat di samping dibatasi secara khusus dengan teritorial dan geneologisnya, juga memenuhi kesadaran dan kepatuhan bersama terhadap hukum yang menjadi landasan kehidupan mereka.

Sekalipun, Ter Haar menyebut “gerombolan “ dengan segala kesederhanaan dan ketradisionalan mereka dalam memandang kehidupan, satu hal yang penting adalah “ketundukkan” mereka kepada hukum yang mereka buat sekaligus praktekkan dalam kehidupan sangat nyata dan penuh kehormatan.

Masyarakat hukum adat sebagai kumpulan, persatuan ataupun kelompok yang sudah memiliki kesadaran ber hukum, dikategorikan sebagai *the living law*.⁶⁹ Istilah *the living law*, seperti dikutip Satjipto Rahardjo dari pendapat Eugen Erlich:⁷⁰

Accordingly our codes are uniformly adapted to a time much earlier than their own, and all the juristic technique in the world would be unable to extract the actual law of the present from it, for the simple reason that it is not contained there in. but the territory within which our codes are valid is so vast, the legal relations with which they deal are so incomparably richer, more varied, more subject to changes than they have ever been, that the mere idea of making a complete presentation in a code would be monstrous...

Moreover, if one considers that the living law had already overtaken, and grown away from each one of these codes at very moment the latter were enacted, and is growing away from them more and everyday, one cannot but realize the enormous extent of this as yet unplowed and unfurrowed

68 Soerjono Soekanto, *Kedudukan Kepala Desa Sebagai Hakim Perdataan*, 1986, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 11

69 Satjipto Rahardjo, *Seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional*, 1975, Bandung, Binacipta, hlm. 18

70 *Ibid.*

field of activity which is being point out to the modern legal investigator.

Pemikiran Eugen Erlich tersebut menekankan arti penting peran basis sosial sebagai pembentuk bangunan hukum. Hukum itu timbul dengan serta merta dari kandungan kehidupan masyarakat dan praktek yang mereka lakukan secara langsung baik bagi kepentingan masyarakat maupun bagi individu. Adanya beberapa perbuatan hukum seperti kepemilikan, warisan dan maupun kontrak tidak dilahirkan oleh undang-undang melainkan oleh lintas perhubungan yang saling menjaga rasa keadilan.⁷¹ Melihat konstruksi masyarakat hukum adat, unsur tradisionalisme yang melekat pada kehidupan mereka dan sumber tata laku dan aturan yang mereka terapkan benar adanya.

Akan tetapi, beberapa bentuk perbuatan hukum yang mereka lakukan tidak dapat dianggap sebagai perbuatan tradisional yang tidak berkembang. Sebagaimana dikemukakan R. Soeroyo Wignjodipoero,⁷² ada tiga ciri khas dari masyarakat hukum adat, yaitu : mengandung sifat yang sangat tradisional, dapat berubah, dan kesanggupan menyesuaikan diri.

Dari Perspektif para ahli hukum adat, masyarakat hukum adat adalah kesatuan yang terikat dalam teritorial dan geneologis yang sama, sekalipun geneologis lain bergabung ke dalam teritorial itu, namun mereka tetap satu dalam penerapan sumber hukum untuk kepentingan individu maupun masyarakat. Bangunan hukum itu tidak lahir dari sebuah perintah melainkan tumbuh dan muncul yang menjadi kelebihan yang membedakan dan sekaligus untuk mengidentifikasi identitasnya, dari dalam dirinya sendiri yang mengintroduksinya menjadi kekuatan.

F. Kerangka Konseptual

Dalam penelitian ini, sebagaimana terdapat pada judul penelitian, terdapat tiga konsep penting yang akan penulis uraikan, rekonstruksi kesatuan masyarakat hukum adat Nagari, regulasi dan keadilan.

Rekonstruksi adalah; 1 pengembalian seperti semula: *akan dilaksanakan -- dan pembangunan jalan baru di Jakarta, Bogor, Ciawi*; 2 penyusunan (penggambaran) kembali.⁷³ Sedangkan B.N Marbun mendefinisikan

71 Dzamanat Samosir, *Op.Cit.*, hlm. 35

72 R. Soeroyo Wignjodipoero, *Pengantar dan Asas Hukum Adat*, 1984, Jakarta, Gunung Agung, hlm. 125

73 <http://kbbi.web.id/rekonstruksi>, diakses tanggal 20 Februari 2016

“Rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ke tempatnya semula, penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagai mana adanya atau kejadian semula”.⁷⁴ Adapun istilah regulasi berasal dari istilah Inggris, yaitu *regulation*. Secara bahasa berarti peraturan, penataan, dan pencocokkan. Regulation seperti dijelaskan Blake’s Law Dictionary adalah *the act of process of controlling by rule or restriction*.⁷⁵ Regulasi adalah proses perundang-undangan yang dikontrol oleh peraturan dan pembatasannya.

Nagari adalah teritorial yang mempunyai penduduk dan kelengkapannya, lengkap asal usul, adat istiadat, dan mendapat pengakuan dari adat, dengan memenuhi persyaratan:

1. Mempunyai empat buah suku, tiap suku mempunyai empat buah perut (1 perut 1 ibu awal).
2. mempunyai tuo kampung atau kepala kampung; rumah harus sudah punya *tungganai*.
3. Mempunyai jalan dan tepian tempat mandi,
4. Mempunyai Bandar-bandar yang terbentang di sepanjang nagari,
5. Mempunyai pasar dan mesjid, dan 6. Mempunyai penghulu pucuk nagari.⁷⁶

Desa adalah [1] kesatuan wilayah yang dihuni oleh sejumlah keluarga yang mempunyai sistem pemerintahan sendiri [dikepalai oleh seorang kepala Desa], [2] kelompok rumah di luar kota yang merupakan kesatuan, [3] udik atau dusun [dalam daerah pedalaman sebagai lawan kota], [4] tanah, tempat, daerah.⁷⁷ terminologi lain menyebutkan, Desa merupakan kesatuan hukum tempat tinggal suatu masyarakat yang berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri merupakan pemerintahan terendah di bawah camat.⁷⁸

UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, menyebutkan, Desa adalah “kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat,

74 B.N. Marbun, *Kamus Politik*, 1996, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, hlm. 469.

75 Bryan A. Garner, *Op.Cit.*, hlm. 1311

76 M. Sudarso Salih, *Loc.Cit.*

77 kbbi.web.id/Desa, diakses pada 20 Februari 2016

78 <https://id.m.wikipedia.org/wiki/Desa>, diakses pada 20 Februari 2016

hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem NKRI”.⁷⁹ Desa sebagai suatu wilayah dengan asal usul yang sama, yang dihuni oleh sekelompok masyarakat yang memiliki kesatuan hukum dan pimpinan dengan otonom menjalankan rumah tangganya.

Keadilan berasal dari kata *adil*, istilah adil sendiri berasal dari kata Bahasa Arab *al'adl* yang berarti lurus dan tegak.⁸⁰ Menurut Ibn Khaldun⁸¹, ” *al-'adl* adalah meletakkan sesuatu pada tempatnya, yang bersumber dari agama dan tidak menyimpang dari kebiasaan masyarakat”. Dari berbagai etimologi tersebut dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan adil adalah memberikan sesuatu kepada orang yang berhak.⁸² Sementara itu, Kurshid Ahmad menyebut keadilan berarti keadaan di mana seseorang bergerak dari posisi yang salah menuju posisi yang diinginkan.⁸³

Keadilan dalam bahasa Inggris adalah *justice* yang berasal dari bahasa latin *iustitia*. Dalam kata ini terdapat tiga pengertian, yaitu 1] atributif, yang berarti suatu kualitas yang adil atau *fair*, 2] sebagai tindakan yang menentukan hak dan ganjaran, dan 3] orang yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara di bawa ke pengadilan [judge, jurist, magistrate].⁸⁴ Menurut John Rawls, keadilan adalah “kelebihan [virtue] pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem sosial.”⁸⁵

Dari pengertian rekonstruksi, regulasi, nagari, adat dan keadilan, maka yang penulis maksud adalah penataan yang berkeadilan oleh regulasi negara terhadap KMHA Nagari berdasarkan hak-hak asal usul yang terkandung dalam Adat Minangkabau sehingga dapat mewujudkan tujuan memperkuat NKRI.

79 Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

80 Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, 1986, Jakarta, Bulan Bintang, hlm. 5 dan <https://id.m.wikipedia.org/wiki/Adil>, diakses, 21 Februari 2016

81 Ambo Asse, *Konsep Adil dalam al-Qur'an*, “Jurnal Ar-Risalah”, 2010, Volume 10, 2 November, hlm. 274

82 *Ibid.*, Hlm. 275

83 Khursid Ahmad, dalam, Ziauddin Sardar dan Merryll Wyn Davies, *Wajah-Wajah Islam*, 1992, terjemahan A.E Priyono dan Ade Armando, Bandung, Mizan, hlm. 59

84 <https://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>, diakses pada 20 Februari 2016

85 John Rawls, *Op. Cit.*, hlm. 3

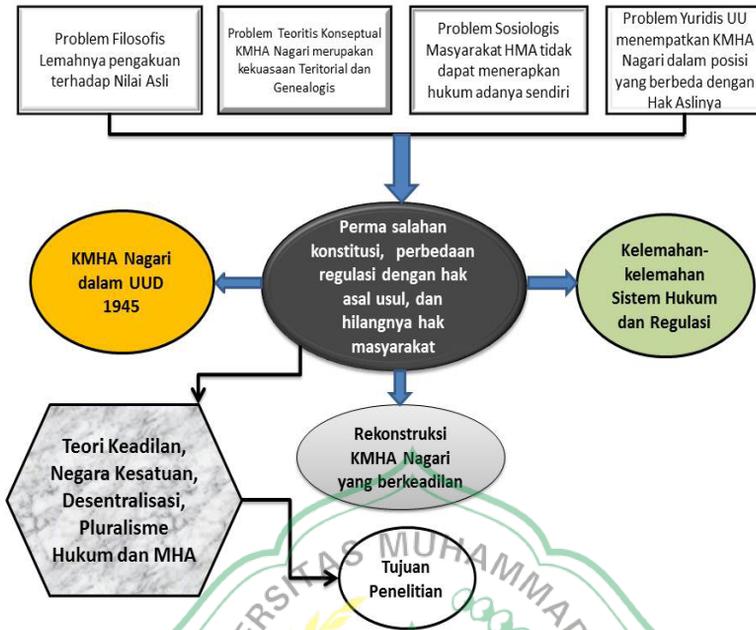
G. Kerangka Pemikiran

Gambaran disain penelitian ini adalah latar belakang permasalahan, rumusan permasalahan, metode penelitian, teori penelitian, dan dogma atau hukum positif yang digunakan dalam penelitian. Latar belakang permasalahan didasari oleh adanya persoalan ketidakjelasan pengaturan KMHA Nagari dan berbagai nomenklaturinya dalam regulasi pemerintahan daerah maupun Desa. Berbagai regulasi semenjak Indonesia Merdeka sampai era reformasi, lebih dari delapan perundang-undangan pemerintahan daerah dan tiga undang-undang Desa, model pengaturan yang diberikan belum sepenuhnya dapat menterjemahkan norma konstitusi dengan baik.

Tiga hal yang urgen untuk dipermasalahkan dalam penelitian ini, yaitu regulasi Nagari berdasarkan UUD 1945, kelemahan-kelemahan regulasi Nagari dan rekonstruksi KMHA Nagari yang berkeadilan dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia. Guna menjawab permasalahan penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum *non doctrinal*, dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan historis (*historical approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) sehingga dapat dikonstruksikan norma-norma hukum tersebut.

Untuk menguatkan penerapan kerangka penelitian ini dalam menjawab permasalahan pertama, dianalisis dengan teori masyarakat hukum adat dan teori negara hukum. Permasalahan kedua dianalisis dengan teori pluralisme hukum dan teori desentralisasi. Sedangkan untuk menjawab permasalahan ketiga, digunakan teori keadilan. Teori-teori hukum tersebut tidak akan menjadi berarti jika objektifitasnya tidak dihubungkan dengan dogma hukum khususnya dogma hukum keadilan. Secara menyeluruh, skemanya tergambar sebagai berikut:

Gambar 1: Kerangka Pemikiran Disertasi



H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Paradigma yang digunakan di dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivis. Istilah paradigma konstruktifis dimaksudkan sebagai suatu *mode of thought* (kerangka berpikir)⁸⁶ baru yang mengacu kepada nilai-nilai dan pemikiran yang dipahami oleh masyarakat hukum adat tentang struktur sosial mereka.

Paradigma konstruktivis dijadikan sebagai alat analisis rekonstruksi pengaturan tentang Desa dan Nagari dalam berbagai regulasi yang diterbitkan oleh negara sehingga diketahui bentuk regulasi yang tepat bagi KMHA Desa dan Nagari

Sekalipun paradigma konstruktifis jadi langgam hukum positif, akan tetapi, hukum yang hidup di masyarakat juga dianggap sah dan berlaku oleh negara sebagai norma yang dijalani masyarakat dalam mengatur sisi kehidupan tertentu di luar hukum positif.

⁸⁶ Thomas S. Kuhn, *Peran Paradigma Dalam Revolusi Sains*, 1993, cet, ke-2, terjemahan, Tjun Surzaman, Bandung, PT. Rejama Rosdakarya, hlm. 10-11

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah normatif,⁸⁷ penelitian hukum normatif (*normative law research*) yang lazim dalam Hukum Tata Negara adalah penelitian yang mengkhususkan kepada meneliti bahan hukum sekunder.⁸⁸ Kajian bahan hukum sekunder yang terdiri dari produk hukum tersebut menelaah asas-asas dan kaidah penyusunannya serta substansi pengaturannya sehingga menjadi penting untuk dibahas dalam rangka membentuk suatu identitas khusus pada regulasi KMHA Desa dan Nagari.

3. Sifat Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yang bersifat deskriptif-analitis. Penelitian deskriptif adalah penelitian yang bermaksud membuat pencandraan (deskripsi) secara sistematis, faktual, dan akurat mengenai fakta-fakta, keadaan tertentu dan sifat-sifat.⁸⁹ Bersifat analitis artinya dari hasil penelitian ini diharapkan dapat menguraikan berbagai temuan dalam perundang-undangan terkait dengan konsep hukum Nagari agar dapat dilakukan upaya rekonstruksi terhadap konstruksi regulasi terhadap Nagari.

4. Metode Pendekatan

Pendekatan dalam penelitian ini adalah pendekatan filosofis (*philosophical approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), yuridis (*statute approach*), pendekatan perbandingan (*comparative approach*) dan pendekatan hukum kebiasaan (*legal custom*). Pendekatan filosofis dilakukan untuk melihat secara substansial dan mendalam mengenai pengaturan KMHA Desa dan Nagari.

Sedangkan pendekatan historis, yaitu dengan melihat dan mengkaji norma hukum dilihat dari keberlakuan dan penerapannya yang sangat mempengaruhi struktur ketatanegaraan Indonesia, mulai dari zaman penjajahan sampai lahirnya UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa. Faktor-faktor yang mempengaruhi lahirnya produk hukum tersebut dikaji agar diketahui “jiwa” yang mendasari lahirnya struktur peraturan hukum.

⁸⁷ Normatif dimaksudkan dengan penelitian terhadap kaidah dan asas-asas hukum (hukum positif) dan peraturan perundang-undangan.

⁸⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, 1996, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, hlm. 14

⁸⁹ Suryabrata, *Metode Penelitian*. 1993, Jakarta, Rajawali, hlm.19.

Kemudian karena penelitian ini berkepentingan untuk merekonstruksi sebuah konsep hukum, maka kajian dan studi terhadap ide, konsep dan berbagai pemikiran yang telah di urai, menjadi sangat penting artinya guna melahirkan pemahaman baru terhadap makna desa sebagai sebuah entitas dalam hukum. Konsep-konsep yang telah ada sangat berarti untuk memperkuat dan sekaligus membangun argumentasi agar persoalan yang dihadapi dapat terpecahkan.⁹⁰

Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan cara mengkaji peraturan perundang-undangan yang berlaku atau diterapkan terhadap suatu permasalahan hukum tertentu, mulai dari UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sampai dengan peraturan perundang-undangan di bawahnya. Kemudian juga dilakukan pendekatan perbandingan untuk melihat struktur dan substansi pengaturan KMHA dalam undang-undang pemerintahan daerah dan desa.

Dan terakhir pendekatan hukum kebiasaan sebagai nilai yang hidup dan diterapkan oleh masyarakat sekalipun tidak dinormakan oleh negara. Nilai-nilai yang menjadi seperangkat sistem itu dipandang berlaku oleh masyarakat KMHA sehingga ia dapat dinyatakan memberi pengaruh terhadap tingkah laku masyarakat hukum adat.

Dengan menggunakan enam pendekatan, penelitian terhadap produk hukum dan asas-asas hukum yang penulis lakukan dapat konsisten menjadikan berbagai dokumen peraturan perundang-undangan dan bahan pustaka,⁹¹ serta hukum kebiasaan masyarakat sebagai referensi guna menemukan kesesuaian atau hal-hal yang berbeda antara pengaturan hukum dengan kehendak hukum masyarakat.

5. Sumber Data Penelitian

Sumber bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari bahan sekunder, primer, dan tersier

a. Bahan hukum sekunder yang bersifat primer terdiri dari Undang-Undang Dasar serta berbagai dokumen resmi yang terkait dengan hukum.⁹² Adapun bahan hukum primer tersebut meliputi:

1. Undang-Undang Dasar Tahun 1945

90 Peter Mahmud Marzuki, *Metode Penelitian Hukum*, 2006, Jakarta, Prenada Media Group, hlm. 96

91 Soejono dan H. Abdurahman, *Metode Penelitian Hukum*, 2003, Jakarta, Rineka Cipta, hlm. 56

92 Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Loc. Cit*

2. Konsitusi Republik Indonesia Serikat Tahun 1949
3. Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950
4. UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945
5. Undang-Undang No. 1 Tahun 1945 tentang KKND
6. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1948 Tentang Pemerintahan Daerah
7. Undang-Undang No. 1 Tahun 1957 Tentang Pemerintahan Daerah
8. Undang-Undang No. 18 Tahun 1965 Tentang Pemerintahan Daerah
9. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1965 Tentang Desapraja
10. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979 Tentang Desa
11. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 Tentang Pemerintah Daerah
12. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah
13. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah
14. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa
15. Peraturan Pemerintahan Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2001 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari
16. Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No.2 Tahun 2007 tentang Pemerintahan Nagari.

- b. Bahan hukum primer yang bersifat sekunder adalah bahan pelengkap guna mendukung kelengkapan bahan primer, baik dalam bentuk tertulis maupun tidak tertulis, seperti buku-buku, jurnal, makalah dan wawancara
- c. Bahan Hukum Tersier adalah bahan penelitian yang bersumber dari Kamus Besar Bahasa Indonesia dan Kamus Hukum.

6. Teknik Pengumpulan Data

Bahan hukum dikumpulkan dengan menggunakan cara studi kepustakaan dan dokumen hukum yang berbentuk peraturan perundang-undangan dan kemudian melakukan wawancara.

- a. Bahan sekunder hukum yang bersifat primer dengan cara mengumpulkan perundang-undangan dan berbagai dokumen hukum untuk kemudian diinventarisir guna disesuaikan dengan pokok permasalahan yang dikaji.

- b. Bahan primer hukum yang bersifat sekunder dilakukan dengan mengumpulkan bahan-bahan berupa buku, jurnal dan makalah yang memiliki relevansi dengan pembahasan
- c. Bahan tersier hukum yang bersifat sekunder diambil dari berbagai kamus hukum. Dan kemudian melakukan wawancara di Kabupaten Agam dan Kabupaten Lima Puluh Kota.

Berbagai bahan yang telah diperoleh itu dilakukan beberapa langkah dan tahapan penelitian, seperti:

1. Pengumpulan bahan hukum dan dokumen peraturan perundang-undangan dan peraturan daerah
2. Melakukan wawancara seperlunya
3. Mengkodifikasi bahan-bahan sesuai dengan topik dan tema pembahasan sehingga diketahui alur dan kekuatan bahan yang tersedia.
4. Pemilahan dan penyeleksian dilakukan setelah pengkodifikasian bahan penelitian sesuai dengan topik dan tema pembahasan untuk kemudian diseleksi.
5. Penyesuaian dan mengkorespondensi bahan tidak saja terhadap perundang-undangan, melainkan juga terhadap bahan-bahan terkait dengan KMHA Nagari dan berbagai hasil wawancara yang kemudian dihubungkan satu dengan lainnya sehingga terbentuk sebuah pemahaman.
6. Penulisan dan pembahasan merupakan inti kegiatan penelitian, di mana terhadap seluruh bahan yang telah tersedia kemudian ditulis sesuai dengan pokok-pokok persoalan yang telah dikemukakan untuk kemudian disusun kesimpulan penelitian.
7. Analisa Data

Bahan hukum yang diperoleh kemudian dilakukan analisis yuridis, dimana bahan-bahan hukum yang ada tersebut dihimpun dan dikumpulkan,⁹³ untuk kemudian diklasifikasi untuk ditarik kesimpulan. Langkah untuk menarik kesimpulan tersebut dilakukan dengan cara melakukan interpretasi filosofis, historis, yuridis, sosiologis, konseptual dan *legal custom* terhadap seluruh produk hukum terkait dengan pemerintahan daerah dan Desa guna mendapatkan paradigma yang tepat.⁹⁴

93 Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 1991, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 95

94 Paradigma menurut Thomas S. Kuhn adalah praktek ilmiah yang diterima karena menyajikan model-model yang daripadanya lahir tradisi-tradisi padu tertentu dari

Pembentukan paradigma itu secara teoritis digunakan pendekatan struktur budaya,⁹⁵ dalam hal ini budaya hukum. Struktur budaya dimaksudkan dengan tumbuhnya sentimen-sentimen kolektif atau nilai-nilai sosial. Sentimen kolektif ini yang pada hakekatnya menjadi dasar dari kohesi dan integrasi sosial.⁹⁶ *Mode of thought* Nagari keberlakuan hukum adat yang merekat dan memandu seluruh kepentingan KMHA Nagari. Dengan paradigma itulah kemudian ditarik kesimpulan secara induktif.

I. Orisinalitas Penelitian

Penelitian yang mengkaji tentang rekonstruksi regulasi kesatuan masyarakat hukum adat yang berbasis nilai keadilan secara khusus belum ada. Hal ini disebabkan oleh karena dasar regulasi penelitian ini adalah UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa baru adanya. Namun, penelitian yang terkait dengan Desa sudah cukup banyak dilakukan, seperti:

Tabel 4: Perbandingan Penelitian Penulis dengan Hasil Penelitian Lainnya

Peneliti	Hasil Penelitian (Disertasi)	Temuan	Perbedaan
Bambang Koncoro Universitas Air Langga, Jawa Timur	Hubungan Desa dan Negara: Studi Relasi Kekuasaan Kepala Desa dan Negara dalam Penyelenggaraan Pemerintahan dan Pembangunan Pasca Orde Baru	Kepala Desa sebagai penyelenggara Desa dalam perkembangannya telah mengalami reduksi, sehingga kepemimpinan yang terbangun di Desa lebih sebagai kekuasaan politik,	Peneliti juga membahas mengenai Kepala Desa sebagai penyelenggara pemerintahan desa, namun, pembahasan peneliti dalam lingkup kepala desa dengan

riset ilmiah yang melahirkan kaidah-kaidah dan standar-standar praktek ilmiah yang sama. Thomas S. Kuhn, *Loc..Cit.*

95 Kuntowijoyo, *Paradigma Islam, Interpretasi untuk Aksi*, 1991, cet, ke-iv, Bandung, Mizan, hlm. 340

96 *Ibid.*

		<p>bukan kekuasaan yang dilandasi oleh semangat moral yang berlaku di masyarakat hukum adat.</p> <p>Kuatnya intervensi negara terhadap Desa, seorang Kepala Desa tidak lagi dilihat oleh masyarakat sebagai Tokoh Masyarakat, akan tetapi, tidak lebih sebagai pejabat di Desa.</p>	<p>fungsi dan kewenangannya.</p> <p>Jadi penelitian ini berbeda dengan penelitian penulis.</p>
<p>Asmawi</p> <p>Institut Pertanian Bogor</p>	<p>Kajian tentang Revitalisasi Pemerintahan Nagari Ke Arah Peningkatan Mutu Pelayanan Kepada Masyarakat di Provinsi Sumatera Barat</p>	<p>Penelitian ini tentang meningkatkan peran Pemerintahan Nagari dalam pelayanan kepada masyarakat.</p> <p>Oleh karena, pola pemerintahan Nagari dominan dipengaruhi oleh hukum adat, maka berpeluang untuk tidak diterapkannya pola-pola kepemimpinan modern dalam pemerintahan nagari.</p>	<p>Penelitian penulis tidak berhubungan dengan pelayanan nagari, sekalipun salah satu fungsi penyelenggaraan pemerintahan desa adalah pelayanan, namun pelayanan dimaksud tidak menjadi pembahasan utama peneliti</p>

<p>I Gusti Ngurah Supartha Djelantik</p> <p>Universitas Udayana, Bali</p>	<p>Otonomi Desa Pakraman dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa di Provinsi Bali</p>	<p>Ketidakkonsistenan pemerintah dalam mengatur Desa. Dengan berbagai produk hukum yang pernah ada, hampir seluruh produk hukum itu menunjukkan ketidak konsistenan sehingga hal itu sangat merugikan bagi masyarakat Desa. Dengan mengambil sampel Desa Pakraman yang hidup dengan landasan Tri Murti, ternyata Desa relegius itu mampu membangun dirinya sendiri, tanpa dipengaruhi oleh peraturan perundang-undangan.</p>	<p>Penelitian ini memiliki korelasi dengan penelitian penulis terkait dengan kedudukan otonomi desa yang di Bali disebut dengan Desa Pakraman. Sedangkan penulis meneliti tentang Nagari sebagai salah satu nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat. Namun penelitian penulis fokus kepada aspek upaya mengembalikan bentuk asli nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat sebagai bentuk keadilan konstitusional bagi kesatuan masyarakat hukum adat.</p>
---------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

<p>Darmini Roza</p> <p>Universitas Padjajaran Bandung</p>	<p>Eksistensi dan Mekanisme Penyelenggaraan Pemerintahan Nagari di Era Otonomi Daerah dan Prospeknya di Sumatera Barat</p>	<p>Peneliti secara khusus membahas aspek hukum penyelenggaraan pemerintahan nagari dan akomodasi konsep otonomi dalam penyelenggaraan pemerintahan nagari. Penelitian ini tidak melihat nagari dalam kerangka hukum adat namun lebih kepada tata kelola pemerintahan nagari.</p>	<p>Penelitian ini sama-sama memilih lokus Nagari sebagaimana penelitian, namun, penulis fokus kepada rekonstruksi regulasi desa sedangkan Darmini Roza fokus kepada penyelenggaraan pemerintahan nagari.</p>
<p>Berna Sudjana Ermaya</p> <p>Universitas Padjajaran</p>	<p>Kedudukan dan Fungsi Desa dalam Kerangka Otonomi Daerah di Indonesia dan Prospeknya di Masa Datang</p>	<p>Penulis membahas mengenai arti penting kedudukan dan fungsi desa di tengah-tengah masyarakat. Memberikan kesempatan yang luas dan otonom kepada masyarakat desa ternyata mampu menciptakan keadaan sosial yang benar-benar sesuai dengan harapan dan</p>	<p>Penelitian ini meneliti Desa dalam kerangka otonomi daerah, berbeda dengan penulis yang membahas tentang regulasi desa.</p>

		keinginan masyarakat desa itu sendiri. Oleh karena itu, penelitian ini hendak mengungkap, benarkah desa menjadi bagian penting dan strategis dalam konsep otonomi daerah.	
Imran Manan Universtiy of Illinois Urbana-Campaign	<i>The Chief of the Matrilineal Lineages of The Minangkabau of West Sumatera Indonesia</i>	Peneliti membahas tentang personifikasi keberlanjutan otoritas penghulu di Minangkabau sebagai personifikasi keberlanjutan sistem kekuasaan tradisional, suku, sistem pemilikan tanah, sistem matrilineal dan kesatuan masyarakat hukum adat nagari.	Imran Manan meneliti mengenai nilai-nilai adat terkait dengan fungsi penghulu dalam kaitannya dengan fungsi penghulu menjaga adat dan sistem nilai yang hidup di dalamnya. Berbeda dengan penelitian penulis yang membahas nagari sebagai suatu bentuk kesatuan masyarakat hukum adat sebagai lembaga sosial dan pemerintahan.

Dari penelitian yang penulis kemukakan di atas, penulis melihat penelitian tersebut memiliki titik singgung dengan penelitian penulis, karena dasar pemikiran penelitian di atas dilandasi oleh Pasal 18 UUD 1945 maupun Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Namun, perbedaan penelitian ini dengan yang sebelumnya terletak pada objek dan sifat KMHA yang diteliti.

Objek penelitian penulis adalah regulasi KMHA Nagari yang dinormakan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 serta berbagai turunan regulasinya khususnya UU Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, untuk diketahui lingkup keadilan yang dikandung oleh berbagai regulasi tersebut.

J. Sistematika Penulisan Disertasi

Sistematika penulisan disertasi ini terdiri dari enam bagian, sebagai rangkaian yang sistematis, kerangka ini disusun untuk memperoleh kesimpulan dari penelitian ini, dengan uraian sebagai berikut:

Bab Pertama, pendahuluan berisi tentang landasan pemikiran penelitian, yang terdiri dari latar belakang masalah, permasalahan, tujuan, manfaat, kerangka teoritis, kerangka konseptual, kerangka pemikiran, metode, orisinalitas, dan sistematika penelitian. Diharapkan pada bab pertama ini diketahui persoalan penting yang mendorong penelitian ini harus dilakukan.

Bab Kedua, tinjauan pustaka dan konsep dasar sebagai acuan teoritis untuk melihat secara konseptual pemikiran yang berkembang mengenai penelitian ini, bab ini terdiri dari pembahasan tentang negara Indonesia dalam perkembangan sejarah, meliputi masa negara kerajaan, negara di tiga periode kekuasaan rezim orde lama, orde baru, dan reformasi. Kemudian dilanjutkan dengan pembahasan tentang konsepsi negara kesatuan republik Indonesia, sistem pemerintahan Indonesia di bawah tiga orde konstitusi yang pernah berlaku. Setelah itu terkait dengan kesatuan masyarakat hukum adat, sentralisasi, desentralisasi, dan otonomi KMHA Desa, serta konsep nagari dan Desa sebagai konsep utama dan terakhir pengakuan negara terhadap Nagari.

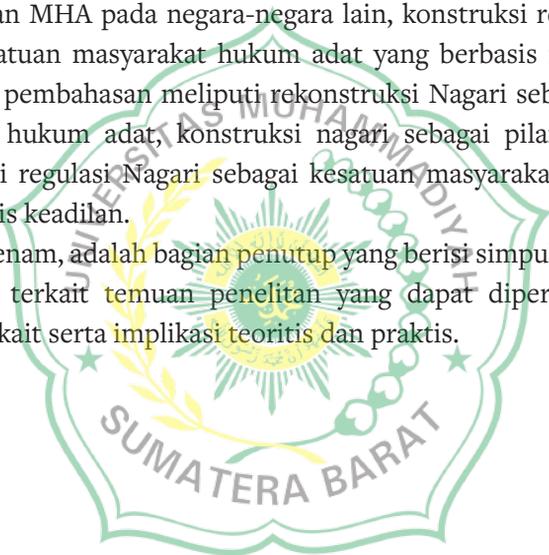
Bab Ketiga, membahas tentang konstruksi nagari sebagai masyarakat hukum adat menurut UUD NRI Tahun 1945 guna menjawab permasalahan pertama yang diajukan, dengan pembahasan mengenai dinamika

perkembangan pemikiran tentang kesatuan masyarakat hukum adat, bentuk-bentuk kesatuan masyarakat hukum adat, kedudukan kesatuan masyarakat hukum adat dalam konstitusi, dan Nagari sebagai masyarakat hukum adat dalam lingkaran inti Pasal 18B ayat (2) UUD 1945.

Bab keempat, untuk menjawab permasalahan kedua, maka pembahasan meliputi kelemahan-kelemahan dalam sistem hukum, meliputi substansi, struktur dan budaya hukum, kelemahan dan kelebihan pengaturan yang pernah ada, perubahan asas pemerintahan desa, hubungan dengan dengan pemerintah daerah, dan pembahasan tentang kedudukan, kewenangan dan penyelenggaran desa.

Bab kelima, adalah bagian untuk menjawab pertanyaan ketiga yang diajukan dalam penelitian ini. Bagian ini pembahasan di konsentrasikan pada keadaan MHA pada negara-negara lain, konstruksi regulasi Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adat yang berbasis nilai keadilan, dengan sub pembahasan meliputi rekonstruksi Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adat, konstruksi nagari sebagai pilar *nation state*, rekonstruksi regulasi Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adat yang berbasis keadilan.

Bab Keenam, adalah bagian penutup yang berisi simpulan penelitian, saran-saran terkait temuan penelitian yang dapat dipergunakan oleh lembaga terkait serta implikasi teoritis dan praktis.





BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Negara Indonesia dalam Perkembangan Sejarah

Tonggak dasar berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah Proklamasi Tanggal 17 Agustus 1945. Deklarasi kemerdekaan tersebut menjadi dasar *de facto* dan *de jure* bahwa Indonesia sebagai *nation state* sudah berdiri dan tidak dapat tidak mesti diakui oleh negara-negara lain sebagai sebuah negara yang berdaulat. Sedangkan ke dalam, bagi warga bangsa Indonesia sendiri, dengan proklamasi itu, perbedaan-perbedaan kedaerahan dan kewilayahan yang selama ini berada di bawah pemerintahan Hindia Belanda menjadi hilang, beralih berada dalam kekuasaan pemerintahan Indonesia yang baru.

Untuk melihat sejarah perkembangan ketatanegaraan Indonesia, maka titik awal korelasinya mesti dimulai dari spektrum khazanah negara Nusantara yang pernah hidup sebelum Indonesia ada dalam berbagai bentuk modelnya. Apakah itu, model negara kerajaan, kekuasaan lokal dalam tradisi KMHA sampai kemudian mengkrystal dalam bentuk NKRI.

1. Negara Pada Masa Kerajaan

Proklamasi hanyalah sebuah momentum untuk mendeklarasikan sejarah panjang perjalanan bangsa Indonesia sebagai *state*. Sebab Indonesia sebagai sebuah bangsa (*nation*) telah hadir berabad-abad sebelumnya yang dikenal dengan Nusantara. Artinya, 17 Agustus 1945 hanyalah merupakan kristalisasi sejarah panjang bangsa Indonesia dalam konteks negara modern yang Adnan Buyung Nasution¹ sebut sebagai apa yang sekarang disebut Indonesia terdiri dari pulau-pulau yang kurang lebih dipersatukan oleh ikatan penjajahan Belanda, yang dihuni oleh berbagai suku bangsa yang berbeda-beda.

1

Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintahan... Op.Cit.* hlm. 267

Negara-negara kecil yang ada di belahan bumi Indonesia, sudah dimulai semenjak Tahun 130 s/d 362 dengan berdirinya kerajaan Hindu-Budha yang bernama Salakanagara sebagai kerajaan pertama Sunda di Jawa Barat.² Barulah kemudian lahir berbagai kerajaan di belahan Nusantara, baik yang kecil maupun yang besar seperti Samudera Pasai, Sriwijaya di Sumatera dan Majapahit di Jawa.

Kerajaan-kerajaan tersebut hadir sebagai sebuah bentuk pemerintahan monarki yang mengelola kepentingan masyarakat secara tradisional. Keberadaan kerajaan-kerajaan tersebut mengindikasikan betapa Indonesia lahir bukan secara kebetulan dan semata-mata bersifat politis, namun lebih dari itu, kehadiran Indonesia adalah sebagai sebuah kumulasi kehendak berbangsa dengan berbagai pengalaman pemerintahan yang sudah terkelola dengan baik.

Dasar dari pemerintahan zaman kerajaan adalah sistem kerajaan (*monarchi*), dimana kekuasaan lahir dari adanya kelompok kekuatan yang menguasai sebuah wilayah secara turun temurun, dengan prinsip kepemimpinan sentralistik. Raja sebagai penguasa tunggal sekalipun dibantu oleh elemen-elemen kekuasaan lainnya seperti penasehat, menteri dan pemerintahan terendah, pendistribusian itu tidak lebih hanya sebagai bentuk distribusi kekuasaan fungsional dengan tidak memiliki *authoritas mutlak*.³ Kekuasaan sepenuhnya berada di tangan raja, dan rajalah yang menentukan arah serta kebijakan dalam pengelolaan kekuasaan.

Sekalipun terdapat daerah-daerah kecil di setiap kerajaan, kepemimpinan di daerah-daerah kecil tersebut berjalan berdasarkan titah raja sebagai pemimpin tertinggi yang suci dan sakral.⁴ Pemimpin wilayah kecil di daerah Desa, tidak lebih hanya sebagai perpanjangan tangan dari titah raja. Keputusan dan kebijakan apapun yang akan diambil oleh Kepala Desa maupun Bupati seluruhnya sebagai hasil dari titah raja yang tidak boleh diubah apalagi digugat. Dengan kepemimpinan seperti inilah kemudian kerajaan-kerajaan di Nusantara dapat bertahan cukup lama.

2 https://id.wikipedia.org/wiki/Kerajaan_Salakanagara, diakses tanggal 10 Maret 2017. Kerajaan-kerajaan yang berada di Nusantara ini yang hadir di berbagai tempat dan mewakili kepentingan agama dan kelompok masyarakat, tentu dapat memberikan sebuah gambaran yang utuh betapa *nation state* yang dicita-citakan sebagai sebuah formulasi negara modern sudah sedemikian mengakar dalam tradisi politik bangsa Indonesia.

3 Umar Kayam, "Neo-Feodalisme: Dari Model Mataram Sampai Beambtenstaat", dalam, Tim Maula, *Jika Rakyat Berkuasa, Upaya Membangun Masyarakat Madani dalam Kultur Feodal*, 1999, Bandung, Pustaka Hidayah, hlm. 115

4 *Ibid.*, hlm. 117

Pergantian kekuasaan terjadi hanya dengan pemberontakan baik oleh keluarga kerajaan sendiri maupun pihak luar yang memiliki kekuatan untuk mempengaruhi masyarakat untuk melakukan penggantian raja. Di samping faktor ketidakcapakan raja dalam memimpin maupun oleh karena adanya dukungan pihak lain yang menghendaki terjadinya kehancuran kerajaan tersebut.

Tradisi monarki yang berkembang di Indonesia sebagaimana diperlihatkan oleh berbagai kerajaan mulai dari Sumatera sampai ke Ternate, terdapat beberapa model hubungan antara kerajaan dengan masyarakat di bawahnya. Berbeda dengan Desa di Jawa dan daerah lainnya yang merupakan bagian dari sistem kekuasaan terpusat di bawah kendali kerajaan,⁵ Nagari di Pagaruyung tidak berada pada hubungan antara pemerintah pusat dengan bawahan. Nagari memiliki rakyat (kaum) yang memiliki hak otonom untuk melaksanakan fungsi organisatorisnya dalam hubungannya dengan keseluruhan kepentingan dalam sebuah nagari. Kerajaan Pagaruyung oleh karena itu, dibagi ke dalam trikotomi kekuasaan di antara raja adat, raja ibadat dan raja alam dengan fungsi dan kewenangan masing-masing yang tidak saling melampaui dan tumpang tindih.

Sekalipun, konsep negara kesatuan dianggap final dan satunya-satunya model yang tepat bagi Indonesia, hal itu ternyata belum mampu memberikan gambaran yang lengkap dan tegas dalam implementasinya. Keberagaman suku budaya, agama, daerah, dan posisi demografis tidak jarang dalam skala yang kecil masih meruyak ke permukaan untuk menggugat konsep negara kesatuan itu.

Dalam pembahasan berikut, terlihat bagaimana perjalanan bangsa Indonesia dalam merumuskan format yang tepat untuk menjadi sebuah negara yang sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia itu sendiri.

2. Negara Pada Masa Orde Lama

Cita negara kesatuan yang telah disepakati dengan menjadikan Pancasila sebagai dasar hidup berbangsa dan bernegara, yang diperkuat dengan sila ketiga “Persatuan Indonesia“, semakin meneguhkan makna

⁵ Konsep orang Jawa tentang organisme negara, raja atau ratulah yang menjadi eksponen mikrokosmos negara. Dalam studinya tentang perbandingan masa Jawa-Hindu dan masa Mataram II dapat menerangkan konsep raja sebagai pusat mikrokosmos negara dan puncak hirarki-status dalam negara. Soemarsaid Moertono, *Negara dan Usaha Bina Negara Di Jawa Masa Lampau, Studi Tentang Masa Mataram II, Abad XVI sampai XIX*, 1985, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 32-34

satu dalam keberagaman atau *bhineka tunggal ika*. Penghargaan terhadap paham negara kesatuan tersebut diwujudkan dalam Bab IV Pemerintah Daerah Pasal 18 UUD 1945:

Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.

Sekalipun konstitusi tidak menyebutkan dengan jelas maksud dari daerah besar dan kecil itu, namun dapat dipahami, bahwa pengaturan yang dimaksud dalam Pasal 18 UUD 1945 tersebut, di samping terkait dengan teritorial, tidak kalah pentingnya juga adalah terkandungnya makna pengakuan terhadap nilai asal usul yang dianut oleh kelompok masyarakat yang ada di Nusantara. Asal usul yang beragam inilah yang menjadi kekayaan bangsa Indonesia yang telah dimiliki sejak zaman dahulu oleh bangsa Indonesia, seperti desa dan berbagai sebutan nama lainnya di setiap daerah yang berbeda.

Adapun konteks pembagian daerah besar dan kecil itu baru dapat dibaca dengan keluarnya UU No. 1 Tahun 1945 tentang Kedudukan Komite Nasional Daerah (KND),⁶ sekalipun aturan ini tidak menyebutkan tentang struktur pemerintahan daerah. Pasal 2 UU No. 1 cukup jelas dapat dipahami telah adanya pemerintah daerah. Di mana dalam pasal ini, KND sekaligus sebagai perwakilan rakyat daerah dan bersama-sama dengan dan dipimpin oleh Kepala Daerah menjalankan roda pemerintahan daerah. Dengan demikian, sistem pemerintahan daerah yang sudah berlangsung selama ini, dianggap sah untuk terus dijalankan sampai lahirnya undang-undang baru mengaturnya. Demikian juga dengan keberadaan Desa yang dikategorikan sebagai daerah kecil, juga berjalan sebagaimana mestinya.

Keberagaman kultur dan sistem pengelolaan kehidupan masyarakat terendah yaitu Desa, menjadi perhatian penting bagi pemerintah. Sebagaimana lahirnya beberapa peraturan perundang-undangan tentang Desa itu sendiri. Maknanya, nilai-nilai yang hidup di tengah-tengah masyarakat yang menjadi acuan para pendiri negara dalam mem-

6 UU No. 1 Tahun 1945 tentang Kedudukan Komite Nasional Daerah, selanjutnya ditulis KND

perjuangkan paham negara kesatuan tidak hilang begitu saja ketika negara sudah terbentuk. Hal ini sebagaimana diatur dalam UU tentang Desa sebagai kelompok masyarakat terendah yang mengatur diri mereka secara mandiri. Ni'matul Huda menguraikan peraturan tersebut sebagai berikut:

- a. U No. 13 Tahun 1946 tentang Penghapusan Desa-Desa Perdikan
- b. UU No. 14 Tahun 1946 tentang Perubahan Syarat-syarat Pemilihan Kepala Desa.
- c. PP No. 1 Tahun 1948 tentang Penundaan Berlakunya Ketentuan Mengenai Lamanya Jabatan Kepala Desa
- d. Maklumat DI Yogyakarta No. 7 Tahun 1946 tentang Pembentukan Perwakilan Rakyat Kelurahan
- e. Maklumat DI Yogyakarta No. 14 Tahun 1946 tentang Dewan Perwakilan Rakyat Kelurahan dan Majelis Permusyawaratan Desa
- f. Peraturan Residen Sumatera Barat 21 Maret 1946 Nomor 20 tentang Dewan Perwakilan Negeri dalam Daerah Sumatera Barat
- g. Peraturan Residen Sumatera Barat 21 Maret 1946 Nomor 21 tentang Pemilihan Anggota-Anggota Dewan Perwakilan Negeri dan Pemilihan Wali Negeri yang pertama kali di Sumatera Barat
- h. Peraturan Residen Sumatera Tengah 14 Juni 1950 Nomor 50/G.P/1950 tentang Pembentukan Wilayah Berotonom
- i. Ketetapan Residen Tapanuli 14 Maret 1946 Nomor 274 tentang Dewan Negeri Menjalankan Pemerintahan Negeri (Kuria, Luat, Ori).⁷

Peraturan-peraturan sebagaimana dikemukakan The Liang Gie yang dikutip Ni'matul Huda di atas, lebih kurang terdapat sembilan macam aturan yang dikeluarkan oleh pemerintah dan maupun keresidenan dalam rentang waktu 1 Tahun setelah kemerdekaan. Hampir setelah tiga Tahun kemerdekaan, baru terbit UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintah Daerah.⁸ Dan karena, terkendalanya penerapan UU No. 22 Tahun 1948, sebagai akibat situasi kenegaraan yang belum aman dari penjajah Belanda, sampai Tahun 1957 lahir kemudian UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah, UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-pokok

7 Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa; Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*, 2015, Malang, Setara Press, hlm. 123

8 *Ibid.*

Pemerintahan Daerah, sampai kemudian terbitnya UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja.⁹

Dalam Pasal 1 UU No. 22 Tahun 1948 susunan pemerintahan diuraikan sebagai berikut ¹⁰:

b. Daerah Negara Republik Indonesia tersusun dalam tiga tingkatan, ialah: Provinsi, Kabupaten (Kota Besar) dan Desa (Kota kecil, negeri, marga dan sebagainya), yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri.

c. Daerah daerah yang mempunyai hak hak asal usul dan di zaman sebelum Republik Indonesia mempunyai pemerintahan sendiri yang bersifat istimewa dengan undang-undang pembentukan termaksud dalam ayat (3) dapat ditetapkan sebagai Daerah Istimewa yang setingkat dengan Provinsi, Kabupaten, atau Desa, yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri.

Ada dua hal penting dikemukakan oleh undang-undang ini yaitu pengakuan terhadap desa dan hak-hak asal usul masyarakat. Menurut Ni'matul Huda ¹¹ “gagasan menjadikan Desa sebagai tumpuan penyelenggaraan pemerintah daerah nampak dari hasrat menitikberatkan otonomi pada Desa”. Dalam Penjelasan UU No. 22 Tahun 1948, Desa sebagai daerah otonom yang terbawah, posisi desa diangkat menjadi tata pemerintahan yang modern. Desa dipandang sebagai struktur pemerintahan tradisional harus diangkat menjadi modern. Sebagaimana diuraikan dalam Penjelasan¹²

Menurut Undang-undang pokok ini, maka daerah otonom yang terbawah ialah desa, negeri, marga, kota kecil dan sebagainya. Ini berarti bahwa desa ditaruh kedalam lingkungan pemerintahan yang modern tidak ditarik diluarnya sebagai waktu yang lampau. Pada zaman itu tentunya pemerintahan penjajah mengerti, bahwa desa itu adalah sendi negara, mengerti bahwa desa sebagai sendi negara itu harus diperbaiki segala-segalanya, diperkuat dan didinamisir, supaya dengan begitu negara bisa mengalami kemajuan. Tetapi untuk

9 <https://www.google.com/search?q=UU+No.+19+Tahun+1965+tentang+Desapraja&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>, diakses tanggal 20 Maret 2017.

10 https://id.wikisource.org/wiki/UndangUndang_Republik_Indonesia_Nomor_22_Tahun_1948, diakses tanggal 20 Maret 2017

11 Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm. 124

12 <https://www.google.com/search?q=penjelasan+UU+No.+22+Tahun+1948&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>, diakses tanggal 20 Maret 2017

kepentingan penjajahan, maka desa dibiarkan saja tetap statis (tetap keadaannya). Pemberian hak otonomi menurut ini, Gemeente-ordo nantie adalah tidak berarti apa-apa, karena desa dengan hak itu tidak bisa berbuat apa-apa, oleh karena tidak mempunyai keuangan dan oleh ordonansi itu diikat pada adat-adat, yang sebetulnya di desa itu sudah tidak hidup lagi.

Malah sering kejadian adat yang telah mati dihidupkan pula atau sebaliknya adat yang hidup dimatikan, bertentangan dengan kemauan penduduk desa, hanya oleh karena kepentingan penjajah menghendaki itu. Desa tetap tinggal terbelakang, negara tidak berdaya, adalah sesuai dengan tujuan politik penjajah.

Tetapi Pemerintah Republik kita mempunyai tujuan sebaliknya. Untuk memenuhi Pasal 33 UUD, negara dengan rakyat Indonesia harus makmur. Untuk mendapatkan kemakmuran ini harus dimulai dari bawah, dari desa. Oleh karena itu desa harus dibikin di dalam keadaan senantiasa bergerak maju, (dinamis). Maka untuk kepentingan itu pemerintahan desa dimasukkan di dalam lingkungan pemerintahan yang diatur dengan sempurna (modern), malah tidak sebegitu saja, tetapi juga akan diusulkan supaya bimbingan terhadap daerah-daerah yang mendapat pemerintahan menurut Undang-undang pokok ini lebih diutamakan diadakan di desa¹³.

Dengan uraian penjelasan undang-undang ini, posisi Desa dalam masa orde lama cukup mendapatkan tempat yang positif. Karena dalam pandangan undang-undang ini, untuk mewujudkan kesejahteraan sosial untuk masyarakat harus dimulai dari desa. Untuk itu, desa harus dibuat maju dan mampu untuk mengelola tata pemerintahannya sendiri.

Dalam UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah, kedudukan Desa tetap dikategorikan sebagai daerah kecil, dengan memasukkan Desa ke dalam Daerah Tingkat III yang tidak akan dibentuk kecuali berdasarkan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang sudah ada. ¹⁴ sebagaimana dijelaskan Memori Penjelasan UU No. 1 Tahun 1957 “...dalam prinsipnya sangatlah tidak bijaksana mengadakan kesatuan otonomi secara bikin-bikinan saja dengan tidak berdasarkan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang ada”.

13 Penjelasan Umum UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah

14 Ni'matul Huda, *Op. Cit.*, Hlm. 128. Keterangan mengenai tidak akan dibentuknya desa melainkan dari yang sudah ada juga diuraikan secara panjang lebar dalam Memori Penjelasan UU No. 1 Tahun 1957.

Membaca semangat dalam undang-undang ini, maka otonomi pada desa disesuaikan dengan keadaan kesatuan hukum masyarakat yang ada sebagaimana yang dipraktekkan oleh masyarakat setempat. Dengan memposisikan Desa dan sejenisnya pada Daerah Tingkat III,¹⁵ undang-undang dianggap mampu menterjemahkan maksud Pasal 18 UUD 1945, yaitu pengakuan terhadap kesatuan hukum masyarakat secara struktural yang segaris dengan pemerintah daerah.

Undang-undang No. 1 Tahun 1957 berlaku sampai dengan Tahun 1965. Karena, pada Tahun 1965, undang-undang pemerintahan daerah sebelumnya tidak diberlakukan lagi, karena sudah keluar undang-undang yang baru yang mengatur mengenai pemerintahan daerah, termasuk di dalamnya status desa sebagai bentuk daerah kecil.

Dua produk undang-undang yang lahir pada Tahun 1965 itu, adalah UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pemerintahan Daerah dan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja. Dimulainya pemisahan peraturan mengenai pemerintahan daerah dengan desa Tahun 1965 itu tentu bukan tidak beralasan. Menurut Mashuri Mashab, lebih disebabkan oleh karena menjaga kepentingan Partai Komunis Indonesia (PKI) untuk dapat menguasai desa dan sekaligus mengisi seluruh perangkat desa dengan orang-orang PKI.¹⁶

Kelahiran UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja sebagaimana dibaca dalam penjelasan adalah bertitik tolak dari isi dan jiwa Pasal 18 UUD 1945:¹⁷

Dalam hal itu, maka pangkal bertolak adalah isi dan jiwa dari pasal 18 Undang-undang Dasar, yang menentukan bahwa wilayah Indonesia dibagi atas daerah besar dan kecil dengan mengingat hak-hak asal-usul atas daerah-daerah yang bersifat istimewa. Sesuai dengan Ketetapan M.P.R.S. No. II/MPRS/1960, maka Undang-undang tentang pokok-pokok Pemerintah Daerah telah menentukan akan membagi habis seluruh wilayah Indonesia dalam tiga tingkatan daerah besar dan kecil, yaitu Daerah tingkat I, II dan III. Dengan terbagi habisnya wilayah Indonesia dalam Daerah- daerah otonom itu, maka berarti juga bahwa di bawah Daerah tingkat III tidak seharusnya ada lagi

15 https://id.wikipedia.org/wiki/Sejarah_pemerintahan_daerah_di_Indonesia, diakses tanggal 20 Maret 2017

16 Mashuri Mashab, *Politik Pemerintahan Desa di Indonesia*, 2013, Yogyakarta, PolGov, hlm. 98

17 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

daerah lain selain dari hanya daerah administrasi saja. Karena itu maka Desapraja menurut Undang-undang ini tidaklah berada di dalam dan tidak menjadi bawahan Daerah tingkat III, tetapi adalah sebagai bentuk peralihan untuk mempercepat terwujudnya Daerah tingkat III di seluruh wilayah Republik Indonesia. Menurut penjelasan pasal 18 Undang-undang Dasar, kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang disebutkan sebagai “*volksgemeenschappen*” seperti Desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, Dusun dan Marga di Palembang dan sebagainya itu tercakup dalam rangka pasal 18 tersebut. Ini berarti bahwa kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itu haruslah mendapat tempat dalam rangka dan rangkaian Pemerintah Daerah. Oleh karena kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itu mempunyai pula hak mengurus rumah-tangganya sendiri sebagai pembawaan sejarah pertumbuhannya, padahal di bawah Daerah tingkat III hanya akan ada daerah administrasi belaka, maka adalah wajar bahwa kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itulah seharusnya nanti sama ditingkatkan menjadi Daerah tingkat III, sehingga pada akhirnya Daerah tingkat III inilah yang menggantikan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum, sesuai dengan pedoman pelaksanaan Ketetapan M.P.R.S. No. I/MPRS/1960, mengenai S. 392 No. 1 angka 4.¹⁸

Menurut Ni'matul Huda¹⁹, UU Desapraja ini cukup tinggi memberikan apresiasi terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat. Jika membaca penjelasan umum undang-undang ini, diuraikan bagaimana negara mengakui peranan yang telah dijalani oleh kesatuan hukum masyarakat tersebut dalam rangka memperjuangkan kemerdekaan.

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat itu sudah terlebih dahulu ada bahkan ribuan Tahun sebelum Indonesia merdeka. Sebagaimana dijelaskan:“... kesatuan-kesatuan hukum masyarakat yang telah mempunyai sejarah ribuan Tahun itu, dimasa penderitaan jajahan ternyata mempunyai daya tahan yang kuat dan selama perperangan kolonial telah mempunyai jasa-jasa yang bernilai tinggi”.²⁰ Dua puluh Tahun perjalanan pemerintahan orde lama, dengan berbagai produk hukum yang lahir mengatur tentang desa sebagai kesatuan hukum masyarakat, tidak dapat

18 Penjelasan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

19 Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm. 132

20 *Ibid.*

dipungkiri bahwa rezim ini cukup apresiatif terhadap kesatuan-kesatuan hukum masyarakat.

Apresiasi itu tentu menunjukkan suatu sikap politik yang memahami nilai-nilai dan sekaligus menghormati nilai-nilai tersebut untuk dianut dan dijadikan oleh masyarakat sebagai pedoman dalam mengelola tata kehidupan masyarakat berdasarkan hukum yang mereka peroleh secara turun temurun dari nenek moyang mereka. UU ini pada akhirnya memang tidak dapat diberlakukan setelah terjadinya peristiwa pembunuhan elit politik tentara dalam peristiwa G 30 S/PKI, apalagi dengan pergantian kekuasaan setelah jatuhnya Presiden Soekarno. Melalui Instruksi Menteri Dalam Negeri No 29 Tahun 1966 ditegaskan tentang penundaan terhadap pemberlakuan undang-undang ini sampai dengan adanya ketentuan baru yang mengaturnya.

3. Negara Pada Masa Orde Baru

Peristiwa politik Tahun 1965,²¹ merupakan cikal bakal berdirinya orde baru, disebut orde baru karena banyak pihak mengharapkan dengan peralihan kekuasaan itu akan memberi perbaikan keadaan sosial, ekonomi dan politik,²² dalam bentuk yang baru sama sekali. Orde Baru dilukiskan M. Natsir²³ sebagai suatu sistem yang secara radikal berlainan dari struktur yang dipakai selama Orde Lama masih jaya. Peralihan kekuasaan dari Orde Lama ke Orde Baru akan membawa dampak yang positif terhadap demokrasi dan tentu terhadap kepentingan rakyat Indonesia secara luas. Misi pembangunan politik orde baru diarahkan kepada dua dimensi, yaitu dimensi struktural dan dimensi kultural.²⁴ Dalam misi struktural, salah satu upaya membangun negara demokratis yang berdasarkan hukum, pemerintahan orde baru menghapuskan semua peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan UUD 1945.

Melalui UU No. 6 Tahun 1969 tentang Pernyataan Tidak Berlakunya Berbagai Undang-Undang dan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, maka berbagai produk hukum yang mengatur roda pemerintahan orde lama, baik secara jelas maupun tidak yang bertentangan dengan

21 Eep Saifulloh Fatah, *Pengkhianatan Demokrasi Ala Orde Baru, Masalah dan Masa Depan Demokrasi Terpimpin Konstitusional*, 2000, Bandung, Rosda Karya, hlm. 19

22 *Ibid.*, hlm. 21

23 M. Natsir, *Agama dan Negara Dalam Perspektif Islam*, 2001, Jakarta, Media Dakwah, hlm. 251

24 J. Kaloh, *Mencari Bentuk Otonomi Daerah : Suatu Solusi dalam Menjawab Kebutuhan Lokal dan Tantangan Global*, 2002, Jakarta, Rineka Cipta, hlm. 19

UUD 1945 dipandang tidak berlaku lagi. Dan salah satu yang terkena dampak dari undang-undang No. 6 Tahun 1969 ini adalah UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pemerintahan Daerah dan UU No. 19 Tahun 1965 tentang *Desapraja*.

Pemerintahan orde baru setelah memperhatikan perjalanan pemerintahan orde lama, konsisten untuk melaksanakan hukum dalam berbagai aspek kehidupan berbangsa dan bernegara. Sebagaimana dikemukakan Padmo Wahjono “ di dalam GBHN bidang pengembangan Hukum disebut dengan nama dan sektor pembangunan. Semua bidang dan sektor pembangunan didukung hukum demi kepastian dalam masyarakat, agar se arah dengan masyarakat Indonesia yang adil dan makmur”.²⁵ Lahirnya UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah merupakan koreksi dan penyesuaian baru dari UU No. 18 Tahun 1965²⁶ dan UU No. 19 tentang *Desapraja* yang otomatis juga tidak berlaku lagi setelah keluarnya UU No. 5 Tahun 1974 ini. Ada dua alasan pokok melatari kelahiran UU No. 5 Tahun 1974 yaitu; kestabilan politik dan kesatuan bangsa. Huruf d penjelasan UU No. 5 Tahun 1974 dinyatakan: ²⁷

Di dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Nomor IV/MPR/1966 tentang Garis-garis Besar Haluan Negara, telah digariskan prinsip-prinsip pokok tentang Pelaksanaan Otonomi Daerah sebagai berikut: “Dalam rangka melancarkan pelaksanaan pembangunan yang tersebar di seluruh pelosok Negara, dan dalam membina kestabilan politik serta kesatuan Bangsa maka hubungan yang serasi antara Pemerintah Pusat dan Daerah atas dasar keutuhan Negara Kesatuan, diarahkan pada pelaksanaan Otonomi Daerah yang nyata dan bertanggung jawab yang dapat menjamin perkembangan dan pembangunan Daerah, dan dilaksanakan bersama-sama dengan dekonsentrasi”. Dari prinsip-prinsip pokok yang telah digariskan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat tersebut dapat ditarik beberapa intisari sebagai pedoman untuk menyusun Undang-undang ini, yaitu di antaranya ialah:

1. Prinsip Otonomi Daerah
2. Tujuan pemberian otonomi kepada Daerah

25 Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, 1986, cet, ke 2, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 113

26 B.N. Marbun, *Otonomi Daerah 1945-2010 Proses dan Realita Perkembangan Otda, Sejak Zaman Kolonial Sampai Saat ini*, 2010, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, hlm. 89

27 UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

3. Pengarahan-pengarahan dalam pemberian otonomi kepada Daerah
4. Pelaksanaan pemberian otonomi bersama-sama dengan Dekon sentrasi

Memahami maksud dari penjelasan undang-undang tersebut, yang meletakkan kestabilan dan kesatuan politik adalah dalam rangka melaksanakan otonomi daerah yang nyata dan bertanggungjawab. Menurut Colin McAndrews, “sistem yang dibentuk berdasarkan UU No. 5 Tahun 1974 secara langsung mengatur keseimbangan kekuasaan antara pusat dan daerah dan juga menentukan secara jelas pembagian kekuasaan ke dalam dua tingkatan”.²⁸ Tingkatan daerah dalam UU ini adalah Daerah Tingkat I dan Daerah Tingkat II.²⁹ Adapun kedudukan Desa dalam UU No. Tahun 1975 sebagaimana diatur dalam Pasal 88 : Peraturan tentang Desa ditetapkan dengan Undang-Undang.

Undang-undang tentang Desa baru terbit Tahun 1979, artinya dari semenjak keluarnya UU No. 19 Tahun 1969 sampai dengan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa, otomatis lebih dari 10 Tahun, Desa berjalan tanpa adanya dasar hukum yang jelas, bahkan menurut Taliziduhu Ndraha, tanpa kepastian hukum secara nasional.³⁰ Sekalipun undang-undang tentang pemerintahan daerah sudah terlebih dahulu terbit Tahun 1974, namun tidak menjelaskan mengenai kedudukan Desa, melainkan hanya memerintahkan untuk pengaturan lebih lanjut Desa dengan undang-undang.³¹ Barulah, empat Tahun kemudian terbit UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa.³² Undang-undang Desa ini menyeragamkan seluruh bentuk Desa yang ada. Konsep penyeragaman dengan jelas disebutkan dalam klausul menimbang huruf b UU No. 5

28 Colin MacAndrews dan Ichlasul Amal (ed), *Hubungan Pusat – Daerah Dalam Pembangunan*, 1993, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hlm. 31-32

29 UU No. 5 Tahun 1974 Pasal 3 ayat 1) Dalam rangka pelaksanaan asas desentralisasi dibentuk dan disusun daerah Tingkat I dan Daerah Tingkat II. Adapun Daerah Tingkat I adalah Provinsi sedangkan Daerah Tingkat II yaitu Kabupaten dan Kota.

30 Taliziduhu Ndraha, *Dimensi-Dimensi Pemerintahan Desa*, 1981, Jakarta, Bina Aksara, hlm. 11

31 Pasal 88 UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah.

32 <https://www.google.com/search?q=UU+No.+5+Tahun+1979&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>, diakses 25 Maret 2017

Tahun 1979³³:

Bahwa sesuai dengan sifat Negara Kesatuan Republik Indonesia maka kedudukan pemerintahan Desa sejauh mungkin diseragamkan, dengan mengindahkan keragaman keadaan Desa dan ketentuan adat istiadat yang masih berlaku untuk memperkuat pemerintahan Desa agar makin mampu menggerakkan masyarakat dalam partisipasinya dalam pembangunan dan menyelenggarakan administrasi Desa yang makin meluas dan efektif.

Keseragaman yang dimaksud undang-undang tetap mengacu kepada keragaman yang dimiliki oleh keadaan desa serta adat istiadat yang masih berlaku di masing-masing desa, dengan kepentingan untuk menggerakkan masyarakat desa berpartisipasi dalam pembangunan. Namun, keseragaman yang dimaksud oleh pemerintah orde baru dengan tetap menghormati keragaman itu ternyata tidak sepenuhnya benar. Karena, dalam undang-undang ini sendiri, upaya untuk menghilangkan keseragaman tersebut cukup jelas.

Sebagaimana keberagaman di setiap daerah, Marga di Sumatera Selatan dan Nagari di Sumatera Barat, dianggap hambatan untuk pembinaan dan pengendalian yang intensif guna peningkatan taraf hidup masyarakatnya.³⁴ Dan terbukti, dalam perjalanan undang-undang, untuk semua kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat dijadikan Desa, termasuk untuk daerah Irian Jaya sendiri.³⁵ Konsep penyeragaman Desa yang dilaksanakan oleh pemerintahan orde baru jelas-jelas bertolak belakang dengan konsep demokrasi yang dianut Indonesia. HAW Widjaja menyatakan : “ undang-undang No. 5 Tahun 1979 selama ini tampaknya tidak/kurang memberdayakan (*empowerment*) unsur-unsur demokrasi, sehingga melemahkan dan menghapuskan unsur-unsur demokrasi dengan dalih demi keseragaman bentuk dan susunan pemerintahan desa”.³⁶

Selama penerapan UU No. 5 Tahun 1979, banyak persoalan dari masyarakat adat yang muncul ke permukaan. Persoalan-persoalan yang muncul tidak saja terkait dengan struktur pemerintahan desa yang

33 Pradnya Paratama, *Op.Cit.*, hlm. 151

34 Angka 4 Penjelasan Umum UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa.

35 Talizuhu Ndraha, *Op.Cit.*, hlm. 19

36 HAW Widjaja, *Otonomi Desa Merupakan Otonomi Yang Asli Bulat dan Utuh*, 2012, cet, ke 6, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 46

ditawarkan oleh pemerintah yang terasa amat janggal bagi masyarakat luar Jawa dan Madura, lebih dari itu, persoalan status dan identitas kesatuan hukum masyarakat yang melekat dengan adat, tidak dapat diselesaikan oleh pemerintah, kecuali dengan cara paksaan.

Masalah yang dihadapi oleh Sumatera Barat jauh lebih berat³⁷ di bandingkan dengan daerah-daerah lain, Nagari tidak saja dipahami sebagai suatu struktur pemerintahan, namun Nagari sudah melekat dengan adat dan hukum adat Minangkabau yang telah hidup jauh sebelum kemerdekaan Indonesia.³⁸

Implikasi dari penerapan undang-undang Desa bagi banyak KMHA yang masih hidup, bagi pusat tentu bukan persoalan pokok, sesuai dengan misi orde baru untuk melakukan pembangunan dimensi kultural, maka keberagaman dipandang sebagai salah satu faktor yang dapat menghambat pembangunan. Cara berpikir seperti inilah yang kemudian di implementasikan dalam model pembagian daerah sebagaimana diatur oleh UU ini, tidak demokratis. Karena, UU ini dilahirkan dalam konfigurasi politik yang non demokratis.³⁹ Tidak demokratisnya UU ini oleh karena lahir dari semangat politik yang tidak demokratis, lebih lanjut dikatakan Mahfud, UU ini tidak dapat menyembunyikan watak sentralistik nya.⁴⁰

4. Negara Pada Masa Orde Reformasi

Presiden Soeharto mengundurkan diri sebagai Presiden RI pada tanggal 22 Mei 1998, setelah terjadinya krisis ekonomi dan krisis legitimasi.⁴¹ Pasca kejatuhan Presiden Soeharta dari tampuk kePresidenan, berbagai langkah demokratis, baik secara struktural maupun kultural dilaksanakan secara cepat. Dalam rentang waktu 19 Tahun (1998 s/d 2017) mulai dari Presiden BJ. Habibie, Abdurrahman Wahid, Megawati, Soesilo Bambang Yudhoyono sampai Joko Widodo,⁴² Indonesia terus berjalan mewujudkan cita-cita berbangsa dan bernegara.

Perubahan terhadap struktur politik, tidak saja meliputi kelembagaan negara, bahkan UUD 1945 pun berhasil diamandemen sebanyak empat

37 Taliziduhu Ndraha, *Op.Cit.*, hlm. 48

38 *Ibid.*

39 Moh. Mahfud MD, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, 1999, Gama Media, Yogyakarta, hlm. 272

40 *Ibid.*

41 Shobrin Nadj, *Supremasi Sipil Pelembagaan Politik dan Integrasi Nasional : Studi Transisi Politik Pasca Orde Baru*, 2003, Jakarta, LP3ES, hlm. 362

42 https://id.wikipedia.org/wiki/Daftar_Presiden_Indonesia, diakses tanggal 25 Maret 2017

kali, dimulai dari Tahun 1999 sampai dengan 2002.⁴³ Amandemen UUD 1945 yang dilakukan secara fenomenal itu berhasil mempengaruhi bentuk dan isi Pasal 18 UUD 1945. Dalam perubahan tahap kedua, isi Pasal 18 UUD 1945 yang semula hanya terdiri dari satu pasal kemudian berubah secara keseluruhan sehingga menjadi pasal baru, sebagaimana terlihat perbandingannya sebagai berikut:

Tabel 5: Perbandingan Pasal 18 UUD 1945 Sebelum dan Sesudah Amandemen

UUD 1945 (SEBELUM AMANDEMEN)	UUD RI Tahun 1945 (SESUDAH AMANDEMEN)
<p>Pasal 18</p> <p>Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil, dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.</p>	<p>Pasal 18</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang. 2. Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan. 3. Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum. 4. Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintah Daerah Provinsi, Kabupaten dan Kota dipilih secara demokratis. 5. Pemerintah daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat.

⁴³ Denny Indrayana, *Amandemen UUD 1945 Antara Mitos dan Pembongkaran*, 2007, Bandung, Mizan, hlm. 183

	<p>6. Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan. 7. Susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dalam undang-undang.</p>
	<p>Pasal 18A</p> <p>1. Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota atau antara provinsi dan kabupaten dan kota, diatur dengan Undang-undang dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah.</p> <p>2. Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.</p>
	<p>Pasal 18B</p> <p>1. Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan Undang-undang.</p> <p>2. Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisonalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.</p>

Sumber Data: Diolah Sendiri berdasarkan UUD 1945 dan UUD 1945 setelah amandemen

Dari perbandingan di atas, Pasal 18 UUD 1945 yang kemudian

menjadi Pasal 18B dengan menjadi dua ayat. Dua ayat Pasal 18B UUD 1945 menguraikan dua hal secara tegas, yaitu: 1) Negara mengakui satuan-satuan pemerintah daerah yang bersifat khusus dan istimewa, 2) Negara mengakui kesatuan-kesatuan hukum masyarakat. Jika membaca bunyi pasal 18B UUD 1945 tentu alasan utama MPR sehingga perlunya dilakukan perubahan adalah atas kebijakan politik orde baru yang selama ini menyeragamkan nama dan bentuk serta susunan pemerintahan Desa yang tegas-tegas inkonstitusional. Menurut Ni'matul Huda⁴⁴ “pemerintah dan DPR menyadari sepenuhnya bahwa penyeragaman pemerintahan Desa tidak sesuai dengan jiwa UUD 1945 dan perlunya mengakui serta menghormati hak asal usul daerah yang bersifat istimewa sehingga perlu diganti”.

Pandangan Ni'matul Huda di atas, sesuai dengan perkembangan pemikiran yang terjadi dalam proses amandemen kedua yang berlangsung tanggal 7-8 Agustus Tahun 2000. Pentingnya amandemen Pasal 18 tersebut adalah “pengalaman-pengalaman di bawah rezim Soeharto telah menciptakan distribusi ekonomi yang tidak berimbang antara pusat dan daerah-daerah”.⁴⁵ Sekalipun penetapan hasil amandemen kedua baru tanggal 18 Agustus 2000, sebelum itu pemerintahan transisi BJ Habibie sudah mengeluarkan UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah.⁴⁶ Dalam huruf d. penjelasan undang-undang ini disebutkan:

Sesuai dengan Ketetapan MPR-RI Nomor XV/MPR/1998 tersebut di atas, Penyelenggaraan Otonomi Daerah dilaksanakan dengan memberikan kewenangan yang luas, nyata, dan bertanggung jawab Kepada Daerah secara proporsional yang diwujudkan dengan pengaturan, pembagian, dan pemanfaatan sumber daya nasional yang berkeadilan, serta perimbangan keuangan Pusat dan Daerah. Di samping itu, penyelenggaraan Otonomi Daerah juga dilaksanakan dengan prinsip-prinsip demokrasi, peran-serta masyarakat, pemerataan, dan keadilan, serta memperhatikan potensi dan keanekaragaman Daerah.”⁴⁷

44 Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm. 172

45 Denny Indrayana, *Op.Cit.*, hlm. 231

46 *Ibid.*

47 UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah, <http://www.kemendagri.go.id/>, diakses tanggal 25 Maret 2017

Ditetapkannya UU No. 22 Tahun 1999, otomatis UU No. 5 Tahun 1974 dan UU No. 5 Tahun 1979 tidak berlaku. Ryaas Rashid (dkk)⁴⁸ melihat ada tiga visi utama dalam perumusan UU No. 22 Tahun 1999, yaitu bidang politik, ekonomi, serta sosial budaya:

Di bidang politik, karena otonomi adalah buah dari kebijakan desentralisasi dan demokratisasi, maka ia harus dipahami sebagai sebuah proses untuk membuka ruang bagi lahirnya kepala pemerintahan daerah yang dipilih secara demokratis, memungkinkan berlangsungnya penyelenggaraan pemerintahan yang responsif terhadap kepentingan masyarakat luas,..."

Di bidang ekonomi, otonomi daerah di satu pihak harus menjamin lancarnya pelaksanaan kebijakan ekonomi...

Di bidang sosial dan budaya, otonomi daerah harus dikelola sebaik mungkin demi menciptakan memelihara harmoni sosial, dan pada saat yang sama memelihara nilai-nilai lokal yang dipandang bersifat kondusif terhadap kemampuan masyarakat merespon dinamika kehidupan di sekitarnya.

Berdasarkan ketiga visi ini,⁴⁹ konstruksi UU No. 22 Tahun 1999 menjadi acuan bagi daerah di Indonesia mengelola pemerintahan daerah. J Kaloh melihat pemberian otonomi daerah dalam undang-undang ini mengembangkan mekanisme demokrasi di tingkat daerah dalam bentuk menampung dan menyalurkan aspirasi masyarakat, baik untuk kepentingan daerah setempat maupun untuk mendukung kebijaksanaan politik nasional dalam era reformasi saat ini.⁵⁰ Sedangkan Agussalim Andi Gadjong melihat kelahiran undang-undang ini akibat "ketidakadilan dan ketimpangan hubungan pemerintah pusat dengan pemerintah daerah. Dengan lahirnya UU No. 22 Tahun 1999 diharapkan mengakomodasi perubahan paradigma pemerintahan dari sentralistis menjadi desentralistis".⁵¹

48 Ryaas Rashid (dkk), *Otonomi Daerah Dalam Negara Kesatuan*, 2003, Jakarta, Pustaka Pelajar, hlm, 173-175

49 Ini dipahami dari buku *ibid*, di mana salah satu penulisnya adalah Prof. Dr. Ryaas Rasyid yang nota bene sebagai Menteri Negara Otonomi Daerah dan Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara 1999-2000, tentu beliau orang yang paling strategis posisinya dalam meletakkan konsepsi otonomi daerah dalam undang-undang ini.

50 J. Kaloh, *Mencari Bentuk Otonomi Daerah Suatu Solusi Dalam Menjawab Kebutuhan Lokal dan Tantangan Global*, 2007, Jakarta, Rineka Cipta, hlm 53

51 Agussalim Andi Gadjong, hlm. 161

Dalam UU No. 22 Tahun 1999, Desa tidak termasuk ke dalam struktur pemerintahan daerah. Dengan pengaturan tersendiri kedudukan Desa sebagai pemerintahan hanya bersifat pengakuan semata,⁵² tidak memposisikannya sebagai bagian dari struktur otonomi. Pengakuan itu dijelaskan PP No. 76 Tahun 2001 tentang Pedoman Umum Pengaturan Mengenai Desa, di dasari lima alasan: 1) keanekaragaman, 2) partisipasi, 3) otonomi asli, 4) demokratisasi, dan 5) pemberdayaan masyarakat.⁵³ Akibat ketidakmampuan undang-undang menterjemahkan konsep otonomi dan desentralisasi,⁵⁴ UU No. 22 Tahun 1999 berumur singkat lebih kurang 5 Tahun setelah keluarnya UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Persamaan UU No. 22 Tahun 1999 dengan UU No. 32 Tahun 2004 sama-sama memberikan pengakuan pada Desa sebagai KMH.⁵⁵

Pada Tahun 2014 keluar UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah sebagai perubahan pertama dan UU No. 9 Tahun 2015 sebagai perubahan kedua. Sekalipun orde reformasi telah berhasil meletakkan fondasi yang kuat untuk pemerintahan daerah, hal itu berbeda dengan pemerintahan desa. Dari semenjak Tahun 1979, baru pada Tahun 2014 Desa mendapatkan kepastian hukum melalui peraturan hukum sendiri dengan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.

Berbagai peraturan yang keluar dari Tahun 1979 sampai dengan 2014 hanya setingkat peraturan pemerintah (PP) dan peraturan menteri dalam negeri (Permendagri). Kondisi ini tentu tidak menggembirakan jika dilihat dari konstruksi bernegara yang berbicara otonomi dan pengakuan terhadap kesatuan-kesatuan hukum masyarakat, namun produk hukum yang mengaturnya tidak tegas sebagaimana undang-undang sebelumnya.⁵⁶

52 Pasal 1 huruf o UU No.22 Tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah

53 HAW Widjaja, *Op.Cit.*, hlm. 247

54 Menurut Tim Lindsey, seperti dikemukakan Deny Indrayana, ada dua alasan kegagalan UU No. 22 Tahun 1999, pertama ; undang-undang ini tidak jelas mendefinisikan konsep otonomi daerah dan kedua, bagi beberapa daerah, desentralisasi yang diberikan undang-undang ini membuat daerah merasa tidak nyaman, desentralisasi hanya dianggap sebagai sebuah kado, yang sewaktu-waktu dapat diambil kembali oleh pusat. Denny Indrayana, *Loc.Cit.*

55 Pasal 1 angka 12 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dijelaskan: “Desa atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat, berdasarkan asal-asul dan adat istiadat setempat yang diakui dan dihormati dalam sistem Pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia”.

56 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Despraja dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa.

Menurut Budiman Sudjatmiko selaku unsur pimpinan Pansus UU Desa, semangat reformasi baru dapat dikatakan terpenuhi jika terealisasikan: 1) pengakuan atas hak asal usul, 2) yang bersifat istimewa di hadapan (hak-hak) negara di dalam situasi sosial dan budaya, 3) keberagaman Nusantara.⁵⁷

Lebih lanjut dikemukakan Budiman Sudjatmiko; “ lebih dari itu, yang penting adalah bahwa desa tidak sekedar pemerintahan desa. Maka kebijakan dan regulasi tentang desa ke depan harus lebih dari sekedar “pemerintahan desa” itu, kebijakan itu haruslah mengarah pada realisasi pengakuan atas hak asal usul yang melihat Desa sebagai persekutuan sosial dan budaya”.⁵⁸

Kehadiran undang-undang Desa, di samping mengakui secara penuh hak kesatuan hukum masyarakat dan hak asal usul, tidak kalah pentingnya bahwa undang-undang Desa ternyata tidak keluar dari jalur maksud dan tujuan pengakuan yang diberikan oleh UUD 1945. Sebagaimana diuraikan dalam Dasar Pemikiran Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014⁵⁹:

Keberagaman karakteristik dan jenis Desa, atau yang disebut dengan nama lain, tidak menjadi penghalang bagi para pendiri bangsa (founding fathers) ini untuk menjatuhkan pilihannya pada bentuk negara kesatuan. Meskipun disadari bahwa dalam suatu negara kesatuan perlu terdapat homogenitas, tetap Negara Kesatuan Republik Indonesia tetap memberikan pengakuan dan jaminan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat hukum dan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya.

Pengakuan terhadap Desa, jika diperhatikan dari produk hukum sebelumnya, tidak begitu mempengaruhi kedudukan Desa selama ini. Karena, pelaksanaan Desa dengan dua kategori, Desa dan Desa Adat itu,⁶⁰ masih sulit untuk dipahami dalam susunan tata pemerintahan. Mencermati penjelasan undang-undang yang menyatakan “ Pasal 18 ayat (7) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 membuka kemungkinan

57 Budiman Sudjatmiko dan Yando Zakaria, *Desa Kuat Indonesia Hebat*, 2014, PT. Buku Seru, Yogyakarta, hlm. 17

58 *Ibid.*, hlm. 21

59 Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014

60 Pasl 6 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

adanya susunan pemerintahan dalam sistem pemerintahan Indonesia”.⁶¹ Menurut In’amul Mushoffa⁶² “gagasan otonomi Desa sebenarnya mempunyai relevansi:

- a. Memperkuat kemandirian Desa sebagai basis kemandirian NKRI.
- b. Memperkuat posisi Desa sebagai subyek pembangunan;
- c. Mendekatkan perencanaan pembangunan ke masyarakat;
- d. Memperbaiki pelayanan publik dan pemerataan pembangunan;
- e. Menciptakan efisiensi pembiayaan pembangunan yang sesuai dengan kebutuhan lokal;
- f. Menggairahkan ekonomi lokal dan penghidupan masyarakat Desa;
- g. Memberikan kepercayaan, tanggungjawab dan tantangan bagi Desa untuk membangkitkan prakarsa dan potensi Desa;
- h. Menempa kapasitas Desa dalam mengelola pemerintahan dan pembangunan;
- i. Membuka arena pembelajaran yang sangat berharga bagi pemerintah Desa, lembaga-lembaga Desa dan masyarakat.
- j. Merangsang tumbuhnya partisipasi masyarakat lokal.

Gagasan di atas, pada intinya mendorong tumbuh dan semakin kuatnya kedudukan KMHA Desa dan Nagari dalam rangka membangun masyarakat berdasarkan nilai-nilai asli yang masih melekat dalam kehidupan masyarakat.

B. Konsepsi Negara Kesatuan Republik Indonesia

Konsepsi NKRI dalam perkembangan sejarah ketatanegaraan Indonesia mengalami dinamika cukup dinamis dalam rangka mengkonsruksi negara kesatuan yang modern dan demokratis. Semangat negara kesatuan yang menjadi cita awal pendiri bangsa dengan ditopang landasan berpikirknya kepada nilai-nilai sosial yang hidup di masyarakat berhasil menjadi wawasan kebangsaan bagi keberlangsungan NKRI ke depannya. Sebagaimana sifat evolutif perkembangan teorisasi negara, konsepsi negara kesatuan Indonesia juga mengalami hal yang sama,

61 Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

62 In’amul Mushoffa, “Menimbang Prospek Kesejahteraan Masyarakat Dalam UU Desa, *In-Trans Jurnal*, 2014, Malang, edisi No. 9, hlm. 3 dan Direktorat Pemerintahan Desa dan Kelurahan Direktorat Jenderal Pemberdayaan Masyarakat dan Desa Departemen Dalam Negeri, *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Desa*, 2007, Jakarta, hlm. 11

sehingga konstruksi negara kesatuan modern menjadi pilihan bagi Indonesia untuk mengatur kehidupan negara bangsa yang terdiri dari ribuan pulau dan keberagaman tatanan nilai dan wilayah lingkungan adatnya.

1. Perspektif Pendiri Bangsa

Ketika Jepang berkomitmen memberikan kemerdekaan kepada Indonesia, problem utama yang dihadapi oleh para pendiri bangsa adalah tentang bentuk negara Indonesia. Dengan luasnya daerah dan beragamnya suku bangsa yang ada, rumusan bentuk negara yang tepat bagi Indonesia tentu bukan persoalan yang mudah untuk dirumuskan. Apalagi berdirinya negara Indonesia bukan sebagai suatu bentuk kesepakatan bersama kerajaan-kerajaan dan KMHA. Proklamasi dan pernyataan untuk mendirikan negara lebih sebagai suatu dorongan politik dan kehendak bebas dari penjajah Belanda dan semangat ketimuran Jepang untuk memberikan kemerdekaan kepada saudaranya Indonesia.

Berbeda dengan negara-negara Eropa dan Amerika yang lahir dari suatu komitmen politik kelompok besar masyarakat, baik suku maupun kerajaan yang masih ada, Indonesia sama sekali tidak melibatkan dalam proses pembentukan negara itu kerajaan-kerajaan yang masih ada, apalagi kelompok masyarakat adat yang masih eksis. Sekalipun keterlibatan kerajaan Kraton Yogyakarta dengan peranan besar yang dimainkan Sultan Hamengkubowono dalam beberapa kali perundingan dengan pihak penjajah, dan Sultan Hamid dengan perannya merumuskan bentuk lambang negara, peran-peran yang diberikan oleh kedua simbol kerajaan tersebut tidak lebih sekedar pelengkap, jika tidak dikatakan lebih bersifat individual.

Konsep negara kesatuan dan federal, tentu bukan sekedar isu yang muncul begitu saja dalam pemikiran para pendiri bangsa pasca proklamasi itu. Guna mengorganisir negara yang baru merdeka dan sekaligus mempersiapkan berbagai perangkat dan sistem untuk mewujudkan sebuah negara modern yang demokratis, maka BPUPKI yang di dirikan tanggal 29 April 1945 sebagai sebuah lembaga bentukan Jepang, kemudian cukup signifikan perannya dalam merumuskan isi kemerdekaan pasca proklamasi.

Tiga bulan sebelum diproklamirkannya kemerdekaan Indonesia, dalam sidang BPUPKI pertama tanggal 29 Mei 1945, dalam masa sidang

pertama BPUPKI khusus mengenai dasar negara, M. Yamin diberi kesempatan pertama untuk mengemukakan pandangannya tentang dasar negara. Muhammad Yamin secara tegas mengatakan bahwa Indonesia ialah negara persatuan yang tidak terpecah-pecah, dibentuk di atas dan di dalamnya badan bangsa Indonesia yang tidak terbagi-bagi.⁶³ Negara Indonesia ialah Negara Kesatuan atas paham unitarisme. Ide unitarisme ini dikemukakan Yamin⁶⁴ sebagai berikut:

Kesejahteraan Rakyat yang menjadi dasar dan tujuan negara Indonesia Merdeka ialah pada ringkasnya keadilan masyarakat atau keadilan sosial. Negara akan dipangku oleh bangsa dan penduduk yang hampir mendekati 100 juta jiwa. Inilah negara Kesejahteraan baru, yang sudah besar dan mulia pada hari pelantikan. Dalam peperangan dunia pertama bangsa Indonesia dengan cita-citanya terjerumus ke dalam jurang penjajahan. Dalam peperangan dunia kedua, berkat bantuan Balatentara Dai Nippon, dan berkat kesungguhan perjuangan rakyat Indonesia kita ditakdirkan Tuhan naik dari kedudukan jajahan menjadi rakyat Negara Merdeka. Jadi, bentuk negara Indonesia yang merdeka berdaulat itu ialah suatu Republik Indonesia yang tersusun atas faham unitarisme.

Bagi Yamin, tujuan bernegara itu adalah untuk mewujudkan kesejahteraan bagi rakyat. Kesejahteraan itu hanya dapat terwujud jika rakyat itu dikelola dalam wadah persatuan yang tidak terpecah belah antar berbagai suku, budaya, agama, dan daerah. Lebih lanjut dikatakan Yamin: “negara persatuan Indonesia itu adalah yang tidak terpecah yang dibentuk ke dalam dan ke luar badan bangsa Indonesia yang tidak terbagi-bagi.

Dengan paham unitarisme ini sekaligus dengan tegas, Yamin menolak paham negara federalisme yang membagi-bagi daerah secara mandiri. Konsep negara persatuan itu lebih mampu memperkuat potensi keberagaman yang dimiliki oleh Indonesia, karena, dengan keragaman suku, agama, dan budaya serta daerah yang terpisah-pisah, maka paham persatuan itu akan mampu meletakkan dasar yang kuat bagi Indonesia

63 Muhammad Yamin, *Pembahasan Undang-Undang Republik Indonesia*, 1960, Jakarta, t.tp, hlm. 286

64 *Ibid.*, hlm. 73

ke depan. Tentu, negara persatuan itu, haruslah negara yang mampu meletakkan hak-hak rakyatnya secara tepat.

Pembahasan mengenai dasar negara ini, berlanjut kemudian pada tanggal 31 Mei 1945, di mana Soepomo juga mengusung ide negara kesatuan (integralistik) dengan mengatakan bahwa: politik pembangunan Negara Indonesia harus disesuaikan dengan “*social structuur*” masyarakat Indonesia yang nyata pada sekarang.⁶⁵ Adapun yang dimaksudnya dengan pandangan *social structuur* tersebut adalah:

Tuan-tuan telah mengerti sendiri bahwa sifat demikian harus kita jauhkan dari pembangunan Negara Indonesia, bahkan Eropa sendiri pada waktu sekarang mengalami crisis rokhani yang maha hebat berhubung dengan jiwa rakyat Eropa yang telah jemu kepada keangkaramurkaan sebagai akibat semangat perseorangan tersebut. (...) Dasar negara Sovyet Rusia pada masa sekarang ialah diktatur dari ploreariat. Boleh jadi dasar itu sesuai dengan keistimewaan keadaan sosial dari negara Rusia, akan tetapi dasar pengertian negara itu bertentangan dengan sifat masyarakat Indonesia yang asli (...) Lain negara, ialah negara Jerman nasional sosialis sebelumnya menyerahkan peperangan sekarang. Negara itu berdasarkan aliran pikiran negara totaliter “*das Ganze der politishcen Einheit des volkes integrate theory*”). Prinsip (*fuhrung*) sebagai Kernbegrif (*ein totaler Fuhrestaate*) dan sebagai prinsip yang dipakainya juga ialah persamaan darah dan persamaan daerah (*blud und bodem theorie*) antara pimpinandan rakyat. (...) Tuan-tuan yang terhormat, dari dalam pikiran nasional sosialis, ialah prinsip persatuan antara pimpinan, rakyat dan prinsip persatuan dalam negara seluruhnya cocok dengan aliran pikiran ketimuran. (...) Kita sekarang meninjau negara Asia, ialah dasar negara Dai Nipon, Negara Dai Nipon berdasarkan asas persatuan lahir dan batin yang kekal antara Yang Masa Mulia Tenno Heika, negara dan rakyat Nippon seluruhnya . Tenno adalah pusat rokhani dari seluruh rakyat. Negara bersandar atas keluarga yang terutama. (...) Dasar persatuan dan kekeluargaan ini sangat sesuai pula dengan corak masyarakat Indonesia. ⁶⁶

65 Ibnu Mufti dan David Bayu Narendra, (ed), *Pemikiran Soepomo dan Muhammad Yamin, (Mengurai dan Merangkai Orisinalitas Pemikiran Soepomo dan Muhammad Yamin*, 2015, Jogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 73

66 Pusat Studi Tokoh Pemikiran Hukum (Pustokum), *Op.Cit.*, hlm. 26-27

Konsep negara kesatuan sebagaimana dipahami dari pidato Soepomo tersebut adalah persatuan antara pimpinan dengan rakyat. Pemimpin dipahami Soepomo sebagai seorang yang sakral sebagaimana ia bandingkan dengan posisi Raja Jepang Tenno Heika. Raja sebagai pemimpin atas keluarga yang terdiri dari rakyat, tunduh patuh dengan raja karena rajalah yang akan menentukan masa depan dan kehidupan rakyat seluruhnya. Hubungan antara rakyat dengan pimpinannya seperti seorang bapak dengan anak. Bapaklah yang menentukan dan sekaligus bertanggungjawab terhadap keselamatan rumah tangga yang dipimpinya. Lebih Lanjut Soepomo dalam pidato tersebut menyatakan:

Bahwa jika kita hendak mendirikan Negara Indonesia yang sesuai dengan keistimewaan sifat dan corak masyarakat Indonesia, maka negara kita harus berdasar atas aliran pikiran (staatsidee) negara yang integralistik negara yang bersatu dengan seluruh rakyatnya, yang mengatasi seluruh golongannya dalam lapangan apapun.⁶⁷

Ide ini dikemukakan Soepomo sebagaimana dikutip A. Hamid S. Attamimi karena “negara ialah suatu susunan masyarakat yang integral, segala golongan, segala bagian, segala anggotanya berhubungan erat satu sama lain merupakan persatuan masyarakat yang organis”.⁶⁸ Memahami pikiran Soepomo tentu tidak dapat lepas dari pengaruh posisinya sebagai penasehat Departemen Kehakiman Bala Tentara Jepang Tahun 1943 dan paham relegi Jawa yang dianutnya.

Sebagai penasehat pada Departemen Kehakiman Jepang, posisi ini sangat mempengaruhi cara pandang Soepomo terhadap posisi Jepang sebagai “saudara” bagi Hindia Belanda (Indonesia) yang dengan kekuatan militernya mampu menguasai Asia. Sedangkan dari aspek pemahaman relegi Jawa yang dianutnya mengajarkan tentang paham keselarasan antara pimpinan dengan rakyatnya. Di mana pemimpin akan bertindak benar dan lurus terhadap rakyatnya, sebaliknya, rakyatpun akan menyerahkan pengabdianya untuk pemimpin tersebut. Dengan pemikiran ini, sifat individualistis, kebebasan, dan kekelompokkan sangat tidak tepat dan bertolak belakang dalam paham integralistik, sehingga tidak tepat dijadikan sebagai landasan untuk membangun negara Indonesia.

⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 73-74

⁶⁸ Soerapto (dkk), *Cita Negara Persatuan Indonesia*, 1996, Jakarta, BP 7 Pusat, hlm. 126

Adapun Soekarno pada tanggal 1 Juni 1945, juga mengemukakan tentang bentuk negara bahwa: landasan negara kesatuan itu adalah kehendak untuk bersatu.⁶⁹ Pidato 1 Juni yang kemudian terkenal dengan hari lahirnya Pancasila tersebut. Dasar pemikiran Soekarno tentang negara kesatuan sebagaimana dikutip Wawan Tunggul Alam⁷⁰ adalah:

Berangkat dari gagasannya tentang persatuan itu, Bung Karno berusaha mentransformasikannya dalam negara saat Indonesia merdeka. Ia menghendaki berdirinya satu negara kebangsaan Indonesia. Menghendaki satu *nationale staat*. Tapi satu *nationale staat* Indonesia bukan berarti *staat* yang sempit.(...). Untuk menjelaskan gagasannya tentang negara kesatuan, Bung Karno mulai mengutip definisi bangsa dari Ernest Renan dan Otto Beur. Menurut Renan, Syarat bangsa ialah “*le desir d’etre esemble*” atau “kehendak untuk bersatu”. Maka yang menjadi bangsa, yaitu satu gerombolan manusia yang mau bersatu, yang merasa dirinya bersatu. Sementara, definisi Otto Beuer, satu *natie* disebutkan “*Eine Nation ist eine aus Schiksalgemeinschaft. Charakter gemeinschaft.*” Bangsa adalah satu persatuan perangai yang timbul karena persatuan nasib.

Bagi Soekarno, konsep negara persatuan itu tidak kemudian menjadi negara tertutup dengan negara lain, nasionalisme yang bersifat chauvinistik. Persatuan adalah menjadi prinsip hidup bersama untuk mewujudkan cita-cita yang satu karena adanya persamaan nasib.

Antara Yamin, Soepomo dan Soekarno sekalipun sependapat mengenai pentingnya konsep negara persatuan, namun kecenderungan persamaan antara Yamin dengan Soekarno lebih dekat dibandingkan dengan pikiran Soepomo. Yamin dan Soekarno sama-sama menghargai adanya ide-ide dan pikiran yang berkembang di dunia internasional, sementara Soepomo bersikukuh bahwa ide dan pikiran yang tepat untuk melandasi persatuan Indonesia itu adalah nilai-nilai yang murni berasal dari jati diri bangsa itu sendiri. Sedangkan persamaan ketiga tokoh ini adalah mereka sama-sama menolak tegas-tegas pikiran Barat,⁷¹ khususnya ide federal.

69 Wawan Tunggul Alam, *Demi Bangsa : Pertentangan Bung Karno dan Bung Hatta*, 2003, Jakarta, Pustaka Gramedia, hlm. 445

70 *Ibid.*, hlm. 445-446

71 Muhammad Yamin, *Pembahasan...Op.Cit*, hlm. 286

Sekalipun tidak begitu keras gaung perlawanan terhadap konsep negara kesatuan yang dikemukakan oleh Yamin, Soepomo dan Soekarno, Muhammad Hatta tetap dengan pendirinya memajukan ide konsep negara federalisme. Paham federalisme dianggap tepat untuk mewujudkan cita-cita bangsa yang terdiri dari berbagai suku bangsa dan daerah-daerah yang terpisah. Kemajemukan yang melatari bangsa Indonesia tidak akan mungkin di satukan dalam suatu wadah negara kesatuan. Ide federalisme ini sudah dimulai semenjak Tahun 1930 dikemukakan oleh Hatta.

Bentuk negara persatuan ataupun federalisme bagi Hatta hanyalah alat, bukan tujuan. Jika tujuan berbangsa itu adalah kemerdekaan, maka sikap individualistis mesti dihilangkan, dan bangsa itu tidak mesti menghilangkan identitas masing-masing kelompok yang ada.⁷² Lebih lanjut Sri Edi Swasono dan Meutia Hatta Swasono⁷³ menguraikan tentang maksud dari Hatta mengemukakan pikiran federalisme ini adalah:

Bung Hatta memang telah sejak Tahun 1926, kemudian juga pada Tahun 1932 melalui tulisannya yang terkenal *Ke Arah Indonesia Merdeka* menggambarkan Indonesia merdeka berdasarkan federalisme, hingga beliau dikatakan banyak orang sebagai seorang federalis. Namun kalau diperhatikan dengan seksama inti dari federalisme Bung Hatta adalah otonomi daerah yang luas, yang sesuai dengan keistimewaan dan kekhususan daerah, yang berdasar pada hak demokrasi rakyat dengan menghormati inisiatif rakyat dari bawah”

Pemikiran Hatta ini dapat ditangkap bahwa pengaturan ideal urusan-urusan antar manusia adalah dengan melihat perbedaan dalam persatuan.⁷⁴ Sekalipun ide negara federal Hatta ini tidak begitu mendapatkan perhatian dari peserta sidang BPUPKI maupun panitia khusus dalam PPKI yang berjumlah 9 orang. Tidak terlibatnya Hatta dalam panitia 9 itulah kemudian menyebabkan perdebatan tentang ide negara federal yang diusungnya tidak begitu mendapatkan tempat dan

72 Wawan Tunggal Alam, *Loc.Cit.*

73 Sri Edi Swasono dan Mutia Hatta Swasono, *Bung Hatta dan Otonomi Daerah ; MASIH PERLUKAH DEBAT MENGENAI NEGARA FEDERAL*, 2000, Pra Konferensi (IKAL-LEMHANAS), Bukittinggi,, hlm. 1

74 Graham Smit (ed), *Federalisme Pilihan Masyarakat Majemuk*, 1999, t.tp, Solidaritas Indonesia, hlm. 9

dijadikan sebagai bahasan perbandingan oleh para pengusungnya.

Paham negara kesatuan Yamin, negara integralistik Soepomo, pada akhirnya lebur dalam konsep negara persatuan yang dikemukakan oleh Soekarno dengan pidato 1 Juni 1945 tersebut. Di mana dengan konsepsi negara kesatuan dengan Pancasila sebagai dasar pandang negara kesatuan itu, maka peserta sidang baik yang secara khusus dalam BPUPKI maupun PPKI, sepatutnya dengan ide yang dikemukakan oleh Soekarno tersebut.

2. Perspektif Modern

Dalam perkembangan konsepsi negara kesatuan Indonesia, paham tentang negara kesatuan tidak sekedar dilihat dari perspektif kultural yang dilandasi oleh paham kehidupan sosial yang berkembang dalam masyarakat KMHA. Konsepsi negara kesatuan dalam perspektif modern melihat konsepsi kesatuan itu sebagai sebuah perkembangan teoritis pemikiran para ahli negara yang menekankan pada bentuk dari negara, yang berbeda dengan bentuk pemerintahan. Seperti dikemukakan Ardilafiza; “berbagai literatur hukum dan termasuk dalam penggunaan sehari-hari, konsep bentuk negara (*staatsvorm*) sering dicampur adukkan dengan konsep bentuk pemerintahan (*regering-vorm*)”.⁷⁵ Melihat rumusan yang tidak tegas antara bentuk negara dengan bentuk pemerintahan serta sistem pemerintahan, menurut Jimly⁷⁶ “ketiga istilah tersebut sebaiknya tidak dipertukarkan satu sama lain, sehingga tidak menimbulkan kesalahpahaman dalam praktek”.

F. Isjwara dengan mengemukakan pemikiran para ahli hukum ketatanegaraan seperti Kranenburg, Garner dan MacIver,⁷⁷ adalah para ahli hukum yang menyamakan bentuk negara dengan bentuk pemerintahan, karena dasar pemikiran mereka dilandasi oleh cara pandang bahwa untuk melihat bentuk negara didasarkan atas perbedaan dalam bentuk-bentuk pemerintahan negara-negara.⁷⁸ Adapun Grabowsky dalam *Die Politik* seperti dikemukakan Isjwara⁷⁹ bahwa antara bentuk negara dengan bentuk pemerintahan berbeda, sebagaimana digambarkannya:

75 Ardilafiza, *Op.Cit.*, hlm. 41

76 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, 2006, Jakarta, Sekretariat Jenderal Kepaniteraan MK RI, hlm. 258

77 F. Isjwara, *Pengantar Ilmu Politik*, 1980, cet, ke-7, Bandung, Binacipta, hlm. 183

78 *Ibid.*, hlm. 184

79 *Ibid.*

Bentuk-bentuk negara “melukiskan dasar-dasar negara, susunan dan tertib suatu negara berhubung dengan organ tertinggi dalam negara itu dan kedudukan masing-masing organ itu dalam kekuasaan negara”, sedangkan bentuk pemerintahan “melukiskan bekerjanya organ-organ tertinggi itu sejauh organ-organ itu mengikuti ketentuan-ketentuan yang tetap, umpamanya: bentuk negara Inggris ialah kerajaan parlementer dan bentuk pemerintahannya ialah sistem kabinet.

Gambaran Grabowsky di atas, menjelaskan bentuk negara berhubungan dengan susunan suatu negara, sedangkan bentuk pemerintahan terkait dengan lingkup bekerjanya organisasi organ tersebut berdasarkan ketentuan konstitusi sebuah negara. Sehubungan dengan pendapat Grabowsky, Moh. Mahfud MD, terkait dengan model kekuasaan negara membaginya kepada dua bagian, yaitu horizontal dan vertikal.⁸⁰

Pembagian kekuasaan dalam bentuk horizontal berarti negara terbagi ke dalam tiga cabang kekuasaan, yaitu legislative, eksekutif, dan yudikatif. Sedangkan pembagian kekuasaan dalam bentuk vertikal melahirkan bentuk negara dalam hubungannya dengan pembagian kekuasaan pusat dengan daerah, dan negara federasi yang membagi kekuasaannya dengan negara bagian.⁸¹

Mengenai bentuk negara, beberapa ahli merumuskan dalam beberapa bentuk. Isjwara⁸² membagi bentuk negara ke dalam empat bentuk, yaitu : 1) serikat negara-negara (*staatenbund*), 2) negara serikat (*bundestaat*), 3) negara kesatuan yang didesentralisir (*decentralized unitary state*), dan 4) negara kesemakmuran bersama Inggris (*British Commonwealth of nations*). Adapun menurut Jimly Asshiddiqie, ada tiga bentuk negara modern yang diterapkan oleh berbagai negara saat ini, yaitu : negara kesatuan (*unitary state: eenheidstaat*), negara federal (*federal state ; bondstaate*), dan negara

80 Moh. Mahfud. MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, 2006, Jakarta, LP3ES, hlm. 221. Model horizontal dan vertikal yang dirumuskan Mahfud ini sama dengan rumusan pembagian kekuasaan yang dibuat oleh R.G. Kartasapoetra. Dimana disebutkannya kekuasaan dalam garis horizontal berpokok pada sifat tugas yang beranekaragam, sedangkan dalam garis vertikal melahirkan dua garis hubungan yaitu antara pusat dan daerah. dalam *Sistematika Hukum Tatanegara*, 1993, cet, kedua, Jakarta, PT. Rineka Cipta, hlm. 45

81 *Ibid.*

82 F. Isjawara, *Op.Cit.*, hlm. 195

konfederasi (*confederation ;staatebond*).⁸³

Pilihan Indonesia terhadap Negara Kesatuan, sebagaimana dikutip Ardilafiza dalam Adnan Buyung et.al⁸⁴:

Formasi negara kesatuan dideklarasikan saat kernerdekaan oleh para pendiri negara dengan mengklaim seluruh wilayahnya sebagai bagian dari satu negara. Tidak ada kesepakatan para penguasa daerah, apalagi negara-negara, karena diasumsikan bahwa semua wilayah yang termasuk di dalamnya bukanlah bagian-bagian wilayah yang bersifat independen. Dengan dasar itu maka negara membentuk daerah-daerah atau wilayah-wilayah diberi kekuasaan atau kewenangan oleh pemerintahan pusat untuk mengurus berbagai kepentingan masyarakatnya.

Dengan demikian, kehendak untuk menyatakan Negara Kesatuan sebagai pilihan semata-mata didorong oleh kepentingan mengkooptasi wilayah dan daerah yang merupakan hasil bentukan dari Pemerintahan Hindia Belanda, agar daerah-daerah yang telah terbentuk itu tidak merasa sebagai wilayah dan daerah tersendiri atau bersifat independen.

Konstitusi Indonesia, seperti dikemukakan Ardilafiza, antara UUD 1945 dengan UUDS 1950 sama-sama menganut paham bentuk negara kesatuan, namun berbeda dalam menempatkan konsepsi republik.⁸⁵ UUD 1945 mencampurkan antara bentuk negara dengan bentuk pemerintahan sebagaimana Pasal 1 UUD 1945 menyatakan “ Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik”. Berbeda dengan UUDS 1950 yang tegas menganut bentuk negara pada negara kesatuan. Pasal 1 UUDS 1950 menyatakan “ Republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat ialah suatu negara hukum yang demokratis dan berbentuk kesatuan”.

Jika mengacu kepada pendapat R.G. Kartasapoetra yang melandasi konstruksi berpikinya kepada pendapat G. Jellinek dan Louis Dugui, maka republik merupakan bentuk negara, sedangkan istilah “kesatuan”

83 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme...Op.Cit.*,Hlm. 259. Sementara dalam buku Jimly, *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, seperti dikutip Lukman Santoso, *Hukum Pemerintahan Daerah*, 2015, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 20, membagi bentuk negara yang umum diterapkan saat ini kepada empat bentuk, tiga seperti di atas, ditambah kemudian dengan bentuk negara suprastruktural (*superstate*; seperti Uni Eropa).

84 Ardilafiza, *Op.Cit.*, hlm. 43

85 Ardilafiza, *Loc.Cit.*

merupakan penjelasan dari susunan negara.⁸⁶ Pendapat ini sesuai dengan pandangan Padmo Wahjono mengenai negara Indonesia. Dalam kesimpulannya terhadap konstruksi UUD 1945, maka diketahui adanya perbedaan antara konsepsi susunan negara dengan bentuk negara. Adapun negara kesatuan merupakan istilah untuk menyebutkan bentuk susunan negara, sedangkan republik baru merupakan bentuknya.⁸⁷ Dengan demikian dapat disimpulkan, bahwa susunan negara merupakan forma (bentuk) sedangkan republik merupakan matter (isi). Dan sekalipun suatu negara bersusun negara kesatuan, isinya tidak selalu berbentuk republik, boleh jadi isinya federal, seperti negara Amerika dan Inggris.

Kerancuan istilah bentuk negara ini kemudian kembali terulang dalam UUD NRI Tahun 1945. Artinya, amandemen UUD 1945 kembali menegaskan tentang penyatuan bentuk negara dengan bentuk pemerintahan⁸⁸, yaitu “negara kesatuan dengan bentuk republik”. Adanya upaya pengadopsian konstruksi bentuk negara yang dirumuskan UUD 1945 oleh UUD NRI Tahun 1945, tentu bukan tidak beralasan.

Menurut penulis, beberapa alasan yang dapat ditangkap adalah, *pertama* bahwa konsepsi negara kesatuan telah tumbuh semenjak pendiri negara mendiskusikannya secara serius di BPUPKI maupun PPKI sehingga dianggap hasil perahan intelektual itu sebagai aset kekayaan bangsa yang telah mewakili keberagaman yang dimiliki oleh bangsa Indonesia selama ini. *Kedua*, boleh jadi, tidak dilakukannya pemisahan tegas antara bentuk negara dengan susunan negara atau bentuk pemerintahan, sebagai upaya menutup peluang terjadinya pembahasan yang dapat menyeret diskursus ketatanegaran secara lebih jauh kepada paham federalisme.

Dengan dua alasan tersebut, sekalipun para ahli hukum tata negara sepakat adanya kerancuan makna penggunaan kata yang bersamaan dalam satu paragraf antara negara kesatuan dengan republik, hal itu tetap dibiarkan dan dipandang sebagai persoalan yang tidak cukup penting daripada menjaga konsepsi kesatuan itu sendiri.

Adapun pengertian negara kesatuan sebagaimana terdapat pada kata kesatuan itu sendiri ialah negara yang tidak terbagi-bagi, kekuasaannya

86 R.G. Kartasapoetra, *Op.Cit.*, hlm. 44

87 Padmo Wahjono, *Negara Republik Indonesia*, 1982, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 26

88 Montesquieu dalam *L'esprit des lois* seperti dikutip Isjwara dengan tegas menyebutkan bahwa Republik termasuk ke dalam kategori bentuk-bentuk pemerintahan di samping bentuk kerajaan dan despotism. Isjwara, *Op.Cit.*, hlm. 190

bersifat tunggal dengan letak kekuasaan tertinggi pada pemerintah pusat. Adanya elemen-elemen khusus yang melekat pada negara kesatuan itulah kemudian yang menjadi ciri dan sekaligus pengertian yang melekat pada negara kesatuan sehingga membedakannya dengan bentuk negara lainnya. Isjwara, melekatkan ciri khusus negara kesatuan dengan sentralisasi.⁸⁹ Adapun pengertian negara kesatuan menurutnya adalah:

Negara-negara dimana seluruh kekuasaan dipusatkan pada satu atau beberapa organ pusat, tanpa pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dengan pemerintah bagian-bagian negara itu. Pemerintah bagian-bagian itu hanyalah bagian pemerintah pusat yang bertindak sebagai wakil-wakil pemerintah pusat untuk menyelenggarakan administrasi setempat.⁹⁰

Di samping melekatnya ciri sentralisasi dalam bentuk negara kesatuan, inti dari negara kesatuan adalah kekuasaan penuh dan mutlak berada pada tangan pemerintah atau organ pusat. Oleh karena itu, Soehino seperti dikutip Ardilafiza mendefinisikan negara kesatuan sebagai “negara yang tunggal dan tidak terpecah, maksudnya bersusun tunggal”.⁹¹ Susunan itu bersifat vertikal yang kemudian sebagaimana berlaku dalam susunan pemerintahan Indonesia terdiri dari pemerintah pusat dan daerah, daerah provinsi maupun daerah kabupaten dan kota.

Dengan sistem pemerintahan tunggal dan tidak bercabang, maka bentuk negara kesatuan Indonesia dilaksanakan dengan model republik Presidensial. Di mana kekuasaan dalam cabang eksekutif berada dalam tangan Presiden sebagai kepala pemerintahan pusat. L. J. van Apeldoorn seperti dikutip Astim Riyanto⁹² mengatakan “suatu negara disebut negara kesatuan apabila kekuasaan hanya dipegang oleh pemerintah pusat, sementara provinsi-provinsi menerima kekuasaan pemerintah pusat. Provinsi-provinsi itu tidak mempunyai hak mandiri”.

UDN NRI Tahun 1945 menekankan kedudukan Presiden sebagai kepala pemerintahan dan pemegang kekuasaan pusat. Dengan kedudukannya itu, Presiden oleh UUD NRI Tahun 1945 dikategorikan sebagai pemegang

89 *Ibid.*, hlm. 202

90 *Ibid.*

91 Ardilafiza, *Op.Cit.*, hlm. 41

92 Astim Riyanto, *Negara Kesatuan, Konsep, Asas, dan Aktualisasinya*, 2010, Bandung, YAPEMDO, hlm. 58

kekuasaan pemerintahan tertinggi⁹³ dengan hak mengajukan RUU dan menetapkan Peraturan Pemerintah PP⁹⁴ yang dipilih langsung melalui pemilihan umum⁹⁵, dengan dibantu oleh para menteri dalam menjalankan tugasnya.⁹⁶ Dengan kekuasaan pemerintahan pada tangan Presiden yang dilaksanakan secara demokratis, menunjukkan bahwa bentuk NKRI adalah negara dengan susunan tunggal, sebagaimana pendapat yang telah dikemukakan oleh para ahli hukum di atas.

Sekalipun susunan NKRI itu bersifat tunggal, dengan ditetapkannya pembagian daerah provinsi yang didalamnya terdapat daerah kabupaten dan kota, dengan mengemukakan pendapat Shepherd L. Witman dan John J. Wuest, Astim Riyanto menyatakan : “ pemerintah pusat di negara kesatuan dengan desentralisasi memberikan kewenangan (*authority*) kepada pemerintahan regional serta local seraya pemerintahan regional dan local bertanggungjawab (*responsibility*) kepada pemerintah pusat”.⁹⁷ Oleh karena itu kemudian, Astim Riyanto, mengklasifikasi negara kesatuan itu ke dalam dua model, “yaitu negara kesatuan yang tersentralisasi dengan lembaga legislatif, lembaga eksekutif, dan lembaga yudikatif serta negara kesatuan tersentralisasi yang tidak melaksanakan pemencaran kekuasaan”.⁹⁸

Jika menggunakan pembagian model Astim Riyanto di atas, maka Indonesia termasuk ke dalam negara kesatuan yang tersentralisasi dengan pemencaran kekuasaan atau bersifat horizontal kepada lembaga-lembaga negara seperti eksekutif, legislatif dan yudikatif. Dengan sekaligus bersifat vertikal kepada pemerintahan daerah, baik provinsi maupun kabupaten dan kota.

C. Sistem Pemerintahan Indonesia

Istilah sistem pemerintahan yang dibedakan dengan bentuk negara, dimaksudkan dengan pembagian kekuasaan dalam bentuk horizontal

93 Kekuasaan pemerintahan di tangan Presiden dan dibantu oleh seorang wakil Presiden (Pasal 4 ayat (1) dan (2)).

94 Presiden berhak mengajukan RUU dan menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan undang-undang (Pasal 5 ayat (1) dan (2)).

95 Presiden dan wakil Presiden dipilih langsung oleh rakyat (Pasal 6A ayat (1))

96 Presiden dalam menjalankan tugasnya dibantu oleh menteri-menteri yang dapat diangkat dan diberhentikan oleh Presiden (Pasal 17 ayat (1) dan (2))

97 Astim Riyanto, *Op.Cit.*, hlm. 154

98 *Ibid.*

serta hubungan antar lembaga-lembaga negara yang menjalankan kekuasaan tersebut, yang semuanya itu harus tertuju pada bagaimana mengusahakan kesejahteraan atau kepentingan rakyat.⁹⁹

Dalam pembahasan berikut terlihat bagaimana sistem pemerintahan Indonesia dengan melihat kepada beberapa bentuk pelaksanaannya dimulai semenjak pemerintahan di masa kerajaan Nusantara sampai dengan masa reformasi.

1. Sistem Pemerintahan Tradisional Indonesia

Kerajaan-kerajaan di Indonesia, dengan sistem monarkinya merupakan kekayaan sejarah yang sangat besar kontribusinya dalam membentuk Nusantara (ke-Indonesiaan). Kerajaan-kerajaan di Nusantara dahulu berjum lah ratusan yang tersebar di seluruh Nusantara, mulai dari yang kecil sampai kerajaan-kerajaan besar. Untuk menyebut beberapa kerajaan, seperti Samudera Pasai, Sriwijaya, Majapahit, Kutai, dan Mataram.¹⁰⁰ Soehino membagi tiga bentuk negara dengan sistem pemerintahan monarki, yaitu :1) monarki dengan sistem pemerintahan absolutisme, 2) monarki terbatas, dan 3) monarki konstitusional.¹⁰¹

Ketiga bentuk sistem pemerintahan monarki ini, diterapkan oleh kerajaan-kerajaan yang pernah ada di Nusantara. Raja sebagai penguasa dan kepala pemerintahan, memiliki kewenangan mutlak dalam memimpin kerajaan. Monarki secara harfiah berarti “satu-satunya yang memerintah”, dan kata itu mengandung arti kekuasaan absolut.¹⁰² Negara dipimpin oleh dinasti, jadi dengan sendirinya penunjukkan atau pengangkatan kepala negaranya memakai stelsel atau sistem pewarisan.¹⁰³ Perbedaan monarki dengan republik, terletak pada beberapa orang yang memerintah. Apabila kekuasaan tertinggi atas masyarakat itu satu orang pemerintahan dan konstitusinya dikategorikan dengan monarki, berbeda dengan republik yang kekuasaan tertinggi itu dipegang oleh beberapa orang.

Kerajaan-kerajaan di Nusantara, jelas masuk ke dalam kategori monarki karena hampir seluruhnya kekuasaan tertinggi itu berada pada tanggal seorang raja. Sekalipun raja di dampingi oleh orang-orang yang

99 R.G. Kartasapoetra, *Op.Cit.*, hlm. 45

100 https://id.wikipedia.org/wiki/Daftar_kerajaan_yang_pernah_ada_di_Nusantara diakses 25 Maret 2017.

101 Soehino, *Ilmu Negara*, 2008, cet, ke-8, Liberty, Yogyakarta, hlm. 181

102 MC. Iver, *Jaring-Jaring Pemerintahan*, 1983, terjemahan, Laila Hasyim, Jakarta, Aksara Baru, hlm. 163

103 Soehino, *Loc.Cit.*

memiliki kewenangan, namun kewenangan itu bukan bersifat otoritas, melainkan hanya pembantu. Seperti Kesultanan Yogyakarta, di mana dalam menjalankan kekuasaannya atas kesultanan, maka Sri Sultan dibantu oleh seorang Papatih Dalem”.¹⁰⁴

Pada kerajaan Pagaruyung, kekuasaan Maharaja Adityawarman bersifat delegatif. Seluruh kekuasaan yang dimiliki berasal dari tugas yang diberikan oleh “*Basa Ampek Balai* (perwakilan empat kaum) dan *anjuran-anjuran dari ninik mamak, alim ulama, cerdik pandai* yang ditulis dalam suatu *planning statemen* di atas prasasti-prasasti yang berupa batu-batu tertulis”.¹⁰⁵ Adapun kekuasaan di bawah pemerintahan Pagaruyung berada di bawah kekuasaan penghulu, hulubalang dan kepala Nagari.¹⁰⁶ Raja Pagaruyung tidak memiliki kekuasaan langsung kepada masyarakat, melalui perantara *basa ampek balai* dan *penghulu* di Nagari,¹⁰⁷ pemerintahan dilaksanakan secara *musyawarah mufakat*. Dan kerajaan tidak dapat langsung berhubungan dengan rakyat kerajaan yang berada di bawah kepemimpinan pemerintahan Nagari.

Adapun Kerajaan Kutai Kertanegara ing Martadipura dengan di pimpin seorang raja, di bawah kekuasaannya terdapat seorang menteri, menteri dalam bekerja di bantu oleh seorang senopati. Di samping menteri terdapat seorang mangkubumi. Posisi menteri adalah mediator antara raja dengan mangkubumi.¹⁰⁸ Untuk pengambilan keputusan, di samping di bantu oleh seorang mangkubumi, mangkubumi di bantu oleh para bangsawan dan cerdik pandai dari kelompok masyarakat.¹⁰⁹ Tugas mangkubumi dan para cerdik pandai ini adalah bermusyawarah untuk merumuskan suatu kebijakan yang terkait dengan kepentingan warga masyarakat. Setelah mereka merumuskan kebijakan apa yang harus dibuat, barulah hasil musyawarah tersebut diserahkan kepada raja.¹¹⁰ Sekalipun, kata akhir berada di tangan raja yang tidak dapat diganggu

104 Atmakusumah, (penyunting), *Tahta Untuk Rakyat*, 1982, Jakarta, Gramedia, Hlm. 374

105 M. Sudarso Salih, *Sejarah Ketatanegaraan Kerajaan Pagaruyung*, 1985, Purwokerto, Pribumi Offset, hlm. 99

106 *Ibid.*, hlm. 81-85

107 BP-PAAM, *Direktori Minangkabau*, 2012, BP-PAAM dan LKAAM Sumbar, Padang, hlm. 185

108 <http://www.kerajaanNusantara.com/id/kutai-kartanegara/pemerintahan>, diakses tanggal 28 Maret 2017

109 *Ibid.*

110 *Ibid.*

gugat keputusannya, apakah menerima atau menolak usulan tersebut. Struktur terendah dari pemerintahan kerajaan Kutai Kertanegara adalah Kepala Kampung.¹¹¹

Dari ketiga sistem pemerintahan tradisional yang dikemukakan, sistem pemerintahan terdistribusi ke badan-badan kelembagaan kerajaan. Koentjoro Poerbopranoto melihat bahwa dengan musyawarah dalam permusyawaratan besar sebagai lembaga keprajaan yang dilakukan oleh Kerajaan Majapahit,¹¹² pemerintahan kerajaan-kerajaan sudah menerapkan prinsip-prinsip demokrasi. Menyimak konsepsi alam pikiran Jawa yang cukup besar pengaruhnya terhadap model kepemimpinan pemerintahan Indonesia, diuraikan Fachry Ali¹¹³:

Sebagaimana diketahui, salah satu dasar pemikiran yang kemudian membentuk sistem kekuasaan Jawa adalah satu rumusan pemahaman realitas duniawi sebagai wadah peperangan antara kuasa-kuasa kekacauan dan kuasa-kuasa keteraturan – suatu dasar pemikiran yang diadopsi dari epos Hindu India *Mahabharata*. Oleh karena itu, setiap penguasa akan senantiasa menekankan keteraturan.

Keteraturan yang menjadi cita kekuasaan Kerajaan. Kekuasaan bagi seorang raja adalah menjaga keteraturan totalitas sistem.¹¹⁴ Hampir di semua kerajaan Nusantara, keteraturan ini juga berimplikasi terhadap model hubungan pemerintah pusat (raja), bukan pemerintahan tapal batas.¹¹⁵ Pusat dianggap sebagai kekuasaan “*dalem*”, sedangkan wilayah yang berada di luar kekuasaan dianggap sebagai “Manca Negara”.¹¹⁶ Sistem kekuasaan ini, untuk memelihara keteraturan sekalipun dalam bentuk kewajiban mancanegara membayar upeti. Dan upeti dipandang sebagai tolak ukur keteraturan yang diterapkan pusat terhadap Manca Negara”.¹¹⁷

2. Sistem Pemerintahan dalam UUD 1945

Indonesia menganut sistem Presidensial. Hal ini cukup jelas

111 *Ibid.*

112 Koentjoro Poerbopranoto, *Sistem Pemerintahan Demokrasi*, 1987, Eresco, Bandung, hlm. 86-88

113 Fachry Ali, “Sistem Kekuasaan Jawa dan Stabilitas Politi “ dalam Tim Maula (ed), *Op.Cit.* hlm. 145

114 *Ibid.*

115 *Ibid.*, hlm. 147

116 *Ibid.*, hlm. 148

117 *Ibid.*

dinyatakan konstitusi, Pasal 4 ayat (1) UUD 1945 berbunyi; ”Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar”.¹¹⁸

Menurut Jimly Asshiddiqie¹¹⁹, “sistem pemerintahan Indonesia di bawah UUD 1945, sebenarnya dimaksudkan sebagai sistem Presidensial”. Pada orde konstitusi 1945, cukup banyak penyimpangan-penyimpangan yang terjadi dalam menerapkan sistem Presidensial ini. Lebih lanjut dikatakan Jimly¹²⁰ “ Indonesia memang menganut sistem Presidensial, tetapi di sana-sini terdapat kejumuhan dan ketentuan yang bersifat *overlepping* antara sistem Presidensial yang diidealkan itu dengan elemen-elemen sistem parlementer”.

Kekuasaan yang diberikan oleh UUD 1945 kepada Presiden sangat dominan, sehingga dengan kekuasaan yang begitu dominan cenderung autokrasi¹²¹ ini bukan tidak beralasan dengan adanya Pasal IV Aturan Peralihan UUD 1945 menyebutkan: “ Sebelum Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Pertimbangan Agung dibentuk menurut Undang-Undang Dasar ini, segala kekuasaannya dijalankan oleh Presiden dengan bantuan sebuah komite nasional”.¹²²

Kekuasaan yang diberikan UUD 1945 terhadap Presiden membuat posisi Presiden dan kelembagaannya menjadi kuat.¹²³ Sedangkan faktor posisi Presiden sebagai mandataris MPR, dan MPR sebagai perwujudan kedaulatan rakyat dengan fungsinya menetapkan kebijakan negara. Alasan-alasan inilah yang menurut Mahfud¹²⁴, “Presiden mendapatkan hak-hak istimewa dalam masalah-masalah tertentu”.

Sistem Presidensial di zaman orde lama dan orde baru memiliki kesamaan dalam menjadikan posisi Presiden sebagai penguasa mutlak dalam menentukan arah dan roda kepemimpinan negara. Di era Soekarno,

118 Tukiran Taniredja, *Tiga Undang-Undang Dasar di Indonesia*, 2012, Bandung, Alfabet, hlm. 4

119 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit*, hlm. 207

120 *Ibid.*

121 Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 dengan Delapan Negara Maju*, 2009, Jakarta, Kencana, hlm. 1

122 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, hlm. 10

123 Zulkarnaen dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Konstitusi*, 2012, Bandung, CV. Pustaka Setia, hlm. 250

124 Moh. Mahfud, MD, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, 1999, Yogyakarta, Gama Media, hlm. 261

dengan posisinya sebagai Presiden dan sekaligus Panglima Tertinggi Angkatan Perang, pemerintahan berjalan sepenuhnya menurut kebijakan politik Soekarno, bukan konstitusi.

Pergeseran pertama dalam sistem Presidensial terjadi pada tanggal 14 November 1945 dengan keluarnya Maklumat Pemerintah yang berisi tentang beralihnya pertanggungjawaban menteri dari Presiden kepada parlemen.¹²⁵ Perubahan sistem pemerintahan yang ditetapkan oleh Maklumat Pemerintah ini sama sekali tidak mengacu kepada UUD. Menurut Mahfud, “perubahan sistem kabinet inipun merupakan praktik ketatanegaraan tanpa melalui perubahan UUD”.¹²⁶ Perjalanan praktek ketatanegaraan Indonesia dengan model parlementer berjalan cukup lama, terhitung semenjak 14 November 1945 sampai dengan 9 April 1957, dengan tiga belas orang Perdana Menteri.¹²⁷

Setelah berakhir Tahun 1957, kekuasaan di bawah sistem parlementer kembali beralih kepada sistem Presidensial, Soekarno dengan jargon demokrasi terpimpin mulai tanggal 5 Juli 1957 kembali menjadi Presiden dan menunjuk menteri-menteri kabinetnya. Dan dengan Dekrit 5 Juli Tahun 1959, konstituante sebagai lembaga yang ditunjuk untuk mempersiapkan konstitusi dibubarkan oleh Soekarno sebelum berhasil menyelesaikan tugas-tugas mereka.¹²⁸

Pada era orde baru dalam sistem Presidensial UUD 1945, kekuasaan Presiden juga *powerfull*, Presiden berkuasa penuh, tidak saja di tataran lembaga eksekutif, bahkan juga melampaui ke seluruh lembaga-lembaga negara. Mulai dari penguasaan terhadap rekrutmen DPR dan MPR, penguasaan terhadap “kebenaran” interpretasi konstitusi, sampai dengan pelemahan DPR dalam melaksanakan fungsi legislatifnya.

Gurita kekuasaan mutlak yang berada di tangan Soeharto memperkuat perannya sebagai penguasa yang sentralistis dan lepas kendali.¹²⁹ Soeharto berhasil memperbesar kekuasaannya terhadap berbagai aspek ketatanegaraan, apabila dipahami dari tulisan Mahfud, salah satu

¹²⁵ Soehino, *Hukum Tata Negara Sistem Pemerintahan Negara*, 1993, Liberty, Yogyakarta, hlm. 56

¹²⁶ Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia, Studi Tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, 2003, Jakarta, Rineka Cipta, hlm. 47

¹²⁷ Soehino, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara; Hukum, Politik, Demokrasi dan Pemerintahan di Negara Republik Indonesia*, 2011, Yogyakarta, BPFE UGM, hlm. 36-38

¹²⁸ Adnan Buyung Nasutiona, *Op. Cit.*, hlm. 300-301.

¹²⁹ Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, 2010, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm. 134

penyebab utama itu adalah karena ketidakjelasan hak prerogatif yang dimilikinya.¹³⁰

3. Sistem Pemerintahan dalam UUD Republik Indonesia Serikat Tahun 1949

Sistem pemerintahan Indonesia di bawah Konstitusi Republik Indonesia Serikat¹³¹ berlangsung dari 27 Desember sampai dengan 17 Agustus 1950, seperti dikatakan paragraf ketiga Mukaddimah Konstitusi RIS “Maka demi ini kami menyusun kemerdekaan kami itu dalam suatu Piagam negara yang berbentuk republik-federasi, berdasarkan pengakuan ke-Tuhanan Jang Maha Esa, peri-kemanusiaan, kebangsaan, kerakjatan dan keadilan sosial”.¹³² Lebih lanjut ketentuan ini diuraikan dalam Pasal 1 ayat (1) UUD RIS: “Republik Indonesia Serikat yang merdeka dan berdaulat ialah suatu negara hukum yang demokrasi dan berbentuk federasi”.¹³³ Adapun ketentuan sistem parlementer dijelaskan Pasal 118 ayat (2) UUD RIS: “Menteri-menteri bertanggungjawab atas seluruh kebijaksanaan Pemerintah, baik bersama-sama untuk seluruhnya, maupun masing-masing untuk bagiannya sendiri-sendiri dalam hal itu”.¹³⁴

Posisi negara bagian dalam Konstitusi RIS berkedudukan sama, Pasal 42 UUD RIS: “Sambil menunggu penjelasan susunan Republik Indonesia Serikat sebagai federasi negara-negara bagian yang saling sama-sama martabat dan saling sama hak, maka daerah-daerah bagian yang tersebut dalam pasal 2 adalah saling sama hak”.¹³⁵ Di samping itu, pemerintahan federasi juga mengakui Daerah Swapradja sebagai daerah yang berada di daerah-daerah bagian.¹³⁶

Republik Indonesia Serikat yang bersamaan dengan agresi Belanda ke Indonesia, mengakibatkan tata kelola pemerintahan tidak berjalan

130 Moh. Mahfud MD, *Hukum...Op.Cit.* hlm. 266-270

131 Selanjutnya ditulis RIS

132 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, hlm. 24

133 *Ibid.*

134 *Ibid.*, hlm. 52

135 *Ibid.*, hlm. 32

136 Pasal 65 UUD RIS 1949 berbunyi : “ Mengatur kedudukan daerah-daerah swapraja masuk dalam tugas dan kekuasaan daerah-daerah bagian yang bersangkutan dengan pengertian, bahwa mengatur itu dilakukan dengan kontrak yang diadakan antara daerah bagian dan daerah-daerah swapraja bersangkutan dan bahwa dalam kontrak itu kedudukan istimewa swapraja akan diperhatikan dan bahwa tiada suatupun dari daerah-daerah swapraja yang sudah ada, dapat dihapuskan atau diperkecil bertentangan dengan kehendaknya, kecuali untuk kepentingan umum dan sesudah undang-undang federal yang menyatakan, bahwa kepentingan umum menuntut penghapusan atau pengecilan itu, memberi kuasa untuk itu kepada pemerintah daerah bagian bersangkutan”.

maksimal dan lebih dalam keadaan darurat. Kesibukkan pemerintah melaksanakan konferensi dengan pihak Belanda, membuat pemerintah tidak berhasil melaksanakan program-program terkait dengan pembangunan nasional Indonesia. Joeniarto sebagaimana dikutip Alwi Wahyudi¹³⁷ menyebutkan adanya alasan penting yang kemudian menyebabkan konstitusi ini tidak dapat berjalan, yaitu; “ketiadaan lembaga-lembaga negara, legitimasi pembuat undang-undang, dan adanya ketergesa-gesaan dalam menyusun konstitusi ini.

Sementara itu, Soehino melihat periode RIS ini sebagai “situasi dan kondisi serta keadaan di daerah-daerah masih belum juga cukup tenang, bahkan sebaliknya menjadi semakin sukar untuk diperintah, sehingga kewibawaan dan kekuasaan Pemerintah Negara Republik Indonesia semakin merosot, berkurang bahkan hampir tidak memilikinya lagi kekuasaan dan kewibawaan”.¹³⁸

Hanya dalam waktu lebih kurang delapan bulan, konstitusi RIS kemudian tidak berlaku lagi, dengan keluarnya UU Federal No. 56 Tahun 1950 maka ditetapkanlah UU RIS menjadi UUD Sementara,¹³⁹ yang sekaligus menjadi dasar berakhirnya sistem parlementer di Indonesia.

4. Sistem Pemerintahan dalam UUD Sementara Tahun 1950

Periode pemerintahan di bawah UUDS dimulai setelah keluarnya UU No. 7 Tahun 1950 yang menegaskan tentang kembalinya Indonesia kepada negara kesatuan dan perubahan bentuk susunan negara dengan UUDS 1950 secara resmi dinyatakan berlaku semenjak 17 Agustus 1950.¹⁴⁰ Pasal 1 ayat (1) UUDS menyebutkan : “ Republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat ialah suatu negara hukum yang demokratis dan berbentuk kesatuan”.¹⁴¹ Menurut Adnan Buyung Nasution¹⁴² “ pada awal Tahun 1950 sudah terlihat gejala-gejala yang mendorong pembentukan negara kesatuan”. Sekalipun konsep negara kesatuan dipertegas kembali dalam UUDS 1950, namun, pelaksanaan sistem pemerintahan bersifat campuran antara Presidensial dengan sistem parlementer. Hal ini dibuktikan dengan diangkatnya salah seorang dari menteri itu sebagai Perdana Menteri.

137 Alwi Wahyudi, *Hukum Tata Negara Indonesia Dalam Perspektif Pancasila Pasca Reformasi*, 2013, cet, ke 2, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 156

138 Soehino, *Bunga Rampai... Op.Cit.*, hlm. 39

139 Moh. Mahfud MD, *Demokrasi...Op.Cit* , hlm.77

140 Moh. Mahfud MD, *Dasar...Op.Cit.*, hlm. 56

141 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, hlm. 81

142 Adnan Buyung Nasution, *Op.Cit.*,hlm. 28

Pasal 51 UUDS 1950 berbunyi:

- a. Presiden menundjuk seorang atau beberapa orang pembentuk Kabinet.
- b. Sesuai dengan andjuran pembentuk Kabinet itu, Presiden mengangkat seorang dari padanja mendjadi Perdana Menteri dan mengangkat Menteri-menteri jang lain.
- c. Sesuai dengan andjuran pembentuk itu djuga, Presiden menetapkan siapa-siapa dari Menteri-menteri itu diwadjibkan memimpin Kementerian masing-masing.
- d. Presiden boleh mengangkat Menteri-menteri jang tidak memangku sesuatu Kementerian.
- e. Keputusan-keputusan Presiden jang memuat pengangkatan jang diterangkan dalam ajat (2) dan (3) pasal ini ditanda-tangani serta oleh pembentuk Kabinet.
- f. Pengangkatan atau penghentian antar-waktu Menteri-menteri begitu pula penghentian Kabinet dilakukan dengan keputusan Presiden.¹⁴³

Sistem parlementer dengan model negara kesatuan yang dianut oleh UUD Sementara salah satunya cirinya adalah tidak adanya senat sebagai perwakilan negara bagian. Daerah-daerah yang sebelumnya berada pada posisi negara bagian, dalam UUD Sementara, daerah-daerah kembali pada posisi sebagai daerah Republik Indonesia”¹⁴⁴

Adapun ciri khusus sistem pemerintahan dalam UUD Sementara, seperti di tulis Titik Triwulan Tutik bahwa “ prinsip sistem ketatanegaraan yang tercantum dalam UUDS 1950 adalah : “(1) Penghapusan SENAT, (2) DPR Sementara berdiri atas gabungan DPR RIS dan BPKN Indonesia Pusat, (3) DPRS dan Komite Nasional Pusat disebut Majelis Perubahan UUD, (4) Konstituante dipilih melalui pemilu”.¹⁴⁵ Menurut Soehino “bahwa UUD Sementara Republik Indonesia adalah formal merupakan perubahan Konstitusi Sementara Republik Indonesia Serikat; perubahan tersebut adalah sedemikian mendasar, sehingga mampu mengubah

143 *Ibid.*, hlm. 92

144 Pasal 2 UUD Sementara : “ Republik Indonesia meliputi seluruh Daerah Indonesia”.

145 Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, 2011, Cet, ke-2, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm. 17

bentuk susunan negara federasi menjadi bentuk susunan negara unitaris atau kesatuan”.¹⁴⁶

Dari ciri-ciri khusus yang dimuat oleh UUD Sementara, pemerintahan tetap dijalankan oleh Presiden, akan tetapi, dalam urusan pengelolaan pemerintahan dilakukan oleh Perdana Menteri bersama-sama dengan menteri yang telah diangkat oleh Presiden.

5. Sistem Pemerintahan dalam UUD Negara Republik Indonesia Pasca Amandemen Tahun 1999 – 2002

Amandemen UUD 1945 merupakan terobosan besar dalam perumusan sistem ketatanegaraan Indonesia setelah terjadinya beberapa kali inkonsistensi penerapannya.¹⁴⁷ Sistem Presidensial yang bercampur dengan parlementer di era Soekarno dan dominasi kuat (*eksecutive heavy*) di era Soeharto berakibat tidak *balanching* nya organ-organ negara dalam menerapkan sistem Presidensial sebagaimana yang diharapkan UUD 1945. Jimly Asshiddiqie¹⁴⁸ berpendapat bahwa:

Prinsip anutan pemisahaan atau pembagian kekuasaan ini penting untuk dijernihkan karena pilihan di antara keduanya akan sangat mempengaruhi mekanisme kelembagaan negara secara keseluruhan, terutama dalam hubungannya dengan penerapan prinsip *cheks and balances* antara lembaga-lembaga tinggi negara, termasuk dengan fungsi kekuasaan kehakiman dengan keberadaan MPR sebagai lembaga tertinggi negara, dan bahkan dengan format dan prosedur penyusunan peraturan perundang-undangan”.

Lebih lanjut dinyatakan Jimly: ... dalam sistem Presidensial kedudukan sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan itu menyatu dalam jabatan Presiden dan Wakil Presiden.¹⁴⁹ Perkembangan lain yang cukup berarti memaknai sistem Presidensial ini adalah fungsi pengawasan yang dimiliki oleh DPR sebagaimana diatur dalam Pasal 20 A ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 “ Dewan Perwakilan Rakyat

146 Soehino, Bunga Rampai, *Op.Cit.*, hlm. 42

147 Jimly Asshiddiqie, Konstitusi...*Op.Cit.*, hlm. 49-50. UUD Sementara terlepas dari perdebatan posisi Dekrit Presiden 5 Juli 1959, UUD Sementara terus berlaku dan diberlakukan sebagai hukum dasar. Sifatnya masih tetap sebagai UUD sementara.

148 Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, 2005, UII Press, Yogyakarta, hlm. 12

149 *Ibid.*, hlm. 59

memiliki fungsi legislasi, fungsi anggaran dan fungsi pengawasan”,¹⁵⁰ maka sistem Presidensial yang dianut konstitusi semakin tegas.¹⁵¹ Untuk semakin menguatkan posisi pengawasan yang dilakukan oleh DPR, dalam Pasal 7C dinyatakan: “ Presiden tidak dapat membekukan dan/atau membubarkan Dewan Perwakilan Rakyat”.¹⁵²

Dengan adanya keseimbangan dan kesetaraan antara eksekutif dan legislatif serta sama-sama tidak dapat menjatuhkan, pembagian dan pemisahaan kekuasaan dalam konstitusi pasca amandemen semakin memperjelas “arah menuju kepada suatu negara yang demokratis”.¹⁵³

Memperhatikan perkembangan sistem pemerintahan semenjak Tahun 1945 sampai dengan kembalinya pemerintahan kepada UUD 1945 pasca Dekrit Presiden 5 Juli, terlihat bahwa tarik menarik Presiden dengan konstitusi sedemikian besar. Ketika kekuasaan Presiden dominan, maka konstitusi menjadi lemah dan terombang ambing, sebaliknya ketika konstitusi menguat, maka parlemen kemudian juga bertindak dominan terhadap kebijakan politik pemerintah.

D. Susunan Tata Pemerintahan Indonesia

Susunan pemerintahan Indonesia apabila mengacu kepada Pasal 18 UUD NRI Tahun 1945 adalah bertingkat. Sebagaimana isi Pasal 18 ayat (1): “ (1) Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah-daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota mempunyai pemerintah daerah yang diatur dengan undang-undang”.¹⁵⁴

Pembagian negara kesatuan Republik Indonesia ke dalam provinsi yang di dalam provinsi itu dibagi lagi daerah kabupaten dan kota, maka inti pemerintah daerah itu terletak pada provinsi. Melihat norma Pasal 18, maka provinsilah yang menjadi pusat perekat NKRI, sedangkan daerah kabupaten dan kota berada dalam lingkup daerah provinsi. Namun, sifat

150 Tukran Taniredja, *Op.Cit.*, hlm. 153

151 Ellydar Chaidir dan Sudi Fahmi, *Hukum Perbandingan Konstitusi*, 2010, Yogyakarta, Total Media, hlm. 120

152 *Ibid.*, hlm. 148

153 Taufiqurrahman Syahuri, *Op.Cit.*, Hlm. 44. Sedangkan Jimly menyebut dengan pembagian dan pemisahan itu satu lembaga dengan lembaga lain dapat saling mengimbangi dalam kesetaraan dan kesederajatan. Jimly Asshidiqie, *Format Kelembagaan...Op.Cit.*, hlm. 218-219

154 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, Hlm. 123

hubungan dari pemerintah provinsi dengan kabupaten dan kota tidak bersifat hirarkis. Posisi provinsi sebagai pemerintahan dengan penerapan asas dekonsentrasi dengan penerimaan kewenangan dari pusat, tidak lantas hal itu membuat provinsi dapat mensubordinasi kabupaten dan kota.¹⁵⁵ J. Kaloh menyatakan: “ pada prinsipnya sudah dinyatakan bahwa Daerah Provinsi dan Daerah Kabupaten/Kota tidak mempunyai hubungan hierarkis satu sama lain”.¹⁵⁶ Namun sulit untuk memahami model hubungan seperti apa antara daerah provinsi dengan kabupaten dan kota, “tidak jelas dan membingungkan”.¹⁵⁷ Karena, sebagaimana yang berlaku dalam UU No. 23 Tahun 2014, hubungan provinsi dengan daerah kabupaten dan kota adalah bersifat hierarkis.

Sebagaimana terbaca dalam sifat pembagian yang terkandung dalam UUD NRI Tahun 1945 bersifat bertingkat, sebagaimana dengan cukup jelas terbaca dalam Pasal 2:

1. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas Daerah provinsi dan Daerah provinsi itu dibagi atas Daerah/kabupaten dan kota.
2. Daerah kabupaten/kota dibagi atas Kecamatan dan Kecamatan dibagi atas kelurahan dan/atau Desa.

Provinsi sebagai daerah administrative¹⁵⁸ sebagai wakil pemerintah pusat di daerah, di samping bertanggungjawab ke pemerintah pusat sekaligus memiliki tanggungjawab melakukan pembinaan daerah kabupaten dan kota yang berada dalam provinsi. Provinsi tidak berbagi kekuasaan (*distribution of power*) dengan daerah kabupaten dan kota, melainkan bertindak atas nama pemerintah pusat untuk melaksanakan program-program dekonsentrasi di daerah kabupaten dan kota.¹⁵⁹ Point 4 Penjelasan Umum UU No. 23 Tahun 2014:

Mengingat kondisi geografis yang sangat luas, maka untuk efektifitas

155 Lukman Hakim, *Filosofi Kewenangan Organ Lembaga Daerah, Perspektif Teori Otonomi dan Desentralisasi dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Hukum dan Kesatuan*, 2012, Malang, Setara, hlm. 73

156 J. Kaloh, *Op.Cit.* hlm. 150

157 *Ibid.*, hlm. 151

158 Pasal 4 ayat (1) UU No. 23 Tahun 20014: “ Daerah provinsi selain berstatus sebagai Daerah juga merupakan Wilayah Administratif yang menjadi wilayah kerja bagi gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat dan wilayah kerja bagi gubernur dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan umum di wilayah Daerah provinsi”.

159 Lukman Hakim, *Op.Cit.*, hlm. 85

dan efisiensi pembinaan dan pengawasan atas penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota, Presiden sebagai penanggung jawab akhir pemerintahan secara keseluruhan melimpahkan kewenangannya kepada gubernur untuk bertindak atas nama Pemerintah Pusat untuk melakukan pembinaan dan pengawasan kepada Daerah kabupaten/kota agar melaksanakan otonominya dalam koridor NSPK yang ditetapkan oleh Pemerintah Pusat. Untuk efektifitas pelaksanaan tugasnya selaku wakil Pemerintah Pusat, gubernur dibantu oleh perangkat gubernur sebagai Wakil Pemerintah Pusat. Karena perannya sebagai Wakil Pemerintah Pusat maka hubungan gubernur dengan Pemerintah daerah kabupaten/kota bersifat hierarkis.

Dengan demikian cukup jelas bahwa posisi daerah provinsi adalah perpanjangan tangan dari pemerintah pusat, yang oleh karena itu, sekalipun prinsip otonomi yang dijalankan oleh pemerintah daerah kabupaten dan kota, pemerintah kabupaten dan kota tetap harus meminta pertimbangan dan sekaligus melaporkan seluruh kegiatan pembangunan dan penggunaan dana pemerintah pusat kepada pemerintah provinsi.

Memperhatikan sifat bertingkat/bersusun sistem pemerintahan dalam satu provinsi, demikian juga dengan kedudukan daerah kabupaten dan kota, yang di dalamnya terdapat bagian daerah kecamatan yang di dalam kecamatan terdapat kelurahan atau Desa. Maka kedudukan Desa berhubungan langsung dengan rakyat. Dalam Pasal 221 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014: “Daerah kabupaten/kota membentuk Kecamatan dalam rangka meningkatkan koordinasi penyelenggaraan pemerintahan, pelayanan publik, dan pemberdayaan masyarakat Desa/ kelurahan”.

Tugas utama kecamatan adalah melaksanakan pelayanan publik serta melaksanakan pemberdayaan masyarakat desa atau kelurahan. Oleh karena kedudukan kelurahan berada dalam satu kecamatan pemerintah kota, maka desa lebih lanjut pengaturannya tersendiri dan terpisah dengan undang-undang pemerintahan daerah. Sifat pembagian secara hirarkis yang dianut oleh undang-undang pemerintahan daerah, posisi arus koordinasinya bersifat linear dan searah dari bawah ke atas atau dari pemerintah desa, pemerintah kecamatan, kabupaten dan kemudian provinsi.

E. Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dan Nilai-Nilai Tradisional Masyarakat Adat

Hasil penelitian yang dilakukan oleh pakar hukum adat, seperti Ter Haar, Soepomo, Hazairin dan RDH. Koesoemahatmadja, terdapat dua ciri persekutuan-persekutuan hukum, yaitu bersifat teritorial dan genealogis.¹⁶⁰ Sifat pertalian persekutuan genealogis terbagi kepada tiga bentuk:

1. Patrilineal (keturunan menurut garis laki-laki terdapat di Nias, Gayo, Batak, sebagian daerah Lampung, Bali, Maluku dan Kepulauan Timor)
2. Matrilineal (keturunan menurut garis perempuan di Minangkabau, Kerinci, Semendo dan pada beberapa suku di daerah-daerah Indonesia bagian Timur)
3. Parental (keturunan dari garis laki-laki dan keturunan dari garis perempuan sama haknya, di beberapa suku bangsa di Kalimantan dan Sulawesi), seringkali masih sangat berpengaruh kepada susunan dan organisasi ke dalam).¹⁶¹

Persekutuan yang bersifat genealogis tersebut, adalah dasar pertalian yang mengikat seseorang dalam sistem kekerabatan hukum. Menurut Soepomo,¹⁶² seseorang dapat masuk ke dalam suatu persekutuan genealogis tergantung dari keberadaan seseorang itu dalam suatu keturunan yang sama. Sekalipun, garis mata rantai keturunan itu sudah panjang dari atas ke bawah, selama seseorang mengetahui asal keturunannya maka ia akan terikat secara langsung dengan ikatan garis keturunan itu. Sekalipun seseorang itu berada jauh hidup di luar lingkungan teritorialnya.

Ter Haar seperti dikutip Koesoemahatmadja¹⁶³ membagi kepada tiga macam tipe persekutuan teritorial:

1. *De dorpsgemeenschap* (desa di Jawa, Madura dan Bali).
2. *De streekgemeenschap* (persekutuan daerah, misalnya daerah kuria di Tapanuli, dengan huta, di bawahnya sebagai bagian yang setengah berdiri sendiri dan marga di Sumatera Selatan dengan dusunnya dan

160 Pembagian

161 RDH. Koesoemahatmadja, *Pengantar Ke Arah Sistem Pemerintahan Daerah di Indonesia*, 1979, Bandung, Binacipta, hlm. 4. Dan Soepomo, Bab-bab... *Op.Cit.*, hlm. 52

162 Soepomo, Bab-Bab...*Op.Cit.*, Hlm. 51

163 RDH. Koesoemahatmadja, *Loc.Cit.*

seterusnya).

3. *De dorpenbond* (perserikatan desa-desa, yang masing-masing lengkap dengan pemerintahan dan daerah sendiri, tetapi memelihara kepentingan bersama mengadakan “verbond”, sedangkan kepada desa-desa yang bergabung itu tidak diberikan hak kuasa atas tanah (geen eigen beschikkingrecht), misalnya di tanah Batak Tengah).

Memperhatikan pembagian persekutuan teritorial yang dibuat Ter Haar di atas, Nagari sama sekali tidak disebutkan oleh Ter Haar. Sama dengan Soepomo yang menggunakan istilah famili sebagai bentuk persekutuan genealogis di Minangkabau. Adapun untuk Nagari ia samakan dengan Desa, sebagai daerah tempat tinggal¹⁶⁴ di mana familia itu berada.

Memang agak sulit melacak data terkait dengan alasan Ter Haar maupun Soepomo yang tidak memasukkan Nagari ke dalam pembagian kesatuan teritorial yang mereka buat. Namun untuk menemukan konsepsi kesatuan teritorial yang dimiliki oleh Nagari dan sekaligus menganalisis kelemahan rumusan Ter Haar dan Soepomo mengenai Nagari, temuan V. E. Korn tentang bentuk pemerintahan persekutuan-persekutuan teritorial dapat memperjelas keberadaan nagari sebagai KMHA yang berbeda dengan yang lainnya. V.E. Korn¹⁶⁵ membagi tiga bentuk pemerintahan KMHA:

1. “*Monarchisch*”, dipimpin oleh seorang kepala dengan beberapa orang pembantu, misalnya Desa di Jawa, Gampong di Aceh, Desa Melayu di Kalimantan dan lain-lain.
2. “*Republikeins*”, dipimpin oleh sebuah dewan kepala-kepala rakyat, seperti di Minangkabau, di mana negeri diperintah oleh suatu kerapatan kepala-kepala, di desa Bali Kuno, di mana pimpinan pemerintahan dipegang oleh anggauta-anggauta inti dari perkumpulan desa dan lain-lain.
3. Campuran, misalnya di desa-desa Batak; suatu pemerintahan terdiri dari 3 orang kepala dari marga yang terpenting dalam desa itu, yaitu marga yang memerintah, marga yang menyediakan kaum wanita dan marga yang menerima wanita-wanita itu.

164 Soepomo, *Op.Cit.*, hlm. 50

165 Dikutip dalam, RDH. Koesoemahadmadja, *Op.Cit.*, hlm. 5

Berdasarkan klasifikasi Korn di atas, corak kepemimpinan di setiap KMHA berbeda-beda satu dengan lainnya. Corak kepemimpinan yang berlangsung di setiap KMHA tentu tidak lahir begitu saja, melainkan dipengaruhi oleh sifat hukum adat yang komunal dan berdasarkan magis-relegius, dengan kepentingan utama kepada perlindungan terhadap kelompok masyarakat yang hidup di bawah kekuasaannya.

Kesatuan masyarakat hukum adat tidak berdiri sendiri dengan nilai-nilai tradisional masyarakat adat, keduanya hadir saling berhubungan satu dengan lainnya. Jika KMHA merupakan *formnya*, maka *materi* nya adalah nilai-nilai sebagai buah ide dan kebiasaan yang dijadikan sebagai pedoman moral oleh masyarakat adat. Soepomo seperti dikutip Dzamanat Samosir menyatakan: “bahwa hukum adat adalah suatu hukum yang hidup, karena ia menjelmakan perasaannya hukum yang nyata dari rakyat...”.¹⁶⁶ Hazairin seperti dikutip Saafroedin Bahar¹⁶⁷ menyatakan “kesatuan-kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri, yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa, dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya”.

Kesatuan masyarakat hukum adat dengan demikian identik dengan adanya hukum, penguasa, lingkungan, dan hak penguasaan atas tanah. Seperti dikemukakan Bahar sebagai “komunitas antropologis yang bersifat homogen dan secara berkelanjutan mendiami suatu wilayah tertentu mempunyai hubungan historis dan mistis dengan sejarah masa lampau mereka”.¹⁶⁸ Karena itu, kehadiran hukum tradisional hampir di seluruh peradaban bangsa tidak dapat dipungkiri.

Tidak satupun negara di dunia ini yang tidak mempunyai MHA yang memiliki tata hukumnya sendiri, betapapun sederhananya. Sebagai masyarakat yang berdaulat, masyarakat tradisional menjadi sumber hukum dari konstruksi konstitusi dan pemikiran bangsa itu sendiri.¹⁶⁹ Pra positifisme hukum, konsep-konsep seperti hukum tuhan dan hukum alam, merupakan persepsi hukum yang terbangun beriringan dengan kelahiran suatu peradaban manusia. Demikian juga dengan hukum adat

166 Dzamanat Samosir, *Hukum Adat Indonesia, Eksistensi dalam Dinamika Perkembangan Hukum di Indonesia*, 2013, Bandung, Nuasa Aulia, hlm. 33

167 Saafroedin Bahar, *Membangun Indonesia : Negara Kebangsaan dan Masyarakat Hukum Adat*, 2010, cet,ke-1, Jakarta, Verbum Publishing, hlm. 794

168 *Ibid.*

169 *Ibid*, hlm. 1

di Indonesia, ia lahir membentuk sistem sosial dan kebudayaan bangsa Indonesia.

Menurut Dewi Sulastri “hukum adat terbangun dari kebiasaan-kebiasan masyarakat dalam menghadapi situasi dan kondisi tertentu yang kemudian ditempatkan oleh masyarakat lebih dari sekedar norma kesopanan atau kesusilaan menjadi norma hukum”.¹⁷⁰ C. van Vollenhoven menyatakan “himpunan peraturan tentang perilaku yang berlaku bagi orang-orang pribumi dan Timur Asing pada satu pihak mempunyai sanksi (karenanya bersifat “hukum”) dan pada pihak lain berada dalam keadaan yang tidak dikodifikasikan (karenanya “adat)...”.¹⁷¹ Lebih lanjut dikatakannya:

Betapa berbedanya keadaan yang dijumpai di Hindia. Juga di sana terdapat berbagai hukum yang dikodifikasikan, tetapi hanya untuk sejumlah kecil keadaan hukum dan hubungan hukum saja. Juga di sana terdapat garis-garis pasti di dalam hukum yang tidak dikodifikasikan, tetapi berbeda seperti bumi dengan langit menuntut kelompok-kelompok penduduk yang diperhatikan dan menurut tingkat-tingkat perkembangan yang mereka miliki.¹⁷²

Soepomo seperti dikutip Otje Salman Soemadiningrat menyatakan “hukum asli bangsa Indonesia atau hukum adat sebagai hukum tidak tertulis (*nonstatuir*) terdiri dari atas sebagian besar hukum kebiasaan...”.¹⁷³ Adapun ciri dari hukum adat seperti dikemukakan Ter Haar adalah:

- a. Di dalam persekutuan-persekutuan hukum itu, hukum adat merupakan *hendapan dari kejadian-kejadian sosial yang sebenarnya* (kami garis bawah beberapa kata).
- b. Hukum adat tumbuh dari kejadian-kejadian sosial yang sebenarnya itu.
- c. Hukum adat didukung oleh kejadian-kejadian sosial yang sebenarnya itu.
- d. Hukum adat dibentuk dalam suatu proses yang berjalan terus menerus tidak ada hentinya.

170 Dewi Sulastri, *Pengantar Hukum Adat*, 2015, Bandung, Pustaka Setia, hlm. 8

171 C. van Vollenhoven, *Orientasi Dalam Hukum Adat Indonesia*, terjemahan, KITLV dan LIPI, Jakarta, Djambatan, hlm. 14

172 *Ibid.*, hlm. 1-2

173 Otje Salman Soemadiningrat, *Rekonseptualisasi Hukum Adat Kontemporer*, 2011, Bandung, Alumi, hlm. 6

e. hukum adat dipertahankan dalam keputusan-keputusan penguasa yang berhak (kepala-kepala, rapat-rapat) dalam ada masalah hukum atau sengketa.¹⁷⁴

Soepomo menyebut hukum sebagai suatu sistem, yaitu peraturan-peraturannya merupakan suatu kebulatan berdasarkan atas kesatuan alam pikiran.¹⁷⁵ Adapun hukum adat yang lahir di Indonesia, “bersendi atas dasar-dasar alam pikiran bangsa Indonesia, yang tidak sama dengan alam pikiran yang menguasai sistem hukum Barat”.¹⁷⁶ Hukum adat berbeda dengan hukum asing, di samping perbedaan format dan struktur hukum, dari segi sifat dan corakpun antara hukum adat dengan hukum asing jauh berbeda. Menurut Otje Salman, sifat-sifat hukum adat itu adalah ¹⁷⁷:

a. Magis relegius (*magisch-relegieus*)

Sifat ini diartikan sebagai suatu pola pikir yang didasarkan pada relegiusitas, yakni keyakinan masyarakat tentang adanya sesuatu yang bersifat sakral.

b. Komunal

Masyarakat hukum adat memiliki asumsi bahwa setiap individu, anggota masyarakat merupakan bagian integral dari masyarakat secara keseluruhan. Diyakini pula bahwa setiap kepentingan individu sewajarnya disesuaikan dengan kepentingan-kepentingan masyarakat karena tidak ada individu yang terlepas dari masyarakat.

c. Kongret

Sifat ini diartikan sebagai corak yang serba jelas atau nyata, menunjukkan bahwa setiap hubungan hukum yang terjadi dalam masyarakat tidak dilakukan secara diam-diam atau samar.

d. Kontan

Sifat ini mengandung arti sebagai kesertamertaan, terutama dalam hal pemenuhan prestasi. Bahwa setiap pemenuhan prestasi selalu diiringi dengan contra prestasi yang diberikan secara serta merta (seketika).

174 Dikutip dalam Mahadi, *Uraian Singkat Hukum Adat Sejak RR Tahun 1854*, 2013, cet, ke IV, Bandung, Alumni, hlm. 54

175 Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, 2013, cet, ke-18, Jakarta, Balai Pustaka, hlm. 23

176 *Ibid.*

177 Otje Salman Soemadinigrat, *Op.Cit.*, hlm. 29-33

Berdasarkan sifat hukum adat tersebut, hukum adat memiliki karakteristik tersendiri yang membedakannya dengan hukum positif sebagai hukum pernomaan oleh institusi resmi. Hal ini terlihat dari konsepsi hukum adat Minangkabau yang dikemukakan Idrus Hakimy Dt. Rajo Penghulu¹⁷⁸:

Adat Minangkabau adalah aturan hidup bermasyarakat di Minangkabau yang diciptakan leluhurnya...Ajaran-ajarannya membeda-kan secara tajam antara manusia dengan hewan di dalam tingkah laku dan perbuatan, yang didasarkan kepada ajaran-ajaran berbudi baik dan bermoral mulia sesama manusia dan alam lingkungannya. Dalam ketentuan adat itu yang menyangkut dengan ajaran adalah:

Sawah diagiah bapamatang

Ladang dibari bamintalak

Nan babeso tapuang jo sadah

Nan babikeh minyak jo aia.

Hukum adat menjadi pembatas pergaulan dan hak-hak individu dengan hak masyarakat. Dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam adat itu, setiap orang diharapkan dapat merasakan keadaan di sekitarnya dalam kaca mata pribadinya. Soepomo seperti dikutip Soerjono Soekanto menyatakan¹⁷⁹:

Alam fikiran tradisional Indonesia (alam pikiran tradisional Timur pada umumnya bersifat kosmis, meliputi segala-galanya sebagai kesatuan (totaliter), Umat manusia menurut aliran pikiran kosmis itu adalah sebagian dari alam, tidak ada pemisah-pemisahan dari berbagai macam lapangan hidup, tidak ada pemisahan dengan makhluk-makhluk lain. Segala sesuatu bercampur-baur dan bersangkutan paut, segala sesuatu pengaruh mempengaruhi. Dunia manusia adalah pertalian dengan segala hidup di dalam alam. Aliran pikiran kosmis ini merupakan latar belakang hukum adat pelanggaran”.

Alam pikiran kosmis yang melandasi tumbuhnya hukum adat, menjadi identitas khas yang dimiliki oleh hukum adat. Ia menjadi hukum

178 Idrus Hakimy Dt. Rajo Penghulu, *Pokok-pokok Pengetahuan Adat Alam Minangkabau*, 1997, cet, ke-7, Bandung, Rosda Karya, hlm. 13

179 Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, 1986, cet, ke-3, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 102

karena melihat lingkungan sekitar dalam bagian yang saling berintegrasi satu dengan lainnya, ia tidak terpisah-pisah melainkan saling mengikat satu dengan lainnya. Antara manusia dengan alam saling menyatu dalam satu konstruksi pemeliharaan kepentingan sehingga alam dan manusia dalam kaidah hukum adat adalah satu. Dalam konsepsi persatuan manusia dengan alam, hukum adat berkembang sesuai dengan perkembangan alamnya. Hukum adat tumbuh mengikuti perkembangan zaman dengan bersifat elastis dan dinamis.

Sifat elastis dan dinamis itu seperti ditemukan dalam konsep hukum adat Minangkabau adalah:

- a. Adat yang sebenar adat. Ini adalah merupakan undang-undang alam. Di mana dan kapanpun dia akan tetap sama, antara lain adat air membasahi, adat api membakar.
- b. Adat istiadat. Ini adalah peraturan pedoman hidup di seluruh daerah ini yang diperturun naikkan selama ini, *waris yang dijawek, pusako nan ditolong*, artinya diterima oleh generasi yang sekarang dari generasi dahulu supaya dapat kokoh berdirinya.
- c. Adat nan teradat. Ini adalah adat yang dapat dipakai setempat. Dapat ditambah ataupun dikurang menurut tempat dan waktu.
- d. Adat yang diadatkan. Ini adalah adat yang dapat dipakai setempat, seperti dalam satu daerah adat menyebut dalam perkawinan mempelai harus memakai pakaian kebesaran, kalau tidak maka helat tidak akan menjadi.¹⁸⁰

Pengkategorian yang berlaku di masyarakat hukum Minangkabau di atas, memperlihatkan sifat elastisitas dan dinamisnya itu dapat meletakkan posisi nilai hukum adat yang sebenarnya itu secara proporsional dan tepat fungsi. Artinya, adat namanya hukum adat, ada juga kebiasaan dan tradisi. Sedangkan yang sebenarnya adat yang mengandung nilai hukum itu adalah adat istiadat yang menjadi pedoman bagi seluruh masyarakat.

Dalam penelusuran Hilman Hadikusumah, mengenai “perkembangan hukum adat Indonesia, dimulai dari masa negara P’o-li pada abad ke 6 Masehi”.¹⁸¹ Perkembangan ini terus berlanjut di masa zaman Hindu

180 *Ibid.*, hlm. 85-86

181 Hilman Hadikusumah, *Sejarah Hukum Adat Indonesia*, 1983, Bandung, Alumni, hlm. 15-17

dengan kerajaan Sriwijaya, Air Langga, Kediri, Singasari, Minangkabau dan Batak. Kemudian zaman Islam, setelah masuknya Islam ke berbagai pelosok Nusantara, maka hukum adat yang dipengaruhi oleh Islam berlangsung di Aceh dan Minangkabau, perkembangan ini terus berlanjut sampai datangnya VOC ke Nusantara pada Tahun 1600-1800”.¹⁸²

Uraian panjang sejarah perkembangan hukum adat yang dikemukakan Hilman memperlihatkan bagaimana hukum adat menjadi norma yang telah lama beradaptasi dengan masyarakat dan sekaligus menjadi nilai-nilai yang dianut serta dipercaya sebagai pedoman dalam tata laku kehidupan sosial di masyarakat. Pada masyarakat Minangkabau, seperti dikemukakan Imran Manan:¹⁸³

Adat Minangkabau sebagai kompleks kebiasaan, norma-norma kepercayaan dan etiket yang disampaikan dari generasi ke generasi telah memberi warna khusus kepada kehidupan masyarakat Minangkabau. Pada hakekatnya adat itu mencerminkan keseluruhan sistem nilai yang telah menjadi dasar semua pertimbangan etis dan hukum, dan juga sumber harapan-harapan sosial bagi semua kedudukan sosial yang ada dalam struktur sosial masyarakat Minangkabau”.

Pada zaman kerajaan pada umumnya, hukum adat sebagai “hukum positif” berlaku sebagai hukum yang nyata dan di tata oleh lembaga-lembaga yang berkompeten di berbagai kerajaan, yang hidup dan berkembang di beberapa kepulauan antara Samudera Pasifik dan Samudera Hindia.¹⁸⁴

Penerapan hukum adat oleh masyarakat Nusantara tidak pernah berakhir, karena penerapan yang didasari oleh kepatuhan itu mampu membuat masyarakat menyadari sepenuhnya bahwa hukum mereka itu adalah hukum yang lahir dari kehendak bersama, bukan lahir dari suatu paksaan apalagi tekanan. Oleh karena itu, hukum adat seperti dikemukakan Soediman Kartohadiprojo¹⁸⁵ adalah:

Hukum adat adalah hukum adat bukan karena bentuknya tidak tertulis, melainkan hukum adat adalah hukum adat karena tersusun

182 *Ibid.*, hlm. 18 - 54

183 Imran Manan, *Birokrasi Modern dan Otoritas Tradisional di Minangkabau (Nagari dan Desa di Minangkabau)*, 1995, Padang, Unit Percetakan MRC IKIP Padang, hlm. 30

184 Dewi Sulastri, *Op.Cit.*, hlm. 49

185 Soediman Kartohadiprojo, *Hukum Nasional Beberapa Catatan*, 1978, Bandung, Binacipta, hlm. 9

dengan dasar pikiran yang tertentu, prinsipil berbeda dari dasar pikiran hukum orang barat. Kemudian, bahwa istilah hukum tidak tertulis itu adalah lebih luas dari istilah hukum adat; hukum adat adalah suatu jenis hukum tidak tertulis yang tertentu yang mempunyai dasar pemikiran yang khas, yang prinsipil berbebeda dari hukum tidak tertulis lainnya”.

Hukum yang khas dengan nilai-nilai prinsipil itu tidak berjalan dengan sendirinya. Ia memiliki sebuah sistem hukum yang terorganisir dengan struktur yang memiliki fungsi-fungsi teknis untuk menanggungjawab berjalannya hukum itu. Organisasi hukum adat dikelola secara baik dalam persekutuan-persekutuan. Persekutuan menurut Mr. B. Ter Haar¹⁸⁶ “ ... pergaulan hidup yang menunjukkan keterikatan tali temali kelompok-kelompok yang terhadap alam maya, dunia luar dan terhadap bagian-bagian tertentu dunia materi, berperilaku kalau tidak mau disebut bereaksi, sedemikian rupa untuk memanifestasikan dengan tegas dan lugas, oleh kelompok-kelompok” lebih lanjut dikatakannya “persekutuan-persekutuan tersebut dapat disebut: kelompok-kelompok yang tersusun dengan tertib yang bersifat tetap dengan pemerintahan sendiri lengkap dengan harta kekayaan materil maupun imateril”¹⁸⁷

Soepomo¹⁸⁸ dengan mengutip Ter Haar menyebutkan bahwa persekutuan itu adalah *familia* dalam adat Minangkabau. Sementara itu, C van Vollenhoven menyebutnya dengan lingkungan hukum adat.¹⁸⁹ Dalam penelitiannya *Het Adatrecht van Nederlandsch Indie* menyebutkan adanya 19 lingkungan-lingkungan hukum adat¹⁹⁰, yaitu:

1. Aceh (Aceh Besar, Pantai Barat, Singkel, Semeulue).
2. Tanah Gayo, Alas, dan Batak.
 - a. Tanah Gayo (Gayo Leus).
 - b. Tanah Alas.
 - c. Tanah Batak (Tapanuli).

1) Tapanuli Utara:

186 Bambang Daru Nugroho (penyunting), *Asas-Asas dan Tatanan Hukum Adat*, 2011, Bandung, Mandar Maju, hlm. 6

187 *Ibid.*, hlm. 7

188 Soepomo, Bab-Bab Tentang Hukum Adat, *Op.Cit.*, hlm. 50

189 Dzamanat Samosir, *Op.Cit.*, hlm. 58

190 Dikutip dalam Sarjoeno Soekanto dan Soleman B. Taneko, *Hukum Adat Indonesia*, 1986, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 20-22

- Batak Pakpak (Barus).
 - Batak Karo.
 - Batak Simelungun.
 - Batak Toba (Simsir, Balige, Laguboti, Lumban, Julu).
- 2) Tapanuli Selatan:
- Padang Lawas (Tano Sepanjang)
 - Angkola
 - Mandailing (Sayurmatangi)
- 3) Nias (Nias Selatan).
3. Tanah Minangkabau (Padang, Agam, Tanah Datar, Lima puluh Kota, Tanah Kampar, Kerinci).
- a) Mentawai (Orang Pagai).
4. Sumatera Selatan.
- a. Bengkulu (Rejang).
- b. Lampung (Abung, Paminggir, Pubian, Rebang, Gedongtataan, Tulang Bawang).
- c. Palembang (Anak Lakitan, Jelma Daya, Kubu, Pasemah, Semendo).
- d. Jambi (Batin dan Penghulu).
- e. Enggano.
5. Daerah Melayu (Lingga-Riau, Indragiri. Sumatera Timur, Orang Banjar).
6. Bangka dan Belitung.
7. Kalimantan (Dayak Kalimantan Barat, Kapuas, Hulu, Pasir, Dayak, Kenya, Dayak Klemanten, Dayak Maanyan Siung, Dayak Ngaju, Dayak Ot Danum, Dayak Penyambung Punan).
8. Minahasa (Manado)
9. Gorontalo (Bolaang Mangondow, Boalemo).
10. Tanah Toraja (Sulawesi Tengah, Toraja, Toraja Barea. Toraja Barat, Sigi, Kaili, Tawali, Toraja Sadan, To Mori, To Lainang, Kep. Banggai).
11. Sulawesi Selatan (Orang Bugis, Bone, Goa, Laikang, Ponre, Mandar, Makassar, Selayar, Muna).
12. Kepulauan Ternate (Ternate, Tidore, Halmahera, Tobelo, Kep. Sula).
13. Maluku Ambon (Ambon, Hitu, Bandar, Kep. Uliasar, Saparua,

Buru, Seram, Kep. Kei, Kep. Aru, Kisar).

14. Irian.

15. Kep. Timor (Kepulauan Timor - Timor, Timor Tengah, Sumba Timur, Kodi, Flores, Ngada, Riti, Sayu Bima).

16. Bali dan Lombok (Bali Tanganan-Pagrisingan, Kastala, Karang Asem, Buleleng, Jembrana, Lombok, Sumbawa).

17. Jawa Pusat, Jawa Timur, serta Madura (Jawa Pusat, Kedu, Puworejo, Tulungagung, Jawa Timur, Surabaya, Madura).

18. Daerah Kerajaan (Surakarta, Yogyakarta).

19. Jawa Barat (Parihiangan, Tanah Sunda, Jakarta, Banten).

Lingkungan hukum adat yang terdapat di banyak daerah versi van Vollenhoven di atas, menurut Soepomo seperti dikutip Seokanto menyatakan : “untuk mengetahui hukum, terutama perlu diselidiki buat waktu apabilapun dan di daerah mana jugapun, sifat dan susunan badan-badan persekutuan hukum, di mana orang-orang yang dikuasai oleh hukum itu, hidup sehari-hari”.¹⁹¹ Faktor geneologis dan teritorial itulah kemudian membentuk struktur masyarakat hukum adat, seperti dikatakan ter Haar “ kedua faktor ini, yakni geneologis dan teritorial, menguasai struktur *uma* di Mentawai, *euri* di Nias, *puta* dan *kuria* di daerah Batak, *Nagari* di Minangkabau dan *marga* serta dusun di bagian tertentu Sumatera Selatan”¹⁹²

Hazairin¹⁹³ menyatakan:

Masyarakat-masyarakat hukum adat seperti Desa di Jawa, Marga di Sumatera Selatan, Nagari di Minangkabau, kuria di Tapanuli, wanua di Sulawesi Selatan, adalah kesatuan-kesatuan kemasyarakatan yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri yaitu mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya.

Soepomo¹⁹⁴ melihat kesatuan-kesatuan itu bukan sebagai bentuk kekuasaan dalam konsep politik, melainkan bersifat komunal:

Persekutuan itu di dalam aliran pikiran tradisional Indonesia tidak

191 *Ibid.*, hlm. 106

192 Bambang Daru Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 9

193 Dikutip dalam Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, hlm. 108

194 Soepomo, Bab-bab tentang Hukum Adat, *Op.Cit.*, hlm. 65

dianggap sebagai badan perseorangan tersendiri dengan lingkungan kepentingan sendiri, terlepas dari kepentingan orang-orang yang menjadi warga persekutuan, melainkan persekutuan itu adalah seluruh warganya sebagai suatu kolektivitas tempat tiap warga merasa dirinya satu dengan golongan seluruhnya.

Persekutuan itulah kemudian yang diakui sebagai hak-hak konstitusional. Menurut Komisi Hak Asasi Manusia dan Konvensi International Labour Organization (ILO) Tahun 1986, pengakuan konstitusional terhadap hak-hak masyarakat asli (*indigenous peoples*) meliputi¹⁹⁵:

- 1) Hak untuk menentukan nasib sendiri;
- 2) Hak untuk turut serta dalam pemerintahan;
- 3) Hak atas pangan, kesehatan, habitat dan keamanan ekonomi;
- 4) Hak atas pendidikan;
- 5) Hak atas pekerjaan;
- 6) Hak anak;
- 7) Hak pekerja;
- 8) Hak minoritas dan masyarakat hukum adat;
- 9) Hak atas tanah;
- 10) Hak atas persamaan;
- 11) Hak atas perlindungan lingkungan;
- 12) Hak atas administrasi pemerintahan yang baik;
- 13) Hak atas penegakan hukum yang adil.

Formulasi pengakuan yang dikemukakan ILO tersebut, menegaskan tentang kedudukan masyarakat hukum adat sebagai bagian tidak terpisahkan dari konsepsi kemanusiaan menyeluruh yang harus diperlakukan sama, tanpa membeda-bedakannya ataupun meletakkannya pada kasta yang lebih rendah.

Pemberian hak kepada MHA, dengan kelembagaan yang bersifat komunal menjadi perekat bagi masyarakat dalam memerankan fungsi masing-masing dalam lingkungan komunalitas itu. Dengan nilai hukum itu kemudian juga diharapkan dapat melatih kemandirian masyarakat dalam menyelesaikan setiap sengketa dan konflik terjadi. Kepatuhan terhadap nilai hukum itu kemudian juga dapat menciptakan lingkungan

195 Keganiteraan dan Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia., *Aktualisasi Masyarakat Hukum Adat (MHA): Perspektif Hukum dan Keadilan terkait dengan status MHA dan Hak-Hak Konstitusionalnya*. Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Keganiteraan dan Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia 2012. <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/public/contet infoumum/ penelitian/pdf/2-Penelitian%20MHA-upload.pdf>, diakses tanggal 10 November 2015

sosial yang aman dan memperkuat rasa kekerabatan di dalam lingkungan masyarakat.

F. Sentralisasi, Desentralisasi, dan Otonomi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

Implikasi dari konsepsi negara kesatuan adalah pemusatan kekuasaan yang terpecah dan pemusatan kekuasaan yang bersifat tidak terpecah. Indonesia sebagaimana dijelaskan UUD 1945, termasuk ke dalam kategori negara kesatuan dengan pemecaran kekuasaan vertikal kepada daerah provinsi, kabupaten dan kota yang disebut dengan desentralisasi.

Pemecaran kekuasaan ke daerah provinsi, kabupaten dan kota itu adalah dalam rangka memindahkan sebagian besar maupun kecil kewenangan pusat untuk dijalankan oleh pemerintah daerah, provinsi maupun kabupaten dan kota. Karena itu, sentralisasi, desentralisasi dan otonomi dalam sebuah negara kesatuan, dapat saja berjalan dalam waktu bersamaan, dan kadang-kadang hanya sebagian saja. Bahkan tidak jarang, kombinasi ketiganya mampu mewarnai skema kekuasaan pusat dengan daerah dalam bentuk yang menguntungkan, selama kekuasaan pusat tidak mensubordinasi salah satunya dalam bentuk yang lebih dominan.

1. Sentralisasi

Dalam setiap negara kesatuan (*unitary state, eenheidsstaat*), pelaksanaan model hubungan sentralisasi dapat dilaksanakan. Baik sepenuhnya dilaksanakan oleh pusat di daerah maupun dilaksanakan secara bersama-sama pusat dengan daerah. Sentralisasi yang disertai dengan pemecaran organ-organ yang menjalankan sebagian kewenangan pusat di daerah atau disebut dengan dekonsentrasi.¹⁹⁶

Adapun sentralisasi mutlak adalah pemusatan kekuasaan, dan tidak mendistribusikan kekuasaan ke daerah-daerah. Dengan pemusatan kekuasaan seluruh kebijakan yang ditetapkan harus dilaksanakan oleh orang, badan atau lembaga di bawahnya. Sentralisasi adalah "seluruh wewenang yang terpusat pada pemerintah pusat".¹⁹⁷ Sentralisasi meliputi kewenangan politik dalam rangka membuat dan memutuskan kebijakan secara terpusat, sedangkan secara administratif adanya instruksi tunggal

¹⁹⁶ Bagir Manan, *Hubungan Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945, 1995*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, hlm. 40

¹⁹⁷ Bungaran Antonius Simanjutak (ed), *Otonomi Daerah, Etnonasionalisme dan Masa Depan Indonesia*, 2010, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 78

untuk melaksanakan suatu kebijakan secara sama. Dalam model negara kesatuan, pilihan terhadap sentralisasi dan desentralisasi adalah dua kecenderungan yang dipengaruhi oleh kebijakan politik negara. Seperti dikemukakan Utrech¹⁹⁸ bahwa dalam permulaan perkembangan kenegaraan perlu adanya sentralisasi kekuasaan supaya kekuatan-kekuatan yang bertujuan akan meruntuhkan kesatuan yang baru itu dapat dilenyapkan”.

Adapun sentralisasi negara menurut pendapat Thorsten V. Kalijarvi sebagaimana dikutip Ijswara adalah: “ negara-negara di mana seluruh kekuasaan dipusatkan pada satu atau beberapa organ pusat, tanpa pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dengan pemerintah bagian-bagian negara itu. Pemerintah bagian negara itu hanyalah bagian pemerintahan pusat yang bertindak sebagai wakil-wakil pemerintah pusat untuk menyelenggarakan administrasi setempat”.¹⁹⁹ Kebijakan sentralisasi pada masa orde lama cukup banyak dilakukan, yang pada akhirnya menerobos aturan-aturan konstitusional. Salah satunya, seperti yang dikemukakan Jimly, yaitu mengenai pelaksanaan desentralisasi dan otonomi bagi daerah-daerah.²⁰⁰

Kebijakan sentralistis ini tentu bukan tidak beralasan kenapa pemerintah pusat mengabaikan sampai keluarnya UU No. 1 Tahun 1945 bulan November. Dan puncak dari sistem sentralistis itu pada masa orde lama adalah dengan lahirnya demokrasi terpimpin”.²⁰¹

TAP MPRS No. XXI/MPRS/1966 Tanggal 5 Juli 1966 tentang Pemberian Otonomi Seluas-Luasnya Kepada Daerah pun ternyata gagal dilaksanakan oleh rezim Soeharto. Salah satu bukti kegagalan itu adalah penentuan kepala daerah di mana Presiden bersikap sentralistis. Sebagai mana dikemukakan Soemantri; ”dalam menentukan Gubernur/ Kepala Daerah Tingkat I maupun Bupati serta Wali Kota/Kepala Daerah Tingkat II, kedudukan dan peranan Presiden serta Menteri Dalam Negeri sangat menentukan”.²⁰² Menyikapi perjalanan pemerintahan orde baru, Ramlan Surbakti menyimpulkan tiga model sentralisasi yang dilakukan, yaitu:

198 Dikutip dalam, Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, 1991, Jakarta, cet, ke-XIII, hlm. 14

199 Dikutip dalam, Fred Isjwara, *Pengantar Ilmu Politik*, 1974, Bandung, Binacipta, hlm. 179

200 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit*, hlm. 262

201 *Ibid.*, hlm. 263

202 Sri Soemantri, *Otonomi Daerah*, 2014, Bandung, Rosda Karya, hlm. 5

Bahwa pemerintah orde baru menggunakan paradigma kekuasaan yang terpusat dan seragam dalam tiga wujud, yaitu *pertama*, sentralisasi kekuasaan pada pemerintah pusat, eksekutif dan Presiden yang diyakini sebagai prakondisi bagi stabilitas politik untuk melaksanakan pembangunan nasional. *Kedua*, pembentukan budaya nasional oleh negara sebagai pengganti budaya local (penyeragaman budaya) sebagai prakondisi bagi persatuan dan kesatuan bangsa. *Ketiga*, sentralisasi redistribusi kekayaan nasional yang dinilai akan menjamin pemerataan dan keadilan sosial”.²⁰³

Kebijakan sentralistis dalam sistem negara demokrasi yang mengakui kedaulatan rakyat adalah penyimpangan terhadap kehidupan bernegara dan berbangsa. Konflik dan tuntutan pemisahan dari daerah menunjukkan betapa sentralisasi dapat menjadi bumerang bagi negara kesatuan.

2. Desentralisasi

Desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh Pemerintah kepada Daerah Otonom dalam kerangka negara kesatuan.²⁰⁴ Parson,²⁰⁵ mendefinisikan dengan *sharing of the governmental power by a central ruling group with the other groups, each having authority within a specific area the state*, pengertian Parson menekankan kepada adanya pembagian kekuasaan dari pusat kepada daerah tertentu dari suatu negara.

Sementara itu, dalam Perspektif administratif, Rondinelli dan Ceema²⁰⁶ mendefinisikan desentralisasi dalam konteks *the transfer of planning, decision making, or administrative authority from central government to its field organization, local administrative units, semi autonomous and parastatal organization, local government or non government organization*. Bagi Rondinelli dan Ceema, desentralisasi itu adalah persoalan transfer kewenangan dari pemerintah pusat kepada daerah. Pemahaman Parson dan Rondinelli sama pada persoalan penyerahan kewenangan kepada daerah. Desentralisasi menunjukkan:

203 Ramlan Surbakti, *Memahami Ilmu Politik*, 2002, Jakarta, Gramedia Widya Sarana, Hlm.

204 Noer Fauzi & R.Yando Zakaria, *Mensiasati Otonomi Daerah*, 2000, Yogyakarta, Kon sorsium Pembaruan Agraria bekerjasama dengan INSIST “Press”, hlm. 11

205 Dikutip dalam Ni'matul Huda, *Op.Cit*, hlm. 33

206 *Ibid*, hlm. 34

- a. Satuan-satuan desentralisasi lebih fleksibel dalam memenuhi berbagai perubahan yang terjadi dengan cepat;
- b. Satuan-satuan desentralisasi dapat melaksanakan tugas lebih efektif dan lebih efisien;
- c. Satuan-satuan desentralisasi lebih inovatif;
- d. Satuan-satuan desentralisasi mendorong tumbuhnya sikap moral yang lebih tinggi, komitmen yang lebih tinggi dan lebih produktif.²⁰⁷

Hal-hal yang diatur dan diurus oleh pemerintah daerah ialah tugas-tugas atau urusan-urusan tertentu yang diserahkan oleh pemerintah pusat kepada daerah-daerah untuk diselenggarakan sesuai dengan kebijaksanaan, prakarsa dan kemampuannya daerah.²⁰⁸ Ada dua jenis desentralisasi, yaitu *desentralisasi teritorial* dan *desentralisasi fungsional*. Desentralisasi teritorial adalah penyerahan kekuasaan untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri (otonom) dan batas pengaturan termaksud adalah daerah; sedangkan desentralisasi fungsional adalah penyerahan kekuasaan untuk mengatur dan mengurus fungsi tertentu dan batas pengaturan termaksud adalah jenis fungsi itu sendiri, misalnya soal pendidikan dan kebudayaan, pertanian, kesehatan, dan lain-lain.²⁰⁹

Dekonsentrasi sebagai bentuk pelimpahan wewenang dari pemerintahan kepada daerah otonom sebagai wakil pemerintah dan/atau perangkat pusat di daerah dalam kerangka negara kesatuan. Dan lembaga yang melimpahkan kewenangan dapat memberikan perintah kepada pejabat yang telah dilimpahi kewenangan itu mengenai pengambilan atau pembuatan keputusan.²¹⁰ Sebab terjadinya penyerahan wewenang dari pemerintah pusat kepada pejabat-pejabat atau aparatnya untuk melaksanakan wewenang tertentu dilakukan dalam rangka menyelenggarakan urusan pemerintah pusat di daerah, sebab pejabat-pejabat atau aparatnya merupakan wakil pemerintah pusat di daerah yang bersangkutan.²¹¹

Tugas pembantuan (*medebewind*) adalah keikutsertaan pemerintah daerah untuk melaksanakan urusan pemerintah yang kewenangannya

207 Bagir Manan, *Menyongsong...Op.Cit*, hlm. 174

208 Josef Riwu Kaho, *Prospek Otonomi Daerah di Negara Republik Indonesia*, 1991, Jakarta, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 14

209 *Ibid.*, hlm. 12

210 *Ibid.*

211 *Ibid.*

lebih luas dan lebih tinggi di daerah. Tugas pembantuan adalah salah satu wujud dekonsentrasi, akan tetapi pemerintah tidak membentuk badan sendiri untuk itu, yang tersusun secara vertikal. *Medebewind* terdiri dari kewajiban-kewajiban melaksanakan peraturan-peraturan yang ruang lingkup wewenangnya bercirikan tiga hal yaitu:

- a. Materi yang dilaksanakan tidak termasuk rumah tangga daerah-daerah otonom untuk melaksanakannya.
- b. Dalam menyelenggarakan pelaksanaan itu, daerah otonom itu mempunyai kelonggaran untuk menyesuaikan segala sesuatu dengan kekhususan daerahnya sepanjang peraturan mengharuskan hanya memberi kemungkinan untuk itu,
- c. Yang dapat disertai urusan *medebewind* hanya daerah-daerah otonom saja, tidak mungkin alat pemerintahan lain yang vertikal.²¹²

Pilihan terhadap *desentralisasi*, bukan *sentralisasi*,²¹³ dalam penyelenggaraannya tidak menutup kemungkinan percampuran *dekonsentrasi* dengan *sentralisasi*. Ketika *sentralisasi* disertai dengan pemencaran organ-organ yang menjalankan sebagian wewenang pemerintahan pusat di daerah.²¹⁴

Dasar pemikiran mengenai pengaturan hubungan antara pusat dengan daerah merupakan cerminan dari kesadaran terhadap keberagaman, dinamika, dan pola kekuasaan yang berkembang secara variatif di setiap daerah. Di samping ketidakmungkinan pusat melakukan kooptasi penuh terhadap seluruh pelaksanaan tugasnya di daerah-daerah yang luas, terpencar berjauhan, kepulauan dan sebagainya, yang sangat beresiko bagi pusat jika melakukannya, tidak kalah pentingnya, adalah keterbatasan rasional yang dimiliki oleh pemerintah pusat.

Membaca ketentuan Pasal 18 UUD 1945 tentang Pemerintahan Daerah, menurut Ni'matul Huda²¹⁵ "sudah ditentukan pengaturan daerah di Indonesia secara asimetris". Inti dari *desentralisasi asimetris* adalah keragaman lokal. Menurut Charles Tarlton²¹⁶, *desentralisasi asimetris*

212 *Ibid.*, hlm 13

213 Josef Riwu Kaho, *Op.Cit.*, hlm. 2

214 Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 173

215 Ni'matul Huda, *Desentralisasi Asimetris Dalam NKRI, Kajian Terhadap Daerah Istimewa, Daerah Khusus dan Otonomi Khusus*, 2014, Bandung, Nusa Media, hlm. 53

216 Dikutip dalam Robert Endi Jaweng, "Kritik Terhadap Desentralisasi Asimetris di Indonesia" *Jurnal Analisis CSIS*, Vol. 40, No. 2 Juni 2011, hlm. 162

adalah:

Pembeda inti antara desentralisasi biasa (simetris) dan desentralisasi asimetris terletak pada tingkat kesesuaian hubungan (*conformity*), dan keumman (*commonality*) pada hubungan suatu level pemerintahan (negara bagian/daerah) dengan sistem politik, dengan pemerintah pusat maupun antar negara bagian/daerah. Pola simetris ditandai oleh "the level of compormity and commonality in the relation of each separate political unit of the sistem to both the sistem as a whole and to the component units". Di sini, hubungan simetris antar setiap unit lokal dengan pemerintah pusat tersebut didasari jumlah dan bobot kewenangan yang sama.

Warsito Utomo seperti dikutip Ni'matul Huda²¹⁷ menegaskan pentingnya melihat desentralisasi asimetris bukan semata-mata sebagai upaya *transfer of political authority* tetapi juga upaya untuk mengakomodasi *cultural diversity*, artinya kewenangang yang didistribusikan itu bukan karena kehendak politik pemerintah pusat, akan tetapi, lebih kepada kepentingan adanya perbedaan kultural yang melekat pada setiap daerah. Jika desentralisasi simetris lebih kepada kehendak pemerintah pusat, maka desentralisasi asimetris, lebih disebabkan karena faktor keadaan diversifikasi daerah itu sendiri, yang mereka formulasi sebagai sebuah model kebijakan kebutuhan *bottom up*.

3. Otonomi dan Otonomi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

Otonomi dalam bahasa Yunani terdiri dari dua kata, *auto* yang berarti sendiri dan *nomous* yang berarti hukum atau peraturan.²¹⁸ Dalam *Black's Laws Dictionary*, otonomi diartikan sebagai *the right of self government; a sefl governing state*.²¹⁹ Menurut Bagir Manan,²²⁰ baik secara gagasan maupun secara konstitusional, otonomi merupakan salah satu sendi penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia yang dapat dipandang dekat dengan karakter masyarakat Indonesia, oleh karena itu, dalam pelaksanaannya harus berdasarkan kepada:

- a. Dasar permusyawaratan/perwakilan. Pembentukan pemerin tahan daerah otonom adalah dalam rangka memberikan kesempatan pada rakyat setempat untuk secara luas berperan dalam penyelenggaraan

217 Ni'matul Huda, "Desentralisasi...", *Op.Cit.*, hlm. 61

218 Sarundajang, *Op.Cit.*, hlm. 33

219 Brian A. Garner, *Op.Cit.*, hlm. 145

220 Bagir Manan, *Menyongsong...Op.Cit.*, hlm. 182

pemerintahan;

b. Dasar kesejahteraan sosial. Dasar kesejahteraan sosial bersumber baik pada paham kedaulatan rakyat di bidang ekonomi maupun paham negara berdasarkan atas hukum atau negara kesejahteraan. Kesejahteraan bertalian erat dengan sifat dan pekerjaan pemerintah daerah yaitu pelayanan, dan semangat pelayanan tersebut harus disesuaikan dengan keadaan dan kebutuhan setempat;

c. Dasar kebhinekaan. Pengakuan UUD 1945 atas kebhinekaan ini ada dari ketentuan dalam Penjelasan Pasal 18 UUD 1945: "... dan hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa".

Pendapat Bagir Manan di atas, menegaskan sifat otonomi yang melekat pada struktur kehidupan masyarakat. Otonomi bukan pemberian dari pemerintah pusat kepada daerah, melainkan sifat asli yang telah melekat semenjak masyarakat itu ada. Oleh karena itu, karena sifat asli dan melekatnya, maka tugas pemerintah adalah mengembalikan hak otonomi itu kepada pemerintah daerah dan KMHA yang masih hidup sebagai pengejawantahan pengakuan dan penghormatan terhadap tradisi berpemerintahan masyarakat.

Otonomi daerah dilaksanakan dengan mengembalikan kewenangan yang luas supaya daerah dapat mengoptimalkan peran mereka dalam memberdayakan masyarakat, pengembangan prakarsa dan kreativitas, serta peningkatan peran serta masyarakat dalam pembangunan. Pengembalian otonomi daerah akan mengubah perilaku pemerintah daerah untuk lebih efisien dan profesional.²²¹

Dengan demikian, perbedaan dan dinamika yang melekat pada masyarakat akan mengalami kesulitan dalam implementasinya jika perbedaan yang potensial itu diseragamkan (*uniformitas*). Sebab otonomi dengan berbagai derivasinya bagi setiap daerah berbeda dengan daerah lainnya. Otonomi tidak bersifat universal, melainkan *partial* yang berlaku khusus bagi masyarakat dan KHMA setempat. Penerapan otonomi di Indonesia dimulai jauh sebelum kemerdekaan, yaitu pada otonomi kerajaan dan otonomi KMHA.

²²¹ Mardiasmo, *Otonomi dan Manajemen Keuangan Daerah*, 2002, Yogyakarta, Andi, hlm. 11

Otonomi adalah ” hak untuk mengatur dan mengurus rumah tangga sendiri”.²²² Adapun HAW Widjaja menyebut otonomi sebagai kepemilikan ” tradisi, adat istiadat dan hukumnya sendiri serta relatif mandiri”.²²³ Dengan keotonoman kerajaan, seperti Yogyakarta, kepada pemerintahan Yogyakarta diberikan hak pemerintahan sendiri dengan sifat istimewa.²²⁴ Pemberian sifat ”istimewa” kepada Yogyakarta terkait dengan hak dan tradisinya, karena itu, negara membatasi perannya pada DIY Yogyakarta.

Otonomi atau sifat istimewa yang tersusun dalam bentuk pemerintahan pada KMHA Desa, Nagari dan berbagai nomenklatur lainnya adalah otonomi yang istimewa. Istimewa karena adanya unsur-unsur sistemik yang menjadi kelebihanannya menciptakan tatanan pemerintahan. Nagari dan Desa menurut HAW. Widjaja ”merupakan cikal bakal terbentuknya masyarakat politik dan pemerintahan di Indonesia... struktur sosial sejenis Desa, masyarakat adat dan lain sebagainya telah menjadi institusi sosial yang mempunyai posisi yang sangat penting”.²²⁵ Sehingga Desa dan Nagari dikategorikan sebagai institusi yang otonom.

Berbeda dari pandangan yang umum dianut oleh para ahli hukum ketatanegaraan yang melihat otonomi Desa sebagai otonomi asli. Ni'matul Huda²²⁶ mengutip pendapat Soetardjo Kartohadikosoemo menyatakan, ...pengertian tentang otonomi desa itu adalah ciptaan bangsa Belanda, waktu mereka masih memegang kekuasaan di Indonesia”. Soetardjo Kartohadikosoemo hendak menyatakan bagaimana sistem hukum adat yang berlaku di Indonesia itu tidak mengenal istilah ”otonomi desa”. Pendapat Soetardjo Kartohadikosoemo dapat dibenarkan apabila pendekatan yang digunakan adalah *top down* yaitu bersifat pemberian sebagaimana yang lazim digunakan dalam konsepsi pemerintahan daerah. Namun, jika dilihat dari perspektif hukum adat itu sendiri, istilah hukum adat yang bersifat *adat salingka nagari* – dalam konteks luas – ia memang

222 Ni'matul Huda, *Daerah Istimewa Yogyakarta, Dalam Perdebatan Konstitusi dan Perundang-Undangan di Indonesia*, 2013, Bandung, Nusamedia, hlm. 9

223 HAW. Widjaja, *Otonomi Desa...Op.Cit.*, hlm. 4

224 Undang-Undang No. 3 Tahun 1950 tentang Pembentukan Daerah Istimewa Jogjakarta, kemudian diubah dengan UU No. 9 Tahun 1955, dan terakhir UU No. 13 Tahun 2012 tentang Keistimewaan Daerah Istimewa Yogyakarta

225 HAW. Widjaja, *Otonomi Asli...Loc.Cit.*

226 Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa...Op.Cit.*, hlm. 48

bersifat otonom yang berbeda satu adat dengan adat lainnya di seluruh Nusantara.

Sesuai dengan pengertian otonomi itu sendiri "membuat undang-undang sendiri", hukum adat membedakan dirinya dengan hukum adat lainnya. Simbol-simbol yang dilekatkan serta kemudian dipakai oleh masyarakat adat menjadi pembeda dengan penganut adat lainnya. Seorang masyarakat yang berasal dari Bali akan terlihat berperilaku berbeda sekalipun ia berada di Sumatera Barat, sebaliknya juga demikian. Simbol-simbol yang menjadi ciri khusus "otonom" melekat pada masyarakatnya.

Sebagai institusi yang otonom, dengan tipikal kultural yang muncul kepermukaan, secara umum dapat ditemukan nilai-nilai adat yang bersifat Nusantara yang diterima oleh seluruh masyarakat MHA, yaitu:

- a. Memiliki falsafah hidup²²⁷
- b. Memiliki identitas jelas²²⁸
- c. Berdaulat²²⁹
- d. Sifat kebersamaan (*communal*)²³⁰
- e. Keagamaan²³¹
- f. Kewibawaan²³²
- g. Kesusilaan²³³
- h. Tapa slira,²³⁴
- i. Kerukunan²³⁵
- j. Gotong-royong²³⁶
- k. Tatahan hukum yang dipatuhi dan diterima objektif²³⁷
- l. Kepemimpinan yang jelas dan legitimet²³⁸

227 A.A. Navis, *Alam Berkembang Jadi Guru*, 1986, cet, kedua, Jakarta, Grafiti , hlm. 89

228 Emeraldy Chatra, *Adat Selingkar Desa*, 1999, Padang, FISIP dan PSP dan PSB Unand, hlm. 16,

229 Mohammad Hatta, *Demokrasi Kita*, 2008, Bandung, Sega Arsy , hlm. 42

230 Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, 1985, Jakarta, Bina Aksara, ulm. 69

231 Hanif Nurcholis, *Pertumbuhan dan Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*, 2011, Jakarta, Erlangga, hlm. 9

232 Soepomo, Bab-Bab...*Op.Cit*, hlm. 75

233 Hazairin, *Loc.Cit*.

234 Soetandyo Wignosoebroto, *Hukum dalam Masyarakat, Perkembangan dan Masalah Sebuah Pengantar ke Arah Kajian Sosiologi Hukum*, 2008, cet, kedua, Malang, Bayumedia Publishing, hlm. 43

235 Koentjoro Poerbopranoto, *Sistem Pemerintahan Demokrasi*, 1987, Bandung, PT. Eresco, ulm. 89

236 *Ibid.*

237 A.A. Navis, *Op. Cit.*, hlm. 85

238 *Ibid.*, hlm. 17

- m. Pemimpin yang diawasi, terkontrol dan bertanggungjawab²³⁹
- n. Lembaga musyawarah yang representatif dan perwakilan²⁴⁰
- o. Musyawarah dalam pengambilan keputusan²⁴¹

Berdasarkan unsur-unsur itulah kemudian KMHA memiliki kemampuan dalam mempertahankan identitasnya, sehingga Soepomo, Hatta, Yamin, dan sebagainya para pendiri negara melandasi konsepsi demokrasi dan prinsip kenegaraannya kepada nilai-nilai yang hidup dalam KMHA.

Dalam perkembangan kehidupan ketatanegaraan Indonesia, perlakuan terhadap sifat otonom masyarakat itu mengalami pasang surut. Berbagai regulasi tentang pemerintahan daerah dan Desa, cenderung memandang otonomi sebagai suatu pemberian oleh pemerintah. Sekalipun UUD 1945 dan UUD NRI Tahun 1945 telah menegaskan sifat pengakuan dan penghormatan, yang oleh karena itu, nilai-nilai otonom itu menjadi tanggungjawab negara dan pemerintah agar berkembang dalam kehidupan ketatanegaraan serta konstruksi relasi kekuasaan pusat dengan KMHA.

Apabila diperhatikan dari periodisasi rezim kekuasaan yang berlaku di Indonesia, maka pada setiap rezim terdapat perbedaan dalam menempatkan otonomi. Rezim Orde Lama di bawah Presiden Soekarno, dengan memperhatikan UU No. 1 Tahun 1945, UU No. 22 Tahun 1948, UU No. 1 Tahun 1957, UU No. 18 Tahun 1965, dan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja, maka sifat otonomi sangat melekat pada pemerintahan KMHA.

Kondisi ini berbeda dengan pemerintahan pada masa rezim Orde Baru yang memunculkan beberapa kerancuan yuridis terlihat misalnya, pada Pasal 1 huruf a UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa ”

Desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia;

239 Soepomo, Bab-Bab...*Loc. Cit.*, hlm. 71

240 HAW. Widjaja, *Op. Cit.*, hlm. 11

241 Mohammad Hatta, *Demokrasi Kita... Loc. Cit.*, hlm. 46

Berdasarkan pengertian Desa di atas, menurut HAW. Widjaja²⁴², Desa secara yuridis bukan daerah otonom dan bukan pula daerah administratif. Desa dimaksudkan oleh undang-undang ini adalah pemerintahan terendah bercorak nasional dalam bentuk seragam, sehingga ” corak Desa (IGO dan IGOB) dan bersifat ”istimewa” hilang dan sirna sama sekali, sehingga merusak tata nilai yang telah ada.²⁴³

Upaya pengembalian hak otonom Desa dan Nagari kembali diperbaiki setelah terbitnya UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. UU No. 22 Tahun 1999 sangat kental memuat konsep otonomi, tidak saja dalam hubungan pusat dengan daerah, melainkan juga termasuk di dalamnya pengembalian hak-hak otonom KMHA Desa dan Nagari. Dalam angka 9 point (1) Penjelasan Umum disebutkan:

(1) Desa berdasarkan Undang-undang ini adalah Desa atau yang disebut dengan nama lain sebagai suatu kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai susunan asli berdasarkan hak asal-usul yang bersifat istimewa sebagaimana dimaksud dalam penjelasan Pasal 18 Undang- Undang Dasar 1945 Landasan pemikiran dalam pengaturan mengenai Pemerintahan Desa adalah keanekaragaman, partisipasi, otonomi asli, demokratisasi, dan pemberdayaan masyarakat.

Dasar pengaturan Desa adalah yang terpenting yaitu otonomi asli. Dimana otonomi asli tersebut merupakan nilai-nilai yang dianut dan dilestarikan oleh KMHA dan berbagai nomenklatur lainnya yang ada di seluruh Indonesia. Dalam PP No. 76 Tahun 2001 tentang Pedoman Umum Pengaturan Mengenai Desa disebutkan ” ...undang-undang ini memberikan dasar menurut *self governing community* yaitu komunitas yang mengatur dirinya sendiri...posisi Desa yang memiliki otonomi asli sangat strategis sehingga memerlukan perhatian yang seimbang terhadap penyelenggaraan otonomi daerah”.²⁴⁴

Perubahan UU No. 22 Tahun 1999 menjadi UU No. 32 Tahun 2004, konsepsi otonomi semakin dipertegas dengan menetapkan Desa dan Nagari sebagai daerah otonom. Sebagaimana Pasal 1 angka 6 menyatakan :

Daerah otonom, selanjutnya disebut daerah, adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dan kepentingan

242 HAW. Widjaja, *Loc.Cit.*, hlm. 9

243 *Ibid.*, hlm. 11

244 Dikutip dalam HAW. Widjaja, *Op.Cit.*, hlm. 36

masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sebagai implementasi dari negara kesatuan yang memencarkan kekuasaannya secara vertikal, maka salah satu dari isi pemencaran kekuasaan itu sebagaimana Pasal 1 ayat 7 UU No. 32 Tahun 2004: “desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh pemerintah kepada daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dalam sistem negara kesatuan republik Indonesia”. Sekalipun daerah bersifat otonom, hal itu tidak dapat dipisahkan dari arah kebijakan pembangunan nasional, yaitu melaksanakan pemerintahan yang didasari oleh kerangka sistem negara kesatuan.

Norma otonom bagi KMHA sampai dengan terbitnya UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa dan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah tetap memberikan kepada KMHA kewenangan melaksanakan pemerintahannya dalam rumusan otonomi yang sesuai dengan hak-hak asal usul yang dimiliki oleh KMHA. Sekalipun UU No. 6 kemudian tidak menyebutkan asas otonomi, dengan mengajukan asas rekognisi dan subsidiaritas seperti ditentukan UUD NRI Tahun 1945, pengembalian hak otonom masyarakat diharapkan dapat dilaksanakan secara nyata dan terwakili oleh asas rekognisi dan subsidiaritas yang dirumuskan baru oleh UU No. 6 Tahun 2014.

G. Konsep Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari

Konsep Nagari bagi masyarakat hukum adat Minangkabau adalah adat dan Nagari,²⁴⁵ yang bersifat genealogis dan teritorial. Nagari sebagai wujud kesatuan teritorial lahir karena kehendak menjaga sistem adat dalam suatu kekuasaan geneologis²⁴⁶ sehingga keberlangsungan adat terpelihara secara turun temurun. Berbeda dengan KMHA Desa, Soepomo dengan mengutip Ter Haar dalam *Beginselen en Stelsel van het Adatrecht* mengemukakan bentuk susunan rakyat yang hanya semata-mata bersifat genealogis, dan ada juga yang bersifat genealogis *territorial*”.²⁴⁷ Adapun Desa di Jawa dan di Bali, yang semata-mata berdasar pertalian teritorial, orang-orang yang tergolong mendiami Desa itu, merupakan satu

245 Emeraldy Chatra, *Op.Cit.*, hlm. iv

246 *Ibid.*, hlm. 23

247 Soepomo, Bab-Bab...*Loc.Cit.*, hlm. 58

golongan, merupakan kesatuan.²⁴⁸ dan Nagari dengan bentuk KMHanya yang “republikeins”,²⁴⁹ dewan-dewan kepala-kepala rakyat dalam suatu lembaga kerapatan.

Adapun Nagari sebagai kesatuan wilayah hukum yang berbeda dengan Desa, dalam lingkungannya sendiri terdapat perbedaan satu dengan lainnya, sebagaimana konsep *adat salingka Nagari* (adat setiap Nagari berlaku di Nagari masing-masing). Hidup dalam dua *kelarasan*²⁵⁰ *Bodi Chaniago* maupun *Koto Piliang*,²⁵¹ mereka diikat dalam konsepsi *adat nan sabana adat* (adat yang asli) sebagai perekat sistem simbol yang berlaku untuk seluruh Nagari yang ada di ranah Minangkabau. Sehingga suatu hal yang tidak mungkin memisahkan konsepsi Nagari semata-mata sebagai wilayah adat dengan pemerintahan adatnya (*adat bestuur*).²⁵²

Perkembangan sistem KMHA Nagari di Sumatera Barat sekalipun berada di bawah kerajaan Pagaruyung yang menguasai seluruh wilayah Ranah Minang, kekuasaan kerajaan tidak menginfiltrasi kekuasaan Nagari. Sebagai mana dikemukakan Imran Manan²⁵³ “otoritas tradisional raja Minangkabau kelihatannya hanya merupakan simbol persatuan dari republik-republik Nagari Minangkabau dan pemeliharaan hubungan dengan masyarakat di luar alam Minangkabau”. Kerajaan Minangkabau karena itu bukan pula sebagai simbol kekuasaan pusat yang mengayomi Nagari. Nagari dan Pagaruyung seperti dua sisi dalam satu coint, masing-masing berdiri sendiri di ikat oleh adat Minangkabau.

Dengan demikian tradisi bernegara Minangkabau berlaku di nagari-nagari otonom di wilayah Luhak nan Tigo adalah keselarasan Bodi Chaniago yang diturunkan dari Datuk Parpatih Nan Sabatang

248 *Ibid.*

249 RDH. Koesosmatmadja, *Op.Cit.*, hlm. 5

250 Istilah “kelarasan” berasal dari kata *Laras Bedil*, dalam adat Minangkabau dimaksudkan dengan tempat keluar budi yang *tjuriga* ialah Sutan Balun yang dikemudian dikenal dengan Bodi Chaniago, dikenal juga dengan Laras nan Panjang, karena bergintang dengan mufakat itu akan berulang-ulang dan berkepanjang. Sedangkan Laras Kata Pilihan yang kemudian dikenal dengan Koto Piliang atau Laras Nan Bunto (bulat, karena keputusan kata mufakat atau kata pilihan itu adalah sebab gantang (gantang). oleh Sutan Maharadjo Basa, Dt. Nagari Basa, *Tambo dan Silsilah Adat Minangkabau*, 1966, Payakumbuh, CV. Eleonora, hlm. 71

251 Soepomo, *Op.Cit.*, hlm. 63

252 Asmawi, *Nagari, Desa, dan Nagari; Kronologis, Dinamika, dan Revitalisasi Pemerintahan Nagari ke Arah Peningkatan Mutu Layanan Kepada Masyarakat*, 2012, Padang, Sukabina Press, hlm. 63

253 Imran Manan, *Op.Cit.*, hlm. 43

dengan corak demokratis. Sementara di nagari-nagari di rantau dengan keselarasan Koto Piliang bercorak otokratis diturunkan dari Datuk Ketemanggungan.²⁵⁴

Model *duo politik* tradisi pemerintahan pada masyarakat nagari, sekalipun tetap sama-sama tidak tunduk kepada pemerintahan kerajaan Pagaruyung, kekuasaan pada masyarakat nagari tetap bersifat otonom dan tidak tergantung kepada pemerintahan pusat atau kerajaan Pagaruyung. Artinya, nagari merupakan tipikal dari kultur politik masyarakat yang tumbuh dengan semangat hubungan kekuasaan yang simetris.

Tidak adanya hubungan hirarkis Nagari dengan kerajaan Pagaruyung, bukanlah hal yang aneh, karena konsepsi masyarakat Minangkabau terhadap raja bersifat simbolimse semata sebagaimana dikatakan mamangan²⁵⁵: *Kemenakan beraja kepada mamak, mamak beraja kepada penghulu, penghulu beraja kepada mufakat, mufakat beraja kepada alur, alur beraja kepada mungkin dan patut, patut dan mungkin beraja kepada benar, benar itulah yang menjadi raja*". Kebenaran bagi MHA Minangkabau adalah hukum, maka di setiap Nagari berlaku hukum kebenaran sebagai patut dan mungkin, patut dan mungkin berbeda satu Nagari dengan Nagari lainnya, sesuai dengan konsep hukum adat dalam masyarakat Minangkabau, *adat salangka Nagari*.

Sekalipun sifat hukum adat dibatasi oleh wilayah hukum Nagari, sesuai dengan kategori Sarjono, secara teoritis, mungkin terjadi kombinasi-kombinasi masyarakat hukum adat ke dalam kategori : masyarakat hukum adat geneologis dan masyarakat hukum adat teritorial.²⁵⁶ Namun pembagian geneologis dan teritorial ini sepertinya tidak berlaku bagi Nagari di Sumatera Barat, karena Nagari dengan Adat itu melebur.

1. Nagari dalam Konsep Kekuasaan Hukum

Konsep kekuasaan hukum KMHA Nagari disimbolkan dengan keberadaan suku yang dipimpin seorang panghulu pucuk.²⁵⁷ Panghulu pucuk memiliki beberapa penghulu pendukung (*penungkat*) yang

254 Aidul Fitriadi Azhari, *Rekonstruksi Tradisi....Op.Cit.*, hlm. 37

255 Mamangan adalah kata-kata bijak yang tersusun seperti puisi yang berisi kata-kata hukum sebagai pengajaran bagi masyarakat adat Minangkabau. (keponakan rajanya paman, paman rajanya pemimpin, pemimpin rajanya mufakat, mufakat rajanya pernyataan, pernyataan rajanya yang mungkin, yang sesuai dan mungkin rajanya kebenaran, dan kebenaran itulah yang menjadi raja). Navis, A. A, *Alam Terkembang Jadi Guru...Op.Cit.*, hlm. 137

256 Sarjono Soekanto, *Op.Cit.*, hlm. 110-111

257 Emeraldy Chatra, *Op.Cit.*, hlm. 21

mengepalai Rumah Gadang sebagai tempat berhimpunnya beberapa keluarga batih. Sebagaimana dikemukakan Soepomo “pada badan-badan persekutuan hukum yang berdasar keturunan (*genealogis*) serta lingkungan daerah (*territorial*), pimpinan persekutuan terletak dalam tangan kepala-kepala golongan genealogis yang terikat dalam kesatuan badan persekutuan itu”.²⁵⁸ Rusli Amran menyimpulkan “Nagari adalah kesatuan teritorial dan pemerintahan, yang menjadi dasar Kerajaan Minangkabau dahulunya”.²⁵⁹ Nagari mengelola pemerintahannya secara otonom dan demokratis. Kepala Nagari memimpin menggunakan prinsip *didahulukan salangkah ditinggikan sarantiang*. Kepemimpinannya bersifat *colegial collective* berdampingan dengan kekuasaan yang dimiliki oleh penghulu.

Pemimpin tidak bekerja atas kemauannya melainkan hasil musyawarah mufakat. *Limbago Adat*²⁶⁰ atau lembaga kerapatan adat²⁶¹ sebagai institusi yang mengatur kehidupan masyarakat Nagari dalam bidang adat, budaya, hukum, ekonomi, pertanian, sosial, pemerintahan, dan agama. Limbago itu disebut dengan *Tungku Tigo Sajaringan* (tiga fondasi) yang terdiri dari *Ninik Mamak* (pemimpin kaum), *Alim Ulama* (ulama) dan *Cerdik Pandai* (cendekiawan) merupakan lembaga hukum yang memiliki otoritas dan kewenangan untuk memutus perkara-perkara yang terjadi di masyarakat antar suku maupun antara masyarakat dalam satu suku (kaum). Sementara itu, Soepomo²⁶² mengemukakan “pimpinan Nagari terletak dalam tangan permufakatan para penghulu andiko yang sederajat kedudukannya”.

258 Soepomo, *Loc.Cit.*, hlm. 61

259 Rusli Amran, *Sumatera Barat: Pelakat Panjang*. 1985, Jakarta, Sinar Harapan, hlm. 61

260 Menurut Idrus Hakimy Dt. Rajo Penghulu, limbago adat adalah “mungkin jo patuik jalan yang dilalui dengan panca indera yang lima nan tidak berhambatan. Adapun yang dimaksud dengan *baa nan patuik* (bagaimana yang tepat) itu adalah *permufakatan yang terlebih kuat yang datangyo dari Jibril harus larang dek adat, patuik sajo harus dek adat, batamu mungkin jo patuk itulah yang jadi adat* (mufakat yang kuat yang datang dari Malaekat Jibril, boleh dan tidak pantas berdasarkan adat, pantas harus dengan ketentuan adat, bertemua kemungkinan dengan yang pantas itulah menjadi adat). Idrus Hakimy Dt. Rajo Penghulu, *Op.Cit.*, hlm. 35. Sementara itu, Dt. Nagari Basa menyebutkan munculnya istilah Limbago Adat berawal dari permusan pertama penyusunan *adat berbuhul sentak* dan *adat berbuhul mati* antara klarasan Bodi Chaniago dengan Koto Piliang yang dipimpin oleh masing-masing pemimpinnya, Sutan Balun dengan Sutan Maharajo Basa, Dt. Nagari Basa, *Op.Cit.*, hlm. 75

261 Istilah ini kemudian berkembang dengan sebutan KAN (kerapatan adat Nagari).

262 Soepomo, *Op.Cit.*, hlm. 63

Di samping kedudukan penghulu andiko, terdapat juga lembaga yang disebut dengan Kerapatan Adat Nagari²⁶³, sebagai forum perumus keputusan dalam Nagari, KAN berwenangan mengambil keputusan hukum untuk dapat dipatuhi kemudian oleh pihak-pihak yang bersengketa. Apabila keputusan sudah diterima oleh para pihak, upaya hukum lain tidak dapat dilakukan oleh para pihak. Demikian juga jika pihak yang kalah, apabila tidak melaksanakan putusan pengadilan yang telah ditetapkan, maka sanksi adat akan dikenakan sebagai bentuk hukuman atas penolakan yang dilakukan terhadap putusan pengadilan sah dalam Nagari.²⁶⁴

Dasar hukum yang dipakai untuk menyelesaikan *sangketo* (konflik) antar warga masyarakat di Minangkabau mengacu kepada undang-undang yang terbagi ke dalam empat macam, yaitu : “*adat, syarak, undang-undang, dan cupak*.”²⁶⁵ Undang-undang yang empat ini menjadi acuan bagi Nagari untuk menyelesaikan setiap persoalan yang dimintakan keputusannya oleh masyarakat (anak kemenakan).

2. Nagari dalam Konsep Kekuasaan Wilayah

Dalam Tambo sebagai kodifikasi sejarah tradisional Minangkabau dijelaskan bahwa alam Minangkabau secara geografis terdiri dari dua wilayah utama, yaitu *kawasan Luhak Nan Tigo dan Rantau*.²⁶⁶ Luhak Nan Tigo terletak di pedalaman yang merupakan tempat asal orang Minangkabau. Karena terletak di pedalaman, maka Luhak Nan Tigo disebut juga sebagai darek atau darat yang merupakan kawasan pusat atau inti dari wilayah Minangkabau, sedangkan Rantau adalah daerah pinggiran atau daerah yang mengelilingi kawasan pusat tersebut.

Luhak Nan Tigo terdiri dari Luhak Tanah Datar, Luhak Agam, dan Luhak Lima Puluh Kota.²⁶⁷ Dalam Perkembangan sejarahnya, Rantau

263 Selanjutnya ditulis KAN

264 Iskandar Kemal, *Pemerintahan Nagari Minangkabau dan Perkembangannya; injauan tentang Karapatan Adat*, 2009, Jogjakarta, Graha Ilmu, hlm 159.

265 *Ibid.*, hlm. 37 . Adapun yang dimaksud dengan adat adalah “ketentuan yang di susun terjadi oleh karena adanya aturan, syarak adalah “hadis dan dalil”, undang-undang adalah “pakaian yang tidak sesuai dalam Nagari, cupak adalah “pakaian yang disenangi oleh Nagari”. Adapun cupak itu juga terbagi ke dalam empat bagian, yaitu : 1) Cupak Usali, adalah “kesepakatan yang diumumkan bagi hati segala manusia, 2) Cupak Buatan, adalah “persekutuan yang member lezat bagi hati segala manusia, 3) Cupak Tiruan, adalah “hawa nafsu yang diharuskan bagi setengah manusia, dan 4) Cupak Nan Piawai, adalah “suatu syai yang menghasilkan akan segala maksud hati manusia.

266 LKAAM, *Adat Basandi Syarak, syarak Basandi Kitabullah*, 2002, Padang, Surya Citra Offset, hlm. 22

267 A.A. Navis, *Op.Cit.*, hlm. 105

merupakan daerah kolonisasi tempat orang Minangkabau merantau. Akhirnya Rantau berkembang menjadi pemukiman yang terpisah dari kawasan pusat. Secara kultural, daerah Rantau tetap menghubungkan diri dengan kawasan pusat. Sehingga di alam Minangkabau berlaku adat yang sama yang telah disusun oleh Datuak Parpatiah Nan Sabatang dan Datuk Katumanggungan. Kekuasaan antara Luhak dengan Rantau diungkapkan dalam pepatah adat yang berbunyi *Luhak Bapanghulu, Rantau Barajo*.²⁶⁸ Kekuasaan di Luhak adalah penghulu-penghulu sedangkan di Rantau adalah dikuasakan kepada raja-raja, artinya Luhak terdiri dari Wali Nagari yang mewakili pemerintahan yang berdiri sendiri.²⁶⁹

Nagari merupakan wilayah kesatuan hukum adat yang berasal dari *taratak* (suatu perkampungan kecil yang dihuni beberapa keluarga).²⁷⁰ *Taratak* merupakan konsep *collective self conception*²⁷¹ kemudian berkembang menjadi *joroh* (unit-unit keluarga yang sudah menjalin hubungan dalam aturan-aturan yang disepakati bersama).²⁷² Jorong kemudian berkembang lagi menjadi sebuah *koto* (koto sebuah perkampungan yang telah menjadi tempat berkumpulnya beberapa (suku). Koto inilah yang akhirnya menjadi sebuah Nagari (suatu wilayah kesatuan hukum adat, yang sudah punya pimpinan dan aturan sendiri). Perkumpulan suku dan kaum dalam suatu wilayah, dapat dikategorikan sebagai Nagari apabila di dalamnya terdapat *delapan pasal* sebagai pedoman hidup antara pribadi seseorang dengan persatuan masyarakat hukum adatnya. Sebagaimana dikemukakan A.A. Navis²⁷³:

a. *Babalai bamusajik* maksudnya ialah mempunyai balai-balai (balairung), tempat roda pemerintahan Nagari dilaksanakan di bidang eksekutif, legislatif, dan juga yudikatif. Anggotanya seluruh penghulu. Juga mempunyai masjid, yang merupakan pusat peribadatan seluruh penduduk Nagari itu. Pada pemukiman yang statusnya di bawah Nagari tidak dibenarkan kedua sarana itu didirikan. Untuk kedua sarana itu, masing-masing hanya boleh didirikan satu pada satu Nagari. Sebab, kedua sarana lembaga itu sekaligus merupakan alat

268 Musyair Zainuddin, *Implementasi Pemerintahan Nagari Berdasarkan Hak Asal-Usul Adat*, 2008, Yogyakarta, Ombak, hlm. 18

269 Aidul Fitriada Azhari, *Rekonstruksi...Op.Cit.*, hlm. 37

270 *Ibid.*, hlm. 19

271 Emeraldy Chatra, *Op.Cit.*, hlm. 16. Konsep *collective self concetion* adalah interaksi entitas sosial terhadap individu dan lingkungan sosialnya.

272 *Ibid.*, hlm. 21

273 A.A. Navis, *Op.Cit.*, hlm. 92-93

pemersatu seluruh penduduk.

b. *Basuku baNagari* maksudnya ialah setiap penduduk terbagi dalam kelompok masyarakat yang bernama suku. Setiap Nagari minimal mempunyai empat buah suku dengan pimpinan penghulu dan peralatannya. Yang dimaksud *baNagari* ialah bahwa setiap penduduk harus jelas asal usulnya, baik sukunya maupun Nagarnya yang semula, sebelum berpindah ke Nagari yang ditempati saat itu, sehingga dapat diketahui statusnya, sebagai warga *resettlemen* atau sebagai warga migrasi atau pendatang yang hendak menetap untuk sementara. Status kependudukan ini sangat penting bagi penentuan hak dan kewajiban mereka atas Nagari itu.

c. *Bakorong bakampung* maksudnya bahwa setiap Nagari mempunyai batas wilayah kediaman, baik di dalam lingkaran pusat yang mempunyai batas tertentu yang dibentuk alam atau dibangun berbentuk parit atau pohon berduri maupun di luar lingkaran sebagai perkampungan, sebagai satelit atau *hinterland*. Setiap wilayah perkampungan di lingkaran pusat disebut sebagai *Korong*. Sedangkan wilayah perkampungan di luarnya dinamakan dengan berbagai nama sesuai dengan kondisinya, yakni *koto*, *dusun*, dan *taratak*, yang semuanya disebut kampung.

d. *Bahuma babendang* maksudnya ialah pengaturan keamanan dari gangguan yang datang dari luar terhadap harta benda serta pengaturan informasi resmi tentang berbagai hal yang perlu diketahui, seperti musim turun ke sawah, gotong royong, situasi dan kondisi yang perlu dilaksanakan bersama agar segala sesuatu tidak menjadi simpang siur.

e. *Balabuah batapian* maksudnya ialah pengaturan perhubungan dan lalu lintas serta perdagangan.

f. *Basawah baladang* maksudnya pengaturan sistem usaha pertanian serta harta benda yang menjadi sumber kehidupan dan hukum pewarisannya.

g. *Bahalaman bapemedanan* maksudnya ialah pengaturan rukun tetangga, pesta keramaian, dan permainan.

h. *Bapandam bapusaro* maksudnya ialah pengaturan masalah kematian beserta upacaranya.

Ke delapan pasal di atas berbeda dengan pedoman hidup bernagari, pedoman hidup dalam hubungan seorang dengan orang lain disebut dengan undang-undang isi Nagari. Lebih lanjut dikatakan A.A. Navis “undang-undang isi Nagari ialah ajaran hidup yang melingkupi pandangan hidup atau falsafah, etik, dan moral yang didukung suatu motivasi yang kukuh, sehingga mempunyai kebanggaan “nasional”nya sendiri”.²⁷⁴ Atau yang oleh Harsja W. Bachtiar²⁷⁵ sebut “masing-masing tiap penduduknya merupakan majikan mereka sendiri”. Struktur lengkap dari pemerintahan Nagari adalah:

- a. Untuk melaksanakan tugas-tugasnya, *Kapalo* Nagari diberikan/dibantu oleh perangkat pemerintahan Nagari dengan memakai sistem Badan, di mana kebijakan dan keputusan ditetapkan oleh *Kapalo* Nagari. Perangkat pemerintah Nagari terdiri dari Manti Nagari, *Bandaro* Nagari, Kepala Urusan-Kepala Urusan dan *Kapalo* Jorong.
- b. Manti Nagari bertugas membantu *Kapalo* Nagari untuk melaksanakan administrasi surat menyurat, penyimpanan arsip dan pembuatan laporan kegiatan pemerintah Nagari.
- c. *Bandaro* Nagari bertugas membantu *Kapalo* Nagari untuk melaksanakan keuangan/pembukuan serta pembuatan laporan keuangan
- d. Kepala-Kepala Urusan membantu *Kapalo* Nagari melaksanakan tugas-tugas selain tugas Manti dan *Bandaro* Nagari.
- e. *Kapalo* Jorong membantu *Kapalo* Nagari melaksanakan tugas *Kapalo* Nagari dalam wilayah jorong bagian dari Nagari.²⁷⁶

Di samping pemerintahan Nagari terdapat dua lembaga lain yang memiliki fungsi pertimbangan dan yudikatif, yaitu Kerapatan Nagari dan Peradilan Nagari. Adapun Kerapatan Nagari dimaksudkan dengan:

- a. Sebagai lembaga umat disetiap Nagari dibentuk Kerapatan Nagari
- b. Kerapatan Nagari ialah wakil masyarakat melalui tiga lembaga ilmuwan yang disebut “Tungku Tigo Sajarangan”
- c. Tungku Tigo Sajarangan ialah limbago ilmuwan adat (Ninik

²⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 95

²⁷⁵ Harsja W. Bachtiar, “Negeri Taram: Masyarakat Desa Minangkabau”, dalam Koentjaraningrat, *Masyarakat Desa di Indonesia*, 1984, Jakarta, LPFE-UI, hlm. 214

²⁷⁶ Undang Adat Minangkabau Pedoman Dasar Kesultanan Minangkabau Darul Qarar Bai’ah Marapalam, hlm. 9

Mamak), limbago ilmuwan Islam (Alim Ulama), dan limbago Ilmuwan Umum (Cadiak Pandai).

d. Anggota Kerapatan Nagari dipilih dan diangkat oleh dan dari ketiga lembaga Tungku Tigo Sajarangan tingkat Nagari

e. Pengurus atau pimpinan Kerapatan Nagari dipilih dan diangkat oleh anggotanya.²⁷⁷

Sedangkan lembaga peradilan atau yudikatif memiliki fungsi menyelesaikan sengketa yang terjadi di tengah-tengah masyarakat. “Peradilan Nagari memiliki hak penghukuman terhadap pelaku kejahatan maupun putusan yang telah ditetapkan. Petugas peradilan Nagari, tidak boleh merangkap jabatan menjadi anggota kerapatan Nagari, perangkat Nagari, manti, bandarо maupun *limbago tungku tigo sajarangan*”.²⁷⁸ Hukum materil dalam penyelesaian perkara di peradilan Nagari berdasarkan kepada Undang-Undang Tarik Balas.²⁷⁹

Undang-undang ini bertujuan agar sesuatu kejahatan atau kesalahan seseorang akan mendapat balasan yang setara dengan apa yang telah diperbuatnya.²⁸⁰ Sehingga prinsip keadilan yang diharapkan setiap masyarakat dapat terwujud, dengan ditegakkannya hukum.

Sistem kepemimpinan Nagari berlangsung dalam proses musyawarah mufakat. Untuk mewujudkan kesepakatan sehingga dapat dipakai bersama tidak berdasarkan voting ataupun pemungutan suara, melainkan berdasarkan kepada asas *saiyo sakato* (seiya sekata) serta kesepakatan (*consensus*). Dikatakan pepatah “*bulek lah buliah digolong kan, picak lah buliah dilayangkan, bulek aia dek pambuluh, bulek kato dek mufakat* (jika bulat dapat digolongkan, jika pipih sudah dapat dilayang kan, bulat air karena pambuluh, bulat kata karena mufakat).²⁸¹ Koesoema hatmadja²⁸² menyebutnya “ tidak ada kekuasaan yang memerintah di satu pihak dan rakyat yang diperintah di lain pihak...pemerintah dilaksanakan berdasarkan permusyawaratan”.

277 *Ibid.*

278 *Ibid.*, hlm. 10

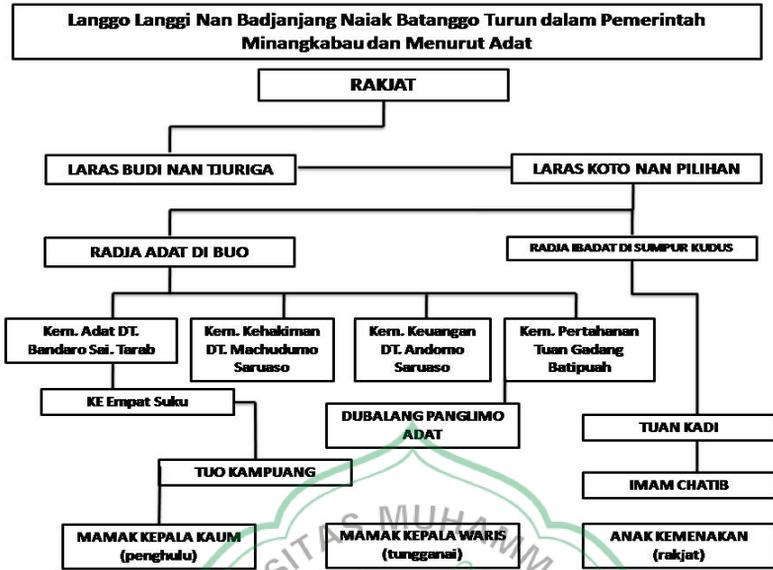
279 Dt. Nagari Basa, *Op.Cit.*, hlm. 18

280 *Ibid.*, hlm. 19

281 Siti Zuhroh, *Demokrasi Lokal, Perubahan dan Kesenambungan Nilai-Nilai Budaya Politik Lokal di Jawa Timur Sumatera Barat, Sulawesi Selatan*, 2009, Yogyakarta, Ombak, hlm. 104

282 RDH. Koesoemahatmadja, *Loc. Cit.*

Sebagaimana terlihat pada struktur hubungan kekuasaan pemerintahan dengan adat dalam kesatuan masyarakat hukum adat



Bagan 1: *Langgo Langgi Nan Bajanjang Naiak Batanggo Turun dalam Pemerintah Minangkabau dan Menurut Adat*²⁸³

Dari gambar di atas, terlihat bagaimana hubungan hukum adat dalam pemerintahan, dari skema di atas, model *republik kecil* yang *otonom*,²⁸⁴ yang mempunyai wilayah tersendiri dan mempunyai batas wilayah yang jelas dan pemerintahan yang berwibawa. Nagari dikepalai atau dikendalikan oleh Dewan Kerapatan Adat, yang anggotanya terdiri dari penghulu-penghulu andiko (penghulu suku) sebagai wakil keluarga (kaum) dan dilengkapi dengan perangkatnya yang terdiri dari *matri*, *malim* dan *dubalang*.

Federasi longgar dari tiga luhak Alam Minangkabau yang dikepalai oleh Raja Alam yang berkedudukan di Pagaruyung,²⁸⁵ dibantu oleh Raja

283 Dt. Nagari Basa, *Op. Cit.*, hlm. 99

284 Imran Manan, “Nagari Pra Kolonial”, dalam, Efi Yandri, (ed), *Nagari Dalam Perspektif Sejarah*, 2003, Padang, Lentera, hlm. 22

285 Rusli Amran, *Op. Cit.*, hlm. 112

Adat yang berkedudukan di Buo dan Raja Ibadat di Sumpur Kudus. Ketiga raja tersebut, dikenal dengan *Raja Tigo Selo* (Raja Tiga Sila).²⁸⁶

Ketika Belanda masuk ke Minangkabau pada dekade pertama abad ke-19, bersamaan dengan gerakan Paderi menegakkan ajaran Islam dengan semboyan “*kembali kepada al-Qur`an dan Sunnah*” serta menentang kekuasaan kaum adat, Belanda merasa sulit untuk melakukan dialog dengan masyarakat Minangkabau karena tidak adanya pemerintahan pusat yang bisa dijadikan wakil atas nama orang Minangkabau. Kondisi ini mempertegas, betapa Raja di Minangkabau hanya bersifat simbolis, bukan penguasa yang memberi putusan bagi rakyat.

H. Pengakuan Negara terhadap Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari

Perkembangan Nagari di Sumatera Barat sebagaimana juga perkembangan pranata lainnya, mengalami pasang surut yang dipengaruhi oleh kekuasaan politik. Sekalipun, keotonoman Nagari sangat efektif di awal-awal berdirinya, dengan tetap berada dalam lingkaran pengaruh kekuasaan Raja Pagaruyung, Nagari tidak pernah mengalami distorsi fungsi ke pemerintahannya, baik terhadap masyarakat maupun Kerajaan Pagaruyung.

Semenjak kedatangan Groenewegen ke Minangkabau di Painan Tahun 1640,²⁸⁷ perubahan fungsi terjadi di tubuh Nagari.²⁸⁸ Nagari tidak lagi menjadi kekuasaan adat, melainkan strukturalisasi dan penyesuaian dengan politik pemerintahan Hindia Belanda. Sebagai struktur sosial yang dihormati dan disegani masyarakat, masyarakat sangat patuh kepada Nagari, Belanda dengan kebijakan politiknya, harus mengelola Nagari menjadi alat kekuasaan.

Beberapa kali perjanjian Belanda dengan masyarakat Minangkabau, dimulai dari perjanjian Masang pada tanggal 25 Januari 1824, Let.Kol Raaf sebagai perwakilan Belanda dalam kesepakatan menyatakan : Belanda tidak akan mencampuri urusan pemerintahan Minangkabau (termasuk tentang peraturan perundang-undangan dan kepemimpinan).²⁸⁹

286 Hamka, *Ayahku: Riwayat Hidup Dr. HLM. Abdul Karim Amrullah dan Perjuangan Kaum Agama di Sumatera*, Jakarta, Umindia, hlm. 6.

287 BP-PAAM, *Direktori Minangkabau*, 2012, Padang, BP-PAAM dan LKAAM, hlm. 243

288 Hamka, *Op.Cit.*, hlm. 6

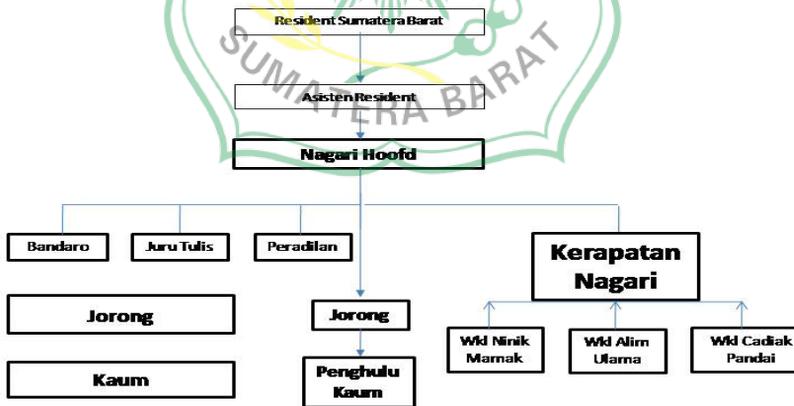
289 *Ibid.*

Dilanjutkan dengan Perjanjian Padang tanggal 15 November 1825 dengan perwakilan Belanda De Stuer, dengan isi kesepakatan²⁹⁰:

Untuk masyarakat Minangkabau diberlakukan peraturan perundang-undangan Minangkabau oleh Peradilan yang dibentuk masyarakat Minangkabau sendiri. Sedangkan Peradilan yang dibentuk Belanda di Padang hanya diberlakukan untuk bangsa Belanda dan bangsa asing lainnya, atau orang Minangkabau yang membunuh/menganiaya Belanda atau mencuri kepunyaan Belanda

Janji pemerintahan Hindia Belanda untuk mengakui dan menghormati adat Minangkabau kembali disepakati oleh Gubernur Jenderal Vanden Bosch atas nama raja Belanda pada tanggal 8 Agustus 1833, dimana pelanggaran dan sengketa adat akan diselesaikan oleh Pengadilan Adat.²⁹¹ Perjanjian-perjanjian yang telah dibuat oleh Belanda itu tidak satupun dihormati Belanda, sampai kemudian keluar STB No. 321 Tahun 1913 mengenai penghapusan Lareh diganti dengan Demang.²⁹² Tahun 1914 diterbitkan Stbl. No. 774 yang isinya: “ ...pengangkatan Kapalo Nagari haruslah dengan ketetapan Pemerintah Hindia Belanda dan Kapalo Nagari sekaligus menjabat kerapatan adat, perangkat nagari dan pemimpin adat dan agama.”²⁹³ Adapun bentuk struktur Nagari pada periode ini adalah:

Bagan 2: Tentang Struktur Nagari Tahun 1918²⁹⁴



290 *Ibid.*, hlm. 243-244

291 *Ibid.*,

292 *Ibid.*, hlm. 245

293 *Ibid.*

294 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 247

Salah satu bentuk restrukturisasi pemerintahan Nagari adalah dengan membentuk Dewan Kerapatan Adat dan anggota-anggotanya yang terdiri dari penghulu-penghulu andiko sebagai wakil keluarga (kaum) maupun suku serta dilengkapi dengan mantri, malin, dan dubalang. Di samping itu diangkat pula kepala *laras (lareh)*²⁹⁵ yang membawahi beberapa Nagari. Untuk mengepalai beberapa buah laras diangkat pula *regen*. Kepala laras merupakan jabatan tertinggi bagi orang pribumi, kecuali regen yang sedikit jumlahnya.²⁹⁶

Sistem pemerintahan baru ini diciptakan oleh De Stuers, kepala pemerintahan sipil dan militer Minangkabau pada Tahun 1823-1914.²⁹⁷ Menurut ketentuan sistem pemerintahan baru ini *penghulu kepala* dipilih dari beberapa penghulu. Sedangkan para *penghulu suku* akan selalu melaksanakan tugasnya seperti biasa. Menurut De Stuers, sistem ini merupakan cara untuk mempertahankan sistem pemerintahan tradisional dari campur tangan pemerintah Hindia Belanda.²⁹⁸ Namun dengan tanggung jawab *penghulu suku* dikendalikan oleh pemerintahan Belanda,²⁹⁹ Tuanku Laras dan penghulu membuat keputusan yang mengikat Nagari dan sekaligus menjalankan administrasi pemerintahan Hindia Belanda.³⁰⁰

Campur tangan Belanda ini, pada dasarnya, sudah menyalahi ketentuan *Pelakat Panjang* yang dibuat Belanda pada tanggal 25 Oktober 1833. Belanda kemudian tidak segan-segan dan bahkan dengan semena-mena mengubah kesepakatan *Pelakat Panjang* dan sekaligus mengubah tatanan pemerintahan Nagari yang ada di Minangkabau. Kekuasaan *ninik mamak, urang ampek jinih* dan unsur-unsur lainnya seperti *penghulu, manti, malin* serta *dubalang*³⁰¹ menjadi tidak berarti sampai kemudian terbit *Nagari Ordonantie* pada Tahun 1915 dan *Inlansche Gemeente Ordonantie voor Sumatera Westkust (IGOSWEK)*, *Staatblad* 1918, No.677,

295 Pengertian *laras* atau *lareh* di sini tidak sama dengan pengertian *lareHlm* terdaHlmulu. *Laras* atau *lareHlm* di sini adalaHlm kepala pemerintaHlman yang tugasnya mengepalai beberapa orang *pengHlmulu kepala* dari beberapa Nagari (ciptaan PemerintaHlm Belanda). Sedangkan *lareh* terdahulu adalah awal terbentuknya empat suku asal di Minangkabau, yakni *Lareh koto Piliang* dan *Lareh Bodi Caniago*.

296 Rusli Amran, *Op.Cit.*, hlm. 194.

297 Asmawi, *Op.Cit.*, hlm. 66

298 *Ibid.*, hlm 39

299 *Ibid.*, hlm. 39.

300 Lindayanti, " Birokrasi Dalam Sistem Laras di Minangkabau pada Tahun 1823-1914", *Laporan Penelitian*, 1988, Padang, Universitas Andalas, hlm. 17

301 Soepomo, *Loc.cit.*

yaitu ordonasi yang khusus mengenai Pemerintahan Nagari di Sumatera Barat.³⁰²

Untuk menjalankan peraturan ini diterbitkan *Besluit Van Den Resident van Sumatera Westkust, do. 1 Januari 1918 no. 1 A, jo.15 Maret 1919 no.175*, berdasarkan ordonansi ini, kepentingan Belanda lebih mengemuka daripada kepentingan masyarakat Minangkabau. Posisi penghulu sebagai struktur terbawah dalam birokrasi penjajah disebut *gemeenshoofds* (Stbl. 1914. No. 773).³⁰³ Berada dalam posisi *Dewan Nagari*, penghulu atau kepala Nagari berperan sebagai perpanjangan tangan Belanda dalam struktur pemerintah penjajah.³⁰⁴ Peran pemimpin Nagari tidak lagi strategis dalam makna kekuasaan dan adat, dan tidak lebih hanya sebagai perpanjangan tangan dari Belanda. Seperti ditulis Zenwen Pador³⁰⁵ “oleh pemerintah Hindia Belanda sistem demokrasi dan egaliter yang sudah berkembang berurat berakar itu berusaha dipengaruhi agar menjadi lebih bersifat otoriter aristokrasi”.

Pada masa Jepang melalui Peraturan Pemerintah Jepang (KANPO) No. 1 Tahun 1942 serta Peraturan *Osamu Sairei* No. 27 Tahun 1942³⁰⁶ kedudukan Nagari tetap berada pada posisi sebagai struktur pemerintahan terendah. Sekalipun, periode pemerintahan Jepang tidak begitu lama, Jepang kemudian tidak serius mencampuri urusan pemerintahan Nagari melainkan sebatas kepentingan mendapatkan tentara untuk menghadapi perang di Asia.

Setelah kemerdekaan Indonesia, lebih kurang terdapat dua belas produk hukum yang lahir mengatur tentang Nagari.³⁰⁷ Dengan keragaman

302 Asmawi, *Op.Cit.*, hlm. 68

303 Musyair Zainuddin, *Op.Cit.*, hlm. 39

304 Ni'matul Huda, Pemerintahan ... *Op.Cit.*, hlm. 59

305 Zenwen Pador (dkk), *Batuka Baruak Jo Cigak*, 2002, Padang, Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Padang, hlm. 3

306 Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm. 63-64

307 Seperti dikemukakan Ni'matul Huda, *ibid.*, hlm. 65-66; peraturan-peraturan tersebut adalah : 1) Maklumat Residen Sumatera Barat No.20 dan 21 tanggal 21 Mei 1946 yang menetapkan perubahan dalam susunan kelembagaan Nagari, 2) Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Tengah No. 50/GP/1950 pemerintah Nagari dihapus dan diganti dengan sistem pemerintahan wilayah, 3) Ketetapan Gubernur Sumatera Tengah No. 2/6-55 Tahun 1955 tentang Susunan dan Cara Pembentukan Dewan Perwakilan Rakyat Nagari (DPRN) sebagai pengganti Kerapatan Nagari menurut IGOB di zaman penjajahan, ketetapan ini diikuti pula oleh ketentuan tentang pemilihan wali Nagari, 4) Keputusan Gubernur Kepala Daerah Tingkat I Sumatera Barat No. GSB/I/KN 58 tanggal 31 Agustus 1958 tentang Pemilihan, Penunjukkan Pemberhentian dan Perwakilan Kepala Nagari dalam daerah Sumatera Barat, 5) Perda No. 32/Desa/GSB/1959 tentang Susunan Kerapatan Nagari dan Cara Pembentukannya, 6) Keputusan Gubernur Sumatera Barat

isi produk hukum tersebut, terlihat bagaimana kedudukan sistem Nagari di sesuaikan dengan kondisi politik pemerintah pusat. Kebijakan yang terbit Tahun 1946 adalah pemisahan kekuasaan Adat dengan pemerintahan Nagari. Pemisahan fungsional ini didasari oleh Maklumat Residen Sumatera Tengah No. 20 dan 21 Tahun 1946 tanggal 21 Mei 1946.³⁰⁸

Melalui Maklumat Residen, struktur pemerintahan Nagari terdiri dari : 1) Wali Nagari selaku pimpinan tertinggi Nagari, 2) Dewan Perwakilan Nagari (DPN) selaku legislatif, dan 3) Dewan Harian Nagari (DHN) selaku pelaksana pemerintahan Nagari³⁰⁹. Lembaga Kerapatan Adat sebagai bagian dari struktur Tungku Tigo Sajarangan di samping Nagari, tidak disertakan dalam struktur pemerintahan Nagari. Sebagaimana terlihat pada struktur dan mekanisme organisasi Pemerintahan Nagari menurut KKS No. 20 dan 21 Tahun 1946:

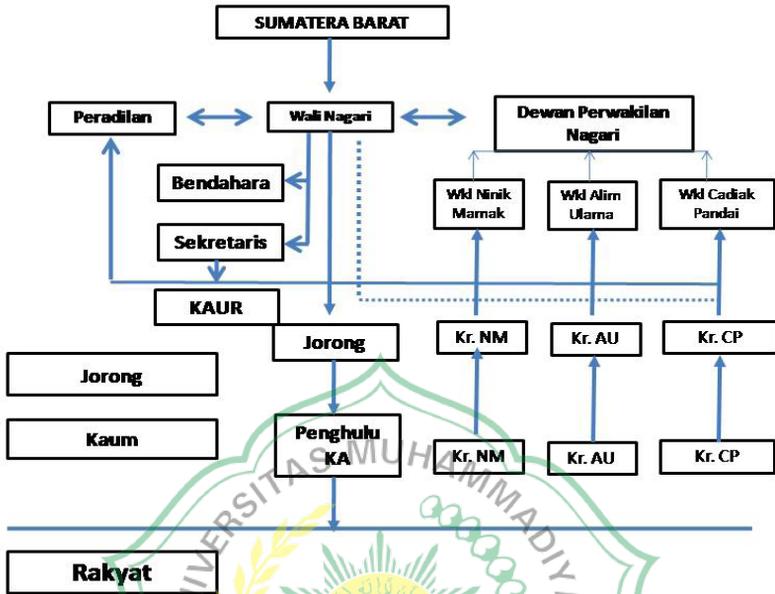


No. 02/Desa/GSB-Prt/63 tanggal 30 Mei 1963 tentang Nagari dan Pemerintahan Nagari dalam Provinsi Sumatera Barat. 7) Keputusan Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 105/GSB/1968 tanggal 17 Maret 1968 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Nagari dalam Daerah Provinsi Sumatera Barat, 8) Instruksi Gubernur Sumatera Barat No. 10 Tahun 1968 tanggal 17 Mei 1968 dengan menunjuk satu Nagari dalam setiap kecamatan sebagai pilot proyek, 9) Keputusan Gubernur Sumatera Barat No. 155/GSB/1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari, keputusan Gubernur Sumatera Barat No. 156/GSB/1974 tentang Kerapatan Nagari, keputusan Gubernur Sumatera Barat No. 157/GSB/1974 tentang Tata Cara Pemilihan Wali Nagari tanggal 24 Desember 1974, 10) Perda No. 13 Tahun 1984 tentang Nagari sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Provinsi Daerah TK. I Sumatera Barat, ditetapkan tanggal 13 Agustus 1983, 11) Instruksi Gubernur Kepala Daerah Tingkat I Sumatera Barat No. 04/Inst/GSB/1994 tentang Peningkatan Peranan Kerapatan Adat Nagari (KAN) dalam mensukseskan Nagari sebagai Wilayah Pembangunan, dan 12) Perda Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan Nagari.

308 Zenwen Pador, *Op.Cit.*, hlm. 4

309 *Ibid.*

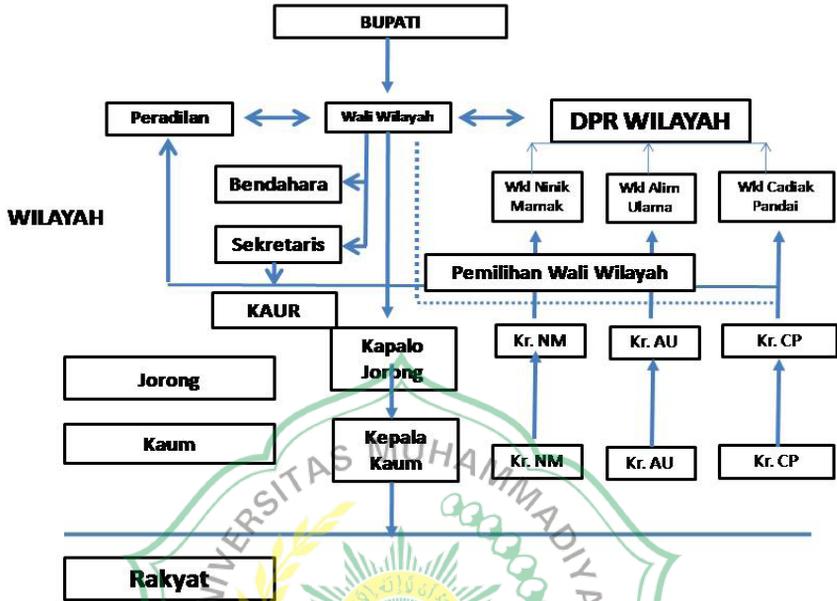
Bagan 3: Struktur Pemerintahan Nagari Periode 1946³¹⁰



Melalui SK Gubernur Sumatera Tengah Tahun 1948, struktur Nagari kembali mengalami perubahan, di mana Nagari tidak lagi berada di bawah Gubernur, melainkan langsung di bawah Bupati. Dengan demikian, kewenangan Nagari langsung berada di bawah tanggungjawab Bupati Kepala Daerah Tingkat II.

310 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 261

Bagain 4: Struktur Pemerintahan Nagari Periode 1948³¹¹



Kebijakan peminggiran Nagari terus berlanjut dengan terbitnya Perda Provinsi Sumatera Tengah No. 50/G.P/1950, di mana Nagari dihapuskan dengan cara penggabungan Nagari-Nagari untuk menjadi pemerintahan wilayah.³¹² Sistem pemerintahan wilayah sebagai bentuk pemerintah Daerah Tingkat III.

Kebijakan pemerintah ini akhirnya secara bersama-sama ditolak oleh masyarakat Sumatera Tengah melalui Konfrensi Ninik Mamak Pemangku Adat se Sumatera Tengah di Bukittinggi Tahun 1953, hasil rumusan konferensi tersebut adalah menuntut untuk dibubarkannya sistem Otonomi Wilayah dan menuntut untuk kembali ke sistem Nagari yang otonom.³¹³ Nagari sebagai unit sosial politik dan pemerintahan tradisional yang telah tumbuh dan berkembang sepanjang sejarah masyarakat Minangkabau, lebih sesuai dengan kultur masyarakat Minangkabau.

311 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 262

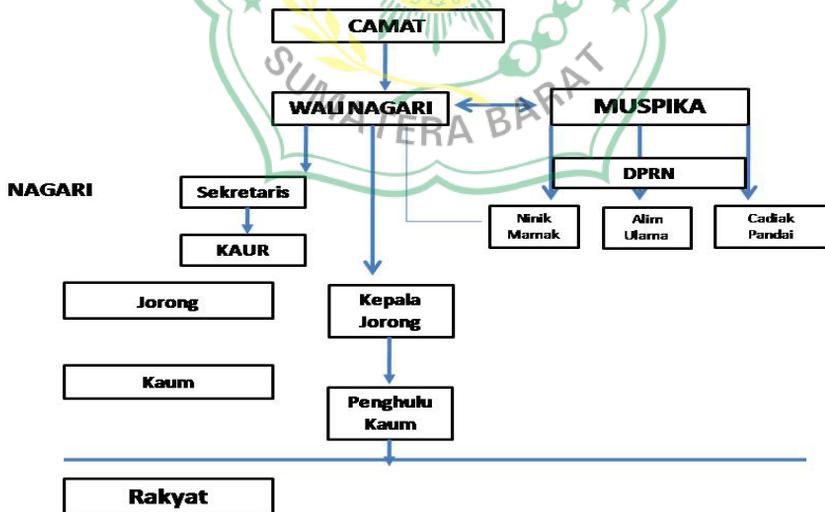
312 Gusti Asnan, *Memikir Ulang Regionalisme; Sumatera Barat Tahun 1950-an*, 2007, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 147

313 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

Salah satu hasil dari kesepakatan Konferensi Ninik Mamak untuk menghapuskan sistem pemerintahan wilayah itu adalah terbitnya Ketetapan Gubernur Sumatera Tengah No. 02/G-55/1955, di mana isi terpenting dari ketetapan gubernur ini adalah dihentikannya sistem pemerintahan wilayah dan dikembalikan kepada bentuk semula, yaitu Nagari berotonomi. Sekalipun, Nagari tidak lagi berada dalam struktur pemerintahan wilayah sebagai daerah tingkat III dalam Desapraja, kekuasaan Wali Nagari, sebagai pengaruh dari dinamika politik yang sangat tinggi dalam persiapan menghadapi Pemilu Tahun 1955, pada akhirnya wali Nagari menjadi sangat dominan dengan mengabaikan beberapa fungsi pemerintahan lainnya.

Penertiban terhadap Nagari baru dimulai pada Tahun 1958 melalui SK Gubernur Kepala Daerah Sumatera Tengah No. GSB/I/KN/58 tentang Pemilihan, Penunjukkan, Pemberhentian dan Perwakilan Kepala Nagari di Daerah Sumatera Tengah yang diterbitkan tanggal 31 Agustus 1958.³¹⁴ Kemudian melalui SK Gubernur Sumatera Barat No. 32/GSB/59 ditetapkanlah bentuk susunan pemerintahan nagari, di mana kedudukan Pemerintahan Nagari langsung berada di bawah Kecamatan, tidak lagi langsung berada di bawah Bupati.

Bagan 5: Struktur Pemerintahan Nagari Tahun 1959³¹⁵

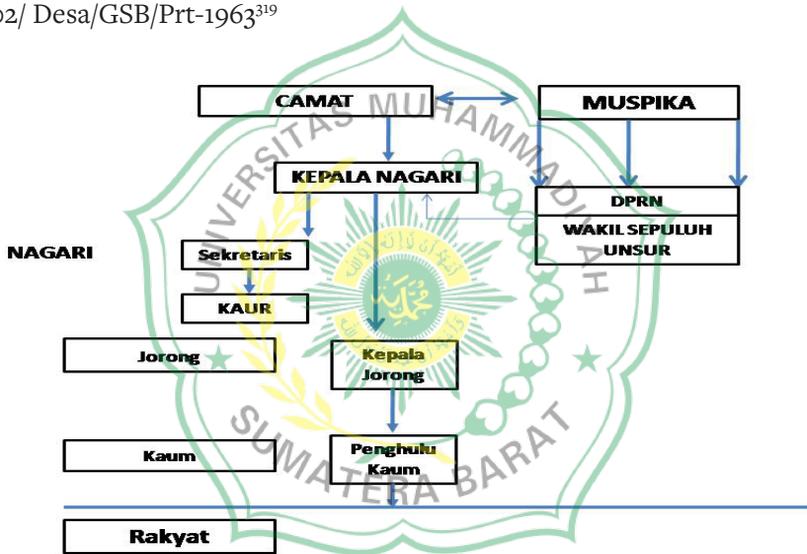


314 Asmawi, *Op.Cit.*, hlm. 73

315 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 268

Kuatnya pengaruh PRRI³¹⁶ di masyarakat, khususnya aparat Nagari, untuk membersihkan unsur PRRI dalam tubuh Nagari diterbitkanlah Peperda No. Prt-Peperda-/01/4/1962 pada tanggal 7 April 1962 tentang Penertiban Pemerintahan Nagari, kemudian disusul dengan Keputusan Gubernur Kepala Daerah Sumatera Barat No. 02/desa/GSB/Prt-63 tentang Peraturan Nagari-Nagari dalam Daerah Sumatera Barat yang mulai diberlakukan tanggal 1 Mei 1963.³¹⁷ Terbitnya Peperda dan Keputusan Gubernur Tahun 1963 itu adalah Pemeritahan Nagari yang terdiri dari ; Kepala Nagari, Badan Musyawarah Nagari, dan Musyawarah Gabungan. Sedangkan kelengkapan lain disusun dalam bentuk Pamong Nagari, Panitera Nagari dan Pegawai Negeri.³¹⁸

Bagan 6: Struktur Pemerintahan Nagari SK Gubernur Sumbar No. 02/ Desa/GSB/Prt-1963³¹⁹



Pada Tahun 1965 pemerintah menerbitkan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja, KMHA yang masih hidup ditempatkan sebagai Daerah Tingkat III. Penempatan KMHA sebagai Daerah Tingkat III sama dengan konsepsi UU No. 22 Tahun 1948 dan UU No. 1 Tahun 1957. Penjelasan Pasal 1 UU No. 19 Tahun 1965 menyebutkan ³²⁰:

316 Pemerintahan Revolusioner Republik Indonesia

317 Asmawi, *Loc.Cit.*

318 Zenwen Pador, *Op.Cit.*, hlm. 7

319 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 269

320 *Ibid.*

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang tercakup dalam pengertian penjelasan Undang-undang Dasar pasal 18: “Volksgemeenschappen seperti desa di Jawa dan Bali, negeri di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya”, yang bukan bekas-bekas Swaparaja, adalah Desapraja menurut Undang-undang ini. Dengan menggunakan nama Desapraja, Undang-undang ini memberikan istilah baru dengan satu nama untuk keseluruhan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang termasuk dalam penjelasan Undang-undang Dasar tersebut, yang diberbagai bagian wilayah Indonesia mempunyai nama asli yang bermacam-macam. Bersama dengan itu Undang-undang ini memberi dasar dan isi Desapraja itu secara hukum yang berarti kesatuan Masyarakat hukum yang tertentu batas-batas daerahnya, berhak mengurus rumah-tangganya, memilih penguasanya dan mempunyai harta-benda sendiri”.

Berdasarkan Penjelasan UU No. 19 Tahun 1965 di atas, kedudukan Nagari dan desa-desa lainnya dikategorikan sebagai desapraja yang memiliki hak (otonom) mengurus rumah tangganya serta memilih pimpinannya dan kewenangan ekonomi yang tersendiri pula.

Undang-undang No. 19 hampir dapat dikatakan belum terlaksana secara merata di seluruh daerah, karena dengan terjadinya peristiwa G.30 S PKI situasi politik tidak aman dan berujung kepada kejatuhan Presiden Soekarno dari tampuk kekuasaan.

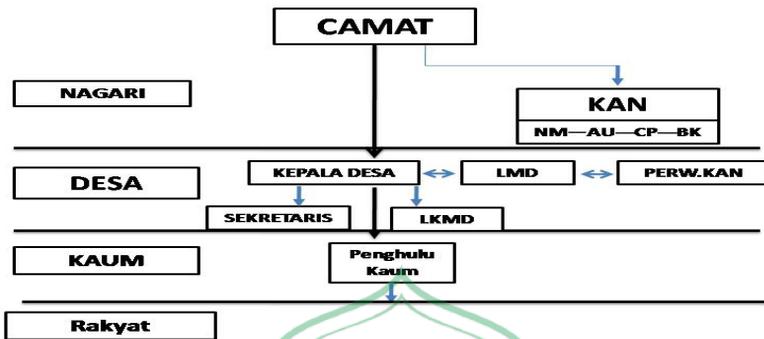
Pada era kekuasaan Presiden Soeharto, undang-undang tentang pemerintahan daerah baru terbentuk Tahun 1974 yaitu UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah dan empat Tahun setelah itu baru terbit UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa. Kedua undang-undang ini dengan tegas mencabut KMHA dengan menyeragamkannya (*uniformitas*) dengan Desa sebagai model nasional.

Ni'matul Huda menyatakan ”bahwa dengan dihapusnya fungsi pemerintahan dari Nagari... maka perlu diatur kedudukan, fungsi dan peranan Nagari sebagai KMHA yang hidup dalam masyarakat di Dati I Sumatera Barat”.³²¹ Namun, untuk tidak terjadi kekacauan di masyarakat Nagari, Pemerintah Provinsi Sumatera Barat melalui Perda No. 13 Tahun 1983 tentang Nagari Sebagai KMHA dalam Provinsi Sumatera Barat tetap mengakui keberadaan Nagari sebagai KMHA yang dititik beratkan

321 Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm. 67

fungsinya pada Kerapatan Adat Nagari (KAN), bukan sebagai tipe pemerintahan.³²² Dan mengenai struktur organisasi Pemerintahan Nagari diterbitkan SK Gubernur No. 347 /1984.

Bagan 7: Struktur Nagari Berdasarkan SK No. 347 / 1984³²³



KAN menjalankan fungsinya memutus perkara-perkara sako³²⁴ dan pusako³²⁵ yang terjadi di masyarakat. Sedangkan urusan pemerintahan diambil alih oleh Desa. Menurut Syahmunir³²⁶ penyeragaman Desa melalui kedua undang-undang ini berimplikasi terhadap Nagari di Sumatera Barat:

...seluruh Nagari-Nagari di Sumatera Barat dileburkan menjadi pemerintahan desa. Jorong yang menjadi bagian Nagari waktu itu langsung dijadikan desa, sehingga Nagari dengan sendirinya menjadi hilang. Pada pemerintahan desa, desa atau kelurahan adalah bagian dari wilayah kecamatan. Dalam menjalankan hak, wewenang dan kewajiban pimpinan pemerintahan desa, Kepala Desa bertanggung jawab kepada pejabat yang berwenang mengangkat melalui Camat, dan memberikan keterangan pertanggungjawaban tersebut kepada Lembaga Musyawarah Desa (LMD).

322 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 13 Tahun 1983 tentang Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Provinsi Sumatera Barat

323 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 274

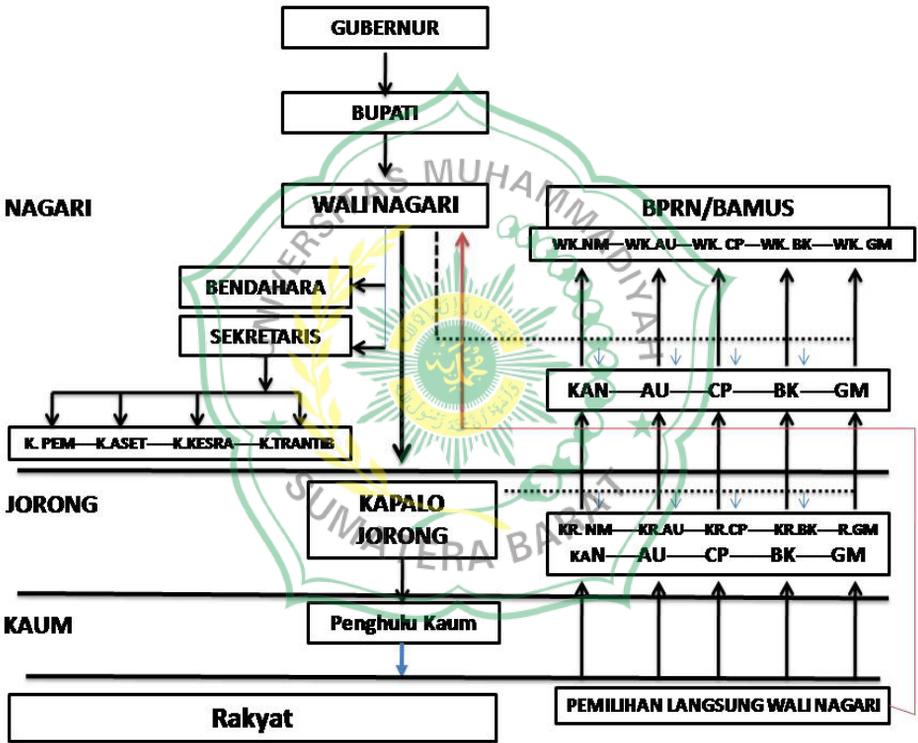
324 Sako adalah kekayaan yang meliputi gelar kehormatan yang dimiliki suatu suku dan kaum

325 Pusako adalah kekayaan yang meliputi harta seperti tanah, sawah, perkebunan dan harta yang berbentuk barang yang bernilai

326 Syahmunir, " Pemerintahan Nagari dan Desa serta Perkembangannya di Sumatera Barat" *Jurnal Analisa Politik*, Volume 2 No. 7, Padang : Laboratorium Ilmu Politik Unand. 2004. hlm.54

Pasca reformasi, terbitnya UU No. 22 Tahun 1999, UU No. 5 Tahun 1974 dan UU No. 5 Tahun 1979 dinyatakan tidak berlaku lagi. Menyikapi ketidakberlakuan kedua undang-undang ini, Pemerintah Provinsi Sumatera Barat melalui Perda Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok-pokok Pemerintahan Nagari dan Peraturan Daerah Kabupaten se Sumatera Barat tentang Pemerintahan Nagari, Nagari untuk seluruh wilayah Sumatera Barat diberlakukan kembali. Struktur Pemerintahan.

Bagan 8: Struktur Pemerintahan Nagari menurut Perda No. 9 Tahun 2000³²⁷



Terbitnya UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, peraturan daerah tentang Nagari dicabut dan diganti dengan Peraturan Daerah No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari.³²⁸

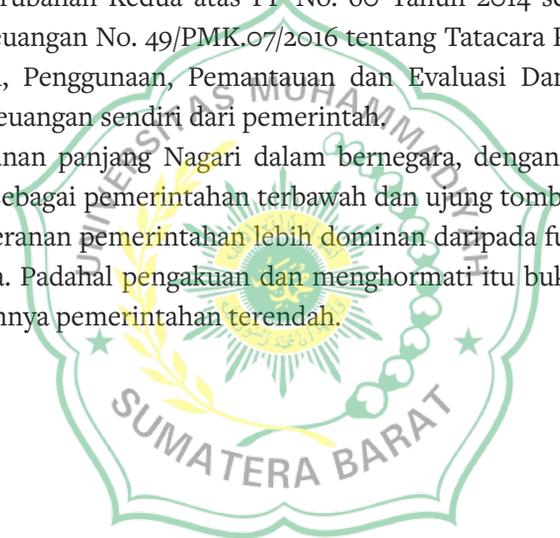
327 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 283

328 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari

Setelah keluarnya UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, Nagari tetap berada dalam struktur, format, dan fungsi sebagaimana diatur oleh peraturan daerah Provinsi Sumatera Barat sebelumnya.

Perbedaan yang muncul setelah lahirnya undang-undang ini terjadi pada pengalokasian dana desa. Sebelum UU No. 6 Tahun 2014, desa tidak pernah mendapatkan dana khusus untuk peningkatan fungsinya dalam melayani kepentingan masyarakat Desa. Barulah kemudian melalui PP No. 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan UU No. 6 Tahun 2014, PP No. 47 Tahun 2015 tentang Perubahan atas PP No. 43 Tahun 2014, Peraturan Pemerintah No. 60 Tahun 2014 tentang Dana Desa Bersumber dari APBN, Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2015 tentang Perubahan atas PP No. 60 Tahun 2014, dan Peraturan Pemerintah No. 8 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas PP No. 60 Tahun 2014 serta Peraturan Menteri Keuangan No. 49/PMK.07/2016 tentang Tatacara Pengalokasian, Penyaluran, Penggunaan, Pemantauan dan Evaluasi Dana Desa, desa memiliki keuangan sendiri dari pemerintah.

Perjalanan panjang Nagari dalam bernegara, dengan pasang surut statusnya sebagai pemerintahan terbawah dan ujung tombak demokrasi, ternyata peranan pemerintahan lebih dominan daripada fungsi adat dan kulturalnya. Padahal pengakuan dan menghormati itu bukanlah dengan menjadikannya pemerintahan terendah.





BAB III

KONSTRUKSI NAGARI SEBAGAI KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT MENURUT UUD NRI Tahun 1945

A. Dinamika Perkembangan Pemikiran tentang Masyarakat Hukum Adat dan Hak-Hak Asal Usul

Sifat dinamis yang melekat pada hukum adat mendorong perkembangan pemikiran tentang hukum adat semakin mengalami geliat positif, dimulai semenjak kedatangan penjajah sampai saat ini. Dengan maraknya kegiatan penstudian akademis yang dilakukan oleh van Vollenhoven dan Ter Haar terhadap masyarakat hukum adat semakin mempertegas posisi hukum adat sebagai sebuah kajian yang berarti dan penting. Sekalipun, di kalangan masyarakat adat sendiri, pembahasan terhadap hukum adat kurang berkembang. Sebagai pelaku hukum adat, masyarakat hukum adat menyadari sepenuhnya apa yang mereka praktekan sehari-hari merupakan sebuah kenyataan yang hidup dalam diri mereka yang tidak perlu dikongkretkan dalam bentuk tertulis. Terkait pengkajian ini, David Bourchir¹ menyatakan:

Adat terjalin dengan gagasan yang sangat dini tentang “Indonesia” pada awal abad dua puluh. Beberapa pemikir nasional awal Indonesia terutama mereka yang mengambil studi di Universitas Leiden, melihat dalam sistem tradisional organisasi sosial Indonesia sesuatu yang memberi koherensi alamiah dan kemiripan takdir di seluruh

1 David Bourchier “ Kisah Adat dalam Imajinasi Politik Indonesia dan Kebangkitan Masa Kini” dalam, Jamie S. Davidson (penyunting), *Adat Dalam Politik Indonesia*, Terjemahan, Emilius Ola Kleden, 2010, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 126-127

kepualauan ini. Gagasan ini dan berkembang dalam suatu lingkungan kondusif di Leiden pada awal 1920-an. Belanda pada masa itu sedang berada di tengah-tengah perdebatan hangat tentang pembaruan hukum di negeri jajahannya di Hindia Belanda. Universitas Leiden layak tempat bagi mereka yang mengatakan bahwa itu merupakan tanggungjawab pemerintah untuk melindungi masyarakat adat di Hindia Belanda dari dampak-dampak yang merusak dan menyeragamkan dari hukum Barat dan kapitalisme liberal”.

Daniel S. Lev mencurigai bahwa studi hukum adat yang dilakukan pada awal-awal abad 20 oleh peneliti Belanda itu sebagai sebuah upaya untuk membunuh adat itu sendiri, jika tidak dikatakan sebagai suatu tindakan yang didasari oleh kepentingan politis semata untuk melakukan upaya-upaya tertentu terhadap hukum adat.² Dalam *Hukum dan Politik di Indonesia*, Lev menyebutkan “keprihatinan Van Vollenhoven terhadap kebudayaan Indonesia tidak selalu membawa kebaikan bagi kebudayaan itu”.³

Ada dua persoalan yang muncul ketika hukum adat di ungkap (bukan ditemukan), *pertama*, hukum adat mengalami proses desakralisasi dan marginalisasi sehingga ia menjadi sebuah tatanan yang dianggap tidak cukup mampu untuk beradaptasi dengan kemodernan. Seiring cara berpikir seperti ini berakibat kepada upaya mempertentangkan hukum adat dan kesatuan hukumnya dengan kaidah-kaidah demokrasi dan legislasi serta hukum barat. *Kedua*, karena sifatnya yang tidak tertulis, hukum adat dipandang sebagai sebuah tatanan nilai yang perlu untuk diperbaharui dan direkonstruksi agar dapat mengakomodir hukum barat yang tertulis dan dapat dibuktikan secara nyata. Oleh karena itu, tidak salah kesimpulan tentang *adatrechtpolitie* sebagai kebijaksanaan politik Belanda. Lebih dilanjut dikemukakan Lev⁴:

Adatrechtpolitiek adalah kebijaksanaan Belanda, yang mungkin secara tidak langsung dipengaruhi oleh prasangka-prasangka sekutu pemerintah yang berbangsa Indonesia, tetapi pada hakekatnya

2 David Henley dan Jamie Davidson, “Konservatisme Radikal-Aneka Wajah Politik Adat”, dalam, *Ibid.*, hlm. 42

3 Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia*, 1990, terjemahan Nirwono dan A.E. Priyono, Jakarta, LP3ES, hlm. 429

4 *Ibid.*, hlm. 433

kebijaksanaan itu diciptakan, dipedebatkan, dan diputuskan oleh pihak Belanda. Selain itu, hukum adat itu sendiri dalam beberapa hal merupakan ciptaan Belanda. Dalam maknanya yang sempit, tentu saja hukum lokal tidak diubah, namun dinamika masyarakat Indonesia –kepemimpinan, lembaga dan pranata, lingkungan ekonomi, dan kesempatan hidupnya – tidak dapat disangkal telah dipersiapkan oleh kehadiran orang Eropa, yaitu yang terdiri dari perusahaan Belanda; pejabat Belanda; pemerintahan Indonesia, yang diciptakan, dirombak dan diberi arahan oleh penguasa pemerintahan Belanda, kebijaksanaan Belanda; para peneliti Belanda; juga beberapa sarjana Indonesia yang mempelajari hukum adat pada Tahun 1920-an dan 1930-an yang disokong oleh pemerintah untuk menulis dalam bahasa Belanda.

Dari kesimpulan Lev di atas, kepentingan ekonomi dan strukturalisasi kehidupan masyarakat yang dipengaruhi oleh kebijaksanaan pemerintahan Belanda yang dilaksanakan dengan bijaksana oleh Van Vollenhoven dan Ter Haar, dan dalam waktu bersamaan tindakan tidak bijaksana dipaksakan oleh pemerintahan Belanda dalam rangka mewujudkan tujuan ekonomi mereka.

Masuknya Belanda dan penjajah sebelumnya, sekalipun apa yang dilakukan oleh Belanda cukup signifikan mempengaruhi kehidupan MHA di Nusantara, politik adat tidak saja memberi bekas terhadap kepentingan Belanda, bahkan implikasinya juga dirasakan pada perlakuan dan pandangan para politisi Indonesia di awal-awal kemerdekaan, yang mulai resah terhadap keberadaan MHA.

Salah satu dampak yang cukup dirasakan adalah lahirnya pemikiran yang berupaya memisahkan pengertian antara adat dengan hukum. Kusumadi Pudjosewojo sebagaimana dikemukakan Bushar Muhammad termasuk salah seorang yang mencoba untuk membedakan pengertian adat dan hukum. Seperti dikutip Bushar⁵:

Dalam buku ini, Kusumadi menjelaskan arti “adat” dan arti “ hukum sebagai berikut: pada halaman 43 ditulis; “adat” ialah tingkah laku yang oleh dan dalam sesuatu masyarakat (sudah, sedang, akan) diadakan. Dan adat itu ada yang “tebal”, ada yang “tipis”, dan

5 Bushar Muhammad, *Op.Cit*, hlm. 14

senantiasa “menebal” dan “menipis”. Aturan-aturan tingkah laku manusia dalam masyarakat sebagaimana dimaksudkan tadi adalah aturan-aturan adat. Akan tetapi dari aturan-aturan tingkah laku itu ada pula aturan-aturan tingkah laku yang merupakan aturan-aturan hukum. Apa yang “adat”, manakah yang “hukum.

Lebih lanjut dikatakan Kusumadi “ pembedaan antara “*recht*” dan “*zede*” mungkin juga diadakan dan batas-batas dapat ditegaskan, tetapi hanya mengenai “*rechtsbegrip*” tidak mengenai “*rechtsidee*” tidak melukiskan isinya, melainkan hanya memberikan tanda ciri, kriterium segi luar untuk apa yang disebut “*recht*”.⁶ Pembedaan antara hukum dengan kebiasaan masyarakat ini menjadi penting karena terkait dengan perbuatan-perbuatan yang nantinya dapat diklasifikasi sebagai perbuatan hukum dan kebiasaan. Oleh karena cara pandang yang membedakan antara kebiasaan (adat) dengan hukum, sejak masuknya Belanda, dengan berbagai aturan yang di susun oleh Belanda untuk kepentingan mereka, bersifat subordinatif terhadap masyarakat hukum adat.

Awal mulai studi terhadap hukum adat dilakukan oleh William Marsden seorang Irlandia Tahun 1783.⁷ William⁸ memulai penelitian di daerah Bengkulu pada saat Nusantara dijajah oleh Inggris. Penelitian-penelitian tersebut terus berkembang sampai kemudian muncul nama-nama seperti Snouck Hurgronje yang pertama menggunakan nama *adatrecht*, kemudian setelah itu Cornelis van Vollenhoven dan Ter Haar Bzan. Adapun di kalangan Indonesia sendiri, Soepomo termasuk salah satu peneliti yang muncul mengemukakan berbagai aspek tentang hukum adat. Namun, dalam perkembangannya, pemikiran van Vollenhoven dan Ter Haar lebih banyak mewarnai konstruksi berpikir peneliti-peneliti Indonesia tentang adat.

Karya Snouck Hurgronje terkait dengan hukum adat yaitu *De Atjehers* yang ditulis Tahun 1893-1894 dan *Het Gajoland* Tahun 1903. Dari karya-karya Snouck dapat dipahami tentang istilah adat. *Adatrecht* pertama kali digunakan Snouck Hurgronje untuk mengidentifisir hukum adat yang

6 *Ibid.*

7 Otje Salman, *Op.Cit.*, hlm. 105

8 *Ibid.*

berlaku di Aceh.⁹ Penjahaj asing melihat hukum yang dipergunakan oleh masyarakat dalam kenyataan sehari-hari menyebutnya dengan beberapa istilah. Seperti dikemukakan Bushar Muhammad¹⁰:

Sebelumnya, hukum adat itu dinyatakan dengan berbagai istilah, seperti dalam perundang-undangan, *godsdientige wetten*, *volksins telingen en gebruiken* (pasal 11 AB), *godsdienstige wetten, instellingen en gebruiken* (pasal 75 ayat 3 redaksi lama RR 1854), *instellingen des volks* (pasal 128 ayat 4 IS – sebelumnya pasal 71 ayat 2 sub b redaksi baru RR 1854, yang mengganti pasal 5 ayat 3 redaksi lama RR 1854 tersebut di atas) *godsdienstige wetten en oude herkomststen* (pasal 78 ayat 2 RR 1854 – kemudian kata-kata *godsdienstige, wetten en oude herkomststen* ii oleh Ind. Stbl 1929 nr 221 jo nr 487 diganti dengan istilah *adatrecht*.

Dari uraian di atas, istilah hukum adat sebelumnya disebut dengan hukum Tuhan atau hukum agama (*godsdientige wetten*), atau lembaga rakyat (*volksintelingen*), kebiasaan dan lembaga asli. Istilah-istilah yang terdapat di dalam produk-produk hukum Belanda ini tentu menunjukkan bagaimana hukum adat dianggap oleh penjahaj sebagai hukum agama atau sekedar lembaga rakyat.

Sekalipun, kemudian Snouck Hurgronje mampu merumuskan istilah yang dekat dengan pengertian sebenarnya, namun dari proses perkembangan istilah itu sendiri sudah menunjukkan suatu pemahaman yang keliru terhadap hukum adat masyarakat. Karena, munculnya istilah *adatrecht* itu adalah terkait dengan perbuatan hukum adat yang memiliki sanksi, sedangkan yang tidak mengandung sanksi hukum dikategorikan adat.¹¹

Berbeda dengan Hugronje, van Vollenhoven melihat hukum adat sebagai hukum yang tidak bersumber pada perundang-undangan yang dibuat pemerintah. Oleh karenanya ia tidak teratur, tidak sempurna dan tidak tegas. Namun demikian maka ia disebut hukum adat karena ia berbeda dari “adat”, ia disebut hukum adat karena ia mempunyai sanksi (reaksi).¹² Suatu perbuatan dapat dikategorikan perbuatan hukum,

9 Bushar Muhammad, *Op.Cit.*, hlm. 1

10 *Ibid.*

11 Hilman Hadikusuman, *Sejarah...Op.Cit.*, hlm. 106

12 *Ibid.*, hlm. 107

apabila menurut pimpinan adat dan para penegak hukumnya memandang perbuatan tersebut sebagai suatu pelanggaran dan perlu untuk itu ditegakkan suatu persidangan adat, maka perbuatan tersebut masuk ke dalam kategori hukum adat.¹³

Apabila van Vollenhoven melihat sisi hukum adat pada rasa kepatuhan dan keadilan yang terkandung di dalamnya, bukan pada siapa yang menegakkan hukum itu, maka Ter Haar, melihat yang disebut sebagai hukum adat itu adalah adanya keputusan hukum yang diambil oleh penguasa adat dan petugas-petugas hukum.¹⁴ Lebih lanjut dikatakan Ter Haar¹⁵:

Tiada suatu alasanpun juga untuk menyebut barang sesuatu dengan nama “hukum” selainnya apa yang diputuskan sebagai “hukum” oleh pejabat masyarakat yang bertugas menetapkan dalam keputusan-keputusannya bagaimana hukumnya – kira-kira dengan kata-kata demikian itu orang-orang Inggris Gray pada hemat saya, juga terhadap hukum adat, memberi jawaban yang tepat atas pertanyaan bilamanakah secara teoritis orang dapat menamakan hukum adat yang berlaku (*geldend adatrecht*) (berhadapan dengan adat), dan kaidah-kaidah hukum tak tertulis yang berlaku (*geldende ongeschreven rechtsnormen*) (berhadapan dengan kaidah-kaidah tak tertulis macam lain) (*ongesohreven normen van andreen aard*).

Ter Haar¹⁶ dengan jelas memposisikan hukum adat bilamana terdapat dalam penerapan adat itu keputusan dan kaidah-kaidah hukum yang berlaku sama bagi masyarakat. Hukum itu jika di dalamnya mengandung ketentuan-ketentuan legalistik dan tidak berlaku sepihak di antara kelompok masyarakat tersebut. Pemikiran-pemikiran yang dikedepankan oleh tiga orang peneliti adat yang cukup besar pengaruhnya dalam dunia hukum di Indonesia, memperlihatkan persepsi mereka terhadap hukum adat dipahami dari cara pandang pengamat bukan sebagai orang yang merasakan sendiri bagaimana hukum adat berfungsi, sehingga melahirkan kekeliruan.

13 *Ibid.*

14 *Ibid.*, hlm. 108

15 Ter Haar, *Asas-Asas...Op.Cit.*, hlm. 244

16 *Ibid.*

Kekeliruan *pertama*; dalam memahami hukum adat terlihat jelas pada upaya teorisasi yang dilakukan untuk membedakan keadaan hukum adat dalam hubungannya dengan hukum Islam. *Kedua*, proses kodifikasi dan unifikasi yang dilakukan penjajah terhadap hukum adat. *Ketiga* reorganisasi terhadap hukum adat.

Teorisasi hubungan hukum adat dengan Islam, telah melahirkan beberapa teori, seperti: “teori *Receptio in Complexu*, teori *receptive*, dan teori *reception a contrario*”.¹⁷ Teori *Receptio in Complexu* yang dikemukakan C. F. Winter dan Salomon Keyzer Tahun 1823-1868, teori penundukkan secara penuh nilai-nilai adat ketika seseorang telah menganut suatu agama, Islam, maka yang berlaku adalah hukum agama, karena ketundukkannya itu maka hukum adat tidak berlaku lagi.¹⁸

Otje Salman menyimpulkan teori ini akhirnya menghilangkan keberlakuan hukum adat setelah memeluk agama Islam. Sebagai bantahan terhadap teori *Receptie in Complexu*, peneliti adat Snouck Hugronje dan yang lainnya menyatakan keberlakuan hukum adat bersifat tetap di masyarakat hukum adat, sekalipun mereka sudah menganut suatu agama, bahkan hukum agama itulah yang menjadi bagian dari hukum adat.¹⁹

Pasal 131 IS yang sebelumnya Pasal 75 RR menganut paham peleburan hukum adat dalam agama, berubah menjadi peleburan hukum agama dalam adat, seperti dikatakan Pasal 131 IS ini “ bagi golongan hukum Indonesia asli dan golongan Timur Asing, berlaku hukum adatnya masing-masing”²⁰ Hazairin²¹ menolak kedua teori di atas, “keberlakuan hukum adat dan hukum Islam itu berbeda dan tidak boleh dicampur adukkan atau *Receptie a Contrario*. Masing-masing berlaku sesuai dengan kaidahnya masing-masing, dan jika adapun ketentuan hukum yang sama, maka dicarikan alternatif terbaik untuk keberlakuan hukum tersebut bagi masyarakat.”²²

17 Ichtijanto SA, *Hukum Islam dan Hukum Nasional*, 1990, Jakarta, Ind-Hill Co, hlm. 23

18 *Ibid.*, hlm. 26

19 *Ibid.*

20 *Ibid.*, hlm. 30

21 Hazairin, *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, 1981, Jakarta, Bina Aksara, hlm. 62

22 Salah satu contoh adalah kasus penerapan hukum perkawinan di Minangkabau, di mana hukum Islam meletakkan pembagian kepada sistem *faraidh*, dengan pembagian bersifat habis untuk seluruh *dzawil furudh*, sementara dalam hukum adat Minangkabau, harta pusaka tinggi tidak dapat di bagi habis, harta pusaka tinggi hanya dipergunakan untuk perkara-perkara, seperti kematian, perkawinan dan rumah gadang perlu diperbaiki. Posisi perempuan sangat menentukan dalam kepemilikan harta pusaka di Minangkabau,

Adapun perkembangan dalam aspek kodifikasi dan unifikasi hukum adat, pemisahan secara diametral “antara hukum adat dengan hukum pidana, hukum adat tidak disangkutkan pengaturannya terhadap hukum adat”.²³ Seperti dikemukakan Dewi Sulastri²⁴:

... sehingga yang dijadikan rujukan hukum adat adalah pasal 11 AB, kecuali dalam hal perihal orang pribumi atau yang disamakan dengan mereka (orang timur asing) dengan sukarela menaati (*vrijwilling onderwerping*) peraturan-peraturan hukum perdata dan hukum dagang Eropa, atau dalam hal perihal bahwa bagi mereka berlaku peraturan perundangan semacam itu, atau peraturan perundangan lain maka hukum yang berlaku dan yang diperlakukan oleh hakim pribumi (*inlandse rechter*) bagi mereka adalah *godsdiensstige wetten, volkintellingen en gebruien*, selama tidak bertentangan dengan asas-asas keadilan yang diakui umum.

Berdasarkan keterangan di atas, penerapan hukum adat oleh masyarakat dapat bersifat pilihan, sedangkan bagi pihak yang sudah menggunakan lembaga peradilan dapat tidak menerapkan hukum adat, apabila hukum adat tersebut bertentangan dengan asas-asas keadilan.

Pembidangan hukum pidana, perdata, dan dagang oleh Belanda, yang selama ini tidak dikenal oleh masyarakat hukum adat, sekalipun dalam kehidupan sehari-hari pembidangan itu sudah menjadi keseharian masyarakat, namun di tengah-tengah masyarakat hukum adat termasuk tanggungjawab hukum adat memberikan penyelesaiannya. Pasal 131 ayat 6 IS menerangkan selama hukum perdata serta hukum dagang yang sekarang “*thans*” berlaku bagi golongan hukum Indonesia asli dan golongan hukum timur asing belum diganti dengan kodifikasi...maka hukum itu berlaku bagi kedua golongan hukum itu”.²⁵

Sekalipun sifat intervensi penjajah terhadap hukum adat dalam batas-batas tertentu tidak begitu dominan dan intensif, akan tetapi pola-pola hukum yang dibawa oleh penjajah “cukup berhasil merusak kehidupan masyarakat”²⁶

berbeda dengan hukum Islam yang tidak mengenal istilah harta pusaka, melainkan hanya harta warisan. A.A. Navis, *Op.Cit.*, hlm. 158-159

23 Dewi Sulastri, *Op.Cit.*, hlm. 66

24 *Ibid.*

25 Bushar Muhammad, *Op.Cit.*, hlm. 35

26 Hilman Hadiskusumah, *Op.Cit.*, hlm. 64

Kehadiran lembaga peradilan atau *officieren van justitie* yang bertugas mengadili perkara-perkara masyarakat, melalui Pasal 86 Charter 1804 dinyatakan “ bahwa susunan pengadilan untuk orang Indonesia akan tetap menurut hukum serta adat mereka...”²⁷ Dalam berbagai variannya, pelembagaan peradilan adat, ini di samping melibatkan pihak asing, pegawai pemerintah Belanda, juga pimpinan adat. Mulai dari masa VOC, Inggris sampai kepada Belanda, disetiap tempat didirikan pengadilan untuk menyidang kasus perdata dan pidana serta tindakan kejahatan terhadap umum.²⁸

Berbeda dengan penerapan hukum yang dipakai sebelum masa Belanda yang lebih dekat dengan kepentingan hukum adat, di masa Belanda penggunaan hukum adat dipilah-pilah seperti isi Pasal 120 Reglement Tahun 1819: hukuman kejam dan hukuman mencacati badan tidak boleh dijatuhkan ...”²⁹ sebagai ganti dari hukuman tersebut maka sesuai stlb 1828 No. 16 diganti dengan “kerja paksa”,³⁰ dengan dirantai, dibuang, kerja tanpa upah dan pembuangan ke luar Jawa. Dengan pemaksaan sistem hukum Belanda itu, pemerintah Hindia Belanda menginginkan terjadinya perubahan persepsi oleh masyarakat adat terhadap hukum adat. Sehingga kesan “kejam” hukum adat disadari oleh masyarakat sebagai hukum yang harus dihilangkan dan diganti dengan hukum Belanda yang lebih ringan.

27 *Ibid.*, hlm. 66

28 Hilman Hadikusumah mencatat selama masa VOC dan Inggris sebelum dikembalikan kepada Belanda, cukup banyak jenis pengadilan dan untuk setiap daerah diberlakukan, di samping perbedaan pengadilan untuk pihak Eropa, untuk setiap daerah (pribumi) pun jenis pengadilan juga mengalami perbedaan, untuk pidana ringan Ambulant Landgerecht, untuk Jawa Tengah dan Timur disebut Landraad, perkara perdata atau pidana yang tidak termasuk kekuasaan landraad dibuat Landgericht, untuk kabupaten dibentuk Vrede gericht, sampai kemudian lahirnya Raad van Justitie sebagai pengadilan untuk perkara kejahatan terhadap orang Jawa Asli dan kejahatan yang melanggar ketenteraman umum. Sedangkan di Masa Inggris, dibuat Court of Justitie, sedangkan untuk di desa dibuat Landdrost's Courts (resident's Courts), kemudian untuk daerah-daerah dibuat Court's of Circuit, adapun untuk perkara ringan dibuat Divission's court, kemudian ada juga Bopati's court, Resident's Court, serta Court's Circuit. Di masa Belanda pengadilan yang dibuat mulai dari Districts Geregten, Regenstschapsraden, dan Landraad.

29 *Ibid.* hlm. 86

30 *Ibid.*

Penemuan hukum adat oleh penjajah³¹ serta dualisme penerapan peradilan pada akhirnya tidak lebih sebagai upaya untuk memperbandingkan dan sekaligus upaya politisasi terhadap hukum tersebut agar penjajah dapat menemukan pola-pola yang tepat untuk menundukkan masyarakat pribumi terhadap hukum asing yang mereka bawa.³²

Dalam proses delegitimasi hukum adat, di samping memposisikan hukum adat sebagai sebuah hukum yang lemah, tidak kalah pentingnya, bahwa hukum adat semakin menjauh dari masyarakat hukum adat itu sendiri. Soepomo termasuk salah satu pemikir hukum adat yang banyak menulis tentang hukum adat. Belajar dari karya-karya peneliti Belanda tentang hukum adat, Soepomo³³ menyatakan:

Hukum adat adalah hukum *non-statutair* yang sebagian besar adalah hukum kebiasaan dan sebagian kecil hukum Islam. Hukum adat itupun mencakup hukum yang berdasarkan keputusan-keputusan hakim yang berisi asas-asas hukum dalam lingkungan, di mana ia memutuskan perkara. Hukum adat berakar pada kebudayaan tradisional. Hukum adat adalah suatu hukum yang hidup, karena ia menjelmakan perasaan hukum yang nyata dari rakyat. Sesuai dengan fitrahnya sendiri, hukum adat terus menerus dalam keadaan tumbuh dan berkembang seperti hidup itu sendiri.

Hukum adat dalam persepsi Soepomo adalah hukum kebiasaan, hukum Islam dan putusan-putusan pengadilan. Hasil interaksi hukum adat dengan hukum Islam dan putusan-putusan pengadilan yang dibuat

31 Hilman dengan mengutip Utrecht E.S.H, mengemukakan tentang keberhasilan Panitia Scholten merencanakan peraturan perundang-undangan seperti : ketentuan-ketentuan umum tentang perundang-undangan di Indonesia, kitab undang-undang hukum perdata, kitab undang-undang hukum pidana, peraturan susunan pengadilan, peraturan tentang kejahatan yang dilakukan dalam keadaan pailit, peraturan Acara Pidana bagi R.v.J stbl 1847 No. 40, peraturan Acara Perdata, stbl 1847 No. 52, HIR atau RIB. Sekalipun tidak mengatur tentang hukum adat, namun Pasal 11 A.B menyebutkan tentang adanya kesukarelaan bagi masyarakat pribumi untuk mengikuti hukum Belanda.

32 Seperti dikemukakan Fasseur bahwa keberhasilan van Vollenhoven dalam menemukan hukum adat, Belanda cukup memiliki data dan pemahaman sosiologis yang kuat untuk mengambil berbagai tindakan politik pemerintahan untuk mengambil kebijakan bagi Hindia Belanda. Berdasarkan informasi yang diberikan oleh van Vollenhoven, pegawai-pegawai Belanda yang akan dikirim ke Hindia Belanda terlebih dahulu dipersiapkan dengan data dan berbagai pelatihan untuk melaksanakan administrasi pemerintahan di negeri Hindia Belanda. *Op. Cit.*, hlm. 61

33 Soepomo, Bab-Bab...*Op. Cit.*, hlm. 3

di zaman Belanda, cukup dilematis bagi perkembangan hukum adat itu sendiri. Sekalipun hukum adat pada esensinya berbeda dengan hukum Barat, namun dalam kenyataan lapangan sosial di masyarakat, ditemukan berbagai delik dan jenis hukumannya.³⁴ Apabila seorang hakim yang akan memutuskan perkara, “apabila hakim menemui, bahwa ada peraturan-peraturan itu harus dipertahankan oleh para kepala adat dari petugas-petugas hukum lainnya, maka peraturan-peraturan adat itu terang bersifat hukum”.³⁵

Sehubungan dengan posisi persekutuan sebagai suatu lembaga bagi masyarakat, menurut Soepomo³⁶ persekutuan itu adalah:

Persekutuan-persekutuan hukum itu tidak bersifat suatu badan kekuasaan (*gezagsgemeenschap*) seperti halnya dengan suatu kotapraja di negeri-negeri Barat dan di Indonesia modern, melainkan kehidupan masyarakat di dalam badan-badan persekutuan itu bersifat kekeluargaan, merupakan kesatuan hidup bersama (*levensgemeenschap*) dari suatu golongan manusia yang satu sama lain saling kenal mengenal sejak waktu kanak-waktu hingga menjadi orang tua, suatu golongan manusia yang sejak zaman dahulu tinggal bersama di tempat kediaman mereka dan berkepentingan bersama akan kebahagiaan persekutuan seluruhnya serta kebahagiaan perseorangan dan teman-teman segolongan. Persekutuan itu di dalam aliran pikiran tradisional Indonesia, tidak dianggap (tidak *geobjectiveerd*) sebagai badan perseorangan tersendiri dengan lingkungan kepentingan sendiri, terlepas dari kepentingan orang-orang yang menjadi warga persekutuan, melainkan persekutuan itu adalah seluruh warganya sebagai suatu kolektivitas tempat tiap warga merasa dirinya satu dengan golongan seluruhnya.

Pendapat Soepomo di atas dapat dapat disimpulkan *pertama*, bahwa persekutuan hukum itu tidak bersifat suatu badan kekuasaan, *kedua*, persekutuan itu bersifat kekeluargaan, *ketiga*, persekutuan itu adalah suatu kolektivitas. Dengan konsepsi kedudukan persekutuan hukum hanya semata-mata kelompok sosial, maka tugas seorang

34 *Ibid.*, hlm. 117

35 *Ibid.*, hlm. 38

36 *Ibid.*, hlm. 65

“kepala rakyat” (pemimpin persekutuan) hanya: “tindakan mengenai tanah, penyelenggaraan hukum, dan menyelenggara kan hukum sebagai pembetulan hukum”.³⁷

Sementara Hazairin³⁸ melihat keberadaan kesatuan hukum masyarakat adat “masyarakat-masyarakat Hukum Adat seperti desa di Jawa, Marga di Sumatera Selatan, Nagari di Minangkabau, Kuria di Tapanuli, Wanua di Sulawesi Selatan, adalah KMHA yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri...”. Lebih lanjut dikatakan Hazairin³⁹ “ masyarakat-masyarakat hukum adat itu dari dulu sampai sekarang menjadi landasan bagi mendirikan kerajaan-kerjaan asli, kekuasaan colonial dan juga bagi republik Indonesia”.

Berdasarkan pandangan para ahli di atas, dapat dipahami bahwa hukum adat mengalami persepsi yang disesuaikan dengan keadaan dan pengaruh politik yang menguasainya. Hukum adat berkembang sesuai dengan kenyataan dan kehendak politik yang mempengaruhinya. Hal inilah kemudian yang menyebabkan posisi dan kedudukan hukum adat tidak berhasil melakukan upaya pembudayaan dalam kehidupan masyarakat hukum adat itu sendiri.

B. Kesatuan-Kesatuan Masyarakat Hukum Adat di Indonesia

Kesatuan masyarakat hukum adat dapat dipandang sebagai sebuah model dari tradisi bernegara yang tumbuh dan hidup dalam dimensi sosial, politik, hukum, ekonomi dan kebudayaan bangsa Indonesia. Dengan cirinya yang sederhana, namun berhasil merumuskan sistem kehidupannya secara teratur sehingga tidak bersifat terbelakang ataupun tidak berkeadaban. Gagasan tentang kesatuan masyarakat hukum adat sebagai bentuk dari usaha bina negara dalam Perspektif tradisional adalah cikal bakal bentuk keaslian yang tumbuh dan berkembang dalam proses yang dinamis dan konstruktif.

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat lahir dari tipikal budaya hukum adat masyarakat setempat, baik yang berciri genealogis territorial maupun territorial saja. Soepomo⁴⁰ membedakan antara *gezage meen schap* sebagai suatu badan kekuasaan dengan *levens gemeenschap* sebagai

37 *Ibid.*, hlm. 66

38 Hazairin, *Demokrasi...Op.Cit.*, hlm. 69

39 *Ibid.*, hlm. 70

40 Soepomo, *Bab-Bab...Op.Cit.*, hlm. 65

kesatuan hidup bersama, namun hal itu tidak menghilangkan corak kekuasaan yang terkandung di dalam KMHA". Persekutuan, seperti: Desa (Jawa dan Bali), Nagari (Sumatera Barat), Dusun dan Marga (Palembang), dan Wanua (Sulawesi Selatan), serta yang lain yang hampir berjumlah sekitar 250 *Zelfbesturende landschappen* dan *Volksgemeenschappen*. Dalam Penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen, pengakuan ini cukup jelas dinyatakan⁴¹:

1. Oleh karena negara Indonesia itu suatu *eeheidsstaat*, maka Indonesia tak akan mempunyai daerah di dalam lingkungannya yang bersifat *state* juga. Daerah Indonesia akan dibagi dalam daerah Provinsi dan daerah Provinsi akan dibagi pula dalam daerah yang lebih kecil. Di daerah-daerah yang bersifat otonom (*streek* dan *locale rechtsgemeenschappen*) atau bersifat daerah administrasi belaka, semuanya menurut aturan yang akan ditetapkan dengan undang-undang. Di daerah-daerah yang bersifat otonom akan diadakan badan perwakilan daerah, oleh karena di daerahpun pemerintahan akan bersendi atas dasar permusyawaratan.
2. Dalam territorial Negara Indonesia terdapat lebih kurang 250 *Zelfbesturende landschappen* dan *Volksgemeenschappen*, seperti desa di Jawa dan Bali, negeri di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah itu mempunyai susunan asli, dan oleh karenanya dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa.

Keseluruhan KMHA memiliki ciri asli dalam menjejawantahkan tatanan kulturalnya, dan itulah sifat asli hukum adat, ia berbeda dengan hukum adat lainnya. Untuk melihat beberapa contoh KMHA yang masih hidup, diuraikan seperti berikut ini:

1. Desa Jawa dan Bali

Desa di Jawa adalah lembaga asli pribumi yang mempunyai hak mengatur rumah tangga sendiri berdasarkan hukum adat.⁴² Adapun ciri-ciri Desa seperti diungkapkan Soetardjo⁴³:

- a. Pemerintah desa terdiri atas kepala desa dibantu oleh pamong desa. Kepala desa dipilih oleh Dewan Marokaki, semacam tim

41 Penjelasan Undang-undang Dasar Tahun 1945

42 Soetardjo Kartoehadikoesoemo, *Desa*, 1984, Jakarta, Balai Pustaka, hlm. 182

43 *Ibid.* hlm. 183-250

formatur yang terdiri atas sesepuh, ahli agama, dan ahli adat yang dinilai mempunyai kearifan. Dewan Morarki ini memilih kepala desa untuk masa seumur hidup. Pamong desa adalah para pembantu kepala desa yang mempunyai tugas sesuai dengan fungsinya. Pamong desa dipilih oleh kepala desa atas persetujuan Dewan Morokaki.

b. Yang memegang kekuasaan tertinggi di desa adalah rapat desa/kumpulan desa.

c. Pranata dan lembaga dikembangkan menurut kebutuhan riil yang dihadapi masyarakat desa yang bersangkutan dengan berpijak adat konsep-konsep kebatinan yang melingkupinya dan praktik riil beserta problematikanya.

d. Tanah komunal menjadi peranan sosial yang sangat penting yang berfungsi mengatur, mengendalikan, dan mengawasi perilaku anggota masyarakat hukum dalam suatu wilayah desa yang bersangkutan.

e. Gugur gunung, wajib kerja, dan gotong royong menjadi pranana yang berfungsi sebagai alat justifikasi dan sekaligus sebagai pelestari sistem otonom desa.

f. Isi otonom desa mencakup:

1. Pertahanan dari ancaman binatang buas/atau gangguan dari daerah luar
2. Keamanan dan ketertiban/polisional
3. Peradilan
4. Pekerjaan umum
5. Upacara keagamaan
6. Pertanian/perikanan/peternakan/perhutanan.

Berdasarkan ciri di atas, desa memiliki tata kelola pemerintahan yang melingkupi kepentingan seluruh warga masyarakat. Sekalipun, jabatan kepala desa bersifat seumur hidup, hal itu tidak berarti bahwa kepemimpinan tersebut bersifat anti demokrasi, namun, lebih kepada cara pandang oleh karena penting dan terkandungnya unsur *magis* dalam kepemimpinan kepala desa serta sifat kearifan yang dimiliki, maka menjadi sebuah kehormatan kepala desa berakhir masa jabatannya adalah ketika ia sakit atau meninggal.

Provinsi Bali termasuk salah satu daerah yang menggunakan nomenklatur desa untuk penyebutan kesatuan masyarakat hukum

adatnnya. Berbeda dengan daerah-daerah lain, Desa di Bali terbagi ke dalam dua bentuk, yaitu Desa Dinas dan Desa Adat. Desa Dinas yang disebut juga dengan Keperbekalan berfungsi mengurus upeti rakyat, sedangkan Desa Adat yang disebut Desa Pakraman berfungsi mengurus persoalan adat, budaya, dan agama.⁴⁴

Gusti Raka seperti dikutip Made Suartha⁴⁵, mengkonstruksi Desa di Bali ke dalam dua pengertian, yaitu : Desa Adat dan Desa Dinas. Desa Adat merupakan kesatuan daerah yang penduduknya bersama-sama atas tanggungan bersama (*krama desa*), sedangkan Desa Dinas adalah suatu *territorium* (daerah) pemerintahan, yang dibentuk oleh pemerintah”.⁴⁶ Sementara itu, pengertian desa sebagaimana terdapat dalam Pasal 1 angka 4 Peraturan Daerah Provinsi Bali No. 3 Tahun 2001 tentang Desa Pakraman adalah:

Desa Pakraman adalah kesatuan masyarakat hukum adat di Provinsi Bali yang mempunyai satu kesatuan tradisi dan tata karma pergaulan hidup masyarakat umat Hindu secara turun temurun dalam ikatan *kahyangan tiga* atau *kahyangan desa* yang mempunyai wilayah tertentu dan harta kekayaan sendiri serta berhak mengurus rumah tangganya sendiri.⁴⁷

Berdasarkan pengertian Desa Pakraman, Desa di Bali, bukan saja bermakna sebagai wujud kekuasaan teritorial, akan tetapi, sekaligus totalitas tradisi dan tata karma pergaulan yang berada dalam ikatan *kahyangan tiga* yang dilaksanakan secara otonom. Dengan tradisi relegiusitas yang ada pada desa pakraman, sifat pengaturan desa tidak hanya berorientasi horizontal untuk mengatur manusia semata, akan tetapi sekaligus menjadi media membina komunikasi vertikal dengan Tuhan. Oleh karena itu seperti Adharinalti dalam I Made Titib *Desa Pakraman Wahana Pengamalan Ajaran Agama Hindu di Bali* menyatakan:

Fungsi Desa Pakraman yang paling menonjol bagi warga atau

44 I Wayan Surpha, *Eksistensi Desa Adat Dengan Diundangkannya UU Nomor 5 Tahun 1979*, 1993, Denpasar, Penerbit Uphada Sastra, hlm. 26

45 I Dewa Made Suartha, *Hukum dan Sanksi Adat ; Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana*, 2015, Malang, Setara Press, hlm. 45

46 *Ibid.*

47 Peraturan Daerah Provinsi Bali No. 3 Tahun 2001 tentang Desa Pakraman dan Adharinalti, “Eksistensi Hukum Adat Penyelenggaraan Pemerintahan Desa di Bali”, *Jurnal Recht Vinding*, Desember 2012, Vol. 1 Nomor. 3., hlm. 413

kramanya, adalah untuk bersama-sama meringankan beban kehidupan baik suka dan duka (dalam *pasuka dukan* desa). Dengan demikian fungsi atau peranan Desa Pakraman dalam pelaksanaan agama Hindu secara lebih detail dapat juga dirinci sebagai berikut:

- a. Mengatur hubungan Krama Desa dengan Kahyangan, b. Mengatur pelaksanaan Panca Yajna dalam masyarakat, c. Mengatur penguasaan Setra, d. Mengatur hubungan antar sesama Krama Desa, e. Mengurus Tanah, Sawah, dan barang-barang lainnya milik Desa Pakraman, f. Metapkan sanksi-sanksi bagi pelanggaran terhadap hukum adat (*awig-awig*), g. Menjaga keamanan, ketertiban dan kedamaian masyarakat, g. Memberikan perlindungan hukum bagi Krama Desa, h. Mengikat persatuan dan kesatuan antar sesama Krama Desa dengan cara gotong royong dalam bidang ekonomi, teknologi, kemasyarakatan dan keagamaan, i. Menjunjung dan mensukseskan program pemerintah.⁴⁸

Setiap desa dipimpin oleh seorang Juru Bedesa (Kepala Desa Pakraman). Adapun prinsip kepemimpinan Juru Bedesa berdasarkan filosofi Tri Hita Karana dan landasan kerja pada Tri Karya Parisuda. Sedangkan asas kepemimpinan Bedesa adalah keanekaragaman, partisipasi, otonomi asli, demokratisasi dan pemberdayaan krama desa. Adapun susunan lengkap dari penyelenggaraan pemerintahan desa adalah:

- a. Juru Bendese (sebagai kepala Desa Adat/ Desa Pakraman)⁸⁰, Ia bukan aparat pemerintah tapi adalah parner pemerintah. Ia tidak mendapat gaji dari pemerintah. Biaya hidup Juru Bedesa dan untuk pengurusan dan pendanaan sistem pemerintahan desa adat/ desa pakraman didapat dari iuran warga, harta kekayaan desa, dan dari sumbangan yang didapat dari pihak ke tiga.
- b. Petajeuh/ Pangliman (Wakil Ketua Desa Adat/ Wakil Ketua Desa Pakraman).
- c. Penyarikan (sebagai sekretaris desa dari Desa Adat/ Desa Pakraman);
- d. Petangen/ Juru Raksa (sebagai bendahara ada Desa Adat/ Desa Pakraman)

48 *Ibid.*, hlm. 414

- e. Upa desa (juru damai dalam penyelesaian sengketa bila ada wargamasyarakat adat yang tidak puas dan menuntut hak adatnya). Adapun lembaga tempat penyelesaian sengketa disebut Kerta Desa.
- f. Pacalang (sebagai keamanan pada Desa Adat/ Desa Pakraman), tupoksinya menjaga keamanan masyarakat desa khususnya pada upacara adat dan hari-hari raya keagamaan.⁴⁹

Sekalipun setiap Desa Pakraman bersifat otonom dalam menjalankan pemerintahannya, namun untuk setiap tingkatan struktur pemerintahan daerah, Desa Pakraman memiliki lembaga-lembaga yang bersifat perwakilan yang berbentuk majelis, seperti “di tingkat Kecamatan lembaga yang mewadahi Bedese adalah Majelis Desa Pakraman Alit, di tingkat kabupaten/kota ada Majelis Desa Pakraman Midel, sedangkan untuk di tingkat provinsi ada Majelis Desa Pakraman Agung”.⁵⁰ Demikian juga dengan peraturan yang akan dibuat untuk kepentingan desa oleh pemerintah daerah provinsi maupun kabupaten/kota, selalu diikuti sertakan lembaga-lembaga sesuai dengan tingkatan produk hukumnya .

Desa di Jawa dengan Desa di Bali, sekalipun memiliki persamaan dalam nama, akan tetapi, sistem organisasi tata kelola pemerintahannya memiliki perbedaan satu dengan lainnya. Desa di Jawa berwujud satu di samping memiliki peran ketatapemerintahan, sekaligus juga bertanggung jawab mengurus kepentingan sosial masyarakat. Sementara di Bali, pembidangan fungsi antara Desa Pakraman dengan Desa Dinas, tidak menghambat terlaksananya fungsi-fungsi pemerintahan dan relegius.

2. Marga

Marga adalah tipe kesatuan masyarakat hukum adat yang terdapat di Provinsi Sumatera Selatan. Moh. Hasan seperti dikutip HAW Widjaja menyatakan:

Kata Marga pertama kali di dapat dalam piagam-piagam Sultan di Palembang sejak ± 1700. Amtenar-amtenar Belanda/Inggris seperti Mars dan Raffles tidak pernah menyebut istilah Marga. Mereka

49 Suherman Toha, *Penelitian Hukum Eksistensi Hukum Adat Dalam Pelaksanaan Pemerintahan Desa, Penelitian Lapangan di Bali*, 2011, Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, hlm. 68-69

50 Wayan P Windia dan Ketut Sudantra, *Pengantar Hukum Ada Bali*, 2006, Denpasar, Lembaga Dokumantasi dan Publikasi Fakultas Hukum Universitas Udayana, hlm. 28-30

menyebut sebagai suatu kesatuan masyarakat, misalnya istilah Petulai, Sumbai, Kabuaian atau Suku. Jadi melihat kesatuan sebagai kesatuan masyarakat yang bersifat geneologis. Pencetusan kesatuan-kesatuan masyarakat yang bersifat territorial adalah sultan-sultan dari Kerajaan Palembang sebagai suatu kebijaksanaan pemerintahan. Marga yang mengandung makna baik suatu territorial tertentu (*afdeeling territorial*) maupun rumpun keluarga (*genealogis*).⁵¹

Adapun sifat dari Marga sebagai susunan masyarakat yang asli. Susunan asli tersebut *volksgemeenschcap* yang berbentuk *strekgemeenshapen* (kehidupan bersama dalam daerah) yang terdiri dari gabungan dusun-dusun.⁵² Isi dari dusun-dusun tersebut adalah ; a) federasi dari serikat-serikat dusun-dusun, b) serikat dusun-dusun, c) bagian-bagian dari dusun yang masih kuat menampakkan hubungan tali kekeluargaan, dan, d) keluarga-keluarga kecil (tanah-talang).⁵³

Adapun struktur pemerintahan marga terdiri atas Dewan Marga, Kepala Marga yang disebut dengan *pasirah* atau *depati*, Proatin (*punggawa* dan *krio*) dan penghulu serta Khotib. Dalam pemerintahan marga, pasirah selaku pemimpin memiliki otoritas kuat dalam mengelola pemerintahan. Dengan kewenangan yang dilandasi oleh otoritas kepemimpinan adat dan suku, pasirah dalam menjalankan kepemimpinan marga berlandaskan kepada tatanan nilai yang dianut dan dijalankan oleh masyarakat yang hidup dalam marga.

Dalam struktur kepemimpinan, Pasirah tidak dipilih secara langsung oleh kelompok masyarakat yang ada dalam marga, melainkan dipilih oleh perwakilan yang terdiri dari pimpinan federasi, dusun, dan pimpinan masyarakat adat serta kelompok masyarakat terpendang yang memiliki pengaruh kuat di dalam marga. Struktur pembagian kewenangan, dewan marga sebagai lembaga perwakilan masyarakat hukum adat, pasirah sebagai pemimpin, punggawa dan krio sebagai administrasi pelaksana tata pemerintahan, penghulu sebagai hakim dan khotib sebagai pendidik masyarakat melalui khotbah-khotbah agama yang diberikan, dengan pembagian seperti ini, kekuasaan pasirah tidak bersifat mutlak dan absolut.

51 HAW Widjaja, *Op.Cit.*, hlm. 179

52 *Ibid*, hlm. 180

53 *Ibid*.

Dengan pembagian kewenangan yang berlaku, pasirah hanya berposisi sebagai pemberi kata putus dalam margas. Kesewenang-wenangan pasirah dalam memimpin sepertinya sulit terjadi, karena dewan margas selalu mengawasi pasirah dalam mengelola tata pemerintahan. Sehingga hubungan koordinasi yang elegan dalam hubungan pasirah dengan dewan margas menjadi penentu terlaksananya kepemimpinan adat.

3. Wanua

Wanua merupakan istilah untuk menyebut suatu gabungan dari perkampungan masyarakat Sulawesi Selatan, yang dalam bahasa Bugis disebut *pa'rasangan* atau *bori'*. Dan sebagai kesatuan masyarakat hukum adat, wanua memiliki makna strategis perannya dalam melahirkan kerajaan-kerajaan di Sulawesi.⁵⁴ Genealogis yang menjadi sebuah *genealogis-territorial* berhasil dalam membangun efektifitas wanua dalam membingkai struktur masyarakatnya dalam sebuah kerajaan yang besar Seperti, Kerajaan Wajo, kerajaan ini lahir dari sebuah wanua yang bernama Boli⁵⁵. Pada umumnya, "istilah wanua digunakan di Minahasa dan Bugis".⁵⁶

Wanua terdiri dari satu kawasan perkampungan yang di dalam perkampungan itu terdapat suatu kepemimpinan yang mengatur tatakehidupan masyarakat pemukiman. Kawasan-kawasan pemukiman masyarakat tersebut, satu dengan lainnya tidak sama luas dan jumlah penduduknya. Namun, di dalam pemukiman tersebut terdapat beberapa susunan kelompok masyarakat yang berjumlah sedikit, tidak lebih dari 10 sampai dengan 20 rumah. Sistem wanua dapat dikategorikan sebagai suatu gabungan dari susunan kelompok masyarakat yang memiliki pemerintahan sendiri dan mengasosiasikan kampung mereka tersebut ke dalam perkumpulan besar yang disebut sebagai wanua. Karena, perkampungan di Sulawesi sendiri rata-rata didiami oleh hanya sekelompok kecil masyarakat yang berasal dari satu kesatuan masyarakat.

Pemerintahan wanua berada di pusat kampung *posi'tana* (pusat dunia), bersamaan dengan pusat kampung *wanua* maka disertai juga dengan keberadaan tempat pemujaan leluhur mereka yang disebut dengan *saukang*.⁵⁷

54 Siti Zuhroh, *Op.Cit.*, hlm. 143

55 Sudirman Sabang dan Muh. Yusuf Ramayana, *Sejarah, Sistem dan Struktur Pemerintahan Kerajaan Wajo*, 2006, Makasar, Karya Mandiri Utama, hlm. 10

56 Soetarjdo Kartoehadiekoesoemo, *Op.Cit.*, hlm. 16

57 Sudirman Sabang dan Muh. Yusuf Ramayana, *Op.Cit.*, hlm. 15

Kepemimpinan di kampung berada di bawah seorang *matowa*, dalam memimpin *matowa* tidak sendirian, melainkan dibantu oleh dua orang *sariang* atau *parenung*. Karena posisi wanua sebagai pusat perkumpulan seluruh ketua-ketua kampung, maka hubungan antara pimpinan wanua dengan ketua kampung bersifat hirarkis.⁵⁸ Dalam kepemimpinan kampung, seorang pemimpin haruslah orang yang lahir dari suku asal kampung tersebut, jika satu kampung dimekarkan, maka ketua kampungnya adalah orang-orang yang berasal dari kampung asal dengan kekerabatan yang sudah dikenal.

Apabila seorang ketua kampung dipilih menjadi ketua wanua, maka hal itu tidak mesti baginya untuk menanggalkan jabatan ketua kampung yang dipimpinnya, ketua wanua tersebut boleh sekaligus memimpin wanua dan maupun ketua kampung. Nilai-nilai kepemimpinan yang dianut oleh KMHA wanua adalah: *sipakatau*, *sipakainga*, dan *sipakalebi*. Nilai-nilai prinsip saling menghormati, serta tidak boleh adanya perbedaan yang mengakibatkan saling mengkritik dan menghujat karena, suatu masalah yang terjadi lebih baik diselesaikan di rumah daripada di suatu tempat yang orang lain mengetahui permasalahan itu.

Sifat seorang pemimpin wanua adalah *towarani*, *tosugik*, *taacca* yang artinya, pemberian, memiliki harta, kepandaian, dan dari keturunan yang baik.⁵⁹ Sifat-sifat yang dimiliki itu akan menjadi modal bagi seseorang untuk menjadi pemimpin. Di samping itu, sifat pribadi yang harus dimiliki oleh seorang masyarakat wanua dan orang bugis pada umumnya adalah *sirik*. *Sirik* adalah suatu nilai kehormatan dan martabat yang dimiliki seseorang.⁶⁰ Kehormatan dan martabat bagi orang bugis adalah harga diri yang melekat dan akan mempengaruhi sikap dan tindakannya dalam kehidupan sosial sehari-hari.

Berdasarkan tiga contoh kesatuan masyarakat hukum adat yang diuraikan di atas, di samping ratusan nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat dengan nilai-nilai tradisional mereka lainnya, menunjukkan bagaimana keberlakuan hukum adat di tengah-tengah masyarakat hukum adat tidak pernah kosong. Hukum tersebut tetap dijadikan oleh

58 *Ibid.*, hlm. 20

59 Siti Zuhroh, *Op.Cit.*, hlm. 156

60 Andi Zainal Abidin, *Capita Selecta Sejarah Sulawesi Selatan*, 1999, Makasar, LP Hasanuddin, hlm. 143

masyarakatnya sebagai pedoman dalam menata kehidupan sosial dan pemerintahan.

Tertib hukum yang diperlihatkan oleh berbagai nomenkatur itu, sekalipun terdiri dari asal usul adat yang berbeda-beda satu dengan lainnya, mereka tetap berikrar dan bersatu menjadi rangkaian sistemik yang teratur, sebagaimana tidak pernah terjadinya konflik horizontal yang diakibatkan oleh perbedaan sistem nilai adat, untuk mendukung keutuhan NKRI. Inilah perbedaan penting makna “asli” di antara masyarakat pada kacamata barat yang menyebutnya dengan label “inigenous”.

C. Kedudukan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Konstitusi Indonesia

Indonesia semenjak diproklamirkannya kemerdekaan Tahun 1945 sampai saat ini telah mempunyai empat konstitusi. Konstitusi pertama UUD Tahun 1945, UUD RIS Tahun 1949, UUD Sementara Tahun 1945 dan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai hasil amandemen terhadap UUD 1945 Tahun 1999-2002. Keempat konstitusi tersebut dengan latar belakang sejarah politik, politik hukum dan aliran pemikiran dalam penyusunannya yang berbeda, dalam masing-masing konstitusi tersebut mengatur mengenai KMHA sesuai dengan kecenderungan politik yang berkembang di masa berlakunya konstitusi tersebut.

1. Menurut UUD 1945

Kemerdekaan Indonesia pada tanggal 17 Agustus 1945, sekalipun sudah dipersiapkan beberapa bulan sebelumnya melalui sidang-sidang BPUPKI dan PPKI, namun tidak cukup untuk mempersiapkan berbagai perangkat guna menjalankan roda pemerintahan, termasuk di dalamnya ketidaksiapan dalam bidang hukum. Agar kebijakan yang diambil pemerintah tetap memiliki landasan hukum, dalam Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 dinyatakan: “ bahwa segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”.⁶¹

Persoalan muncul ketika apa yang dimaksud dengan “peraturan yang ada masih berlangsung berlaku selama belum diadakan yang baru” menurut UUD ini. Karena Hilman Hadikusumah dan Sarjono Soekanto

61 Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945

menyatakan: “bahwa Pasal II aturan peralihan ini menjadi dasar keberlakuan hukum adat. Menurut Sarjono seperti dikutip Dzamanat Samosir, menyatakan: “ hukum adat sebagai hukum tidak tertulis merupakan satu bagian dari hukum nasional yang eksistensinya sejak zaman kolonial sebagai aturan bagi golongan pribumi (Pasal 131 IS)...setelah merdeka, aturan Peralihan Pasal II UUD 1945 masih menempatkan hukum adat sebagai hukum masyarakat pribumi”⁶²

Sementara pendapat Bushar Muhammad⁶³ mengenai masalah ini adalah; “dalam UUD (UUD Tahun 1945 yang diberlakukan kembali menurut Dekrtit Presiden tertanggal 5 Juli 1959) tiada satu pasalpun yang memuat dasar (perundang-undangan) berlakunya hukum adat itu”. Pendapat Bushar ini cukup tepat, karena, jika menggunakan logika Hilman dan Sarjono, tentu muncul pertanyaan dari perjalanan hukum adat di masa penjajah, posisi hukum adat berada dalam kedudukan yang tidak jelas. Hukum adat tidak pernah dikodifikasi dan diunifikasi sehingga ia menjadi tertulis apalagi terkumpul dalam suatu bentuk buku hukum.

Sedangkan aturan-aturan hukum adat tidak lebih sebagai pengakuan dalam proses peradilan yang melibatkan para tokoh adat dalam penyelesaian sengketa masyarakat pribumi. Apalagi dengan memperhatikan hasil politik hukum yang dirumuskan oleh Panitia Scholten dalam membentuk perundang-undangan semuanya hanya berisi kepentingan penjajah dengan mengabaikan kedudukan hukum adat.

Dengan sikap ketundukkan suka rela bagi kalangan pribumi terhadap hukum Belanda, semakin menjadikan hukum adat rancu di kalangan masyarakat adat itu sendiri disebabkan keraguan dalam memilih antara hukum adat dengan hukum Belanda. Oleh karena itu, hukum bagaimana yang berlaku di zaman Belanda yang diakui oleh UUD 1945. Penulis lain, seperti Otje Salman memahami keberlakuan peraturan dalam Pasal 18 UUD 1945 adalah “Pasal 131 dan Pasal 163 IS yang pada prinsipnya menetapkan bahwa bagi warga negara Indonesia asli tetap berlaku hukum adat”⁶⁴. Sekalipun, Indonesia sudah merdeka, akan tetapi belum berjalannya pemerintahan selayaknya, maka penegasan Pasal II Aturan

62 Dzamanat Samosir, *Op.Cit.*, hlm. 45

63 Bushar Muhammad, *Op.Cit.*, hlm. 33. Pendapat ini juga senada dengan tulisan Otje Salman Soemadiningrat dalam *Op.Cit.*, hlm. 152, bahwa tidak terdapat secara eksplisit dalam batang tubuh UUD 1945 penyebutan istilah hukum adat.

64 Otje Salman Soemadiningrat, *Rekonseptualisasi...Op.Cit.*, hlm. 152

Peralihan itu menjadi dasar hukum mengakui keberadaan hukum adat.⁶⁵

Adapun menurut Hazairin⁶⁶ pengakuan konstitusi terhadap kesatuan masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisional masyarakat itu sudah termaktub dalam Pasal 18 UUD 1945, sebagaimana bunyi Pasal 18:

Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil, dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.

Konsepsi tentang KMHA sudah cukup jelas diuraikan dalam Penjelasan UUD 1945, bahwa Indonesia adalah suatu *eeheidsstaat* dengan lebih kurang 250 *Zelfbensturende landschappen* dan *Volksgemeen sschappen*, seperti Desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, Dusun dan Marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah itu mempunyai susunan asli, dan oleh karenanya dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa.⁶⁷

Berdasarkan penjelasan UUD 1945 angka II, *volksgemeens schappen* yang meliputi Desa, Nagari, Marga dan sebagainya itu berbeda di setiap daerah sesuai dengan sistem hukum adatnya masing-masing, yang dianggap sebagai suatu keistimewaan yang – memperhatikan bunyi Pasal 18 UUD 1945 – harus diatur dalam peraturan perundang-undangan tersendiri. Artinya, sifat keistimewaan yang dimiliki oleh Desa, Nagari, Marga dan sebagainya itu harus kongkrit dan nyata sehingga ia memiliki legitimasi dalam melaksanakan fungsinya di tengah-tengah masyarakat hukum adat.

Undang-undang pertama yang lahir setelah kemerdekaan di bawah UUD Tahun 1945 adalah UU No.1 Tahun 1945 tentang Peraturan Mengenai Kedudukan Komite Nasional Daerah dalam klausul mengingat menyebutkan “ pasal 18 dan 20 Undang-Undang Dasar dan Maklumat Wakil Presiden No. X tanggal 16”. Dalam rangka membentuk daerah-daerah perlu mengacu kepada hak-hak masyarakat hukum adat yang ada di setiap daerah yang dibentuk.

65 Mahadi, *Uraian Singkat Hukum Adat Sejak RR Tahun 1854*, 2013, cet, ke-4, Bandung, Alumni, hlm 79

66 Hazairin, *Demokrasi...*, *Op.Cit.*, hlm. 711

67 Penjelasan UUD Tahun 1945.

Salah satu pengadopsian yang terpenting dan cukup fenomenal sampai sekarang adalah dalam aspek legalitas tanah. UU No. 5 Tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA). Dalam klausul Menimbang huruf c dan d:⁶⁸

- c. bahwa hukum agraria tersebut mempunyai sifat dualisme dengan berlakunya hukum adat itu di samping hukum agrarian yang berdasarkan atas hukum barat.
- d. Bahwa bagi rakyat asli agraria penjajahan itu tidak menjamin kepastian hukum.

Pertimbangan undang-undang ini kenapa harus ada pengaturan pokok terhadap sistem agraria nasional dikarenakan sistem hukum tanah Belanda masih digunakan oleh sebagian masyarakat, karena itu, dengan adanya sistem agraria yang berdasarkan hukum adat dan berlaku nasional, maka kepastian hukum terhadap tanah bagi masyarakat dapat dilaksanakan. Lebih lanjut dalam Pasal 5 UU Pokok Agraria menyebutkan: “

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 perundang-undangan lainnya, segala sesuatunya dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar hukum agama”.⁶⁹

Menurut Abdurrahman⁷⁰, “undang-undang pokok agraria menurut ketentuannya adalah didasarkan pada hukum adat, yang berarti hukum adat menduduki posisi sentral di dalam sistem hukum agraria nasional.” Tanah bagi masyarakat adat merupakan bukti adanya suatu masyarakat hukum adat, di samping nilai-nilai dan tradisi, dengan tanah suatu masyarakat hukum adat dapat menyatakan kebenaran keberadaan hukum adat mereka, baik secara geneologis maupun territorial.

Terkait dengan fungsi hakim menerapkan keadilan di lembaga peradilan, di mana untuk mewujudkan keadilan itu harus mengacu kepada

68 UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria

69 Dikutip dalam Abdurrahman, *Kedudukan Hukum Adat dalam Perundang-Undangan Agraria Indonesia*, 1984, Jakarta, Akademika Pressindo, hlm. 15

70 *Ibid.*, hlm. 41

hukum yang berdasarkan Pancasila, yaitu hukum yang sifat-sifatnya berakar pada kepribadian bangsa Indonesia, seperti dijelaskan Pasal 3 UU No. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Berdasarkan pasal ini, Dewi Sulastri⁷¹ menyimpulkan bahwa “dengan demikian peradilan-peradilan negara menerapkan hukum tidak tertulis, yang disebut hukum adat”. Ketentuan ini juga menjadi norma bagi hakim dalam rangka mengakomodir nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. UU No. 19 Tahun 1946 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman.

2. Menurut UUD Republik Indonesia Serikat Tahun 1949

Dalam UUD RIS terdapat aturan yang mengatur secara sekaligus tentang hukum yang tidak tertulis dan persekutuan masyarakat hukum adat yang distilahkan oleh UUD RIS dengan persekutuan rakyat. Empat pasal yang mengatur hal tersebut mulai dari Pasal 41 ayat (2), Pasal 144 ayat (1) Pasal 146 ayat (1). Pasal 41 ayat (2) UUD RIS menyatakan: “(2) penguasa mengawasi supaya segala persekutuan dan perkumpulan agama patuh-taat kepada Undang-undang termasuk aturan hukum yang tak tertulis”.⁷² UUD RIS sebagaimana dipahami dari pasal 41 ayat (2) ini mengakui hukum tertulis dalam bentuk perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis. Untuk Indonesia, karena belum dikenal adanya *convensi* sebagai salah satu bentuk hukum tidak tertulis, maka yang dimaksud aturan hukum yang tidak tertulis itu adalah hukum adat.⁷³

Pengakuan terhadap hukum tidak tertulis atau hukum adat itu, adalah sepantasnya ditetapkan oleh UUD RIS, karena, sebagai negara yang baru berdiri, menentukan sikap terhadap melanjutkan hukum penjajah atau menggali hukum yang tersedia begitu banyak dalam kehidupan masyarakat adalah suatu dilema.

Konstitusi RIS memberi peluang yang besar terhadap penerapan hukum adat serta keterlibatan hakim adat, di samping hakim agama dan hakim daerah swapraja. Dalam Pasal 144 ayat (1) ; (1) perkara perdata dan perkara hukuman perdata, semata-mata masuk perkara yang diadili oleh pengadilan yang diadakan atau diakui dengan atau atas kuasa undang-

71 Dewi Sulastri, *Op.Cit.*, hlm. 80

72 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, Hlm. 32

73 Menurut van Vollenhoven “tentang hukum yang hidup di kalangan orang-orang bumiputera, bagiannya yang tidak tertulislah yang terpenting. van Vollenhoven, *Orientasi...Op.Cit* hlm. 101

undang, termasuk di dalamnya hakim daerah Swapradja, hakim adat dan hakim agama”.⁷⁴

Pasal 146 ayat (1) menyatakan “ (1) Segala keputusan kehakiman harus berisi alasan2nya dan dalam perkara hukuman harus menjebut aturan2 undang-undang dan aturan2 hukum adat jang dijadikan dasar hukuman itu”.⁷⁵ Soekanto menyatakan⁷⁶ : “ ... dalam hukum di Indonesia terdapat sedikit hukum yuris yang terbanyak adalah hukum rakyat”. Artinya, sekalipun hukum Belanda yang menjajah begitu lama, masih cukup banyak hukum rakyat yang tersedia daripada hukum Belanda.

Pasal ini dengan tegas memerintahkan kepada lembaga peradilan untuk memakai hukum adat dan hakim adat di samping undang-undang untuk terlaksananya sistem peradilan. Hilman Hadikusumah⁷⁷ menyatakan “pemakaian hukum adat sebagai dasar pertimbangan mengadili perkara di antara Tahun 1950-1960 dan agaknya juga masih sampai sekarang”.

Mengenai persekutuan, sebagai bentuk organisir suatu kepentingan bersama diatur oleh konstitusi RIS dalam Pasal 47 UUD RIS:

Peraturan2 ketatanegaraan negara2 haruslah mendjamin hak atas kehidupan-rakjat sendiri kepada pelbagai persekutuan rakjat di dalam lingkungan daerah mereka itu dan harus pula mengadakan kemungkinan untuk mewujudkan hal itu setjara kenegaraan dengan aturan2 tentang penjusunan persekutuan itu setjara demokrasi dalam daerah2 otonom.⁷⁸

Prinsip demokrasi menjadi penting bagi negara untuk mengatur kehidupan persekutuan-persekutuan yang terdapat di berbagai daerah-daerah otonom. Beragamnya bentuk persekutuan yang berada di setiap daerah, Konstitusi RIS memandang hal itu perlu diakui dan dikelola berdasarkan peraturan perundang-undangan agar potensi persekutuan itu sebagai pembangunan demokrasi di setiap daerah dapat dilaksanakan.

Periode konstitusi RIS, keberadaan hukum adat dan kesatuan hukumnya mendapat porsi yang cukup besar, sebagaimana dibuktikan dengan tidak hanya sebagai pengakuan saja oleh negara, akan tetapi, juga

74 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, hlm. 58

75 *Ibid.*, hlm. 59

76 Soekanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia: Suatu Pengantar Untuk Mempelajari Hukum Adat*, 1981, Jakarta, Rajawa, Hlm. 17

77 Hilman Hadikusumah, *Sejarah Hukum Adat Indonesia...Op.Cit.*, hlm. 117

78 *Ibid.*, hlm. 33

diatur dan menjadi bagian yang penting dalam proses pembangunan demokrasi di daerah-daerah dan sistem peradilan yang mengacu pada prinsip-prinsip negara hukum.

3. Menurut UUD Sementara Tahun 1950

UUDS Tahun 1950 mengatur tentang hukum rakyat dan hukum tidak tertulis di bawah judul “Bagian 5 Hak-hak dan Kebebasan-Kebebasan Dasar Manusia”. Dalam bagian ini terkandung dua pasal yaitu Pasal 25 ayat (2) UUDS 1950 menyatakan: “(2) Perbedaan dalam kebutuhan masyarakat dan kebutuhan hukum golongan rakyat akan diperhatikan”.⁷⁹ Dan Pasal 43 ayat (4) “Penguasa mengawasi supaya segala persekutuan dan perkumpulan agama patuh-taat kepada undang-undang, termasuk aturan-aturan hukum yang tak tertulis”.⁸⁰

Sedangkan masalah pengadilan yang diatur dalam Bagian 3 Pengadilan, pada Pasal 104 ayat (1) menyatakan: “(1) segala keputusan pengadilan harus berisi alasan-alasannya dan dalam perkara hukuman menjebut aturan-aturan undang-undang dan aturan-aturan hukum adat yang dijadikan dasar hukuman itu”.⁸¹ Memperhatikan ketentuan konstitusi, mengutip pendapat Soepomo, Bushar Muhammad⁸² menyatakan;

...unifikasi tidak begitu utama. Pasal 25 ayat 2 UUDS... untuk sementara waktu—belum mengizinkan diadakan suatu unifikasi. ... Untuk sementara waktu masih perlu perbedaan-perbedaan dalam kebutuhan-kebutuhan sosial dan hukum harus diperhatikan. Kebutuhan-kebutuhan dan hukum harus diperhatikan. Kebutuhan-kebutuhan sosial... itu meliputi juga hal-hal mengenai (hukum) kekayaan orang Indonesia (asli). Unifikasi baru dapat diadakan apabila telah ada... persamaan keadaan dan kebutuhan

Munculnya istilah hukum golongan rakyat, bukan hukum adat menunjukkan bahwa konstitusi memandang telah terjadinya percampuran hukum di tengah-tengah kehidupan masyarakat yang beragam dan berbeda-beda kelompok, termasuk perbedaan hukum. Oleh karena itu, hukum yang hidup dan diterapkan oleh kelompok-kelompok yang ada tersebut perlu dipandang juga sebagai hukum.

79 Tukiran Tanidrejda, *Op.Cit.*, hlm. 85

80 Bushar Muhammad, *Op.Cit.*, hlm. 89

81 *Ibid.*, hlm. 105

82 *Ibid.*

Konsepsi ini sesuai dengan Hazairin yang menyatakan: “hukum Eropa yang berlaku dalam negara kita ini meskipun berasal semenjak zaman penjajahan tidak boleh lagi kita pandang sebagai hukum asing tetapi sebagai hukum nasional sebab ia berlaku bagi sebagian rakyat yang bukan saja penduduk tapi warga negara kita...”⁸³ Sekalipun terjadi interaksi hukum di antara masyarakat bangsa Indonesia, serta upaya modernisasi hukum nasional Indonesia, maka lebih lanjut dikatakan Hazairin “diberikan kepada hukum adat suatu peranan yang lebih besar (*een grotere rol toebedeeld*)...hukum adat dan hukum eropa itu akan ditautkan (*naar elkaar toetrekken*)”.⁸⁴

Pemikiran yang terkandung dalam UUDS 1950 terkait dengan posisi kesatuan hukum masyarakat, Bushar Muhammad berpandangan “menurut paham UUDS 1950 kita tidak melarang keanekaragaman kodifikasi, tapi juga memerintahkannya”.⁸⁵ Namun, Daniel S. Lev dalam penelitiannya di berbagai daerah, seperti dikutip David Bourchier⁸⁶ menyatakan:

Peradilan Adat sebagian besar dihapuskan dari wilayah Indonesia sekitar awal 1950-an setelah keluarnya UU Keadaan Bahaya No. 1 Tahun 1951 tentang Langkah-Langkah Sementara Untuk Menyatukan Struktur, Kekuasaan, dan Prosedur Peradilan sipil. ...Peradilan Islam tetap dipertahankan bersama sistem sekuler negara terutama karena kepentingan kaum Muslim lebih terorganisir dengan baik dan lebih punya kekuatan daripada para pembela kepentingan adat...

Bahkan dalam penelitian Lev, ia dapati bagaimana pandangan elit-elit politik lokal yang nasionalis Tahun 1950 itu sangat anti terhadap peradilan adat, dan menganggap peradilan adat sebagai bagian dari jejak penjajah yang harus dihapuskan”.⁸⁷ Sementara itu, dalam perspektif politis Wignjosebroto⁸⁸ melihat pengadilan adat di luar Jawa terus mengalami peruntuhan sebagai akibat dari ekspansi institusi-institusi

83 Dikutip dalam Bushar Muhammad, *Op.Cit.*, hlm. 185

84 *Ibid.*

85 *Ibid.*, hlm. 187

86 David Bourchie, “Kisah Adat Dalam Imajinasi Poliitk Indonesia”, dalam, Jamie S. Davidson, *Adat...Op.Cit.*, hlm. 131

87 *Ibid.*, hlm. 132

88 Soetandyo Wignjosebroto, *Dari Hukum Kolonialke Hukum Nasional, dinamika Sosial Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, 1994, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 193

nasional”. Prinsip keanekaragaman hukum yang dianut oleh konstitusi 1950 sekalipun memberi peluang untuk penerapan hukum masyarakat adat, namun pengaruh faktor-faktor institusionalisasi dan sekularisasi kehidupan masyarakat, hukum adat secara perlahan terus mengalami degradasi.

Salah satu produk hukum yang mengatur pemerintahan daerah periode ini adalah UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah, dengan tidak menyebut desa, pengakuan pada kesatuan masyarakat hukum adat diuraikan dalam penjelasannya : “Bahwa dalam membentuk Daerah Tingkat III sejauh mungkin didasarkan pada kesatuan masyarakat hukum”.⁸⁹ Hanif Nurcholis⁹⁰ melihat UU No. 22 Tahun 1948 dan UU No. 1 Tahun 1957, menempatkan Desa sebagai Daerah Tingkat ke-III yang otonom, bukan sebagai kesatuan masyarakat hukum adat”.

KMHA terperangkap ke dalam logika formal hukum negara. Sekalipun semangat demokrasi cukup dominan mempengaruhi meletakkan Desa sebagai Daerah Tingkat III ini telah berakibat hilangnya kesatuan masyarakat hukum adat. Konsepsi ini dipandang bertolak belakang dengan persepsi masyarakat hukum adat yang tidak menginginkan berada di bawah susunan pemerintahan daerah.⁹¹

4. Menurut UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Amandemen terhadap UUD 1945 yang kemudian dalam judul besar namanya berubah menjadi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, lahir dari semangat membangun kehidupan ketatanegaraan yang berdasarkan hukum yang demokratis. Semangat untuk menghapus jejak rekam sejarah politik yang anti demokrasi dan inskonstitusional cukup besar menyemangati elit-elit politik di DPR,

89 UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

90 Hanif Nurcholis, *Pertumbuhan dan Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*, 2011, Jakarta, Erlangga, hlm. 215

91 Fenomena ini terjadi khususnya pada masyarakat Nagari di Sumatera Barat yang melihat penstrukturan dalam negara ini akan berdampak negative terhadap orisinalitas kehidupan bernagari di Sumatera Barat. Di Sumatera Barat kelanjutan dari kebijakan ini adalah lahirnya Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Tengah No. 50/GP/1950 tentang Pembentukan Wilayah Otonom. Isi penting dari Perda ini adalah menghapuskan Nagari dan kemudian menggantikannya dengan Pemerintahan Wilayah tingkat III. Atas kebijakan ini kemudian seluruh Wali Nagari di Sumatera Tengah mewakili nagarinya mengadakan Konferensi Wali Nagari se Sumatera Tengah pada tanggal 29-30 Maret 1953 dan kemudian dilanjutkan dengan Konferensi Ninik Mamak Pemangku Adat se Sumatera Tengah pada tanggal 16-19 Desember 1953 dengan hasil kesepakatan menolak Perda No. 50 dan konsep otonomi wilayah serta kembalikan posisi nagari sebagaimana asalnya. Asmawi, Nagari...*Op.Cit.* hlm. 71-72

sehingga mendorong energi besar mereka untuk melahirkan sebuah konstitusi yang demokratis dan berkeimbangan dalam mengatur hubungan dan kewenangan antar lembaga negara. Seperti ungkapan Jimly Asshiddiqie “ jika UUD 1945 yang dijalankan secara konsekuen saja sudah melahirkan sistem kehidupan ketatanegaraan seperti orde baru, bagaimana lagi jika tidak dijalankan secara tidak konsekuen, maka tentu akan lebih berbahaya lagi”.⁹²

Perubahan terhadap Pasal 18 UUD 1945 dilakukan dengan bentuk perluasan dan penambahan pasal. Jika dalam UUD 1945 pasal 18 bersifat tunggal, maka setelah amandemen terjadi penambahan 10 ayat yang dibagi ke dalam Pasal 18, Pasal 18A dan Pasal 18B.

Susunan pemerintahan Indonesia apabila mengacu kepada Pasal 18 UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah bertingkat. Sebagaimana isi Pasal 18 ayat (1) : “ (1) Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah-daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota mempunyai pemerintah daerah yang diatur dengan undang-undang”.⁹³ Pembagian negara kesatuan Republik Indonesia ke dalam provinsi yang di dalam provinsi itu di bagi lagi daerah kabupaten dan kota, maka inti pemerintah daerah itu terletak pada provinsi.

Melihat norma Pasal 18, maka provinsi lah yang menjadi pusat perekat NKRI, sedangkan daerah kabupaten dan kota berada dalam lingkup daerah provinsi. Namun, sifat hubungan dari pemerintah provinsi dengan kabupaten dan kota tidak bersifat hirarkis. Posisi provinsi sebagai pemerintahan dengan penerapan asas dekonsentrasi dengan penerimaan kewenangan dari pusat, tidak lantas hal itu membuat provinsi dapat mensubordinasi kabupaten dan kota.⁹⁴ J. Kaloh menyatakan : “ pada prinsipnya sudah dinyatakan bahwa Daerah Provinsi dan Daerah Kabupaten/Kota tidak mempunyai hubungan hierarkis satu sama lain”.⁹⁵

Namun sulit untuk memahami model hubungan seperti apa antara daerah provinsi dengan kabupaten dan kota, “tidak jelas dan

92 Pasal 18B ayat (2) UUD 1945

93 *Ibid.*, hlm. 123

94 Lukman Hakim, *Op.Cit*, hlm. 73

95 J. Kaloh, *Op.Cit*, hlm. 150

mbingungkan”.⁹⁶ Karena, sebagaimana yang berlaku dalam UU No. 23 Tahun 2014, hubungan provinsi dengan daerah kabupaten dan kota adalah bersifat hierarkis. Sebagaimana terbaca dalam sifat pembagian yang terkandung dalam UUD Negara Republik Indonesia 1945 bersifat bertingkat, sebagaimana dengan cukup jelas terbaca dalam Pasal 2 ayat (3) dan (4)⁹⁷:

1. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas Daerah provinsi dan Daerah provinsi itu dibagi atas Daerah kabupaten dan kota.
2. Daerah kabupaten/kota dibagi atas Kecamatan dan Kecamatan dibagi atas kelurahan dan/atau Desa.

Provinsi sebagai daerah administratif⁹⁸ sebagai wakil pemerintah pusat di daerah, di samping bertanggungjawab ke pemerintah pusat sekaligus memiliki tanggungjawab melakukan pembinaan daerah kabupaten dan kota yang berada dalam provinsi.

Provinsi tidak berbagi kekuasaan (*distribution of power*) dengan daerah kabupaten dan kota, melainkan bertindak atas nama pemerintah pusat untuk melaksanakan program-program dekonsentrasi di daerah kabupaten dan kota.⁹⁹ Sebagaimana dijelaskan dalam Point 4 Penjelasan Umum UU No. 23 Tahun 2014:

Mengingat kondisi geografis yang sangat luas, maka untuk efektifitas dan efisiensi pembinaan dan pengawasan atas penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota, Presiden sebagai penanggung jawab akhir pemerintahan secara keseluruhan melimpahkan kewenangannya kepada gubernur untuk bertindak atas nama Pemerintah Pusat untuk melakukan pembinaan dan pengawasan kepada Daerah kabupaten/ kota agar melaksanakan otonominya dalam koridor NSPK yang ditetapkan oleh Pemerintah Pusat. Untuk efektifitas pelaksanaan tugasnya selaku wakil Pemerintah Pusat, gubernur dibantu oleh perangkat gubernur

⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 151

⁹⁷ Pasal 2 Ayat (2) dan (3) UUD 1945

⁹⁸ Pasal 4 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014 : “ Daerah provinsi selain berstatus sebagai Daerah juga merupakan Wilayah Administratif yang menjadi wilayah kerja bagi gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat dan wilayah kerja bagi gubernur dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan umum di wilayah Daerah provinsi”.

⁹⁹ Lukman Hakim, *Op.Cit.*, hlm. 85

sebagai Wakil Pemerintah Pusat. Karena perannya sebagai Wakil Pemerintah Pusat maka hubungan gubernur dengan Pemerintah Daerah kabupaten/kota bersifat hierarkis.

Dengan demikian, kedudukan daerah provinsi adalah perpanjangan tangan dari pemerintah pusat, yang oleh karena itu, sekalipun prinsip otonomi yang dijalankan oleh pemerintah daerah kabupaten dan kota, pemerintah kabupaten dan kota tetap harus meminta pertimbangan dan sekaligus melaporkan seluruh kegiatan pembangunan dan penggunaan dana pemerintah pusat kepada pemerintah provinsi.

Apabila memperhatikan sifat bertingkat/bersusun sistem pemerintahan dalam satu provinsi, demikian juga dengan kedudukan daerah kabupaten dan kota, yang di dalamnya terdapat bagian daerah kecamatan yang di dalam kecamatan itu terdapat kelurahan atau desa. Maka kedudukan desa berada paling ujung dari susunan pembagian itu, karena posisinya yang melekat secara langsung dengan rakyat. Dalam Pasal 221 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014¹⁰⁰ : “Daerah kabupaten/kota membentuk Kecamatan dalam rangka meningkatkan koordinasi penyelenggaraan pemerintahan, pelayanan publik, dan pemberdayaan masyarakat Desa/kelurahan”.

Terkait dengan KMHA Desa dan Nagari, Pasal 18B ayat (2) mengatur tentang satuan pemerintahan yang bersifat khusus dan istimewa dan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat. Pasal 18B ayat (2) menyatakan “ (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”.¹⁰¹

Mengengai Pasal 18B ayat (2) ini, pendapat Ni'matul Huda¹⁰² terkait dengan pasal ini adalah ketentuan yang mengatur mengenai “kesatuan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya”. Lebih lanjut dinyatakannya:

Dalam kaitan susunan dan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah, setelah perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia

100 Pasal 221 Ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

101 Tukiran Taniredja, *Op.Cit.*, hlm. 124

102 Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa...Op.Cit.*, hlm. 210

Tahun 1945, pengaturan Desa atau disebut dengan nama lain tidak dapat ditemukan rumusnya secara jelas dalam UUD NRI Tahun 1945. Yang diatur dalam UUD NRI Tahun 1945 justeru kesatuan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya, sebagaimana tertulis dalam Pasal 18B ayat (2).

Alasan ketiadaan norma KMHA dalam konstitusi khususnya Pasal 18B ayat (2) tersebut terbaca dalam Penjelasan Umum I Dasar Pemikiran paragraf 7 UU No. 6 Tahun 2014:

Undang-Undang ini disusun dengan semangat penerapan amanat konstitusi, yaitu pengaturan masyarakat hukum adat sesuai dengan ketentuan Pasal 18B ayat (2) untuk diatur dalam susunan pemerintahan sesuai dengan ketentuan Pasal 18 ayat (7). Walaupun demikian, kewenangan kesatuan masyarakat hukum adat mengenai pengaturan hak ulayat merujuk pada ketentuan peraturan perundang-undangan sektoral yang berkaitan.¹⁰³

Penjelasan Umum di atas, sangat jelas mengkonstatir Pasal 18B ayat (2) dalam konstruksi pemerintahan daerah, bukan KMHA. Sebagaimana bunyi Pasal 18 ayat (7) UUD NRI Tahun 1945: “Susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintah daerah diatur dalam undang-undang”.¹⁰⁴ Atas dasar konstruksi hukum di atas, Ni'matul Huda¹⁰⁵ lebih lanjut mengemukakan “Hal itu berarti bahwa pengaturan tentang Desa diintegrasikan ke dalam susunan pemerintahan daerah dalam sistem pemerintahan Indonesia”.

Sementara Hanif Nasution, dengan mengemukakan berbagai hasil temuan faktual di lapangan, seperti temuan Duto Sosialismanto dan Hans Atlov menyimpulkan “Desa di Jawa sudah bukan lagi merupakan kesatuan masyarakat hukum adat, melainkan sebagai wilayah administrasi kepanjangan tangan pemerintah pusat dengan memanfaatkan lembaga tradisional desa”.¹⁰⁶ Lebih lanjut dengan mengutip pendapat Hazairin mengenai persyaratan KMHA yang meliputi¹⁰⁷:

103 Penjelasan Umum I Dasar Pemikiran paragraf 7 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

104 Pasal 18 ayat (7) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945

105 Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa...Loc.Cit.*

106 Hanif Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 223

107 Dalam *Ibid.*

Mempunyai kelengkapan-kelengkapan yang sanggup berdiri sendiri, mempunyai kesatuan hukum, kesatuan penguasa, kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya, semua anggotanya mempunyai hak dan kewajiban yang sama, dan penghidupan masyarakatnya bersifat komunal (dimana kepentingan bersama lebih diutamakan daripada kepentingan pribadi)”.

Apabila persyaratan-persyaratan KMHA seperti dikemukakan Hazairin di atas dihubungkan dengan Desa, maka Desa tidak lagi dapat memenuhi persyaratan di atas. Oleh karena Desa tidak lagi dapat memenuhi kelengkapan hak asal usulnya sehingga dapat dikategorikan sebagai KMHA yang dimaksudkan oleh Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, maka norma rekognisi yang diatur dalam Pasal 18 B ayat (2) itu menjadi dasar bagi negara untuk melakukan perbaikan struktur sosial KMHA.¹⁰⁸

Dalam tabel berikut dapat disimpulkan bagaimana norma KMHA dalam konstitusi serta pengaturannya sebagaimana terlihat pada tabel berikut:

Tabel 6: Perbandingan Pengaturan KMHA dalam Konstitusi Indonesia

Konstitusi	Norma	Pengaturan
UUD Tahun 1945	Penjelasan Pasal 18 Oleh karena negara Indonesia itu suatu eeheidsstaat, maka Indonesia tak akan mempunyai daerah di dalam lingkungannya yang bersifat staat juga. Daerah Indonesia akan dibagi dalam daerah Provinsi dan daerah Provinsi akan dibagi pula dalam daerah yang lebih kecil. Di daerah-daerah yang bersifat otonom (streek dan locale rechtsgemeen schappen) atau bersifat daerah administrasi belaka, semuanya	Menormakan KMHA dan MHA

	<p>menurut aturan yang akan ditetapkan dengan undang-undang. Di daerah-daerah yang bersifat otonom akan diadakan badan perwakilan daerah, oleh karena di daerah-pun pemerintahan akan bersendi atas dasar permusyawaratan.</p> <p>Dalam territorial Negara Indonesia terdapat lebih kurang 250 <i>Zelf bensturende landschappen dan Volksgemeensschappen</i>, seperti desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah itu mempunyai susunan asli, dan oleh karenanya dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa.</p>	
<p>UUD RIS Tahun 1945</p>	<p>Pasal 41 (2) penguasa mengawasi supaya segala persekutuan dan perkumpulan agama patuh-taat kepada Undang-undang termasuk aturan hukum yang tak tertulis</p> <p>Pasal 144 (1) perkara perdata dan perkara hukuman perdata, semata-mata masuk perkara yang diadili oleh pengadilan yang diadakan atau diakui dengan atau atas kuasa undang-undang, termasuk di dalamnya hakim daerah Swapradja, hakim adat dan hakim agama</p> <p>Pasal 146 (1) Segala keputusan kehakiman harus berisi alasan2nya dan dalam perkara hukuman harus menjebut aturan2 undang-undang dan aturan2 hukum adat yang dijadikan dasar hukuman itu (2) Peraturan2 ketatanegaraan negara2 harus lah mendjamin hak atas kehidupan rakyat sendiri</p>	<p>Tidak Menormakan KMHA</p>

	<p>kepada pelbagai persekutuan rakyat di dalam lingkungan daerah mereka itu dan harus pula mengadakan kemungkinan untuk mewujudkan hal itu setjara kenegaraan dengan aturan2 tentang penyusunan persekutuan itu setjara demokrasi dalam daerah otonom</p>	
<p>UUDS Tahun 1950</p>	<p>Pasal 25 (2) Perbedaan dalam kebutuhan masyarakat dan kebutuhan hukum golongan rakyat akan diperhatikan</p> <p>Pasal 42 (4) Penguasa mengawasi supaya segala persekutuan dan perkumpulan agama patuh-taat kepada undang-undang, termasuk aturan-aturan hukum yang tak tertulis</p> <p>Pasal 104 (1) segala keputusan pengadilan harus berisi alasan-alasan dan dalam perkara hukuman menyebut aturan-aturan undang-undang dan aturan-aturan hukum adat yang dijadikan dasar hukuman itu</p>	<p>Tidak Menormakan KMHA</p>
<p>UUD NRI Tahun 1945</p>	<p>Pasal 18B (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang. (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.</p>	<p>Menormakan MHA dan KMHA yang masih asli bersifat genealogis-teritorial serta masih lengkap persyaratan KMHanya.</p>

Sumber Data: Di olah sendiri berdasarkan Konstitusi yang pernah ada dari Tahun 1945 sampai dengan 2002

Berdasarkan perbandingan di atas, pengakuan konstitusional negara terhadap KMHA bervariasi. Sekalipun kemudian UUD 1945 dan UUD NRI Tahun 1945 menjadi acuan utama, tidak dapat menghilangkan ketidakkonsistenan dalam meletakkan KMHA sebagai masyarakat adat atau sebagai satuan organisasi hukum dan adat yang otonom.

Persoalan ini mungkin tidak begitu penting bagi KMHA yang ikatan teritorialnya lebih dominan. Akan tetapi, bagi Nagari yang ikatan tersebut bersifat genealogis dan teritorial dan masih lengkap dengan persyaratan KMHA-nya, maka aturan baku yang ditetapkan negara melalui berbagai regulasi itu akan menimbulkan masalah dan bahkan dapat merusak tatanan sistem orisinal yang telah terbangun selama ini.

Sehingga, dengan tidak mengorbankan orisinalitas KMHA Nagari dan nomenklatur lainnya sebagai kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup¹⁰⁹ dalam mengatur tatanan sosial masyarakat adatnya, negara mesti bertindak konstitusional dalam mengatur KMHA agar KMHA mendapatkan kepastian dan kedudukan yang jelas serta tepat¹¹⁰ dalam bingkai NKRI.

Salah satu persoalan sebagaimana dikemukakan Dzamanat Samosir terkait dengan adanya hegemoni dan authority negara dalam menentukan standar keberlakuan hukum adat itu, yaitu dengan kalimat "sepanjang masih hidup dan sesuai dengan prinsip NKRI".¹¹¹ Konsepsi sepanjang masih hidup dan sesuai dengan prinsip NKRI itu kemudian ternyata mengeliminir dan bahkan mencampurkan adukkan antara KMHA yang masih bersifat asli dengan KMHA yang tidak lagi asli.

Adanya kaidah pengakuan dan penghormatan yang dibuat oleh konstitusi terhadap hukum adat, negara mestinya menghadirkan suatu

109 Hanif Nasution menyimpulkan bahwa yang masih bertahan dan dapat disebut sebagai KMHA yang bersifat asli berdasarkan hak asal usulnya hanya ada dua, yaitu Nagari di Sumatera Barat dan Desa Pakraman di Bali. Dalam, *Ibid.*, hlm. 224

110 Dalam beberapa produk perundang-undangan didapati adanya pengakuan yang nyata terhadap hukum adat, hal ini terjadi karena telah dilakukannya upaya-upaya unifikasi hukum adat dan sekaligus penarikan kaidah hukum oleh undang-undang. Seperti dalam UU No. 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional, UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, UU No. 27 Tahun 2003 yang menggunakan istilah masyarakat adat dan UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, UU No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, UU No. 31 Tahun 2004 tentang Perikanan, UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Sulistiyowati Irianto, *Hukum Yang Bergerak Tinjauan Antropologi Hukum*, 2009, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 230

111 Dzamanat Samosir, *Op.Cit.*, hlm. 85

sistem ketahanan budaya untuk memperkokoh tatanan kesatuan masyarakat hukum adat. Bukan sebaliknya, dengan menerapkan standar norma berdasarkan kaidah hukum di luar diri hukum adat yang pada akhirnya membuat hukum adat menjadi terasing di negerinya sendiri. Padahal, secara teoritis, hukum adat sudah dipahami sebagai suatu hukum yang tidak dibentuk dan diproduksi oleh sebuah sistem hukum formil, ia tumbuh dan berkembang sesuai dengan perkembangan kehidupan masyarakat.

Masyarakat dan kesatuan hukumnya sebagai habitat hukum adat, sekalipun telah berinteraksi dengan hukum-hukum lainnya, kehadirannya tetap bersifat dinamis. Seperti dikatakan Satjipto¹¹², hukum adat itu lahir dari dalam diri masyarakat, bukan bersifat deklaratif apalagi dibuat secara sengaja (*purposeful*). Hukum adat itu *primary of obligation* berbeda dengan hukum negara yang *secondary rules of obligation*".

Dalam masa konstitusi UUD NRI Tahun 1945, kehadiran UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa sebenarnya masih mengandung persepsi yang tidak tepat terhadap makna KMHA. Persepsi salah yang cukup krusial itu adalah dalam segi pemberian nama undang-undang itu sendiri, yaitu Desa. Karena, jika memperhatikan ketentuan Pasal 18B ayat (2), maka desa adalah salah satu nomenklatur bentuk KMHA.

Dengan mengidentifisir seluruh nomenklatur KMHA dengan Desa, maka distorsi konseptual maupun filosofis tidak dapat dihindarkan. Dan pada akhirnya, KMHA sebagai inti dari struktur isi Pasal 18B Ayat (2) menjadi rancu dan bertentangan dengan konstitusi itu sendiri.

Tabel 7: Kelebihan dan Kelemahan Pengaturan KMHA dalam Konstitusi

Konstitusi	Kandungan Isi	
	Kelebihan	Kelemahan
UUD Tahun 1945	Menormakan KMHA yang bersifat asli dan sesuai hak asal usul	Menyebutkan KMHA hanya dalam penjelasan Multiinterpretasi sehingga KMHA dapat dipolitisasi

¹¹² Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, 2006, Jakarta, UKI Press, hlm. 111

		rezim yang dapat menghilangkan Nilai Adat
Konstitusi RIS Tahun 1949	Mengakui KMHA sebagai daerah otonom Hukum Adat menjadi acuan putusan Pengadilan	Tidak mengatur KMHA dan hanya menyebutkan daerah Swapraja sebagai daerah otonom
UUD Sementara Tahun 1950	Daerah swapraja dan istimewa Otonomi riil untuk daerah kecil Hukum Adat menjadi acuan putusan pengadilan	Tidak mengatur KMHA dan hanya menyebutkan daerah Swapraja Mengkategorikan hukum rakyat dengan hukum adat
UUDNRI Tahun 1945	Menormakan kesatuan hukum adat	Tidak jelas membedakan KMHA dan MHA Mengakui KMHA secara bersyarat pada: 1) sesuai perkembangan masyarakat 2) sesuai dengan prinsip NKRI. Menghilangkan prinsip otonomi asli pada KMHA dan mengalihkannya pada Pemda Tidak tegas memisahkan KMHA yang teritorial-genealogis dengan KMHA yang teritorial saja.

Sumber Data: Diolah sendiri dari keempat konstitusi Indonesia

Berdasarkan tabel kelebihan dan kelemahan pengaturan KMHA oleh empat konstitusi Indonesia di atas, jika dilihat kelebihan dan kelemahan masing-masing, maka norma yang ditetapkan oleh UUD Tahun 1945 lebih tegas dan jelas memberi bentuk dan kedudukan kepada KMHA. Dengan dikategorikannya KMHA sebagai daerah kecil yang memiliki hak otonomi

menjalankan pemerintahan sesuai dengan hak asal usul dengan dasar permusyawaratan, maka kedudukan KMHA lebih terjamin. Dan salah satu bentuk jaminan itu adalah, adanya peluang untuk membentuk regulasi tersendiri bagi KMHA yang meletakkannya sebagai daerah kecil.

Kelemahannya memang kemudian, karena kedudukannya yang bersifat penjelasan yang bukan norma konstitusional, maka politik hukum pemerintah sering tumpang tindih dan tidak konsisten dalam mengelaborasinya dalam produk-produk legislasi. Bukti ketidak konsistenan itu terlihat pada era pemerintahan Presiden Soekarno dan Presiden Soeharto. Dengan konsepsi Desapraja dan Desa Nasional dalam wadah NKRI, KMHA dipaksa mengikuti sistem konstruksi nasional yang ditetapkan oleh pemerintah pusat.

Kecenderungan ini pada akhirnya berbeda dalam dua konstitusi berikutnya yang menganut bentuk negara federal. Dengan memberikan hak otonom kepada daerah kecil dan daerah swapraja, serta keharusan pengadopsian hukum adat dalam berbagai keputusan peradilan, nilai-nilai hukum adat menjadi berarti bagi negara. Kelemahan yang muncul kemudian kedua konstitusi ini, Konstitusi RIS Tahun 1949 dan UUDS Tahun 1950, sama-sama tidak berhasil dan gagal mengkonstruksi KMHA dalam bentuk negara federal.

Kelebihan UUD NRI Tahun 1945 adalah berhasil mengangkat isi Penjelasan Pasal 18 UUD Tahun 1945 ke dalam batang tubuh Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Dengan menggunakan norma pengakuan dan penghormatan, UUD NRI Tahun 1945 meniscayakan lahirnya politik hukum KMHA yang sesuai dengan harapan dan keinginan KMHA. Harapan dan keinginan KMHA yaitu mereka dapat melaksanakan MHA dalam wadah dan model kekuasaan yang berlaku selama ini dalam kehidupan hukum masyarakat.

Sementara kelemahan dari Pasal 18B ayat (2) ini yaitu kerancuan dalam menegaskan maksud esensial norma pasal itu, apakah KMHA atau MHA. Jika dilihat dari struktur judul bab dan struktur pasal, maka maksud terkandung dalam Pasal 18B ayat (2) tersebut adalah hukum adat yang bersifat territorial semata. Hal ini dipahami dari pemisaahan yang tegas oleh Pasal 18 tentang pemerintahan daerah yang dibagi atas daerah-daerah provinsi dan provinsi itu dibagi lagi atas kabupaten dan kota.

Dengan sifat nilai-nilai otonom yang melekat pada hukum adat genealogis, yang membedakan KMHA dengan pemerintah daerah yang tidak memiliki nilai-nilai otonomi asli, kecuali daerah swapraja, maka penghilangan asas otonom dan menggantinya dengan penghormatan dan pengakuan, UUD NRI Tahun 1945, menempatkan KMHA sebagai “pemerintahan semu” yang dikontrol oleh pemerintah daerah. Dari perbandingan kelebihan dan kelemahan pengaturan KMHA oleh konstitusi, rumusan normatif yang ditetapkan oleh UUD Tahun 1945 lebih mengakomodir dan mengedepankan kepentingan KMHA.

D. Nagari Sebagai Masyarakat Hukum Adat Dalam Lingkaran Inti Negara Berdasarkan Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945

1. Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

Apabila mengacu kepada paradigma filosofis yang terkandung dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 dan Penjelasan Pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen, maka sifat pemerintahan Nagari tidak berada di bawah organ salah satu pemerintahan daerah. Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum, berada dalam posisi berdampingan dengan organ hukum yang terdesentralisasi, sehingga dalam fungsi pemerintahannya sifat Nagari berada dalam posisi horizontal, tidak vertikal dengan pemerintahan daerah.

Pemerintah Daerah dengan Nagari bersamaan “memiliki tanggungjawab sosial untuk melakukan pengendalian terhadap salah satu lingkungan kehidupan sosial”.¹¹³ Sekalipun “sifat sederhana melekat dalam penyelenggaraan pemerintahan Nagari, tetapi kesederhanaan itu memiliki kualitas cultural yang tidak mungkin tergantungkan oleh sistem organisir yang cenderung struktural dan tidak punya “roh”. Menurut Radjab ¹¹⁴, Persekutuan masyarakat itu sudah terorganisir dalam pola tertentu dengan menggunakan hukum adat baik sebagai hukum dasarnya maupun peraturan pelaksanaannya.”

Pemerintah meniscayakan kedudukan Nagari sebagai varian dalam tata kelola pemerintahan daerah yang memposisikan Nagari sebagai

113 I Nnyoman Nurjaya, *Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum, "Makalah"*, Hotel Santika Jakarta, 11-13 Oktober 2004, hlm. 10

114 Dasril Radjab, *Hukum Tata Negara Indonesia*, 2005, cet. ke-2, Jakarta, PT. Rineka Cipta, hlm. 143.

daerah istimewa dan *folklaw* (hukum rakyat) dengan susunan asli yang pengaturannya harus mempertimbangkan hak-hak asal masyarakat hukum adat. Keistimewaan itu terletak pada kepemilikan norma yang sudah mengakar dan sekaligus sifat melekatnya norma itu dengan kebiasaan masyarakat, sehingga tidak mungkin untuk menjadikan Nagari sebagai suatu organ pemerintahan yang tindakan dan kewenangannya mengalihkan fungsi sosialnya menjadi fungsi administratif belaka.

KMHA sebagai bentuk kehidupan sosial yang berpemerintahan dan teratur, merupakan bentuk awal tatanan asli kehidupan masyarakat Indonesia. Pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen dan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 paska Amandemen sama-sama menegaskan kedudukan KMHA sebagai suatu sistem sosial yang mesti diakui dan dihormati karena melekatnya sifat asli pada kesatuan itu.

Norma pengakuan dan penghormatan terhadap *zelfbesturende landschappen* dan *volksgemeenschappen* itu sekalipun telah mengalami tiga periode konstitusi Indonesia, kedudukannya tetap dan tidak pernah mengalami perubahan. Terbukti dengan proses amandemen UUD 1945 dari Tahun 1999-2000, norma pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat dan daerah istimewa tidak mengalami pergeseran. Jangankan pergeseran kata, makna esensialnya saja tetap terjaga dan tidak mengalami perubahan. Bunyi Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945 hasil Amandemen : “ Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI, yang diatur dalam Undang-Undang”¹¹⁵

Dalam konstruksi NKRI, Nagari salah satu dari sub sistem negara Indonesia yang terkait dengan tatanan nilai kemasyarakatan yang hidup (*living law*). Bentuk multikulturalisme yang terdapat dalam ragam masyarakat hukum adat yang tetap eksis memberlakukan nilai-nilai asli mereka dalam mengatur sistem sosial dan relasi kekuasaan antara masyarakat dengan pimpinannya. KMHA Desa sebagai salah satu bentuk konstruksi pada masyarakat hukum adat yang lain, maka Nagari sebagai produk masyarakat pada sisi masyarakat Minangkabau.

Di sini makna simbol negara burung Garuda yang mengapit kata-kata suci Indonesia *Bhineka Tunggal Ika* sebagai suatu *virtue* yang harus

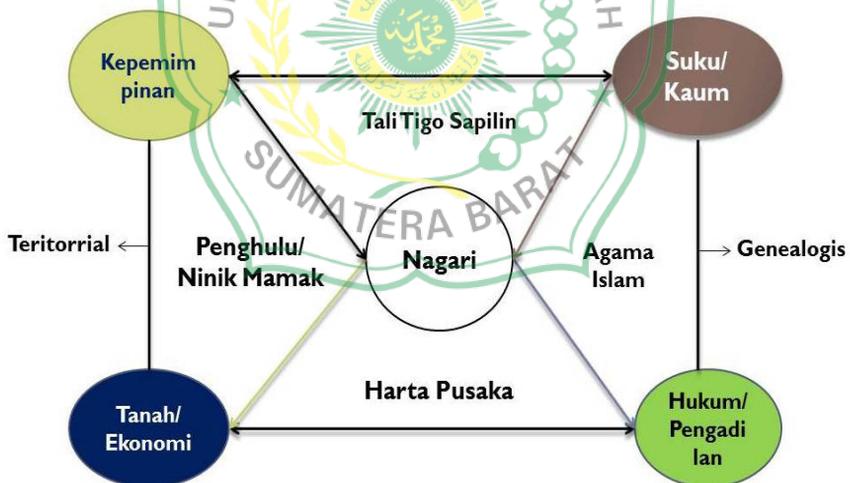
115 Pasal 18B ayat (2) UUD 1945

disadari sebagai pegangan dalam mengukuhkan NKRI. Erman Rajaguguk menyatakan¹¹⁶, “sebagaimana semboyan Bhineka Tunggal Ika“ berbeda-beda tetapi tetap satu” maka sistem hukum di Indonesiapun mengandung pluralisme seiring dengan perkembangan bangsa dan masyarakat Indonesia”.

KMHA Nagari jika digunakan pendekatan filosofis, sosiologis dan yuridis, konsepsi filosofis, kaidah *adat salingka nagari* (adat berlaku disekitar nagari setempat) melegitimasi hukum adat sebagai kaidah-kaidan (aturan-aturan) kebiasaan yang berlaku dari zaman dahulu sampai sekarang.¹¹⁷

Konsepsi adat Minangkabau melekat secara integral dengan *formnya*, sebagaimana pepatah Minang mengatakan: “ negeri berpenghulu, suku berbuah perut, kampung bertua, rumah bertunganai, diasak layu dibubut mati”.¹¹⁸ Nagari identik dengan keberadaan penghulu, suku datang dari perut, berkampung karena ada yang tua sedangkan berumah karena ada pemiliknya. KMHA dan MHA Nagari tersebut dapat dilihat pada gambar di bawah:

Gambar 2: Bentuk KMHA dan MHA Nagari yang masih eksis



116 Erman Rajaguguk, Ilmu Hukum Indonesia : Pluralisme, *Op.Cit.* hlm. 2

117 Tolib Setiady, *Intisari Hukum Adat Indonesia, Dalam Kajian Kepustakaan*, 2013, Cet, ke-3, Bandung, Alfabeta, hlm. 7

118 *Ibid.*

Berdasarkan gambar di atas, kombinasi nilai adat dengan formanya itulah kemudian yang menjadi ciri khas dari kesatuan masyarakat hukum adat Minangkabau. Setiap ada adat, pasti ada wadahnya, dan setiap ada masyarakat hukum adat, maka dalam garis besar vertikal kesatuan itu disebut dengan *Luhak* sedangkan secara horizontal bersifat mendatar kesatuan itu disebut dengan Nagari. Nagari menurut Mochtar Naim¹¹⁹ adalah mikrokosmos politis tata pemerintahan adat Minangkabau yang lebih luas, selaras dengan fundamen-fundamen dasar adat.

Dalam perspektif pluralisme hukum, norma-norma yang telah mengakar dan menyatu dengan denyut nadi masyarakat *living law* setempat yang sekaligus menjadi *guidance* bagi masyarakat dalam mengatur berbagai aspek kehidupannya adalah suatu kenyataan sosial yang kongkrit dan nyata. Menurut Parsons seperti dikutip Rahardjo¹²⁰:

Tindakan individu pada tempatnya yang pertama tidaklah dilihat suatu kelakuan biologis, melainkan sebagai suatu kelakuan yang bermakna. Tindakan seorang itu senantiasa ditempatkan dalam suatu kaitan (sosial) tertentu dengan perkataan lain, merupakan tindakan yang berstruktur. Tindakan seseorang itu ditempatkan dalam kerangka suatu sistem yang besar dan terbagi ke dalam sub sistem-sub sistem.

Nagari apabila diperhatikan dari kacamata Persons di atas, adalah suatu sistem besar yang di dalamnya terkandung berbagai sub sistem, seperti sub sistem pidana, sub sistem perkawinan, sub sistem harta, sub sistem ekonomi dan tanah dan sub sistem lainnya yang berangkai sehingga memiliki suatu konfigurasi nilai yang mengikat. Kaidah normatif baik dalam urusan perseorangan, kelompok dan bernegara, seluruhnya mempunyai dimensi masing-masing yang saling menyatu sehingga menimbulkan kesusilaan kemasyarakatan dan hukum.¹²¹

Kesusilaan kemasyarakatan sebagai interaksi individual dan kelompoknya merupakan norma pergaulan sosial yang saling berinteraksi dan saling mempengaruhi dalam kehidupan Nagari. Kenyataan sosiologis

119 Dikutip dalam, Henk Schulte, *Politik Lokal Indonesia*, 2014, Jakarta, Obor dan KITLV-Jakarta, hlm. 549

120 Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perubahan Sosial: Suatu Tinjauan Teoritis serta Pengalaman-Pengalaman Di Indonesia*, 2009, cet, ke-3, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 22

121 Hazairin, *Tujuh Serangkai Tentang Hukum*, 1981, Jakarta, Bina Aksara, hlm. 46

ini merupakan kenyataan-kenyataan tentang adanya pemerintahan nagari dan ketidakmungkinan lepasnya adat dari nagari sebagaimana dikatakan kaidah hukum Minangkabau: ” *sahino samalu, saciok bak ayam, sadancing bak basi* ”.¹²² Artinya, konseps sosial yang terkandung dalam Nagari yaitu kepedulian terhadap keluarga dekat dan kemudian lingkungan sosial di sekitar Nagari. Seperti ditulis Gamawan Fauzi ” di Nagari, misalnya terdapat Anak Kemenakan yang hidup dalam kemiskinan, maka keluarga tersebut semestinya menjadi perhatian dan tanggungjawab bersama.”¹²³ Lebih lanjut dalam kaidah adat dikatakan ¹²⁴:

Adat hidup tolong menolong
Adat mati janguak manjaguak
Adat lai bari mambari
Adat tidak basalang tenggang
Karajo baik baimbauan
Karajo buruak baambuan

Demikian juga dengan kedudukan pemimpin, Kepala Nagari (*kapalo nagari*) merupakan penghulu yang ditunjuk oleh karena adanya kaum yang berada di bawah tanggungjawabnya, tidak kalah pentingnya, bahwa dengan kuasanya terhadap kaum itu sekaligus menjadi ukuran secara sosiologis terhadap model kepemimpinannya.¹²⁵ Sementara itu, Manan¹²⁶ melihat struktur sosial di Minangkabau yang terdiri dari kelompok kekerabatan itu terdiri dari suku (*clan*), kaum (*lineage*), dan paruiik (*sub-lineage*)” yang mendiami suatu Nagari. Adanya laku sosial itulah kemudian menjadi tipikal adat Minangkabau yang harus dikonstruksi dalam suatu sistem kuasa (pemerintahan).

Sekalipun keberlakuan sistem sosial Desa telah menggerogoti konsepsi Nagari di Sumatera Barat, namun keberlakuan Nagari secara sosiologis tetap berjalan sebagaimana mestinya. Ketika Nagari dipaksa pada Tahun 1983 untuk menerapkan nomenklatur Desa, maka untuk

122 Gamawan Fauzi, *Op.Cit.*, hlm. 97

123 *Ibid.*

124 Dikutip dalam Imran Manan, *Birokrasi Modern dan Otoritas Tradisional di Minangkabau (Nagari dan Desa di Minangkabau)*, 1995, Padang, Yayasan Pengkajian Kebudayaan Minangkabau, hlm. 30-31

125 Emeraldy Chatra, *Adat Selingkar Desa*, 1999, Padang, FISIP dan PSP/PSB Unand, hlm. 104-105

126 Imran Manan, *Op.Cit.*, hlm. 27

menjaga hukum adat di setiap Nagari dibentuk KAN (Kerapatan Adat Nagari) untuk seluruh Nagari¹²⁷, tidak saja di Kabupaten melainkan juga di Kota-kota di Sumatera Barat. Di Kota Padang terdapat di 3 Nagari yang terformulasi ke dalam KAN Pauh, KAN Kuranji, dan KAN Bungus. Di Kota Bukittinggi, muncul KAN Tigo Baleh, di Kota Payakumbuh muncul 8 KAN”.¹²⁸

Sekalipun secara struktural pemerintahan Nagari tidak berkuku lagi dihadapan Desa, namun, kearifan pemerintahan Provinsi Sumatera Barat dalam menyikapi situasi ini, untuk sesaat, memang berhasil menjaga kontinuitas adat di Minangkabau, namun, kemudian tidak dapat dipungkiri persoalan batas wilayah hukum adat, khususnya di Kota yang memunculkan KAN, terasa sulit untuk mengembalikannya ke dalam wilayah kesatuan masyarakat Hukum Adat.

Penegasan tentang Nagari sebagai KMHA juga ditemui dalam beberapa produk hukum yang diterbitkan oleh pemerintah Provinsi Sumatera Barat. Sebagai antisipasi terhadap pemberlakuan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa yang mengkaidahkan penyeragaman model Desa untuk seluruh nomenklatur *volkgemeenschappen*, maka pemerintah Provinsi Sumatera Barat melalui Perda No. 13 Tahun 1983 tentang Nagari sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat¹²⁹ peraturan daerah ini mengukuhkan dan sekaligus menguatkan kedudukan Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adat, nagari merupakan kelembagaan formal yang dianut oleh sistem hukum adat Minangkabau.¹³⁰

Setelah dihapusnya keberlakuan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa, di Sumatera Barat Perda No. 13 Tahun 1983 pun dicabut dengan terbitnya Perda No. 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari. Pasal 1 huruf g mempertegas tentang kedudukan Nagari sebagai KMHA:

127 Berdasarkan Perda No. 13 Tahun 1983, pemerintah Provinsi Sumatera Barat guna menghindari konflik horizontal dengan masyarakat adat dan untuk menjaga agar nilai-nilai tradisional Minangkabau tidak hancur, maka fungsi ini kemudian dialihka kepada pembentuk Kerapatan Adat Nagari (KAN) untuk menjaga keberlangsungan adat di ranah Minangkabau. Henk Sculte, *Op.Cit.*, Hlm. 547

128 BP-PAAM, *Op.Cit.*, hlm. 1056

129 Perda No. 13 Tahun 1983 tentang Nagari sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

130 Gamawan Fauzi, “Nagari di Persipangan Jalan”, dalam Efi Yandri (ed), *Nagari Dalam Perspektif Sejarah*, 2003, Padang, Lentera, hlm. 94

Nagari adalah kesatuan masyarakat hukum adat dalam daerah Provinsi Sumatera Barat, yang terdiri dari himpunan beberapa suku yang mempunyai wilayah yang tertentu batas-batasnya, mempunyai harta kekayaan sendiri, berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya, dan memilih pimpinan pemerintahannya.¹³¹

Karakteristik masyarakat hukum adat dalam Nagari adanya suku, wilayah, harta kekayaan, dan pemimpin. Pada Pasal 3 disebutkan tentang wilayah nagari sebagai wilayah hukum adat "wilayah Nagari, meliputi kesatuan wilayah Hukum Adat dengan batas-batas tertentu yang sudah berlaku secara turun temurun".¹³² Perda No. 9 Tahun 2000 meletakkan Nagari sebagai konsep KMHA yang ditentukan keberadaannya dengan kehadiran *ampek suku*. Suku berbeda dengan Nagari dalam ketentuan yuridis yang memperkokoh status ke-adat-annya. Pada Pasal 1 angka 7 Perda No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari disebutkan¹³³:

Nagari adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki batas-batas wilayah tertentu, dan berwenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat berdasarkan filosofi adat Minangkabau (adat basandi syarak, syarak basandi kitabullah) dan atau berdasarkan asal usul dan adat istiadat setempat dalam wilayah Provinsi Sumatera Barat.

Karater KMHA Nagari melekat dengan filosofi *adat basandi syarak, syarak basandi kitabullah*, hak asal usul dan adat istiadat sebagai realisasi dari *adat salingka nagari*. Melalui Perda perubahan ini, Nagari tidak saja memiliki kewenangan *regeling*, akan tetapi, hak pengaturannya diperluas melingkupi kewenangan kepentingan masyarakat dalam hal adat istiadat.¹³⁴ Menurut Gamawan Fauzi, Nagari bukan hanya sekedar kesatuan wilayah

131 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 tentang Pokok Pemerintahan Nagari

132 Pasal 3 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 tentang Pokok Pemerintahan Nagari

133 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari

134 Pasal 2 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari : "Nagari merupakan kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki batas-batas wilayah tertentu dan berwenang untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat dalam hal adat istiadat".

administrasi, melainkan sekaligus sebagai kesatuan masyarakat hukum adat. Lebih lanjut dikatakan Gamawan Fauzi¹³⁵:

Inti kembali ke sistem pemerintahan Nagari bukan hanya sekedar kesatuan wilayah administrasi pemerintahan, tetapi sekaligus sebagai kesatuan masyarakat hukum adat. Dengan kembali ke Nagari diharapkan nilai-nilai yang positif terus terpelihara, sedangkan yang negatif ditinggalkan. Kembali ke nagari adalah momentum yang tepat untuk melakukan perubahan itu. Kembali berpemerintahan Nagari bukan hanya persoalan pemerintahan, karena ada "roh" lain yang menyertainya yaitu nilai-nilai adat, agama, kekeluargaan dan kecintaan terhadap Nagari".

Berdasarkan konsepsi Gamawan Fauzi di atas, adanya faktor "roh", nilai-nilai adat, agama dan kekeluargaan, Nagari bukan semata-mata sebagai pelaksana pemerintahan, melainkan Nagari adalah sebagai suatu bentuk dari kesatuan masyarakat hukum adat yang eksis dan hidup.

Adapun posisi Nagari di kota telah berubah bentuk menjadi KAN, sebagaimana diatur Pasal 23 mengenai Ketentuan Penutup ayat (2) Perda No. 9 Tahun 2000 "Nagari yang berada di Kota akan diatur dengan Peraturan Daerah tersendiri". Sampai terbitnya Perda No. 2 Tahun 2007, "KAN berkedudukan sebagai lembaga perwakilan permusyawaratan masyarakat adat tertinggi yang telah ada dan diwarisi secara turun temurun sepanjang adat"¹³⁶ Artinya, Nagari-nagari yang berada di kotapun dengan klausul Pasal 28 ini menjadi hilang, dialih fungsikan kepada KAN.

Dengan melekatnya sistem nilai (adat) dalam struktur kekuasaan Nagari, dengan sifatnya yang tidak dapat dipisahkan, maka relasi adat dengan Nagari berada dalam suatu konstruksi yang bersifat "kesatuan". Kesatuan adat dan kekuasaan pemerintahan yang kemudian terformulasi dalam bentuk Nagari. Landasan filosofis, sosiologis dan yuridis dari keberlakuan hukum adat dalam Nagari Minangkabau semakin mempertegas status hukum Nagari sebagai kekuasaan wilayah dan adat.

2. Nagari Sebagai Inti Negara Kesatuan Republik Indonesia

Ada dua paradigma yang terkandung dalam Penjelasan UUD 1945,

¹³⁵ Gamawan Fauzi, "Nagari di Persipangan Jalan", dalam Efi Yandri (ed), *Op.Cit.*, hlm. 96-97

¹³⁶ Pasal 28 Perda Provinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari

yaitu; a) Indonesia suatu negara yang bersifat *eenheidsstaat*, tidak ada negara dalam negara, dan b) Indonesia memiliki sumber daya kultural berupa *zelfbesturendelandchappen* dan *volksgemeenschappen* yang lebih kurang berjumlah 250 buah.

Pemikiran negara Indonesia bersifat kesatuan dan tidak ada negara dalam negara, merupakan Penjelasan dari Pasal 1 ayat (1) UUD 1945; “ Negara Indonesia ialah Negara kesatuan yang berbentuk republik”. Menurut Jimly Asshiddiqie “ dari kalimat ini tergambar betapa *the founding fathers* Indonesia sangat menekankan pentingnya konsepsi Negara Kesatuan sebagai definisi hakiki negara Indonesia (hakikat negara Indonesia).”¹³⁷ NKRI dengan bentuk negara kesatuan di dalamnya terdapat daerah-daerah otonom yang kekuasaannya bersumber pada suatu undang-undang dasar.¹³⁸

Kekuasaan yang dimiliki oleh daerah merupakan diskresi yang diberikan oleh pemerintah pusat sebagai pemberian khusus.¹³⁹ Sistem pemerintahan negara kesatuan dalam pandangan *Dacey* dan *Strong*, lebih sederhana dan tidak rumit, karena pusat sebagai penentu kebijakan dan melimpahkan sebagian kewenangan atau kekuasaan yang dimilikinya.¹⁴⁰ Sedangkan posisi parlemen sebagai perumus peraturan perundang-undangan memiliki kekuasaan untuk membuat dan membatalkan undang-undang¹⁴¹ dan keberadaan daerah, bersifat independen dan subordinasi pusat sebagai prinsip dasar dari negara kesatuan,¹⁴² di samping ciri lainnya sebagai perekat pilar-pilar hukum dan nilai yang hidup di dalamnya sebagai kaidah pemersatu, karena kesatuan Indonesia disusun berdasarkan desentralisasi.¹⁴³ M. Solly Lubis dalam Kaho menyatakan¹⁴⁴:

Dalam suatu Negara Kesatuan terdapat asas bahwa segenap urusan-urusan negara tidak dibagi antara Pemerintah Pusat sedemikian rupa, sehingga urusan-urusan negara dalam Negara Kesatuan itu

137 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit*, hlm. 257

138 RDH Koesoemahatmadja, *Pengantar Ke Arah Sistim Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, 1979, Bandung, Bina Cipta, hlm. 99

139 Pengertian ini diberikan oleh A.V Dicey, C.F. Strong, sebagaimana dikutip oleh Agussalim Andi Gandjong, *Pemerintah Daerah: Kajian Politik dan Hukum*, 2007, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 69

140 *Ibid.*

141 A.V Dicey, *Op.Cit*, Hlm. 131

142 Agussalim Andi Gandjong, *Op.Cit*, hlm. 72

143 H.M Laica Marzuki, “Hakikat Desentralisasi dalam Sistem Ketatanegaraan RI” *Jurnal Konstitusi*, Volume 4. Nomor 1, Maret 2007, hlm. 7.

144 Josef Riwu Kaho, *Prospek...Op.Cit*, hlm. 8.

tetap merupakan satu kebulatan (eenheid) dan bahwa pemegang kekuasaan tertinggi di negara itu adalah Pemerintah Pusat.

Guna menjaga keutuhan negara kesatuan, negara dalam hal ini memberikan otonomi kepada setiap daerah. Soepomo seperti dikutip Kaho, menyatakan “otonomi daerah sebagai prinsip berarti menghormati kehidupan regional menurut riwayat, adat, dan sifat sendiri-sendiri dalam Negara Kesatuan. Tiap-tiap daerah mempunyai histori dan sifat khusus yang berlainan daripada riwayat dan sifat daerah lain”.¹⁴⁵

Keanekaragaman kehidupan regional yang dimiliki oleh Indonesia itu terdiri dari *Zelfbesturende landschappen* atau lebih dikenal dengan istilah swapraja sebagai persekutuan hukum territorial Indonesia Asli dengan sifat hukumnya sendiri. Pada zaman Belanda, pemerintahan *zelfbesturende landschappen* ini diakui keberadaannya, keberlakuan pemerintahannya yang berdasarkan adat akan diakui selama tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan Belanda. Lukman Hakim menyimpulkan bahwa “ swapraja adalah daerah otonom dalam lingkungan susunan Pemerintahan Hindia Belanda”.¹⁴⁶ Pemerintahan swapraja sebagai daerah dengan pengalaman administrasi di bawah Belanda, yang mengelola pemerintahannya dengan aturan-aturan hukum buatan Belanda, menjadi kelebihan yang dimiliki.

Dibandingkan antara hukum Pemerintahan Hindia Belanda sebagai norma tata pemerintahan yang diterapkan, yang bersifat asing, dengan keberadaan adat sebagai hukum di samping hukum Pemerintahan Hindia Belanda yang menjadi acuan bagi pemerintahan swapraja, maka sifat ke-Indonesiaannya tetap melekat dan menjadi alasan bahwa hukum adat, bukan semata-mata bersifat keperdataan semata, lebih dari itu, hukum adat sekaligus menjadi norma dan tata aturan pemerintahan swapraja dalam mengelola tata pemerintahannya.

Boleh jadi, swapraja yang telah diakui oleh Belanda menjadi sebuah badan pemerintahan di bawah pemerintah Belanda yang mempunyai hak pemerintahan dan memerintah sendiri...*alvaar het recht van zelfbestuur aan de Indlandsch vorsten en volken is glaten...*¹⁴⁷ maka dengan lahirnya UUD

145 *Ibid.*, hlm. 46

146 Lukman Hakim, *Op.Cit*, hlm. 134

147 IS Pasal 21 ayat (2), dikutip dalam *Ibid.*

1945, posisi swapraja dipertegas sebagai bagian dari pemerintahan yang tunduk dan diakui dalam negara Indonesia.

Dengan telah diadopsinya daerah swapraja ke dalam negara kesatuan, maka hubungan kesatuannya bersifat hirarkis dengan badan pemerintahan Indonesia atau NKRI. Penegasan terhadap dalam negara tidak ada negara mengandung sifat bahwa Indonesia yang *multicultural* itu tidak menjadikan perbedaan sebagai alasan untuk membagi negara ke dalam bentuk *federalistik* yang terpecah-pecah ke dalam bangunan negara-negara kecil. Akan tetapi, keberagaman kultur itu menjadi landasan berpikir guna mewujudkan kemandirian dan keotonoman masing-masing bagian untuk mengelola norma-norma hukum dan politik itu dalam kaidah kesatuan.

Keberlakuan Nagari sebagai salah satu sub sistem dari sistem hukum nasional tidak dapat dipungkiri. M. Yamin memposisikan Nagari sebagai “Kaki Pemerintahan Republik Indonesia”. Lebih lanjut dikatakan Yamin “ ...tetapi yang perlu ditegaskan di sini, yaitu bahwa desa-desa, negeri-negeri, warga-warga dan lainnya tetaplah menjadi kaki Pemerintahan Republik Indonesia. Dan di tengah-tengah pemerintahan atasan dan bawahan, kita pusatkan pemerintah daerah”.¹⁴⁸ Dengan konsepsinya itu, Yamin, tidak menyebutkan Nagari sebagai bagian dari pemerintahan, melainkan menyebutkan desa, nagari, dan warga sebagai penyangga pemerintahan, pusat maupun daerah.

Soepomo dalam pernyataan yang hampir sama “ daerah otonom yang terbawah, yaitu desa, marga, nagari dan sebagainya dianggap sendi negara, dan sendi negara itu harus diperbaiki, segala-galanya diperkuat dan didinamisir supaya dengan begitu negara bisa mengalami kemajuan.”¹⁴⁹ Sementara itu, Bagir Manan berdasarkan pemahaman terhadap hak-hak asal usul dalam daerah yang bersifat istimewa, menyimpulkan bahwa Desa dan Nagari merupakan “daerah otonomi asli Indonesia”.¹⁵⁰ Adapun Hatta, menyebutnya dengan istilah “ ...hak melakukan pemerintahan sendiri bagi segenap bagian rakyat menjadi sendi kerakyatan Indonesia...¹⁵¹ Sutardjo mengutip laporan Mr. J de Louter dan F. Laceulle menyatakan

148 M. Yamin, Naskah...*Op.Cit*, hlm. 231

149 R. Soepomo, Bab-Bab...*Op.Cit*, hlm. 81

150 Bagir Manan, Hubungan...*Op.Cit*, hlm. 159

151 Mohammad Hatta, *Kedaulatan Rakyat, Otonomi dan Demokrasi*, 2014, Bantul, Kreasi Wacana, hlm. 6

bahwa bangunan hukum Desa merupakan fundamen bagi tata negara Indonesia”.¹⁵²

Berbeda dengan Yamin, Soepomo, Hatta, dan Manan, Hazairin menyebutnya hukum yang asasi “Kekuasaan kerajaan-kerajaan boleh lenyap, kekuasaan kolonial boleh tumbang, demikian juga negara Republik Indonesia dapat terhapus, tetapi masyarakat-masyarakat hukum adat itu akan terus menerus melanjutkan hidupnya”¹⁵³ oleh karena itu dengan cukup tegas M. Nasroen menyatakan bahwa dasar ke Indonesiaan itu adalah adat, sebagai penjelmaan dari jiwa Indonesia dari abad ke abad”.¹⁵⁴

Sedangkan menurut Hazairin¹⁵⁵ “ masyarakat-masyarakat hukum adat itu dari dulu sampai sekarang menjadi landasan bagi mendirikan kerajaan-kerajaan asli, kekuasaan kolonial dan juga bagi Negara Republik Indonesia”. Nagari yang oleh Yamin disebut sebagai “kaki pemerintahan”, kemudian oleh undang-undang Desa diposisikan sebagai “landasan” yang kuat dalam melaksanakan pemerintahan, maka tentu Nagari sebagai salah satu nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat menjadi bangunan inti dalam struktur ketatanegaraan Indonesia merdeka.

Nagari tidak dapat diperlakukan dalam konstelasi subordinasi kekuasaan atasan dan bawahan yang meletakkan posisi Nagari dalam kepentingan pembangunan nasional yang terperangkap dalam berbagai regulasi formal yang bersifat mengikat. Melainkan, dengan pengakuan dan penghormatan yang ditegaskan konstitusi Kesatuan masyarakat hukum adat, yang hidup dalam wilayah *wisdom* kebijaksanaan dan kaidah-kaidah sosial lainnya yang tidak mudah untuk di positifkan dalam norma-norma *legal positivistic* negara.

Sekalipun desentralisasi sebagai wujud pelimpahan sebagian kewenangan karena adanya sifat otonomi yang dimiliki oleh nagari, namun, tetap harus dipilah secara diametral relasi otonomi dan desentralisasi dengan pengakuan dan penghormatan yang diberikan oleh konstitusi terhadap kesatuan masyarakat hukum adat dan daerah-daerah istimewa. Pembedaan ini sekaligus menjadi inti dari konsep negara kesatuan yang

152 Direktorat Pemerintahan Desaa dan Kelurahan Direktorat Jenderal Pemberdayaan Masyarakat dan Desa Departemen Dalam Negeri, *Naskah Akademik RUU Desa*, 2007, Jakarta, hlm. 13

153 Hazairin, *Demokrasi...Op.Cit.*, hlm. 70

154 M. Nasroen, *Dasar Falsafah Adat Minangkabau*, 1971, cet, ke-2, Jakarta, Bulan Bintang, ,hlm. 221

155 Hazairin, *Loc.Cit.*

menghormati keberagaman yang dimiliki oleh Indonesia. Melalui TAP MPR No. IV/MPR/1999, Bab IV yang memerintahkan penataan sistem hukum nasional secara menyeluruh dan terpadu dengan mengakui dan menghormati hukum adat dan hukum Islam.¹⁵⁶

Konstruksi inti dari negara adalah dengan memposisikannya sebagai subjek hukum yang cakap dalam bertindak dan otonom dalam mengorganisasikan hak-hak hukumnya. Nagari karena itu tidak dapat dilihat dalam model hubungan kekuasaan antar organ pemerintahan dan tidak pula dalam model yuridis positifistik, melainkan ditempatkan secara “mandiri” dalam wadah konsentris relasi kekuasaan sebagai inti dari Negara Kesatuan Republik Indonesia.



¹⁵⁶ Dikutip dalam, Teuku Mohd. Djuned, *Adat adalah Kearifan, Pemaknaan dan Penerapan Hukum Adat di Aceh*, 2011, Banda Aceh, Rumpun Bambu, Hlm. 13



BAB IV

KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI NAGARI SEBAGAI KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT SAAT INI

A. Kelemahan Sistem Hukum Regulasi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari

Sistem hukum dibangun di atas fondasi substansi hukum, struktur hukum, budaya hukum dan pengaruh hukum terhadap masyarakat. Hubungan dinamis keempat unsur ini memberi bentuk terhadap keadaan suatu hukum di masyarakat. Pendapat mengenai sistem hukum ini dikemukakan oleh Lawrence Friedman. Menurutnya, sistem hukum terdiri dari substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*), dan budaya hukum (*legal culture*).¹ Dalam pembahasan ini, penulis mencoba mengungkap korelasi sistem hukum yang dibangun Friedman dengan konsep masyarakat hukum adat Minangkabau dan Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adatnya.

1. Kelemahan Segi Substansi Hukum (*legal substance*)

Substansi hukum menurut Friedman adalah: *“By this is meant the actual rules, norms, and behaviour patterns of people inside the sistem. This is, first of all, “the law” in the popular sense of the term –the fact that the speed limit is fifty-five miles an hour, that burglars can be sent to prison, that ‘by law’ a pickle maker has to list his ingredients on the label of the jar.*

1 Lawrence M. Friedman, *American Law*, 1986, New York, W.W. Norton & Co, hlm. 5

2 *Ibid.*, hlm. 6

Substansi hukum dalam masyarakat hukum adat Nagari adalah hukum *law in action* atau *living law*. Yaitu hukum kebiasaan yang hidup dalam keseharian masyarakat Minangkabau. Menurut Darwas Dt. Rajo Malano³ yang dikatakan hukum itu adalah “ pandangan hidup yang berasal dari undang-undang dan hukum itu telah dipandang sebagai adat”. Oleh Navis⁴ dinyatakan “ bahwa falsafah hidup orang Minangkabau yang mengambil alam sebagai sumbernya, sifat adatnya menjadi lentur”. Keleturan hukum adat Minangkabau terbukti dengan terdapatnya peristiwa dan norma yang berbeda antara satu Nagari dengan Nagari lainnya.⁵

Akan tetapi, di samping kelenturan hukum yang menjadi ciri khas dari hukum adat Minangkabau, sifat hukum *adat nan sabana adat*, tetap bersifat abadi dan tidak berubah. Contohnya, hukum perkawinan adalah tidak boleh melangsungkan perkawinan dalam satu suku, harta kekayaan yang menjadi pusako tinggi berada di bawah kepemilikan perempuan, serta kedudukan *mamak kapalo waris*⁶ yang mesti dipegang secara bergiliran dari anak lelaki yang paling tua. Namun, diakui bahwa hukum yang cenderung berubah *adat nan teradatkan* dan *adat nan diadatkan*, adalah bentuk pengadopsian adat oleh masyarakat dan adaptasinya dengan kehidupan yang cenderung dinamis. Karena sifatnya yang tidak tertulis, adat yang tergerus oleh kehidupan baru, cenderung mati dengan sendirinya dan hilang dari peredaran kesadaran hukum masyarakat, dan pada akhirnya ia hanya menjadi sebatas kebiasaan yang tidak berimplikasi hukum.

Staasfundamentalnorm Nagari adalah *adat basandi syarak, syarak basandi kitabullah, adat mamakai, syarak mangato*, adat dibangun di atas nilai-nilai hukum dan perundang-undangan Islam (syari'ah), dan adat yang dipakai adalah adat yang telah ditetapkan syari'ah (*mangato*). Prinsip ini menjadi cita-cita hukum dalam masyarakat Nagari Minangkabau. Seluruh tindakan dan perbuatan masyarakat Minangkabau otomatis hasil dari kombinasi *relegius* dengan tradisi. Menurut Emeraldi Chatra,⁷ sebagai salah seorang pemerhati Adat Minangkabau:

3 Darwas Dt. Rajo Malano, *Filsafat Adat Minangkabau*, 1979, Padang, Lembaga Studi Minangkabau, hlm. 20

4 A.A. Navis, *Op.Cit.*, hlm. 87

5 Keebet von Benda dan Beckmann, *Op.Cit.*, hlm. 48

6 Penguasa untuk memegang harta pusaka kaum

7 Emeraldi Chatra, Dosen Antropologi FISIP Unand, *wawancara*, tanggal 26 Oktober 2017 di Padang

Bagi masyarakat Minangkabau, sumber hukum atau substansi hukumnya mengacu kepada Al-Qur'an dan Sunnah serta adat yang telah menjadi putusan yang berlaku dan dipatuhi oleh masyarakat keseluruhan. Sekalipun syarak dan adat berjalan seiring di tengah-tengah masyarakat, namun pada waktu dan kasus yang sama, kadang-kadang keduanya dipakai dan tidak jarang, pilihan hukum yang digunakan oleh masyarakat salah satunya saja. Artinya, sifat keberlakuan hukum masyarakat Minangkabau itu bersifat longgar, selama hal-hal yang dimintakan penyelesaiannya itu tidak bersifat mendasar, baik dalam hukum syarak maupun hukum adat. Sekalipun sifat distingtif hukum syarak dan adat itu tetap berlaku, masyarakat Minangkabau tidak *tercela* jika menggunakan salah satunya. Guna menjaga keharmonisan keberlakuan hukum di tengah-tengah masyarakat, Nagari sebagai titik sentral “lembaga” mengayomi masyarakat dalam penyelesaian setiap sengketa yang terjadi.

Substansi Nagari sebagai kesatuan adat dan wilayah adalah kekuasaan tertinggi yang memiliki *authority* dan kewenangan dalam mengatur kehidupan masyarakat Nagari. Dengan sifat egalitarian, tatanan kekuasaan Nagari dibangun di atas prinsip *kamanakan barajo ka mamak, mamak barajo ka panghulu, panghulu barajo ka mufakat...*⁸. Karena itu, keputusannya bersifat final dan mengikat bagi masyarakat Nagari setempat selama bersumber dari kebenaran. Setiap kebijakan Nagari yang bersumber dari Kerapatan Adat Nagari adalah hasil keputusan tertinggi.⁹

Masyarakat *kaum* berkewajiban tunduk tanpa *reserve*, artinya bersikap patuh dan hormat merupakan simbol hubungan harmonis yang berimplikasi kepada utuhnya kekuatan kaum. Sekalipun dalam penelitiannya Keebet von Benda-Beckmaan¹⁰ menemukan permasalahan besar dalam sistem hukum adat Minangkabau itu adalah sifat berjenjang pengambilan keputusan yang melekat dalam dirinya, menjadi faktor penghambat kedinamisan hukum bagi masyarakat.

Pada prakteknya memang ditemui beberapa persoalan yang kemudian menjadi alasan kenapa Nagari mengalami kesulitan dalam

8 Artinya, raja kemenakan adalah mamak, raja mamak adalah panghulu, raja panghulu adalah mufakat...*Ibid.*, hlm. 1

9 Keebet von Benda-Beckmann, *Op. Cit.*, hlm. 90

10 *Ibid.*, hlm. 89

menghadapi dinamika dan kebutuhan masyarakatnya. Kelemahan yang dihadapi Nagari sebenarnya, bukan saja berasal dari dalam dirinya, akan tetapi juga diakibatkan oleh “tekanan” dari luar agar menerima hukum-hukum asing, tidak saja hukum Belanda, akan tetapi juga hukum Islam.¹¹ Sebagaimana perlakuan pemerintahan Hindia Belanda terhadap Nagari di awal kedatangannya ke Minangkabau.

Dengan janji tidak akan mengusik ketenteraman Nagari dengan otoritasnya, tidak dapat terpenuhi oleh karena kuatnya pengaruh nilai yang dibangun oleh Nagari terhadap masyarakatnya, pemerintahan Hindia Belanda, akhirnya menjadikan Nagari sebagai alat politik dengan merusak sistem hukum Nagari itu sendiri.

Akulturasinya substansi hukum yang dipaksakan Belanda dengan Nagari, mengalami kegagalan bagi pihak Belanda dan kerusakan bagi Nagari. Hal ini terus berlangsung dalam era Indonesia Merdeka, mulai dari terbitnya UU No. 22 Tahun 1948 sampai dengan UU No. 6 Tahun 2014 pun di samping regulasi-regulasi MHA dalam konsepsi Negara Kesatuan yang kabur, menjadi faktor eksternal di samping terputusnya pembangunan hukum adat dalam masyarakat adat Minangkabau sendiri.

Beragamnya kelemahan-kelemahan karena ketiadaan konsistensi ber Nagari dan pemberian ruang penerapannya oleh masyarakat,¹² yang juga minim, telah berkontribusi terhadap pelemahan Nagari sebagai “roh” dalam menunjang kekuatan masyarakat hukum adat Nagari di Minangkabau. Sekalipun, dalam waktu bersamaan, hukum itu tetap memberikan keadilan sako dan pusako kepada masyarakatnya.

2. Kelemahan Segi Struktur Hukum

Struktur hukum menurut Friedman¹³: “*Consists of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction (that is, what kind of cases they hear, and how and why), and modes of appeal from one court to another.*”

11 *Ibid.*, hlm. 4

12 Di Masyarakat Hukum Adat Minangkabau, dengan kuatnya posisi lembaga adat seperti LKAAM, LKAM, dan KAN yang sangat prestisius dan elit, telah menjadi faktor penentu menghambat perkembangan adat di tengah-tengah masyarakat. Adat yang pada awalnya sebagai living law, dengan ditariknya kekuasaan adat ke level structural, adat akhirnya tidak lebih sebagai symbol yang tidak mengakar. Dan karena lemahnya, jika tidak dikatakan gagal, lembaga-lembaga ini lebih bersifat politis daripada kultral indiginous. Gambar ini merupakan kesimpulan dari penelitian Renske Biezeveld, “Ragam Peran Adat di Sumatera Barat”, dalam, Jamie S. Davidson, Adat Dalam Politik...*Op.Cit.*, hlm. 224-225

13 *Ibid.*

Structure also means how the legislature is organized, how many members sit on the Federal Trade Commission, what a President can (legally) do or not do, what procedures the police department follows, and so on.” Struktur hukum merupakan institusi-institusi hukum dengan aparaturnya seperti kepolisian dengan polisinya, kejaksaan dengan para jaksanya dan pengadilan dengan para hakimnya.

Konsepsi *trias politica* seperti ditulis Baron de Montesquieu dalam *The Spirit of The Law*¹⁴ yang jadi acuan negara modern berupa:

- 1) fungsi pembuatan kebijakan (*policy making function*) atau pembentuk norma hukum yaitu Datuk Ketemanggung dan Datuk Parpatiah Nan Sabatang yang kemudian dilanjutkan oleh penghulu atau *kerapatan adat nagari*,
- 2) fungsi pelaksanaan pemerintahan atau eksekutif atau *Kapalo Nagari atau Wali Nagari*, dan 3) fungsi peradilan atau yudikatif oleh penghulu.¹⁵

Elemen-elemen dubalang sebagai “polisi”, manti sebagai juru bicara “jaksa”, dan penghulu sebagai hakim “qadhi”, sebelum kedatangan Belanda Tahun 1819 berjalan dengan baik. Oleh Van Vollenhoven, Ter Haar, Hilman Hadikusumah dan terakhir Beckmann sebut telah melaksanakannya jauh sebelum Indonesia merdeka.

Kehadiran sistem Desa modern,¹⁶ tidak sesuai dengan *staatsidee* Indonesia. Cita negara kesatuan Indonesia pada intinya dibangun di atas budaya hukum masyarakat hukum adat dengan modernisasi di beberapa aspek kenegaraan, bukan kemasyarakatan. Namun, sebaliknya yang terjadi

14 Montesquieu, *The Spirit of Law : Dasar-Dasar Ilmu Hukum dan Ilmu Politik*, 2015, cet. ke-7, terjemahan, M. Khoiril Anam, Bandung, Nusa Media, hlm. 62

15 Jimly melihat konsep Marga dengan kepemimpinan *Pasirah* di Palembang, telah menerapkan konsep *trias politica* ini, akan tetapi, terlihat adanya perbedaan yang cukup jelas dengan Nagari. Dalam konsep Marga, sebagaimana telah berlangsung semenjak kerajaan Sriwijaya pada abad ke-7, kekuasaan berada di tangan satu kekuasaan Majelis Perwakilan Kelompok dan Komunitas Adat. Sementara pada Nagari, *trias politica* tersebut benar-benar terdistribusi kepada tiga struktur kelembagaan yang bersama-sama memiliki kekuasaan yang independen dan tidak dapat diintervensi oleh cabang kekuasaan lainnya. Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Kebudayaan dan Kebudayaan Konstitusi*, 2017, Malang, Intrans Publishing, hlm. 2-3

16 Menurut penulis, istilah Desa yang *indigenous people* pun ternyata tidak sesuai dengan aslinya yang berlaku di Jawa maupun Bali. Dengan demikian, dapat dipahami bahwa Desa yang diatur dalam berbagai regulasi Indonesia adalah produk pemerintah (Indonesia) Modern, bukan kesatuan masyarakat hukum adat yang asli berasal dari sebelum diproklamasikannya Indonesia.

kemudian, pilihan modernisasi kehidupan masyarakat yang dilakukan negara berakibat kepada tercerabutnya akar keaslian masyarakat dan semakin menjauhkan masyarakat dari kepatuhan kepada hukum mereka sendiri.

Menurut Asraferi Sabri: “dampak negatif terhadap struktur hukum KMHA adalah hilangnya eksistensi pemimpin adat (penghulu) dan tidak berfungsinya kesatuan masyarakat berdasarkan hukum dan aturan adat setempat, sebab pemerintahan Desa tidak mengakomodasi eksistensi pemimpin adat, lembaga adat Minangkabau yang ada di setiap Nagari”.¹⁷ Dan dalam waktu bersamaan, kebingungan yang diberikan negara dengan hukum positifnya tidak membuat selesainya *benang kusut* penegakkan kelembagaan hukum di Nagari.

Keengganan kepolisian melibatkan penghulu dalam beberapa kasus pidana berat maupun ringan (tepiring), jaksa dan hakim yang kurang akomodatif terhadap penghulu dengan kasus-kasus yang melibatkan adat. Sikap arogansi struktur lembaga hukum positif yang dikuatkan oleh undang-undang akhirnya dilematis bagi masyarakat.¹⁸ Pilihan antara dua penyelesaian sengketa, hukum negara atau adat, dengan lebih memilih negara karena lebih pasti dan terjamin, semakin menyudutkan hukum adat.

3. Kelemahan Segi Budaya Hukum

Dalam tulisannya Friedman menyebut istilah budaya hukum dengan: “*By this we mean people’s attitudes towards law and the legal sistem – their beliefs, values, ideas, and expectations. In other words, it is that part of the general culture which concerns the legal sistem.*”¹⁹ Yaitu opini-opini, kepercayaan-kepercayaan, kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, dan cara bertindak, baik dari para penegak hukum maupun warga masyarakat dan berbagai fenomena yang berkaitan dengan hukum. Artinya, budaya hukum itu bertumpu pada sikap dari masyarakat terhadap hukum dan sistem hukum, tentang keyakinan, nilai, gagasan, serta harapan masyarakat tentang hukum.

¹⁷ Asraferi Sabri, Mantan Wali Nagari Pasia Kecamatan Ampek Angkek, Kabupaten Agam, *wawancara*, tanggal 26 Oktober 2017 di Bukittinggi.

¹⁸ Dalam bukunya *Adat Selingkar Desa*, Emeraldy Chatra mengungkapkan fenomena kasus Kamisah dan Samidah, dimana proses peradilan yang terus berlanjut tanpa mereka ketahui, Kamisah telah memiliki bukti-bukti yang telah dikuatkan oleh KAN, sebagai lembaga pemutus sengketa sako dan pusako, kenyataannya, mereka dikalahkan di PN maupun PT. *Op.Cit.*, hlm. 109-110

¹⁹ *Ibid.*

Nagari sebagai KMHA mengandung sifat kebudayaan sebagaimana dimaksud Pasal 32 ayat (1) UUD Republik Indonesia Tahun 1945. “Negara memajukan kebudayaan nasional Indonesia di tengah peradaban dunia dengan menjamin kebebasan masyarakat dalam memelihara dan mengembangkan nilai-nilai budayanya”.²⁰ Dalam penjelasan Pasal 32 UUD 1945 sebelum amandemen disebutkan²¹:

Kebudayaan bangsa ialah kebudayaan yang timbul sebagai buah usaha budinya rakyat Indonesia seluruhnya. Kebudayaan lama dan asli yang terdapat sebagai puncak-puncak kebudayaan di daerah-daerah di seluruh Indonesia, terhitung sebagai kebudayaan bangsa. Usaha kebudayaan harus menuju ke arah kemajuan adab, budaya, persatuan, dengan tidak menolak bahan-bahan baru dari kebudayaan asing yang dapat memperkembangkan atau memperkaya kebudayaan bangsa sendiri, serta mempertinggi derajat kemanusiaan bangsa Indonesia.

Menurut Jimly Asshiddiqie, hubungan antara Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 dengan Pasal 32 tidak dapat dilepaskan dari pengertian warisan budaya tradisional Indonesia. Lebih lanjut dinyatakan Jimly²²:

Kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya tidak dapat dilepaskan dari pengertian warisan budaya tradisional Indonesia, khususnya hukum adat yang oleh Ter Haar dalam bukunya “*De Ontdeken van het Adatrech*” (Penemuan Hukum Adat), diterjemahkan ke dalam bahasa Belanda dengan istilah *Adatrech* atau dalam bahasa Inggris “Adat Law”. Maksudnya, hukum adat itu oleh Ter Haar hanya ditemukan di Indonesia, tidak di tempat lain, karena sifatnya memang khas Indonesia. Karena itu, meskipun perkataan budaya atau kebudayaan tidak secara eksplisit dipakai dalam Pasal 18B ayat (2) tersebut, namun kandungan materinya yang terkait dengan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya dapat dikatakan sangat erat berkaitan dengan pengertian kebudayaan.

Menyimak ketentuan Pasal 32 ayat (1) UUD Republik Indonesia Tahun 1945 dan penjelasan Pasal 32 UUD 1945, maka seluruh nilai yang

20 Pasal 32 ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945

21 Penjelasan Pasal 32 UUD 1945 Lama

22 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Kebudayaan...Op.Cit.*, hlm. 11

terkandung dalam kesatuan masyarakat hukum adat Nagari menjadi budaya karena berisi nilai yang dianut Nagari. Negara mengakui nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat hukum adat Nagari sebagai materi hukum bagi masyarakat Minangkabau. Oleh Jimly Asshiddiqie²³, kewajiban itu bukan semata-mata menjadi tanggungjawab pemerintah, melainkan negara bertanggungjawab untuk memajukan kebudayaan itu.

Budaya hukum dikesatuan masyarakat hukum adat Nagari yang oleh Gamawan Fauzi disebut dengan “roh”,²⁴ adalah nilai-nilai adat, agama, kekeluargaan dan kecintaan terhadap Nagari”.²⁵ Karena itu, budaya hukum dalam kesatuan masyarakat hukum adat Nagari Minangkabau adalah adat, agama dan kekeluargaan. Nilai seperti inilah yang diistilahkan oleh Friedman dengan *without legal culture, the legal sistem is inert, a dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea*,²⁶ hukum tanpa budaya seperti ikan yang mati terkapar dalam keranjang, bukan seperti ikan yang hidup dalam air kolam.

Hampir seluruh regulasi mengenai pemerintahan daerah maupun regulasi tentang Desa menempatkan Nagari dalam sistem NKRI. Mati terkapar dalam keranjang NKRI, bukan sebaliknya memberi kesempatan hidup bagi Nagari dalam habitatnya. Regulasi-regulasi yang diproduksi oleh pemerintahlah yang menempatkan Nagari dalam ketidakberdayaan. Dengan melupakan kewajiban negara untuk menumbuh kembangkan kebudayaan nasional, yang salah satunya yaitu Nagari.

Kehadiran UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, telah gagal menghadirkan nilai budaya *indigenous peoples* masyarakat adat sebagai norma pengaturan Nagari. Kehadiran Undang-undang Desa lebih menggunakan pendekatan *modernism* dengan menjadikan nilai universal dan skeptisme keterbelakangan sebagai alasan akademis untuk pengaturan kesatuan masyarakat hukum adat. Negara lebih membutuhkan Nagari yang tertata daripada Nagari sendiri yang membutuhkan pengaturan dirinya.

Berdasarkan pendekatan sistem hukum Friedman, Nagari dan Negara masih berada dalam dua kutub yang saling bertolak belakang. Jika diskrepansi institusional lebih diutamakan daripada pengutamaan

23 *Ibid.*, hlm. 14

24 Gamawan Fauzi, dalam, Efi Yandri (ed), Nagari...*Op.Cit.*, hlm. 97

25 *Ibid.*

26 Lawrence M. Friedman, *Op.Cit.*, hlm. 7.

hak-hak asal usul ke depan sulit diharapkan terwujud tatanan hukum yang dipatuhi dan dihargai oleh masyarakatnya sendiri. Karena, hari-per hari masyarakat di suguhi dengan hukum negara yang menyulitkan masyarakat menemukan hukum asli mereka.

B. Kelemahan dan Kelebihan Pengaturan KMHA Nagari Dalam UU Pemma dan UU Desa

1. Undang-undang Pemerintahan Daerah
 - a. UU No. 1 Tahun 1945 tentang Kedudukan Komite Nasional Daerah
 1. Bentuk Pengaturan

Undang-undang ini lahir tiga bulan setelah proklamasi kemerdekaan dibacakan. Hanya dengan enam pasal, undang-undang No. 1 memerintahkan untuk dilaksanakannya tata pemerintahan daerah oleh Komite Nasional Daerah bersama-sama dengan Kepala Daerah menjalankan pekerjaan mengatur rumah tangga daerahnya.²⁷ Diakui bahwa terbentuknya undang-undang No. 1 Tahun 1945 tersebut bukanlah undang-undang organik yang mengatur daerah, melainkan bersifat materil untuk menentukan kedudukan Komite Nasional dalam rangka mengisi kekosongan struktur pemerintahan daerah.²⁸

Pembentukan undang-undang ini semata-mata karena desakan situasi politik dan kepentingan untuk menjaga keberlangsungan pemerintahan daerah yang telah terbentuk di masa pemerintahan Hindia Belanda. Pelaksanaan pemerintahan daerah di masa Hindia Belanda, telah menggunakan asas desentralisasi dan asas dekonsentrasi, seperti dinyatakan Soehino²⁹:

Penyelenggaraan pemerintahan daerah di masa Belanda dilaksanakan dengan mengikuti asas desentralisasi setelah dikeluarkan nya *Decentralisatiewet* 1903 (Wet 23 Juli 1903 Ind.

27 Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1945 tentang Kedudukan Komite Nasional Daerah “Komite Nasional Daerah menjadi Badan Perwakilan Rakyat Daerah, yang bersama-sama dengan dan dipimpin oleh Kepala Daerah menjalankan pekerjaan mengatur rumah tangga daerahnya, asal tidak bertentangan dengan Peraturan Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah yang lebih luas dari padanya”.

28 Soehino, *Hukum...Op.Cit*, hlm. 15

29 *Ibid.*, hlm. 16

Stb. Nomor 329 Tahun 1903). Berdasarkan Wet tersebut di atas Pemerintah Hindia Belanda membentuk daerah-daerah otonom meskipun masih sangat terbatas. Wet ini juga memberikan kemungkinan dibentuknya Dewan Perwakilan Rakyat di daerah-daerah Otonom tersebut. ...kemudian nanti mulai tanggal 1 Januari 1926 berganti nama Wet op de Indische Staatsregeling (IS). *Decentralisatiewet* 1903 pada Tahun 1922 lebih disempurnakan dengan dikeluarkannya *Bestuursher vorming swet* 1922 (Wet 6 Februari 1922 Stb. Nomo 216 Tahun 1922 beserta peraturan pelaksanaan lainnya... juga memuat ketentuan-ketentuan mengenai dekonsentrasi.

Melalui peraturan yang dibuat Belanda untuk mengelola tata pemerintahan daerah yang menggunakan asas desentralisasi dan dekonsentrasi, setidaknya daerah-daerah yang masih ada sampai keluarnya UU No. 1 merupakan pemerintahan yang telah dilatih oleh Pemerintahan Hindia Belanda dalam mengelola tata administrasi pemerintahan.

Sekalipun model pemerintahan Hindia Belanda tersebut cukup berarti bagi percontohan model hubungan antara pemerintah pusat dengan daerah, UU No. 1 Tahun 1945 dapat dicatat sebagai undang-undang yang mengadopsi model desentralisasi yang dilaksanakan Belanda. Menurut Marbun³⁰; “ UU Nomor 1 Tahun 1945 ini merupakan dasar pertama susunan pemerintahan otonomi dan demokrasi di daerah dalam suasana kemerdekaan”. Adapun Desa tidak diatur secara kongkrit, tetapi, dengan dasar mengingat undang-undang ini adalah Pasal 18 UUD 1945³¹, maka secara tersirat dapat diketahui bahwa hak-hak otonom yang sudah ada dalam model pemerintahan masyarakat hukum adat tetap diakui dan berjalan sebagaimana mestinya.

1. Kelemahan

Kelemahan UU No. 1 Tahun 1945 dalam mengelola pemerintahan daerah, seperti disimpulkan dari E. Koeswara,³² setidaknya terdapat lima

30 B.N. Marbun, *DPR Daerah, Pertumbuhan dan Masa Depan* dan UU No. 5 Tahun 1974, 1983, Jakarta, Ghalia, hlm. 45

31 Klausul Mengingat UU No.1 Tahun 1945 : Pasal 18 dan 20 Undang Undang Dasar 1945 dan Maklumat Wakil Presiden No. X, tanggal 16 Oktober 1945; Dengan Persetujuan Badan Pekerdja Komite Nasional Pusat.

32 E. Koeswara, *Otonomi Daerah, Untuk Demokrasi dan Kemandirian Rakyat*, 2001, Jakarta, Yayasan Pariba, hlm. 13-15

bentuk kelemahan yang terkandung dalam undang-undang ini, yaitu:

- a. UU ini menganut sistem rumah tangga formil, namun sulit untuk diterapkan karena tidak diterangkan *wekkring* (lingkungan bekerja) dari badan-badan tersebut.
- b. Adanya dualisme dalam pemerintahan di daerah yang memiliki KND dan yang tidak ada KND
- c. Pemerintahan yang dijanjikan oleh BPRD dalam bentuk pemerintahan daerah otonom dan Badan Eksekutif dengan Kepala Daerah menjalankan pemerintahan yang bercorak dekonsentratif.
- d. Pemberlakuan kewilayahan pemerintahan daerah yang bersifat Jawa-Madura dan Luar Jawa-Madura.
- e. Kedudukan Kepala Daerah sebagai pejabat pusat dan daerah sehingga ia mempunyai posisi dan peranan yang sangat dominan.

Adapun ketentuan mengenai KMHA, undang-undang yang memuat sedikit pasal itu, tidak mengatur sama sekali tidak membicarakan tentang KMHA Desa dan Nagari.³³ Munculnya kelemahan ini jika diperhatikan dari situasi politik Tahun 1945, dengan kemerdekaan yang baru diproklamkan, maka pengaturan terhadap KMHA Adat dan Nagari masih mengacu keberlakuannya kepada IGO dan IGOB.

2. Kelebihan

Kelebihan UU No. 1 Tahun 1945, adalah pengakuan tersiratnya kepada KMHA sebagai satuan masyarakat otonom yang sesuai dengan nilai-nilai hukum adatnya. Kesibukkan negara mengatur dan mengorganisasi daerah yang selama ini di bawah pemerintahan Belanda dan penghapusan beberapa sistem pemerintahan Desa yang dibuat Belanda oleh Jepang, ketika Jepang tidak lagi berkuasa, maka KMHA Desa, Nagari dan nomenkatur lainnya berjalan sebagaimana sifat aslinya yang berdasarkan hak asal usul.

Regulasi khusus terhadap pemerintahan Desa baru diterbitkan oleh

33 Ini dapat disimpulkan dari tulisan Ni'matul Huda yang mulai membahas tentang dalam era pemerintahan Indonesia, sejak terbitnya UU No. 22 Tahun 1948, sedangkan dalam rentang waktu 1945, disimpulkan oleh Ni'matul Huda, pemerintah belum banyak melakukan tindakan untuk mengatur pemerintahan Desa, Ni'matul Huda, Hukum Pemerintah Desa...*Op.Cit.*, Hlm. 122. Hal yang sama dilakukan oleh Hanif Nasution, dimana Tahun 1945 tersebut pemerintahan Desa murni kembali diterapkan oleh masing-masing KMHA setelah Jepang tidak lagi berkuasa atas Indonesia, paska perubahan beberapa aspek dalam susunan pemerintahan Desa. Hanif Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 27-29

pemerintah Tahun 1946 dalam UU No. 14 Tahun 1946 tentang Perubahan Syarat-Syarat Pemilihan Kepala Desa,³⁴ sebagai bentuk pengembalian sistem syarat-syarat pemilihan kepala Desa yang telah dirubah oleh Jepang pada masa akhir-akhir kekuasaannya.

b. UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah

1. Bentuk Pengaturan

Undang-Undang No. 22 Tahun 1948 lahir setelah lebih kurang 3 Tahun Indonesia merdeka. Dalam suasana konflik politik yang masih tinggi serta campur tangan asing yang masih kuat, memaksa pemerintah pusat mengambil kebijakan cepat terkait dengan penyusunan pemerintahan secara terstruktur sampai ke Desa. Tuntutan Pasal 18 UUD 1945 untuk melahirkan sebuah produk hukum organik guna kepentingan mengatur daerah harus diambil dengan sesegeranya sehingga dapat mempercepat konsolidasi negara kesatuan agar tidak mudah dipecah oleh pihak asing.

Undang-undang No. 22 Tahun 1948 ditetapkan di Yogyakarta pada tanggal 10 Juli 1948. Model sistem pemerintahan daerah dalam undang-undang No. 22 Tahun 1948 tersusun dalam 3 tingkatan, provinsi, kota besar dan kota kecil. Sebagaimana bunyi Pasal 1 ayat (1) UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan “ (1) Daerah Negara Republik Indonesia tersusun dalam tiga tingkatan, ialah: Provinsi, Kabupaten (Kota besar) dan Desa (Kota kecil), Negeri, Marga dan sebagainya, yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri”.³⁵ Untuk setiap tingkatan, masing-masing daerah menjalankan tata kelola pemerintahannya secara otonom, seperti diterangkan dalam Penjelasan UU No. 22 Tahun 1948:

Di atas telah kami terangkan bahwa pemerintahan daerah yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri dijalankan atas dasar hak otonomi dan hak *medebwind*. Terhadap sesuatu pekerjaan Pemerintah, yang diserahkan kepada daerah, bisa merupakan hak otonomi atau hak *medebwind* seluruhnya. Tetapi bisa juga penyerahan itu terjadi berupa sebagian dengan hak otonomi dan sebagian dengan hak *medebwind*. Umpamanya Jawatan Pertanian, bagian yang mengenai urusan penyelidikan, bisa diserahkan dengan hak

34 Ni'matul Huda, Hukum Pemerintahan Desa...*Op.Cit.*, hlm. 122

35 UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah

medebewind, sedang bagian yang mengenai pekerjaan lainnya mengadakan percobaan tanaman, dll), bisa diserahkan berupa hak otonomi...³⁶

Penjelasan di atas mempertegas prinsip pemerintahan otonom dan *medebewind*. Otonom dalam tata kelola dan *medebewind* dalam pengelolaan kegiatan teknis. Prinsip otonom dan *medebewind* ini seperti halnya diberlakukan sama untuk seluruh tingkatan pemerintahan. Seperti diuraikan Penjelasan:

Menurut Undang-undang baru ini (pasal 1), daerah Negara Republik Indonesia tersusun dalam tiga tingkatan, ialah Provinsi, Kabupaten (Kota Besar) dan Desa, Negeri, Marga dan sebagainya (Kota Kecil) yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri. Jadi melihat ketentuan ini, daerah Negara Republik Indonesia hanya mempunyai daerah-daerah otonom (yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri), diluar itu tidak ada lagi daerah negara Republik Indonesia yang mempunyai daerah kedudukan (status) lain.³⁷

Untuk menjelaskan kewenangan, program dan pelaksanaan pemerintahan otonom di semua tingkatan dipersyaratkan pengaturannya dalam undang-undang. Namun, produk hukum terkait tidak dapat diselesaikan sehubungan dengan belum stabilnya situasi politik nasional. Jika dibandingkan dengan pengaturan tata kelola pemerintahan pada era UU No. 1 Tahun 1946, maka UU No. 22 Tahun 1948 sudah lebih terarah menentukan kebijakan yang berlaku untuk setiap tingkatan pemerintahan dan sekaligus pembangunan demokrasi. Menurut Faisal Akbar Nasution³⁸ “jikalau dalam UU No. 1 Tahun 1945 memberi tekanan pada ide kedaulatan rakyat, maka titik berat dalam pelaksanaan UU No. 22 Tahun 1948 diletakkan pada sistem pemerintahan daerah yang demokratis”.

Kedudukan Desa dan Nagari sebagai daerah istimewa ditentukan berdasarkan Pasal 2:

Daerah-daerah yang mempunyai hak-hak, asal-usul dan dizaman

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Faisal Akbar Nasution, *Pemerintahan Daerah dan Sumber-Sumber Pendapatan Asli Daerah*, 2009, Jakarta, PT. Sofmedia, hlm. 81

sebelum Republik Indonesia mempunyai pemerintahan sendiri yang bersifat Istimewa dengan Undang-undang pembentukan termaksud dalam ayat (3) dapat ditetapkan sebagai Daerah Istimewa yang setingkat dengan Provinsi, Kabupaten atau Desa, yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri.³⁹

Lebih lanjut dalam Penjelasan Umum UU No. 22 ini diuraikan tentang kedudukan Desa dan Nagari sebagai daerah otonom terbawah:

Menurut Undang-undang pokok ini, maka daerah otonoom yang terbawah ialah desa, negeri, marga, kota kecil dan sebagainya. Ini berarti bahwa desa ditaruh kedalam lingkungan pemerintahan yang modern tidak ditarik diluarnya sebagai waktu yang lampau....Tetapi Pemerintah Republik kita mempunyai tujuan sebaliknya. Untuk memenuhi Pasal 33 U.U.D., negara dengan rakyat Indonesia harus makmur. Untuk mendapatkan kemakmuran ini harus dimulai dari bawah, dari desa. Oleh karena itu desa harus dibikin didalam keadaan senantiasa bergerak maju, (dinamis). Maka untuk kepentingan itu pemerintahan desa dimasukkan didalam lingkungan pemerintahan yang diatur dengan sempurna (modern).⁴⁰

Di samping itu, untuk daerah menengah terbuka atau kota, maka terbuka peluang untuk dilaksanakan KMHA sesuai dengan sistem adat masyarakat yang berlaku. Seperti disebutkan Penjelasan undang-undang ini: “Sebagai daerah menengah terbuka kemungkinan bahwa di dalam lingkungan kota besar berada daerah otonom terbawah yaitu desa atau kota kecil.⁴¹

2. Kelemahan

Kelemahan pokok dari UU No.22 Tahun 1948 ini adalah upaya penggabungan yang dilakukan oleh karena memandang Desa dan Nagari belum cukup luasnya untuk dibentuk menjadi daerah Desa dan Nagari yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri. Sebagaimana disebutkan Penjelasan angka 31 Bab XII tentang Daerah Desa:

39 Pasal 1 ayat (2) UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah

40 Penjelasan Umum angka 18 UU No. 22 Tahun 1948

41 *Ibid.*

Pada sesungguhnya Daerah Desa yang sekarang ini ada, belum cukup luasnya untuk dibentuk menjadi Daerah Desa yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri menurut Undang-undang pokok ini. Oleh karena itu perlu digabung-gabungkan lebih dulu. Tetapi pekerjaan menggabungkan itu amat sukar dan memakan waktu lama. Maka karena itu masih di dalam penyelidikan, apakah kiranya mungkin mencapai hasil sebagai kita harapkan dengan jalan tidak menggabungkan lebih dulu, tetapi Desa sekarang ini dibentuk sebagai daerah otonoom (yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri) menurut Undang-undang Pokok ini dan selanjutnya dibimbing untuk bekerja bersama-sama (pasal 27), supaya lantaran bekerja bersama itu dapat menimbulkan perasaan butuh akan bergabung.

Penjelasan yang diberikan oleh undang-undang, semata-mata melihat Desa dan Nagari, atau karena secara teoritis Desa memang kesatuan masyarakat adat yang bersifat territorial, berbeda dengan Nagari yang bersifat genealogis dan territorial, perlu digabung sehingga dapat membentuk wilayah yang lebih luas dari semulanya. Ketentuan penggabungan adalah sangat tepat diberlakukan bagi Desa, namun, tidak bagi Nagari, karena luas Nagari dibandingkan dengan Desa jauh berbeda. Menurut Soepomo⁴²: maksud undang-undang pokok, sebagai diterangkan dalam Penjelasan resmi tersebut, ialah untuk menggabungkan desa satu dengan desa lain, oleh karena desa yang sekarang ini dianggap belum cukup luasnya untuk dibentuk menjadi daerah desa yang otonom sebagai yang dikehendaki oleh undang-undang pokok ini.

Padahal, dengan tidak memaksudkan penggabungan KMHA sudah merupakan sebuah pilihan tepat oleh undang-undang ini dalam melaksanakan otonomi KMHA.

3. Kelebihan

Kesimpulan Ni'matul Huda⁴³ terhadap undang-undang ini adalah “restrukturisasi wilayah desa membentuk desa-desa baru dengan territorial yang lebih luas merupakan pemikiran yang sangat maju”. Bagi penulis, kelebihan penting pengaturan KMHA Desa dan Nagari dalam

42 Soepomo, Bab-bab...*Op.Cit.*, hlm. 81

43 Ni'matul Huda, Hukum Pemerintahan Desa...*Op.Cit.*, hlm. 126

undang-undang ini terletak pada pemberian kedudukan pemerintahan daerah kepada Desa dan Nagari. Dan ketika, upaya penempatan KMHA sebagai daerah tingkat III itu dibarengi dengan kepentingan memperluas daerah (territorial), maka sifat otonom dari KMHA yang menjadi ciri penting dari undang-undang ini menjadi hilang.

c. UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

1. Bentuk Pengaturan

Undang-Undang No. 1 Tahun 1957 membagi daerah ke dalam dua tipe, Swatantra dan Istimewa yang memiliki hak mengurus rumah tangganya sendiri. Seperti dikatakan Pasal 1 ayat (1) dan (2) ⁴⁴:

1. Yang dimaksud dengan Daerah dalam Undang-undang ini ialah daerah yang berhak mengurus rumah tangganya sendiri, yang disebut juga “Daerah Swatantra” dan “Daerah Istimewa”.

2. Jika dalam Undang-undang ini disebut “setingkat lebih atas” maka yang dimaksudkan ialah:

a. Daerah tingkat ke I (termasuk Daerah Istimewa tingkat I) bagi Daerah tingkat ke II (termasuk Daerah Istimewa tingkat II), yang terletak dalam wilayah Daerah tingkat I itu;

b. Daerah tingkat ke II (termasuk Daerah Istimewa tingkat II) bagi Daerah tingkat ke III (termasuk Daerah Istimewa tingkat III) yang terletak dalam wilayah Daerah tingkat II itu

Undang-undang No. 1 Tahun 1957 tetap menggunakan rumusan pembagian daerah ke dalam tiga tingkatan. Akan tetapi, karakter sifat daerahnya dibagi ke dalam dua jenis, yaitu daerah swatantra dan istimewa. Daerah swatantra dibagi ke dalam tiga tingkatan, sedangkan daerah istimewa adalah daerah yang oleh karena sifat dan kedudukannya mendapatkan tempat istimewa jauh sebelum Indonesia merdeka. Dan sifat pengakuan yang terdapat dalam konstitusi, di setiap tingkatan daerah, terdapat daerah swatantra dan daerah istimewa. Sekalipun pembagian daerah tetap dalam kerangka besar dan kecil dalam dari tiga tingkatan.⁴⁵

⁴⁴ UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

⁴⁵ Pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1975 : “Wilayah Republik Indonesia dibagi dalam daerah besar dan kecil, yang berhak mengurus rumah tangganya

Sebagaimana telah dijelaskan Pasal 1, tingkatan itu bersifat “setingkat lebih atas”, artinya, susunan daerah Indonesia bersifat hirarkies. Sekalipun, susunan itu bersifat hirarkies, tiap tingkatan melaksanakan pemerintahannya secara otonom. Penjelasan Umum undang-undang menyatakan:

Pada azasnya memang tidak mungkin untuk menetapkan secara tegas tentang urusan “rumah tangga Daerah” itu, hal mana terutama disebabkan karena faktor-faktor yang terletak dalam kehidupan masyarakat daerah itu sendiri, yang merupakan suatu hasil dari pertumbuhan pelbagai anasir dalam masyarakat itu dan yang dalam perkembangannya akan mencari jalan keluar sendiri. Kehidupan kemasyarakatan itu adalah penuh dengan dinamika, dan terbentangleh di mukanya lapangan dan kemungkinan-kemungkinan yang sangat luas, disebabkan bertambahnya dan berkembangnya perhubungan manusia yang satu dengan yang lain, dan dengan pula kesatuan-kesatuan masyarakat yang satu dengan yang lain. Dengan berpegangan kepada pokok pikiran itu, maka pemecahan perihal dasar dan isi otonomi itu hendaknya didasarkan kepada keadaan dan faktor-faktor yang riil, yang nyata, sehingga dengan demikian dapatlah kiranya diwujudkan keinginan umum dalam masyarakat itu”.⁴⁶

Dianutnya prinsip otonomi riil dan nyata oleh undang-undang, sifat kewenangan yang melekat pada daerah adalah pengelolaan tata pemerintahan sesuai dengan kebutuhan dan keadaan yang menghendaki dilaksanakannya program daerah untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat.⁴⁷ Adapun ketentuan tentang yang menjelaskan Desa

sendiri, dan yang merupakan sebanyak-banyaknya 3 (tiga) tingkat yang derajatnya dari atas ke bawah adalah sebagai berikut:

- a. Daerah tingkat ke I, termasuk Kotapraja Jakarta Raya,
- b. Daerah tingkat ke II, termasuk Kotapraja, dan
- c. Daerah tingkat ke III.

46 Penjelasan Umum UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah

47 Dalam perjalanan UU ini, dua buah Penpres ditetapkan untuk mengubah beberapa ketentuan pasal dalam UU No. 1, yaitu yaitu Penpres No. 6 Tahun 1959 yang mengatur pelaksanaan otonomi riil dan nyata serta Penpres No. 5 Tahun 1960 mengatur mengenai penetapan tentang DPRD GR, dan Penpres No. 2 Tahun 1960, dalam Faisal Akbar Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 88

diuraikan dalam Ad. 2 Penjelasan undang-undang ⁴⁸:

Hal-hal yang disinggung ini tidak dapat kita lepaskan dari pengertian setempat mengenai kesatuan-kesatuan masyarakat yang paling bawah, yang kita namakan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum. Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum ini bentuknya bermacam-macam di seluruh Indonesia ini. Di Jawa namanya Desa dan Desa itu adalah satu macam kesatuan masyarakat hukum yang tidak lagi terbagi dalam kesatuan-kesatuan masyarakat hukum bawahan dan tidak pula Desa itu merupakan bagian dari lain kesatuan masyarakat hukum menurut adat, sehingga Desa itu berdiri tunggal, mempunyai daerah sendiri, rakyat sendiri, penguasa sendiri dan mungkin pula harta benda sendiri, sedangkan hukum-adat yang berlaku di dalamnya adalah sesungguhnya “homogen”.

Titik berat Pemerintahan Daerah Tingkat III pada Desa masih dipandang urgen oleh undang-undang ini. Dengan pelaksanaan otonomi seluas-luasnya, Desa memiliki kewenangannya untuk melaksanakan tata pemerintahannya sesuai dengan hukum yang hidup dilingkungan mereka.

2. Kelemahan

Dalam konstruksi susunan pemerintahan daerah, menurut R.G. Kartasapoetra, UU No.1 Tahun 1957 dengan menganut dualisme dalam pelaksanaan pemerintahan daerah,⁴⁹ telah menimbulkan tidak saja dalam bentuk kewenangan kepala daerah, karena adanya dualisme kekuasaan, baik di tangan eksekutif yang dipegang oleh kepala daerah maupun Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, di mana kepala daerah (esekutif) harus bertanggungjawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

Undang-undang No. 1 Tahun 1957 tidak dengan tegas menyebutkan dan mengatur mengenai Desa dalam batang tubuhnya. Desa yang disebutkan dalam penjelasan undang-undang ini, sebagai tindak lanjut dari menegaskan posisi Desa dalam kedudukannya sebagai daerah tingkat III.

Kedudukan Desa sebagai daerah tingkat III yang bersifat otonom, yang oleh Hanif Nasution disimpulkan bukan sebagai KMHA yang

48 Ad. 2 Penjelasan UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

49 R.G. Kartasapoetra, *Op.Cit.*, hlm. 116

diakui negara,⁵⁰ sekalipun basis sosial masyarakat daerah tingkat III itu berdasarkan kepada KMHA yang masih hidup, namun tetap semangat pemerintahannya lebih mengemuka daripada KMHAnya

3. Kelebihan

Kelebihan dari UU No. 1 Tahun 1957 sama dengan UU No. 22 Tahun 1948, di mana kedudukan Desa dan Nagari serta KMHA lainnya sebagai daerah tingkat III yang melaksanakan pemerintahannya berdasarkan asas otonomi riil. Menurut B.N.⁵¹ Marbun yang dimaksudkan dengan otonomi riil itu adalah “...banyak sedikitnya fungsi yang akan dilimpahkan dalam otonomi kepada sesuatu daerah harus digantungkan pada kepentingan dan kemampuan...”

Tidak terlaksananya tindakan lanjut KMHA Desa dan Nagari oleh undang-undang ini, sekalipun beberapa regulasi diterbitkan pada masa ini, seperti UU No. 6 Tahun 1959 dan Perpres No. 6 Tahun 1959 sebagai wujud dari terbitnya Dekrit Presiden 5 Juli yang memerintahkan kembali diberlakukannya UUD Tahun 1945, dan membatalkan UUD Sementara 1950, maka pedoman pelaksanaan Desa dan Nagari secara informal mengacu kepada IGO dan IGOB, dan menjalankan KMHA secara adat dan alamiah sebagaimana selama ini mereka jalankan.⁵²

d. UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

1. Bentuk Pengaturan

Setelah keluarnya Dekrit Presiden 5 Juli 1959, otomatis undang-Undang-Undang No. 1 Tahun 1957, UU No. 6 Tahun 1959 dan Perpres No. 6 Tahun 1959 tidak berlaku lagi. Pembatalan berlakunya undang-undang ini sekalipun tidak ditegaskan oleh Perpres No. 6 Tahun 1959, namun oleh karena, kelahiran UU No. 1 Tahun 1957 adalah UUDS 1950, otomatis mendorong pemerintah untuk mengeluarkan perundang-undangan yang baru guna menggantikan undang-undang pemerintahan daerah yang sesuai dengan UUD 1945.

Dalam penjelasan mengenai perlunya pembentukkan suatu perundang-undangan tentang pemerintahan daerah disebutkan:

Berhubung dengan perkembangan ketatanegaraan setelah Dekrit Presiden Republik Indonesia tanggal 5 Juli 1959 yang menyatakan berlakunya kembali Undang-undang Dasar, maka Undang-undang ini

50 Hanif Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 215

51 B.N. Marbun, *Op.Cit.*, hlm. 65

52 *Ibid.*

disusun untuk melaksanakan pasal 18 Undang-undang Dasar dengan berpedoman kepada Manifesto Politik Republik Indonesia sebagai Garis-garis Besar Haluan Negara yang dipidatokan Presiden pada tanggal 17 Agustus 1959 dan telah diperkuat oleh Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara No.I/ MPRS/1960 bersama dengan segala pedoman pelaksanaannya. Sesuai dengan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara No.II/MPRS/1960 dan Keputusan Presiden No.514 Tahun 1961, maka Undang-undang ini mencakup segala pokok-pokok (unsur-unsur) yang progresif dari Undang-undang No.22 Tahun 1948, Undang-undang No.I Tahun 1957, Penetapan Presiden No.6 Tahun 1959 (disempurnakan), Penetapan Presiden No.2 Tahun 1960 dan Penetapan Presiden No.5 Tahun 1960 (disempurnakan) juncto Penetapan Presiden No.7 Tahun 1965 dengan maksud dan tujuan berdasarkan gagasan Demokrasi Terpimpin dalam rangka Negara Kesatuan Republik Indonesia.”⁵³

Membaca dari penjelasan di atas, misi mensosialisasikan Demokrasi Terpimpin Soekarno berdasarkan manifesto politiknya, berimbas kepada keharusan memperbaiki model pemerintahan daerah. Daerah mesti menjadi corong untuk melaksanakan manifesto politik Demokrasi Terpimpin sehingga kehidupan masyarakat dapat terlaksana secara demokratis. Dalam Pasal 4 disebutkan:

- a. Kota dengan memperhatikan faktor-faktor sosial ekonomis, penduduk dan lain-lain, dapat dibentuk menjadi Kotaraya, Kotamadya atau Kotapraja dimaksud dalam pasal 2.
- b. Sesuatu atau beberapa Desa atau daerah yang setingkat dengan Desa, dengan mengingat kehidupan masyarakat dan kemajuan perkembangan sosial ekonominya serta dengan memperhatikan peraturan-peraturan hukum adat dan susunan asli yang masih hidup dan berlaku, dapat dibentuk menjadi Daerah tingkat III.

Kedudukan Desa menurut Pasal 4 ayat 2 undang-undang ini sama dengan kedudukan yang diberikan oleh undang-undang pemerintahan Tahun 1948 dan 1957. Di mana Desa ditempatkan sebagai susunan terendah atau tingkat III dalam tata susunan pemerintahan daerah. Dengan ke

53 *Ibid.*

otonoman dalam pengelolaan daerahnya, Desa dapat melaksanakan tata pemerintahannya berdasarkan peraturan-peraturan hukum adat dan susunan asli masyarakat. Jika UU No. 1 Tahun 1957 tidak mengatur Desa dalam batang tubuhnya, berbeda dengan UU No. 18 Tahun 1965 di mana kedudukan Desa sebagai struktur terendah pemerintahan daerah, maka kepala daerah Tingkat III otomatis mengikuti norma yang ditetapkan oleh undang-undang ini, hal ini dinyatakan pada Pasal 14:

- a. Kepala Daerah tingkat III diangkat oleh Kepala Daerah tingkat I dengan persetujuan Menteri Dalam Negeri dari sedikit-dikitnya dua dan sebanyak-banyaknya empat orang calon yang diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan.
- b. Apabila dari pencalonan itu tidak ada calon yang memenuhi syarat untuk diangkat menjadi Kepala Daerah oleh Kepala Daerah tingkat I dengan persetujuan Menteri Dalam Negeri, maka Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan diminta oleh Kepala Daerah tingkat I untuk mengajukan pencalonan yang kedua dengan disertai keterangan tentang alasan-alasan yang menjadi dasar penolakan terhadap pencalonan pertama.
- c. Apabila juga pada pencalonan yang kedua seperti dimaksud dalam ayat (2) di atas tidak ada calon yang memenuhi syarat untuk diangkat menjadi Kepala Daerah oleh Kepala Daerah tingkat I dengan persetujuan Menteri Dalam Negeri, maka Menteri tersebut mengangkat seorang Kepala Daerah di luar pencalonan.

Membaca ketentuan pasal 14 di atas, maka undang-undang menentukan bahwa pimpinan Kepala Daerah Tingkat III yang nota bene adalah Kepala Desa/praja diangkat oleh Kepala Daerah Tingkat I. Pengajuan nama-nama bakal calon Kepala Daerah Tingkat III oleh DPRD dengan jumlah minimal 2 orang dan maksimal 4 orang, berdasarkan nama-nama tersebut, Kepala Daerah Tingkat I kemudian memilih siapa yang layak menjadi Kepala Daerah Tingkat III. Kewenangan pengangkatan Kepala Daerah tingkat III oleh Kepala Daerah Tingkat I, dengan mengabaikan peran Kepala Daerah Tingkat II, tersirat bahwa pelaksanaan otonomi daerah dititik beratkan pada daerah tingkat I.

Besarnya peranan kepala daerah tingkat I, yang salah satunya adalah

melaksanakan pengangkatan dan penetapan Kepala Daerah Tingkat III, tentu berbeda dengan semangat lokalitas yang dimiliki oleh KMHA yang struktur kepemimpinannya lebih dekat dengan kepala daerah tingkat II.

2. Kelemahan

Dalam Penjelasan Pasal 1 dan 2 angka 3 dan 4 UU No. 18 Tahun 1965 disebutkan: 3. Tingkat III diadakan pada Daerah Kecamatan atau Daerah kesatuan masyarakat hukum yang cukup besar, atau dari gabungan beberapa desa, 4. Daerah tingkat III pada akhirnya harus menggantikan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum terendah.

Berdasarkan penjelasan Pasal 1 dan 2 itu, undang-undang memerintahkan untuk melakukan penggabungan KMHA seperti Desa dan Nagari, sehingga membentuk sebuah territorial yang lebih besar dan terpenuhinya syarat pemerintahan daerah tingkat III. Peningkatan jumlah penduduk itu kemudian dimaksudkan untuk menggantikan KMHA di setiap daerah.

Tujuan pembentukkan daerah tingkat III ini tentu sangat bertolak belakang dengan Pasal 18 UUD Tahun 1945 yang meniscayakan keberlakuan KMHA, dengan tidak boleh menghapus ataupun mengantinya dengan model pemerintahan yang tidak sesuai dengan hak asal usul KMHA.

Menurut B.N. Marbun⁵⁴, “kalau kita merenungkan isi rumusan UU No. 18 Tahun 1965, timbul kesan bahwa sistem pengaturan otonomi daerah lebih berat bernada dekonstruksi dan bernuansa sentralistik. Hal itu erat kaitannya dengan penerapan “demokrasi terpimpin” pada era itu”. Akibat dari kebijakan politik hukum “demokrasi terpimpin”, maka menurut Soehino, “Mengenai prinsip otonomi daerah yang dianut oleh UU No. 18 Tahun 1965, tidaklah dinyatakan dengan tegas”.⁵⁵

Menurut E. Koswara setidaknya terdapat tiga kelemahan pokok dalam undang-undang ini, yaitu: a) daerah otonom bukan badan kesatuan pemerintahan asli melainkan yang diciptakan dengan undang-undang, b) terdapatnya daerah yang bertingkat-tingkat kedudukannya, sehingga daerah bawah menjadi bagian dari daerah atasnya, c) tumpang tindih tugas dan wewenang yang termasuk urusan rumah tangga daerah”.⁵⁶

54 B.N. Marbun, *Op.Cit.*, hlm. 88

55 Soehino, *Hukum Tata Negara Perkembangan Otonomi Daerah*, 2004, edisi, 2, Yogyakarta, BPFY-Yogyakarta, hlm. 4

56 E. Koswara, *Op.Cit.*, hlm. 35-36

3. Kelebihan

Undang-undang ini berkehendak membagi habis seluruh Negara Republik Indonesia dalam tiga tingkatan Daerah yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri (Otonomi).⁵⁷ Asas otonomi seluas-luasnya yang dikandung undang-undang ini menghendaki “ politik desentralisasi yang kelak akan menuju ke arah tercapainya desentralisasi territorial, yaitu meletakkan tanggungjawab territorial riil dan seluas-luasnya dalam tangan pemerintah daerah, di samping menjalankan dekonsentrasi sebagai komplemen yang vital”.⁵⁸

Sekalipun sisi kelemahan undang-undang ini cukup signifikan, sisi kelebihan dari upaya yang dilakukan oleh undang-undang ini “...dengan mencantumkan prinsip-prinsip dasar...Sesungguhnya sudah dapat dijadikan titik tolak untuk menuju kepada pengembangan otonomi daerah yang lebih mantap”.⁵⁹

Undang-undang No. 18, setidaknya sudah lebih maju mengkonstruksi pelaksanaan otonomi daerah, sekalipun kemudian kuatnya arus kepentingan politik, membuat undang-undang ini mengalami berbagai kesulitan dalam implikasinya.

e. UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah

1. Bentuk Pengaturan

UU Nomor 5 Tahun 1974 menegaskan penyelenggaraan pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi dalam Daerah-daerah Otonom dan wilayah-wilayah Administratif. Pasal 3 ayat (1) menyatakan bahwa dalam rangka pelaksanaan asas desentralisasi dibentuk dan disusun Daerah Tingkat I dan Daerah Tingkat II. UU ini mengatur bahwa relasi antara Daerah Tingkat I (daerah otonom provinsi) dan Daerah Tingkat II (daerah otonom kabupaten/kota) bersifat hirarkis. UU ini juga menegaskan bahwa asas desentralisasi dilaksanakan bersama-sama dengan asas dekonsentrasi, dengan prioritas pelaksanaan didasarkan pada pertimbangan efisiensi.

⁵⁷ Penjelasan Umum UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

⁵⁸ Penjelasan Umum Angka III UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah, dikutip dalam Soehino, *Loc.Cit.*

⁵⁹ E. Koswara, *Op.Cit.*, hlm. 37

Keluhan yang terjadi pada masa pelaksanaan UU Nomor 5 Tahun 1974 ini adalah sangat lambatnya penetapan peraturan pemerintah untuk mengatur titik berat otonomi daerah pada Daerah Tingkat II. Akibatnya, Daerah Tingkat II menjadi sulit untuk berperan maksimal. Selain itu, karena pertimbangan efisiensi yang cenderung dominan menjadikan pelaksanaan dekonsentrasi berlangsung maksimal, dengan implikasi pelaksanaan desentralisasi menjadi bersifat komplementer. Keluhan lainnya adalah Daerah Tingkat II merasa tidak memiliki wilayah kerja yang nyata, karena kecamatan yang membentuk wilayah Daerah Tingkat II merupakan wilayah administratif.

Prinsip otonomi dalam undang-undang ini tidak lagi mengacu kepada rumusan “riil dan nyata” melainkan berdasarkan kepada rumusan “nyata dan bertanggungjawab”. Hal ini sebagaimana diuraikan Penjelasan UU No. 5 Tahun 1974⁶⁰:

Prinsip yang dipakai bukan lagi “Otonomi yang riil dan seluas-luasnya” tetapi “Otonomi yang nyata dan bertanggung jawab”. Dengan demikian prinsip Otonomi yang riil atau nyata tetap merupakan prinsip yang harus melandasi pelaksanaan pemberian otonomi kepada Daerah. Sedang istilah “seluas-luasnya” tidak lagi dipergunakan karena berdasarkan pengalaman selama ini istilah tersebut ternyata dapat menimbulkan kecenderungan pemikiran yang dapat membahayakan keutuhan Negara Kesatuan dan tidak serasi dengan maksud dan tujuan pemberian otonomi kepada Daerah sesuai dengan prinsip-prinsip yang digariskan di dalam Garis-garis Besar Haluan Negara. Istilah “nyata” dan “bertanggung jawab” kiranya akan lebih menjadi jelas di dalam penjelasan-penjelasan selanjutnya.

Perubahan ini didasari oleh cara berpikir rezim orde baru yang memandang otonomi bukan sebagai hak, melainkan kewajiban yang dilaksanakan oleh pemerintah daerah untuk mensukseskan program pembangunan nasional.⁶¹ Sedangkan ketentuan mengenai Desa dalam undang-undang ini terdapat dalam Bab V Pemerintahan Desa, Pasal 88

60 Penjelasan UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

61 Dalam penjelasan disebutkan: “pembangunan dalam arti yang luas, yang meliputi segala segi kehidupan dan penghidupan. Jadi pada hakekatnya Otonomi Daerah itu lebih merupakan kewajiban dari pada hak, yaitu kewajiban Daerah untuk ikut melancarkan jalannya pembangunan sebagai sarana untuk mencapai kesejahteraan Rakyat yang harus diterima dan dilaksanakan dengan penuh tanggung jawab”.

yang menetapkan tentang Desa dalam suatu undang-undang. Undang-undang ini hanya memberi batasan terhadap hirarki pemerintahan daerah hanya sampai pada tingkat kecamatan. Oleh karena itu, dapat dipahami, bahwa ketentuan mengenai Desa ditentukan lain dalam suatu perundang-undangan khusus mengenai Desa.

2. Kelemahan

Kelemahan pokok dari undang-undang ini adalah memisahkan pemerintahan Desa dari lingkungan pemerintahan daerah. Di samping itu, kekuasaan pemerintah pusat dengan dilemahkannya otonomi daerah, sehingga menurut Moh. Mahfud, MD, “dengan UU yang sangat sentralistik itu terjadi ketidakadilan politik dan ketidakadilan ekonomi”.⁶²

Sekalipun prinsip otonomi yang nyata dan bertanggungjawab menjadi landasan berpikir pengaturan hubungan pusat dengan daerah-daerah, namun konsepsi otonomi karena bersifat kewajiban dan bukan hak, maka dalam penyelenggaraannya intervensi pusat terhadap daerah menjadi sangat ketat. Dalam Penjelasan Umum huruf f disebutkan:

Maksud dan tujuan pemberian otonomi kepada Daerah sudah ditegaskan di dalam garis-garis Besar Haluan Negara yang berorientasi pada pembangunan. Yang dimaksud dengan pembangunan di sini adalah pembangunan dalam arti yang luas, yang meliputi segala segi kehidupan dan penghidupan. *Jadi pada hakekatnya Otonomi Daerah itu lebih merupakan kewajiban dari pada hak*, yaitu kewajiban Daerah untuk ikut melancarkan jalannya pembangunan sebagai sarana untuk mencapai kesejahteraan Rakyat yang harus diterima dan dilaksanakan dengan penuh tanggung jawab.⁶³

Dalam pelaksanaan otonomi yang merupakan kewajiban daerah itu mesti mengacu kepada kepentingan dan keserasian dengan:

- 1) Pembinaan politik dan kesatuan bangsa,
- 2) Dapat menjamin hubungan serasi antara pemerintah pusat dan daerah atas dasar keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan
- 3) Dapat menjamin perkembangan dan pembangunan daerah”.⁶⁴

⁶² Moh. Mahfud. MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, 2006, Jakarta, LP3ES, hlm. 226

⁶³ Penjelasan Umum huruf f UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok di Pemerintahan Daerah

⁶⁴ Penjelasan Umum huruf g UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok

Jika memperhatikan landasan pemikiran yang terkandung dalam penjelasan undang-undang ini, dapat disimpulkan bahwa otonomi daerah yang diberikan undang-undang haruslah otonomi yang berkepentingan dengan politik pembangunan keserasian hubungan pemerintah pusat dengan daerah. Terkait dengan struktur berpikir UUU ini, menurut Marbun⁶⁵ UU No. 5 Tahun 1974 sesuai dengan judulnya “tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah” bersifat limitatif dalam pemberian otonomi daerah setengah hati dengan sebutan “buntutnya diberikan tetapi kepalanya dipegang dan dikuasai sepenuhnya oleh Pusat”.

3. Kelebihan

Kelebihan utama dari undang-undang ini terletak pada penegasannya terhadap kedudukan kepala daerah yang tidak dapat diganggu gugat oleh DPRD. Sekalipun, kepala daerah bersama-sama dengan DPRD melaksanakan pemerintahan daerah. Pasal 13 menyebutkan: (1) Pemerintah Daerah adalah Kepala Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. (2) Dalam menyelenggarakan pemerintahan Daerah dibentuk Sekretariat Daerah dan Dinas-dinas Daerah.⁶⁶ Ketentuan ini, menurut Marbun⁶⁷ bertolak belakang dengan Penjelasan Umum 4.d. 3:

Kiranya perlu ditegaskan di sini, bahwa walaupun Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah unsur Pemerintah Daerah, tetapi Dewan Perwakilan Rakyat Daerah tidak boleh mencampuri bidang eksekutif tanpa mengurangi hak-haknya sesuai dengan undang-undang ini. Bidang eksekutif adalah wewenang dan tanggung jawab Kepala Daerah sepenuhnya.

Namun tidak dapat dipungkiri dengan adanya pembatasan pengaruh DPRD terhadap kepala daerah, undang-undang telah meletakkan secara fundamental prinsip pemisahan kekuasaan dan *chek and balances* kekuasaan di daerah serta ketidaksewenang-wenangan DPRD dalam mencampuri kebijakan kepala daerah dalam mengurus daerah.

Pemerintahan di Daerah

65 B.N. Marbun, *Op.Cit.*, hlm. 90

66 Pasal 13 UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah

67 B.N. Marbun, *Otonomi Daerah...Op.Cit.*, hlm. 91

f. UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah

1. Bentuk Pengaturan

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 menyatakan bahwa wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi dalam Daerah Provinsi, Daerah Kabupaten, dan Daerah Kota yang bersifat otonom. UU menentukan bahwa antara Daerah Provinsi dan Daerah Kabupaten serta Daerah Kota tidak terdapat hubungan hirarki, berbeda dengan undang-undang sebelumnya yang mengkonstruksi susunan pemerintahan daerah secara hirarkis. Terkait dengan pengaturan Desa, dalam Pasal 1 UU No. 22 Tahun 1999 disebutkan:

Desa atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat berdasarkan asal-usul dan adat istiadat setempat yang diakui dalam sistem Pemerintahan Nasional dan berada di Daerah Kabupaten.⁶⁸

Uraian mengenai makna Desa dalam Pasal 1 menunjukkan bahwa Desa dalam ketentuan-ketentuan berikutnya dalam undang-undang ini akan menjadi bagian yang melekat dengan pembahasan pemerintahan daerah. Oleh karena itu, menurut Hanif, pengertian yang dirumuskan oleh UU No. 22 Tahun 1999 ini “Desa mempunyai otonomi berdasarkan asal-usul dan adat istiadat Desa yang bersangkutan sepanjang masih hidup dan dipertahankan oleh masyarakat pendukungnya”.⁶⁹

Asal-usul atau nilai adat masyarakat hukum itu menjadi landasan kewenangan yang bersifat otonom bagi Desa untuk melaksanakan tata kelola Desanya secara mandiri. Untuk itu, guna mengarahkan pelaksanaan aturan pemerintahan daerah terkait dengan Desa maka berbagai peraturan hukumnya dikeluarkan oleh pemerintah.⁷⁰

Sebagai kesatuan masyarakat hukum yang memiliki otonomi asli, Desa merupakan subsistem dari sistem penyelenggaraan pemerintahan dengan kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan

68 UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah

69 Hanif Nurcholis, *Op.Cit*, Hlm. 35

70 Diantara peraturan tersebut adalah : 1. Keputusan Menteri Dalam Negeri No. 64 Tahun 1999 tentang Pedoman Umum Pengaturan Mengenai Desa, 2. Peraturan Pemerintah No. 76 Tahun 2001 tentang Pedoman Umum Pengaturan Mengenai Desa, dan 3. Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 2005 tentang Desa

masyarakatnya. Alur berpikir ini disebutkan dalam uraian Penjelasan UU No. 22 Tahun 1999:

- a. Desa berdasarkan Undang-undang ini adalah Desa atau yang disebut dengan nama lain sebagai suatu kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai susunan asli berdasarkan hak asal-usul yang bersifat istimewa, sebagaimana dimaksud dalam penjelasan Pasal 18 Undang- Undang Dasar 1945 Landasan pemikiran dalam pengaturan mengenai Pemerintahan Desa adalah keanekaragaman, partisipasi, otonomi asli, demokratisasi, dan pemberdayaan masyarakat.
- b. Penyelenggaraan Pemerintahan merupakan subsistem dari sistem penyelenggaraan pemerintahan sehingga Desa memiliki kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakatnya. Kepala Desa bertanggung jawab pada Badan Perwakilan Desa dan menyampaikan laporan pelaksanaan tugas tersebut kepada Bupati.

Sebagai sub sistem dari pemerintahan daerah, Desa termasuk ke dalam norma pemerintahan daerah. Sebagai sub sistem pemerintahan daerah, prinsip-prinsip pengaturan Desa mengacu kepada prinsip-prinsip pemerintahan daerah. Adapun prinsip-prinsip tersebut yaitu keanekaragaman, partisipasi, otonomi asli, demokratisasi, dan pemberdayaan masyarakat.

Sehubungan dengan prinsip ini, HAW Widjaja⁷¹ menyatakan: “dengan kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan sosial budaya masyarakat setempat, berarti terbuka peluang untuk tumbuh dan berkembangnya lembaga-lembaga kemasyarakatan...” Pendapat HAW Widjaja di atas, dipertegas oleh Hanif Nurcholis⁷² dengan menyatakan:

Undang-Undang No. 22 Tahun 1999 menganut prinsip-prinsip demokrasi, partisipasi masyarakat, pemerataan dan keadilan, dan keanekaragaman. Berdasarkan prinsip-prinsip tersebut, Desa diatur sebagai berikut; status Desa dikembalikan sebagai kesatuan masyarakat hukum adat yang berwenang mengatur dan mengurus urusan masyarakat setempat berdasarkan asal-usul dan adat istiadat.

71 HAW Widjaja, *Op.Cit.*, hlm. 85

72 Hanif Nurcholis, *Op.Cit.*, hlm. 63-64

Dengan prinsip-prinsip yang dirumuskan oleh undang-undang diharapkan pengembalian Desa sebagai nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat dapat tercapai dan dilaksanakan. Untuk mendukung terlaksananya ketentuan-ketentuan mengenai Desa, undang-undang mengatur berbagai ketentuan terkait dengan tata cara pembentukan Desa, penggabungan dan penghapusan Desa, pemilihan kepala Desa, badan perwakilan Desa, Badan Usaha Desa, dan kerja sama antar Desa.

2. Kelemahan

UU No 22 Tahun 1999 dari segi model pengaturan otonomi dan desentralisasi jauh lebih maju dibandingkan dengan UU No. 5 Tahun 1974. Akan tetapi, dari segi format daerah, UU No. 22 Tahun 1999 masih menganut model daerah otonom yang telah dibentuk sebelumnya, kecuali hanya mengganti nama daerah tingkat I dengan Provinsi, sedangkan daerah tingkat II disebut dengan Kabupaten dan Kota. Artinya, sebagai undang-undang yang lahir dalam era reformasi, bentuk pemerintahan daerah dan tingkatannya tidak mampu dibentuk baru oleh undang-undang ini.

Pengalaman di bawah pemerintahan model UU No. 5 Tahun 1974 yang melingkupi struktur pemerintahan selama 25 Tahun, tentu tidak begitu mudah membersihkan sisa-sisa perilaku budaya pemerintahan yang telah ditanamkan oleh UU No. 5 Tahun 1974. Seperti dikemukakan E. Koeswara “ UU ini masih menganut keseragaman dalam menentukan format daerah otonom, artinya Provinsi daerah tingkat I, kabupaten daerah tingkat II, dan Kotamadya daerah tingkat III yang telah dibentuk berdasarkan UU No. 5 Tahun 1974”⁷³

Penyeragaman yang dilakukan oleh UU No. 22 Tahun 1999 dalam pelaksanaan otonomi daerah, tanpa mempertimbangkan kelebihan dan kekurangan masing-masing daerah, bahkan juga diberlakukan sama terhadap daerah-daerah baru yang dimekarkan dari daerah otonom sebelumnya. Sehingga terjadi kemudian “ otonomi dan pemerintahan daerah “ sebagai lahan praktek bagi elit-elit politik daerah.

Moh. Mahfud MD, melihat dalam pelaksanaan UU No. 22 Tahun 1999 banyak ditemui masalah-masalah terkait dengan tanggungjawab dalam melaksanakan tugas-tugas pemerintahan daerah. Seperti dinyatakan: “sejak lahirnya UU No. 22 Tahun 1999, posisi DPRD menjadi sangat kuat.

73 E. Koeswara, *Op.Cit.*, hlm. 302-303

Lembaga ini bukan lagi menjadi bagian dari pemerintah daerah, melainkan menjadi lembaga legislatif daerah yang sejajar dengan (dan dapat meminta, menerima, menolak dan menjatuhkan mosi kepada) kepala daerah”.⁷⁴ Bahkan menurut HAW. Widjaja⁷⁵, “momen pertanggungjawaban telah disalaharahkan menjadi dan kesempatan “menyandera” kepala daerah”.

Bagi KMHA pun pertumbuhan dan perkembangannya pasca terbitnya UU No. 22 Tahun 1999 tumbuh sedemikian rupa sebagai semangat untuk hidup dalam tatanan KMHA yang masih hidup di setiap daerah. Pertumbuhan dan perkembangan KMHA itu lebih dilihat sebagai semangat otonom, bukan kepentingan dan urgensi menghidupkan kembali tatanan asli KMHA sebagaimana telah berlaku dalam MHA di berbagai daerah. Artinya, semangat demokratis dijadikan sebagai landasan pemikiran untuk kemudian KMHA perlu dikelola dan ditumbuhkan kembali atas dasar kehidupan demokratis. Akibatnya, banyak daerah kemudian KMHA nya, khususnya Nagari di Sumatera Barat mengalami distorsi dari konsep dasar KMHA Nagari itu sendiri.

Sekalipun banyak aturan yang terbit terkait dengan pedoman pelaksanaan pemerintahan Desa, Yando Zakaria seperti dikutip Ni'matul Huda⁷⁶ menyimpulkan kelemahan undang-undang ini antara lain adalah:

- a. Tidak ada kejelasan tentang apa yang dimaksud dengan konsep, isi dan bentuk urusan rumah tangga sendiri
- b. Desa tidak ditetapkan sebagai daerah otonom
- c. Masih menempatkan Desa sebagai perpanjangan tangan birokrasi pemerintahan
- d. Lebih menekankan hubungan pemerintah pusat dan daerah, bukan hubungan antara pemerintah dengan rakyat
- e. Tidak secara tegas menunjukkan komitmen pada desentralisasi pengelolaan sumber daya alam
- f. Tidak sensitif terhadap kepentingan ekonomi, politik dan budaya masyarakat daerah
- g. Tidak menyelesaikan masalah *property right*
- h. Dalam kaitan perimbangan keuangan antara pusat dan daerah, belum menunjukkan nilai dan kriteria yang berorientasi pada pemerataan,

74 Moh. Mahfud MD, *Membangun...Op.Cit.*, hlm. 229

75 HAW. Widjaja, *Penyelenggaraan...Op.Cit.*, hlm. 115

76 Ni'matul Huda, *Huku Pemerintahan Desa...Op.Cit.*, hlm. 184-185

keadilan, kepastian, kemudahan, kesederhanaan dan *local accountability*

Adanya kelemahan-kelemahan sebagaimana disimpulkan Ni'matul Huda di atas, lebih kurang dalam waktu 5 Tahun, UU No. 22 Tahun 1999 kemudian diubah kembali dengan terbitnya UU No. 32 Tahun 2004. Perubahan dalam waktu relatif cepat ini, menunjukkan masih terdapatnya kelemahan-kelemahan penting yang mendorong keharusan untuk dilakukannya perubahan terhadap UU No. 22 Tahun 1999.

3. Kelebihan

UU No. 22 Tahun 1999 mengatur sistem otonomi daerah yang lebih lengkap dibandingkan dengan undang-undang pemerintahan daerah sebelumnya. Kuatnya aura reformasi dalam undang-undang ini, disimpulkan Ni'matul Huda⁷⁷ dalam beberapa bentuk:

- a. Penyelenggaraan otonomi daerah dilaksanakan dengan memperhatikan aspek demokrasi, keadilan, pemerataan serta potensi dan keanekaragaman daerah.
- b. Pelaksanaan otonomi daerah didasarkan pada otonomi luas, nyata dan bertanggungjawab.
- c. Pelaksanaan otonomi daerah yang luas dan utuh diletakkan pada daerah kabupaten dan daerah kota, sedangkan otonomi daerah provinsi merupakan otonomi yang terbatas.
- d. ...
- e. ...
- f. ...
- g. ...
- h. Pelaksanaan asas tugas pembantuan dimungkinkan, tidak hanya dari pemerintah kepada daerah, tetapi juga dari pemerintah dan daerah kepada Desa yang disertai dengan pembiayaan, sarana dan prasarana, serta sumber daya manusia dengan kewajiban melaporkan pelaksanaan dan mempertanggungjawabkan kepada yang menugaskannya.

Berdasarkan beberapa bentuk wujud otonomi daerah yang

⁷⁷ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa...Op. Cit.*, hlm. 172-173

ditetapkan oleh UU No. 22 Tahun 1999, Ni'matul Huda⁷⁸ memandang telah terpenuhinya prinsip-prinsip dan sendi-sendi otonomi, meliputi: a) *sharing of power* (pembagian kekuasaan), b) *distribution of income* (pembagian pendapatan), dan 3) *empowering* (kemandirian administrasi pemerintah daerah).

Ryaas Rasyid⁷⁹ sebagai salah seorang perumus UU No. 29 Tahun 1999 menyimpulkan bahwa otonomi daerah yang dirumuskan dalam undang-undang ini merupakan sarana integrasi nasional dalam wujud:

- a) Otonomi daerah sebagai sarana pendidikan politik,
- b) Pemberian kembali hak-hak politik warga masyarakat di daerah,
- c) Membangun demokrasi dari bawah,
- d) Otonomi daerah mempercepat pembangunan daerah.

Pengaruh dari konsepsi otonomi daerah yang begitu luas dianut oleh undang-undang ini, imbasnya juga dirasakan dalam pengaturan KMHA Desa dan Nagari serta berbagai nomenklatur lainnya di seluruh Indonesia. Dapat disimpulkan, dengan kehadiran undang-undang ini, KMHA yang dalam istilah Lawrence Frieman:

“a dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea”, KMHA mendapatkan “lautan luas” untuk hidup dan menghidupkan KMHANYA masing-masing. Hampir seluruh aspek kehidupan penataan KMHA diatur oleh undang-undang ini dengan memberikan keleluasaan seluas-luasnya mengatur KMHA sesuai dengan pandangan hidup KMHA yang selama ini dihancurkan oleh UU No. 5 Tahun 1974 dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa.

g. UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

1. Bentuk Pengaturan

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 merupakan UU tentang pemerintahan daerah yang pertama kali dibuat setelah UUD 1945 mengalami empat kali amandemen. Pasal 2 ayat (1) menyatakan bahwa NKRI dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota yang masing-masing mempunyai pemerintahan daerah. Prinsip otonomi yang diberikan oleh undang-undang bersifat seluas-luasnya, selagi hal itu tidak berada dalam urusan pemerintah yang

⁷⁸ *Ibid.*, Hlm. 173

⁷⁹ Syaukani HR, Afan Gaffar, M. Ryaas Rasyid, *Otonomi Daerah dalam Negara Kesatuan*, 2003, cet. ke-III, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 274-279

telah ditetapkan dalam undang-undang.⁸⁰

Salah satu persoalan yang muncul dari undang-undang ini yaitu ketidakjelasan pengaturan hubungan antara provinsi dengan kabupaten dan kota, apakah bersifat hirarkis atau tidak. Namun dari penggunaan istilah “susunan pemerintahan” terkesan undang-undang ini masih meneruskan semangat UU Nomor 22 Tahun 1999, yakni tidak ada hirarki antara provinsi, kabupaten dan kota, walaupun di sisi lain juga terkesan telah mengatur bahwa antara provinsi, kabupaten dan kota terdapat hubungan yang implisit hirarkis, yakni hubungan kewilayahan.

Tidak jelasnya sifat hubungan antara provinsi dengan kabupaten atau kota, sering berdampak terhadap legitimasi kewenangan provinsi. Apalagi dengan sama-sama dipilih secara langsung oleh rakyat, posisi politis sejajar antara gubernur dengan bupati dan walikota semakin menunjukkan ketiadaan legitimasi pemerintahan provinsi. Kabupaten atau Kota dengan legitimasi politik dari rakyat cenderung bertindak melebihi posisinya sebagai daerah dalam provinsi. Sebagaimana terjadinya sikap pengindahan oleh Bupati atau Walikota terhadap koordinasi kebijakan yang dilakukan oleh Gubernur.

Dengan hubungan yang tidak jelas, tidak saja berlangsung antara provinsi dengan kabupaten dan kota, imbasnya juga dirasakan pada level Desa. Pembangunan model hubungan harmonis dan sinergis antara provinsi dengan kabupaten dan kota, sejatinya dapat menjadi acuan ke bawah (Desa) dalam mengelola hubungan antara Desa dengan kecamatan dan kabupaten.

Mengenai Desa, UU No. 32 merumuskan beberapa ketentuan tentang Desa. Dengan cara pandang terhadap Desa sebagai kesatuan masyarakat hukum. Pasal 1 UU No. 32, yang dimaksud dengan Desa adalah⁸¹:

Desa atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas-batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat, berdasarkan asal-usul dan adat istiadat setempat yang diakui dan dihormati dalam sistem Pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

80 J. Kaloh, *Op.Cit.*, hlm. 73

81 Pasal 1 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

Desa dipahami sebagai kesatuan masyarakat hukum yang memiliki wilayah dan asal-usul adat istiadat yang dihormati. Konstruksi Desa dari pasal ini dipersyaratkan adanya hukum, wilayah dan hak-hak asal-usul. Dengan ketiga persyaratan tersebut, hak otonomi untuk mengatur kesatuan masyarakat hukumnya menjadi dasar bagi keberlakuan Desa dan Nagari. Lebih lanjut dalam Pasal 200 ayat (1) dinyatakan “ Dalam pemerintahan daerah kabupaten/kota dibentuk pemerintahan Desa yang terdiri dari pemerintah Desa dan badan permusyawaratan Desa”.

Pemerintahan Desa terdiri dari Pemerintah Desa dan badan permusyawaratan Desa. Kombinasi seperti ini mengikuti pola hubungan pemerintah daerah dengan DPRD menurut ketentuan UU No. 22 Tahun 1999. Berbeda dengan ketentuan UU No. 32, di mana pola hubungan setara ini tidak lagi digunakan. Tidak adanya hubungan kesetaraan terlihat pada kewenangan yang dimiliki oleh pemerintah Desa sebagaimana diatur dalam Pasal 206 adalah:

Urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan Desa mencakup:

- a. urusan pemerintahan yang sudah ada berdasarkan hak asal-usul Desa;
- b. urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan kabupaten/ kota yang diserahkan pengaturannya kepada Desa;
- c. tugas pembantuan dari Pemerintah, pemerintah provinsi, dan/ atau pemerintah kabupaten/kota;
- d. urusan pemerintahan lainnya yang oleh peraturan perundang-perundangan diserahkan kepada Desa.

Kewenangan yang diberikan undang-undang kepada Desa, adalah urusan pemerintahan yang sudah ada berdasarkan asal-usul Desa atau kewenangan tradisional. Barulah kemudian, Desa melaksanakan berbagai kewenangan yang sifatnya pemberian oleh pemerintah daerah. Tidak dapat dipungkiri, kewenangan administratif pemerintahan lebih dominan daripada kewenangan yang berasal dari hak asal-usul kesatuan masyarakat hukum yang ada pada Desa dan Nagari.

2. Kelemahan

Memperhatikan sisi perbandingan, kewenangan menurut Pasal 206 di atas terkesan bahwa kewenangan “yang diberikan” lebih dominan daripada yang bersifat asli dan lokal, baik pemerintah daerah maupun

Desa dan Nagari terperangkap ke dalam pelaksanaan tugas struktural daripada kultural yang dimilikinya.

Pasal 9 ayat 4 disebutkan: “Urusan pemerintahan konkuren yang diserahkan ke Daerah menjadi dasar pelaksanaan Otonomi Daerah”. Dengan demikian, konsep dasar otonomi daerah versi undang-undang ini adalah “otonomi bagian” dari pemerintah pusat.

Kemudian terkait dengan Desa dan Nagari yang dijelaskan Pasal 208 disebutkan: “Tugas dan kewajiban kepala Desa dalam memimpin penyelenggaraan pemerintahan Desa diatur lebih lanjut dengan PERDA berdasarkan Peraturan Pemerintah”. Penegasan ini semakin memperkuat kenyataan bahwa Desa dan Nagari menjadi bagian struktur pemerintahan terendah dari negara, di mana aturan kegiatannya berdasarkan kepada kebijakan daerah.

Sekalipun dalam prinsip penyelenggaraan otonomi seluas-luasnya, perimbangan antara hak asal usul dengan kewenangan yang ditetapkan berbagai regulasi yang diatur dalam PP No. 72 Tahun 2005 tentang Desa serta berbagai Peraturan Menteri Dalam Negeri, seperti disimpulkan Sutoro Eko⁸²:

UU No. 32 Tahun 2004 cenderung menjauh dari UU No. 22 Tahun 1999 yang bersifat devolutif-liberal, dan sebaliknya makin mendekat ada UU No. 5 Tahun 1974 yang bersifat sentralistik-otokratis-korporatis. UU No. 32 Tahun 2004 tidak dimaksudkan untuk memperkuat desentralisasi dan demokrasi lokal, sebaliknya malah hendak melakukan resentralisasi, neokorporatisme dan rebirokratisasi terhadap daerah-desa.

Memperhatikan berbagai pendapat di atas, bahwa konstruksi berpikir perumus UU No. 32 Tahun 2004 dan pengalaman psikologis yang muncul dari praktek penyelenggaraan otonomi daerah di bawah UU No. 22 Tahun 1999, maka kondisi ini persis sama dengan cara berpikir dan pengalaman psikologis pemerintahan orde baru menanggapi UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah maupun UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja yang lahir di bawah rezim orde lama, di mana kedua undang-undang ini cukup riil dan luas memberikan pengaturan otonomi pemerintahan daerah dan struktur tingkat III bagi pemerintah

82 Dikutip dalam, Ni'matul Huda, Hukum Pemerintahan Desa...*Op.Cit.*, hlm. 189

Desa. Dan oleh pemerintah orde baru kedua produk hukum ini dianggap bertentangan dengan semangat UUD Tahun 1945, untuk kemudian itu dicabut keberlakuannya.

Kelemahan signifikan lainnya terkait dengan peran serta dan keterlibatan Desa dalam penentuan boleh atau tidaknya penggunaan kawasan pedesaan sebagai lokasi pembangunan industri. Dalam UU No. 22 Tahun 1999 Pasal 110 ditegaskan “wajib mengikut sertakan Pemerintah Desa dan BPD”, apabila tidak, maka “Pemerintah Desa berhak menolak pembangunan tersebut”. Namun, oleh UU No. 23 Tahun 2004, sebagaimana dijelaskan Pasal 215 : untuk pembukaan kawasan industri dan pemukiman di area Desa tersebut, peran Pemerintah Desa dan BPD ini dieliminir dengan hanya sebatas “mengikutsertakan Pemerintah Desa dan BPD”.

3. Kelebihan

Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 dimaksudkan untuk merevisi pola pengaturan otonomi dalam undang-undang sebelumnya. Pengaturan yang dinormakan oleh UU No. 32 Tahun 2004 ditujukan untuk menertibkan pola otonomi UU No. 22 Tahun 1999 yang terlalu besar memberi peluang dan pengaturan kepada daerah sehingga berakibat terjadinya *legislative heavy*. Di mana DPRD selaku patner pemerintah daerah dengan jargon otonomi memperluas kewenangannya dengan melakukan tindakan-tindakan yang dapat menghambat terlaksananya roda pemerintahan daerah secara aman.

Melalui undang-undang ini, kepala daerah yang dipilih secara langsung secara politik menghapuskan arogansi DPRD yang merupakan pilihan masyarakat secara langsung. Dengan sama-sama dipilih langsung oleh masyarakat, kesetaraan kekuasaan serta berbagai upaya delegitimasi DPRD terhadap kepala daerah menjadi hilang. DPRD karena tidak lagi memilih kepala daerah, sehingga membuat kedudukan kepala daerah semakin kuat dihadapan DPRD.

Berbagai penataan struktural pemerintahan daerah dan Desa yang direkomendasikan oleh undang-undang ini, sebagaimana diuraikan dasar Menimbang huruf b dan c undang-undang ini, diketahui kelebihan undang-undang ini secara umum dibandingkan dengan undang-undang sebelumnya. Dalam klausul Menimbang huruf b dan c disebutkan:

- a. bahwa penyelenggaraan pemerintahan daerah diarahkan untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan, dan peran serta masyarakat, serta peningkatan daya saing daerah dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, dan kekhasan suatu daerah dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- b. bahwa efisiensi dan efektivitas penyelenggaraan pemerintahan daerah perlu ditingkatkan dengan lebih memperhatikan aspek-aspek hubungan antara Pemerintah Pusat dengan daerah dan antar daerah, potensi dan keanekaragaman daerah, serta peluang dan tantangan persaingan global dalam kesatuan sistem penyelenggaraan pemerintahan negara;

Berdasarkan uraian klausul tersebut, maka dua kelebihan dari undang-undang ini, yaitu peningkatan pelayanan, peran serta masyarakat, serta peningkatan daya saing daerah dan penyelenggaraan pemerintahan yang efisien dan efektif serta menekankan peran yang lebih jelas hubungan antara pusat dengan daerah.

h. UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

1. Bentuk Pengaturan

Norma susunan daerah dalam undang-undang ini bertingkat.

Pemahaman bertingkatnya susunan daerah diatur dalam Pasal 2:

- a. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas Daerah provinsi dan Daerah provinsi itu dibagi atas Daerah kabupaten dan kota.
- b. Daerah kabupaten/kota dibagi atas Kecamatan dan Kecamatan dibagi atas kelurahan dan/atau Desa.⁸³

Struktur pemerintahan daerah berdasarkan UU.No. 23 adalah pembagian secara bertingkat. Dengan susunan bertingkat, kedudukan Desa dan Nagari berada pada tingkat ke empat dari struktur pemerintahan daerah. Dengan menjadikan asas desentralisasi, dekonsentrasi dan tugas pembantuan dalam pelaksanaan tata kelola daerah, diharapkan otonomi daerah dapat berjalan maksimal, Desa dan Nagari sebagai ujung tombak

83 Pasal 2 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

pemerintahan daerah yang berhadapan langsung dengan masyarakat dapat melaksanakan fungsi pembangunan secara partisipatif.

Memperhatikan dinamika perjalanan pemeritahan daerah dalam mengkonstruksi Desa, Hanif Nurcholis⁸⁴ menyimpulkan “dari pengalaman pengaturan Desa sejak zaman Belanda sampai dengan kelahiran undang-undang pemerintahan daerah ini, setidaknya telah melahirkan empat tipe pengaturan Desa dalam undang-undang pemerintahan daerah”.

Hubungan pemerintah pusat dengan daerah dijelaskan Penjelasan Umum angka 1:

Hubungan Pemerintah Pusat dengan Daerah dapat dirunut dari alinea ketiga dan keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Alinea ketiga memuat pernyataan kemerdekaan bangsa Indonesia. Sedangkan alinea keempat memuat pernyataan bahwa setelah menyatakan kemerdekaan, yang pertama kali dibentuk adalah Pemerintah Negara Indonesia yaitu Pemerintah Nasional yang bertanggung jawab mengatur dan mengurus bangsa Indonesia. Lebih lanjut dinyatakan bahwa tugas Pemerintah Negara Indonesia adalah melindungi seluruh bangsa dan tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa serta ikut memelihara ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka pemerintah pusat merupakan pemegang mandat kedaulatan rakyat yang utama oleh karena kedudukannya sebagai Pemerintah Nasional dengan tanggungjawab memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa serta ikut serta dalam kegiatan-kegiatan dunia internasional seperti perdamaian.

Adapun pemberian otonomi kepada daerah dilaksanakan berdasarkan prinsip Negara Kesatuan. Oleh karena itu konsep otonomi

84 Empt tipe Desa ; 1) Desa Adat *self govenering community*, seperti Desa Pakraman yang berlaku di Bali yang diakui dalam IGO, IGOB dan Desa Ordonantie , 2) Desa Administrasi *local state government*, adalah Desa sebagaimana diatur oleh UU No. 5 Tahun 1979 , 3) Desa Otonom *local self government*, adalah Desapraja sebagaimana yang diatur dalam UU No. 19 Tahun 1965 dan 4) Desa Campuran *semi otonom*, adalah Desa dengan model UU No. 22 Tahun 1999 dan UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Hanif Nurcholis, *Op.Cit.*, Hlm. 65-66

sama sekali tidak berhubungan dengan konsepsi kedaulatan rakyat, melainkan semata-mata hanya suatu pertimbangan pemberian dalam rangka memperhatikan pertimbangan kearifan lokal. Seperti dijelaskan Penjelasan Umum angka I:

...Pemberian otonomi yang seluas-seluasnya kepada Daerah dilaksanakan berdasarkan prinsip negara kesatuan. Dalam negara kesatuan kedaulatan hanya ada pada pemerintahan negara atau pemerintahan nasional dan tidak ada kedaulatan pada Daerah. Oleh karena itu, seluas apa pun otonomi yang diberikan kepada Daerah, tanggung jawab akhir penyelenggaraan Pemerintahan Daerah akan tetap ada ditangan Pemerintah Pusat.

Berdasarkan penjelasan di atas, otonomi yang diberikan kepada daerah tetap berada di bawah kontrol dan pengawasan pemerintah pusat. Hal ini dilakukan agar pemerintah daerah dalam melaksanakan fungsi kepemerintahannya dapat bertanggungjawab dan terkoordinir secara baik, sehingga kepentingan pembangunan daerah dan masyarakat dapat terlaksana sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

2. Kelemahan

Implikasi dari penerapan UU No. 23 Tahun 2014 bukan saja merubah paradigma asas otonomi dan desentralisasi yang selama ini dilaksanakan. Dengan menekankan kedaulatan hanya berada pada pemerintah pusat, maka daerah sekalipun melaksanakan tata kelola pemerintahannya berdasarkan asas otonomi dan desentralisasi, otonomi dan desentralisasi tetap berada di bawah koridor dan norma pengaturan serta pengawasan oleh pemerintah pusat.

Di bawah judul bab Kekuasaan Pemerintah, dibunyikan tentang kekuasaan Presiden, kekuasaan pemerintah dan kebijakan urusan penyelenggaraan pemerintah, yang tidak pernah dilakukan dalam undang-undang pemerintah daerah sebelumnya. Dimuatnya pasal ini tentu menunjukkan upaya resentralisasi oleh undang-undang Nol 23 Tahun 2014. Sebagaimana dikemukakan Bab III Kekuasaan Pemerintahan Pasal 5 dan 6:

Pasal 5

- a. Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan sesuai dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

- b. Kekuasaan Pemerintahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diuraikan dalam berbagai Urusan Pemerintahan.
- c. Dalam menyelenggarakan Urusan Pemerintahan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Presiden dibantu oleh menteri yang menyelenggarakan Urusan Pemerintahan tertentu.
- d. Penyelenggaraan Urusan Pemerintahan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) di Daerah dilaksanakan berdasarkan asas Desentralisasi, Dekonsentrasi, dan Tugas Pembantuan.

Pasal 6

Pemerintah Pusat menetapkan kebijakan sebagai dasar dalam menyelenggarakan Urusan Pemerintahan.⁸⁵

Menurut Muchamad Ali Safa'at⁸⁶ terdapat enam hal yang mengindikasikan kecenderungan kuat sentralisasi dalam UU No. 23 Tahun 2014, yaitu: 1) penegasan kekuasaan Presiden, 2) prinsip pembagian urusan, 3) hubungan pemanfaatan sumber daya alam, 4) pengelolaan laut, 5) upaya hukum atas pembatalan PERDA, dan 6) adanya lampiran undang-undang yang mengatur pembagian urusan konkuren antara pemerintah pusat, daerah provinsi, dan daerah kabupaten/kota.

Rikardo Simarmata dan Asep Yunan Firdaus⁸⁷ terkait dengan pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 menyimpulkan:

UU No. 23/2014 tentang Pemerintahan Daerah (UU Pemda) bercorak sentralistik. Sekalipun Kementerian Dalam Negeri menyebut UU ini memiliki tujuan menciptakan penyelenggaraan pemerintahan yang efektif, ketentuan dan penjelasan di dalamnya menyiratkan kehendak untuk memusatkan kembali penyelenggaraan pemerintahan. Untuk menjustifikasi penyelenggaraan pemerintahan sentralistik tersebut, UU ini membangun sejumlah argumen mengenai asal-usul kekuasaan pemerintahan. UU ini berargumen bahwa dalam negara kesatuan, pemerintah pusatlah yang pertama kali mendapatkan kekuasaan pemerintahan. Kekuasaan tersebut kemudian dibagi-bagi

85 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

86 Muchamad Ali Safa'at, *Sentralisasi Dalam UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah*, *Makalah*, Jakarta, 15 September 2015 disampaikan pada Focus Group Discussion "Inventarisir Persoalan UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah" yang diselenggarakan oleh Asosiasi Pemerintah Kabupaten Seluruh Indonesia (APKASI). Jakarta, 15 September 2015., hlm. 6

87 Rikardo Simarmata dan Asep Yunan Firdaus, *Pemberlakuan UU No. 23/2014 dan Desentralisasi; Kajian di Bidang Pengelolaan Sumber Daya Alam*, 2016, Jakarta, HuMa, hlm. 25

ke pemerintah daerah. Oleh karena itu pemerintah daerah berada di bawah pembinaan dan pengawasan pemerintah pusat dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan. Dikatakan juga bahwa tanggungjawab akhir penyelenggaraan pemerintahan ada pada pemerintah pusat sebagai sumber asal kekuasaan pemerintahan.

Membaca uraian dalam Penjelasan Umum angka I paragraf pertama ...”Sedangkan alinea keempat memuat pernyataan bahwa setelah menyatakan kemerdekaan, yang pertama kali dibentuk adalah Pemerintah Negara Indonesia yaitu Pemerintah Nasional yang bertanggungjawab mengatur dan mengurus bangsa Indonesia...” konsepsi ini mengandung kerancuan konstitusional yang merusak kerangka berpikir NKRI. NKRI dimaksudkan dengan adanya unsur-unsur pemerintahan daerah yang telah ada sebelumnya bersamaan dengan KMHA di setiap wilayah Nusantara yang menyerahkan “kedaulatan” mereka kepada Soekarno-Hatta dengan menerima proklamasi yang dibacakan kedua proklamator itu.

Pemerintahan di daerah-daerah dan KMHA lebih dahulu ada daripada pemerintahan negara Indonesia. Indonesia tidak satu, melainkan disusun berdasarkan anasir-anasir yang telah terlebih dahulu hadir jauh sebelum adanya “pemerintahan negara Indonesia” atau “pemerintah nasional” yang kemudian disatukan menjadi *Bhineka Tunggal Ika* dan NKRI.

Logika hukum inskonstitusional kekuasaan pemerintahan yang diperlihatkan oleh UU No. 23 Tahun 2014 dengan mengkooptasi “kedaulatan” kepada pemerintah pusat, sekalipun otonomi dan desentralisasi ditegakkan sebagai model hubungan pusat dengan daerah, hubungan tersebut tidak lebih sebagai bersifat “semu” dan “ aristokratif” dimana kedudukan pemerintah pusat yang bersifat mutlak. Sedangkan daerah sebagai pelengkap semata dari kehadiran pemerintah pusat.

Melihat model hubungan pemerintah pusat dengan daerah tersebut, apabila menggunakan kategori Astim Riyanto,⁸⁸ model UU No. 23 Tahun 2014 dapat disebut dengan model Negara Kesatuan dengan *Desentralisasi yang sentralistis*.

3. Kelebihan

Kelebihan undang-undang ini dibandingkan dengan undang-undang

88 Astim Riyanto, Negara Kesatuan...*Op.Cit.*, hlm. 518

sebelumnya terkait dengan kedudukan KMHA, yaitu KMHA Desa dan Nagari terpisah pengaturannya dalam bentuk undang-undang tersendiri, hampir sama dengan pengaturan yang terdapat dalam UU No. 5 Tahun 1974.

Mengenai pembagian wilayah negara, seperti dijelaskan Pasal 2 adalah: (1) Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas Daerah provinsi dan Daerah provinsi itu dibagi atas Daerah kabupaten dan kota. (2) Daerah kabupaten/kota dibagi atas Kecamatan dan Kecamatan dibagi atas kelurahan dan/atau Desa. Mengacu kepada Pasal 2 di atas, kedudukan KMHA Desa dan Nagari termasuk daerah yang dibagi habis dalam wilayah negara Indonesia ke dalam empat bagian, provinsi, kabupaten/kota, kecamatan dan Desa.

Dengan pembagian wilayah negara tersebut, ditetapkan juga klasifikasi urusan pemerintahan yang meliputi urusan konkuren yang bersifat wajib dan pilihan dan urusan absolut.⁸⁹ Kemudian ditambah dengan urusan pemerintahan umum.⁹⁰

Dengan pembagian urusan pemerintah pusat dengan daerah, maka desentralisasi dan dekonsentrasi yang ditetapkan oleh undang-undang diharapkan dapat dilaksanakan oleh daerah secara bertanggungjawab. Urgensi tanggungjawab yang dirumuskan oleh undang-undang ini dimaksudkan untuk mengurangi tingkat deviasi dari pelaksanaan program pembangunan yang telah ditetapkan oleh pemerintah pusat.

2. Undang-Undang Desa

Indonesia memiliki Desa 72.944 buah yang tersebar di seluruh Nusantara.⁹¹ Sebagai badan publik, Desa memiliki asas, nilai, organisasi, kepemimpinan dan struktur sosial dan ketatapemerintahan yang terorganisir dalam komunalitas yang erat dan kuat. Hadir mendahului kelahiran NKRI dan sekaligus menjadi pilar serta penyangga bangunan Indonesia Merdeka. Sebagai masyarakat hukum yang otonom dengan sifat sentrifetalnya, mampu menjadi perekat bagi kepentingan masyarakat dalam tradisi yang dinamis dan demokratis.

89 Pembagian urusan konkuren yang bersifat wajib dan pilihan dan asolut diuraikan dalam Pasal 9 sampai dengan Pasal 24 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

90 Pasal 25 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

91 Budiman Sudjatmiko dan Yando Zakaria, *Desa...Op.Cit*, hlm. 9. Dalam Naskah Akademik RUU Desa disebutkan jumlah Desa sebanyak 30.000 buah yang tersebar di berbagai kepulauan di Indonesia.

Undang-undang UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja, lahir di era pemerintahan Soekarno dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa di era Soeharto, dan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa di era Reformasi.

a. UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

1. Bentuk Pengaturan

Hampir 21 Tahun setelah kemerdekaan, KMHA baru mendapatkan regulasi tersendiri di samping undang-undang pemerintahan daerah. Sekalipun, ketentuan mengenai Desa dan Nagari serta KMHA lainnya diakomodir dalam undang-undang pemerintahan daerah, bukan berarti pengukuhan KMHA telah selesai. Karena, undang-undang pemerintahan daerah secara formal tidak mencabut dasar keberlakuan KMHA seperti yang ditetapkan oleh Pemerintahan Hindia Belanda. Barulah dengan terbitnya UU No. 19 Tahun 1965, “enam perundang-undangan pokok dari kekuasaan kolonial yang mengatur kedudukan dan tugas kewajiban kesatuan-kesatuan masyarakat hukum dicabut yaitu:

- a. yaitu *Inlandsche Gemeente Ordonnantie Java en Madoera* (Stbld. 1906 No. 83) dengan segala perubahan dan tambahannya;
- b. *Inlandsche Gemeente Ordonantie Buitengewesten* (Stbld. 1938 No. 490 jo. Stbld. 1938 No. 681);
- c. *Reglement op de verkiezing, de schorsing en het ontslag van de hoofden der Inlandsche Gemeenten op Java en Madoera* (Stbld. 1907 No. 212) dengan segala perubahan dan tambahannya;
- d. *Nieuwe regelen omtrent de splitsing en samenvoeging van Dessa's op Java en Madoera met uitzondering van de Vorstenlanden* (Bibblad No. 9308);
- e. *Hoogere Inlandsche Verbanden Ordonantie Buitengewesten* (Stbld. 1931 No. 507) dengan segala perubahan dan tambahannya; dan
- f. *Osamu Seirei* No. 7 Tahun 2604 (1944) dan lain-lain peraturan-perundangan tentang kedesaan selama pemerintahan pendudukan Jepang”.⁹² dicabut dan tidak berlaku.

Dengan semangat manifesto politik “Sosialisme Indonesia yang berdasarkan Pancasila” yang telah ditetapkan dalam Garis-garis Besar Haluan Negara dan berbagai ketetapan MPRS, seperti TAP MPRS No. 1/MPRS/1960, No.II/MPRS/ 1960, No. V/MPRS/ 1965, No.VI/ MPRS/1965 dan

92 Penjelasan Umum Angka 3 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

No. VIII/MPRS/ 1965,⁹³ maka dipandang perlu mengatur KMHA dalam perundang-undangan tersendiri. Dengan acuan normatif dan historis seperti diuraikan Penjelasan angka 1:

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang telah mempunyai sejarah ribuan Tahun itu, dimasa penderitaan jajahan ternyata mempunyai daya tahan yang kuat dan selama peperangan kolonial telah mempunyai jasa-jasa yang bernilai tinggi. Untuk masa depan dapat diharapkan bahwa kesatuan-kesatuan, masyarakat hukum adat itu akan mempunyai peranan penting pula dalam penyelesaian dan mencapai tujuan revolusi, mengingat bahwa bagian terbesar dari pada tenaga-tenaga pokok revolusi sebagaimana dinyatakan dalam Manifesto Politik, terdapat di dalam kesatuan-kesatuan masyarakat hukum tersebut. Karena itu, maka maksud-maksud utama yang hendak dicapai dengan Undang-undang ini adalah untuk memberikan tempat dan kedudukan yang wajar kepada kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itu dalam rangka dan rangkaian ketatanegaraan menurut Undang-undang Dasar. Ini berarti harus memupuk kemungkinan perkembangannya sehingga mempunyai penuh daya-guna yang dinamis untuk penyelesaian dan mencapai tujuan Revolusi Agustus 1945 dan Pembangunan Nasional Semesta Berencana yang menyiapkan dasar-dasar untuk membangun masyarakat Sosialisme Indonesia berdasarkan Pancasila, masyarakat tanpa penghisapan atas manusia oleh manusia (tanpa *exploitation de l'homme per l'homme*) sebagai tujuan revolusi yang menjadi Amanat Penderitaan Rakyat.⁹⁴

Pengakuan terhadap daya tahan KMHA menjadi alasan penting bagi pemerintah untuk menempatkan posisi KMHA sebagai pemerintahan Tingkat III. Yang dimaksud dengan istilah Desapraja dalam undang-undang ini seperti diuraikan Pasal 1 adalah : “Yang dimaksud dengan Desapraja dalam Undang-undang ini adalah kesatuan masyarakat hukum yang tertentu batas-batas daerahnya, berhak mengurus rumah tangganya sendiri, memilih penguasanya dan mempunyai harta benda sendiri”. Oleh karena itu, desapraja bersifat otonom dan kewenangannya berdasarkan

93 Klausul Mencabut UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

94 Penjelasan Umum Angka 1 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

hukum yang berlaku di Desa. Dalam Penjelasan Pasal 1 disebutkan:

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang tercakup dalam pengertian penjelasan Undang-undang Dasar pasal 18: “*Volksgemeenschappen* seperti desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya”, yang bukan bekas-bekas Swaparaja, adalah Desapraja menurut Undang-undang ini. Dengan menggunakan nama Desapraja, Undang-undang ini memberikan istilah baru dengan satu nama untuk keseluruhan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum yang termasuk dalam penjelasan Undang-undang Dasar tersebut, yang diberbagai bagian wilayah Indonesia mempunyai nama asli yang bermacam-macam. Bersama dengan itu Undang-undang ini memberi dasar dan isi Desapraja itu secara hukum yang berarti kesatuan Masyarakat hukum yang tertentu batas-batas daerahnya, berhak mengurus rumah-tangganya, memilih penguasanya dan mempunyai harta-benda sendiri.⁹⁵

Pandangan yang terbaca dalam Penjelasan Umum di atas, sekalipun substansi mampu memberikan kepastian dan kejelasan status, namun hal itu bertolak belakang dengan kepentingan politik hukum pemerintahan era orde lama yang berkeinginan untuk menghapuskan dikemudian hari KMHA-KMHA yang ada untuk digantikan dengan pemerintahan daerah tingkat III.

Pengaturan Desa dalam undang-undang desapraja dipersiapkan guna mengisi struktur pemerintahan daerah tingkat III sehingga seluruh wilayah negara Indonesia dapat dibagi habis sesuai dengan tingkatannya masing-masing. Ketentuan mengenai pembagian wilayah dan persiapan Desapraja menjadi daerah tingkat III dijelaskan Penjelasan Umum angka 4:

Dalam hal itu, maka pangkal bertolak adalah isi dan jiwa dari pasal 18 Undang-undang Dasar, yang menentukan bahwa wilayah Indonesia dibagi atas daerah besar dan kecil dengan mengingat hak-hak asal-usul atas daerah-daerah yang bersifat istimewa. Sesuai dengan Ketetapan M.P.R.S. No. II/MPRS/1960, maka Undang-undang tentang pokok-pokok Pemerintah Daerah telah menentukan akan membagi habis seluruh wilayah Indonesia dalam tiga tingkatan daerah besar

95 Penjelasan Pasal 1 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja.

dan kecil, yaitu Daerah tingkat I, II dan III. Dengan terbagi habisnya wilayah Indonesia dalam Daerah- daerah otonom itu, maka berarti juga bahwa di bawah Daerah tingkat III tidak seharusnya ada lagi daerah lain selain dari hanya daerah administrasi saja. ...Menurut penjelasan pasal 18 Undang-undang Dasar, kesatuan- kesatuan masyarakat hukum yang disebutkan sebagai “volksgemeenschappen” seperti Desa di Jawa dan Bali, Nagari di Minangkabau, Dusun dan Marga di Palembang dan sebagainya itu tercakup dalam rangka pasal 18 tersebut. Ini berarti bahwa kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itu haruslah mendapat tempat dalam rangka dan rangkaian Pemerintah Daerah. Oleh karena kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itu mempunyai pula hak mengurus rumah-tangganya sendiri sebagai pembawaan sejarah pertumbuhannya, padahal di bawah Daerah tingkat III hanya akan ada daerah administrasi belaka, maka adalah wajar bahwa kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itulah seharusnya nanti sama ditingkatkan menjadi Daerah tingkat III, sehingga pada akhirnya Daerah tingkat III inilah yang menggantikan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum, sesuai dengan pedoman pelaksanaan Ketetapan M.P.R.S. No. II/MPRS/1960.⁹⁶

Uraian panjang Penjelasan Umum angka 4 di atas menjadi dasar untuk menyimpulkan bahwa UU No. 19 Tahun 1965 hanyalah Undang-undang transisi dalam rangka mempersiapkan KMHA menjadi pemerintahan daerah tingkat III. Menurut Hanif Nasution⁹⁷ “ UU No. 19 Tahun 1965 ditujukan sebagai undang-undang transisi untuk membentuk Daerah Tingkat III Pemerintahan Daerah”.

2. Kelemahan

Sifat undang-undang ini hanya sebagai regulasi antara untuk mempersiapkan pemerintahan daerah tingkat III, kemudian menghilangkan seluruh KMHA, maka tujuan undang-undang ini jelas-jelas bertentangan dengan kepentingan KMHA itu sendiri. Sekalipun kerangka filosofis undang-undang ini mengacu kepada Pasal 18 UUD Tahun 1945 dan “memaksakan” tafsir konstitusi dengan mengganti KMHA menjadi “pemerintah daerah”.

96 Penjelasan Umum angka 4 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

97 Hanif Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 216

Memberikan peluang penerapan otonomi seluas-luasnya bagi KMHA yang sesuai dengan nilai-nilai asal usulnya tentu sebuah kebijakan yang sangat demokratis. Karena, KMHA yang sudah terbiasa dengan sistem sosial adatnya berhasil bertahan menghadapi sejarah di bawah penjajahan Spanyol, Inggris, Belanda dan Jepang, KMHA tetap mampu bertahan menghadapi infiltrasi penjajah.

Tujuan yang dikehendaki UU No. 19 Tahun 1965 untuk mempersiapkan pemerintahan daerah tingkat III yang berasal dari KMHA, merupakan persoalan penting yang menyeret undang-undang desepreja menjadi undang-undang yang bertentangan dengan kepentingan KMHA dan masyarakat hukum adatnya.

3. Kelebihan

Kelebihan undang-undang ini adalah pengakuan yang tinggi terhadap KMHA. Pengakuan tersebut tidak saja diwujudkan dalam bentuk pengakuannya sebagai sub sistem negara Indonesia dengan mengalihkan kedudukan KMHA menjadi pemerintahan daerah, akan tetapi, sekaligus memperkuat kedudukan KMHA sebagai elemen penting bagi “kaki pemerintahan” dan mewujudkan tata perdesaan yang lebih dinamis dan penuh daya guna dalam rangka menyelesaikan Revolusi Nasional yang Demokratis dan Pembangunan Nasional Semesta, sesuai dengan isi dan jiwa Manifesto Politik Presiden Soekarno.⁹⁸

Sesuai dengan semangat Presiden Soekarno yang penuh dengan jargon-jargon politik yang hebat, banyak pihak melihat dengan peningkatan status KMHA menjadi pemerintahan daerah tingkat III akan meningkatkan derajat dan fungsi KMHA lebih dapat mewujudkan cita-cita hukum adat masyarakat. Akan tetapi, karena pergolakan politik pada tanggal 30 September 1965, undang-undang ini kemudian tidak sempat diberlakukan.

b. UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa

1. Bentuk Pengaturan

Kelahiran UU No. 5 Tahun 1979 didasari oleh semangat politik sentralistis uniformitas⁹⁹ yang menguatkan peran negara sampai kepada

⁹⁸ Klausul Menimbang huruf b UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

⁹⁹ HAW Widjaja, *Otonomi Desa Merupakan Otonomi Yang Asli Bulat dan Utuh*, 2012, cet, ke-6, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 9

masyarakat Desa tanpa mengakui keberagaman kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat sebagai khazanah Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Kemudian terakhir UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa yang lahir dalam era reformasi dan semangat negara hukum yang mengakui hak-hak kedaulatan rakyat secara konstitusional dan pengakuan hak-hak asal usul sebagai suatu kenyataan yang konstitusionil.

Pengertian Desa dalam Pasal 1 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa: “Desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia”.¹⁰⁰

Di bawah kecamatan Desa tidak bersifat otonom dan seluruh kewenangannya bersifat sisa,¹⁰¹ sehingga kewenangan yang dimiliki bersifat terbatas. Karena Desa bersifat tidak otonom, maka seluruh fungsinya sebagai bagian sistemik dan administrasi dari pemerintahan kecamatan.

Berdasarkan perjalanan tata kelola Desa menurut peraturan perundang-undangan sebelumnya, sekalipun undang-undang telah menetapkan prinsip otonomi dalam tatakelola pemerintahannya, kecuali UU No. 5 Tahun 1979, Desa tetap berada dalam identitas formal kelembagaan negara, bukan sebagai identitas kultural yang telah melahirkannya.

2. Kelemahan

Desa dikonstruksi oleh UU No. 5 Tahun 1979 sebagai suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat, sebagaimana yang dijelaskan Pasal 1 huruf a tersebut. Berdasarkan pengertian yang terkandung dalam Pasal 1 huruf a tersebut, menurut Hanif Nasution¹⁰² yang diatur oleh UU No. 5 Tahun 1979 adalah “sejumlah penduduk yang tinggal dalam suatu wilayah yang bernama Desa”. Konsep Desa seperti dijelaskan Pasal 1 huruf a tersebut sama sekali menghilangkan Desa dan Nagari sebagai wilayah hukum yang didiami oleh masyarakat hukum. Undang-undang ini pada akhirnya terjebak kepada

100 UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa

101 Bayu Surianingrat, *Desa dan Kelurahan Menurut UU No. 5 Tahun 1979*, 1980, Jakarta, t.tp, hlm. 144

102 Hanif Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 218

konsepsi “masyarakat tak berhukum” dan “gerombolan fungsional” yang satu dengan lainnya saling bekerjasama untuk kepentingan bersama. Dan dalam logika hukum, pasal ini lebih mengatur individu daripada masyarakat kewargaan (*civil society*).

Kelemahan penting lainnya dalam UU No. 5 Tahun 1979 adalah menjadikan KMHA bersifat administratif yang berada di bawah kecamatan karena kedudukannya sebagai kesatuan masyarakat dalam wilayah hukum kecamatan. Dengan berada di bawah kecamatan, kontrol kekuasaan pemerintah dilakukan secara terpusat dan menghilangkan seluruh potensi yang bersifat otonom yang melekat pada KMHA. Dengan menjadi Desa bersifat nasional, bukan berdasarkan nilai dan hak-hak asal usul yang melekat pada KMHA, Desa dihadirkan untuk mengejawantahkan seluruh program pemerintah pusat guna mendorong percepatan pembangunan dan pemantapan ideologi Pancasila.

Program pembangunan yang dirancang secara terpusat oleh pemerintah, tanpa mempertimbangkan keragaman nilai dan perbedaan potensi yang terdapat di setiap masyarakat Desa, menurut Mochtar Mas’oed¹⁰³ “telah mendorong penetrasi negara yang mendalam dan meluas ke dalam kehidupan pedesaan dan pengintegrasian ke dalam kerangka kerja nasional”.

3. Kelebihan

Kelebihan yang dapat ditangkap dari UU No. 5 Tahun 1979 adalah:

- a. Mencampurkan model pemerintahan tradisional dengan pemerintahan modern yang dilengkapi dengan pelaksanaan administrasi secara rapi.
- b. Menghapuskan kedudukan KMHA yang dijadikan oleh UU No. 19 Tahun 1965 sebagai Desa transisi untuk dipersiapkan sebagai daerah tingkat III.

c. UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

1. Bentuk Pengaturan

Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, lahir dengan semangat reformasi mencoba melakukan rekonstruksi pengalaman pengaturan Desa yang sudah berlalu. Pemberian norma ketatanegaraan

¹⁰³ Mochtar Mas’oed, *Negara, Kapital dan Demokrasi*, 1994, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 97

terhadap Desa dimaksudkan untuk “mengarah pada realisasi pengakuan atas hak asal-usul yang melihat Desa bagi sebagai persekutuan sosial dan budaya, Desa sebagai persekutuan hukum, politik, dan pemerintahan, dan Desa sebagai persekutuan ekonomi”.¹⁰⁴ Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 menyatakan:

Dengan fungsi menggabungkan fungsi *self-governing community* dengan *local self government*, diharapkan kesatuan masyarakat hukum adat yang selama ini merupakan bagian dari wilayah Desa, ditata sedemikian rupa menjadi Desa dan Desa adat. Desa dan Desa adat pada dasarnya melakukan tugas yang hampir sama. Sedangkan perbedaannya hanyalah dalam pelaksanaan hak asal-usul, terutama menyangkut pelestarian sosial Desa Adat, pengaturan dan pengurusan wilayah adat, sidang perdamaian adat, pemeliharaan ketentraman dan ketertiban bagi masyarakat hukum adat, serta pengaturan pelaksanaan pemerintahan berdasarkan susunan asli”.¹⁰⁵

Kepentingan besar untuk mewujudkan tertib pemerintahan Desa dan pengelolaan yang berdasarkan susunan asli serta nilai-nilai yang dimiliki oleh Desa, maka jika semula pengaturan tentang Desa, baik dalam undang-undang pemerintahan daerah maupun undang-undang Desa menganut asas desentralisasi dan otonomi, maka dalam UU No. 6 ini, “asas penyelenggaraan pemerintah berubah menjadi asas rekognisi dan subsidiaritas”.¹⁰⁶

Implikasi dari perubahan asas ini tidak saja terhadap kewenangan Desa, bahkan untuk bantuan pembiayaan Desa pun dialokasikan kepada setiap Desa Dana Alokasi Desa (DAD). Dan secara struktural, kedudukan Desa beralih dari berada dalam sistem pemerintahan daerah kabupaten/kota menjadi “berada dalam wilayah kabupaten/kota”.¹⁰⁷ Berada dalam posisi vertikal dengan daerah kabupaten/kota sebagaimana diatur dalam undang-undang sebelumnya berubah menjadi mandiri dan otonom dalam wilayah pemerintahan daerah kabupaten dan kota.

2. Kelemahan

Kebijakan pemerintahan melalui undang-undang ini mengkonstruksi

104 Budiman Sudjatmiko dan Yando Zakaria, *Op.Cit.*, hlm. 21

105 Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

106 *Ibid.*, hlm. 22

107 *Ibid.*

Desa dalam dua bentuk, Desa dan Desa Adat yang dapat dipilih salah satu untuk diterapkan. Sebagaimana dijelaskan Pasal 1 ayat (1) bahwa “desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain...,”¹⁰⁸ tersirat kesadaran pemerintah tentang pentingnya perbedaan antara desa nasional yang selama ini telah dilegistimasi oleh berbagai produk perundang-undangan dengan desa yang dikehendaki oleh masyarakat yang masih memiliki KMHA yang hidup dengan acuan norma hukum adat yang masih berlaku.

Rumusan pengertian yang dibuat oleh undang-undang memang tidak dapat dipungkiri sulitnya menggabungkan kepentingan pemerintah dengan berbagai pengalaman mengatur desa semenjak kemerdekaan dengan KMHA sebagai tatanan nilai hukum dan sosial yang masih dianut oleh masyarakat. Terjadinya ketimpangan ini bukan tidak beralasan.

Bagi KMHA Desa, dengan pengaturan yang ditetapkan negara tidak akan berdampak negatif terhadap sistem sosial dan hukum adat mereka. Karena, KMHA Desa jika dipakai tipologi Ter Haar dan Soepomo, hanya bersifat territorial. Maka yang dominan dalam pelaksanaan pemerintahan Desa adalah pengaturan yang bersifat pemerintahan, sehingga kedudukan Kepala Desa semata-mata hanya sebagai pejabat Desa.

Berbeda dengan KMHA Nagari dan nomenklatur lainnya yang masih bersifat genealogis dan territorial, regulasi yang dibuat oleh pemerintah sangat merugikan KMHA yang bersifat genealogis dan territorial. Karena, hubungan kekuasaan yang berlangsung, bukan semata-mata terikat oleh kewajiban pemerintahan terhadap masyarakatnya, lebih dari itu, pemerintah merupakan sekaligus pimpinan genealogis yang bertanggungjawab penuh antara menjaga tradisi dan asset kekayaan yang dimiliki dengan kewajiban untuk menjaga keberlangsungan nilai-nilai asli masyarakatnya.

Faktor kelemahan lainnya yang akan menjadi “api dalam sekam” bagi pemerintah dan KMHA adalah proyek negara yang menganggarkan Dana Alokasi Desa bagi desa setiap Tahunnya. Sekalipun Dana Alokasi Desa dipersiapkan untuk menstimulasi dinamika keswadayaan KMHA, hal itu pada akhirnya akan menjebak KMHA dalam rutinitas penggunaan dan pertanggung jawaban Dana Alokasi Khusus sehingga merelatifkan fungsi utama KMHA itu untuk kembali menjadi otonom.

108 Pasal 1 ayat (1) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

3. Kelebihan

UU No. 6 Tahun 2014 merupakan sintesa dari UU No. 19 Tahun 1965 dan UU No. 5 Tahun 1979. UU No. 19 Tahun 1965 dengan arus kuatnya kepada kecenderungan menjadikan KMHA sebagai pemerintahan daerah tingkat III yang otonom, maka UU No. 5 Tahun 1979 sebaliknya, melakukan upaya marginalisasi terhadap KMHA dengan meletakkannya sebagai daerah administrasi di bawah kecamatan. Jika UU No. 19 Tahun 1965 menarik KMHA kepada spektrum *state* maka UU No. 5 Tahun 1979 menarik KMHA kepada spektrum administratif yang tidak otonom.

Kelemahan dan kelebihan kedua undang-undang ini menjadi dasar pemikiran bagi penyusun UU No. 6 untuk menghindari jebakan kedua undang-undang ini. Dengan menerapkan asas rekognisi dan subsidiaritas, UU No. 6 lebih mengakomodir kepentingan kedua sifat KMHA baik yang genealogis-teritorial maupun yang hanya semata-mata bersifat teritorial. Ketentuan ini sebagaimana cukup jelas dirumuskan dalam pengertian Desa.

Kelebihan yang mengandung potensi konflik, UU No. 6 berhasil mendorong KMHA Desa dan Nagari untuk dapat hidup dalam keotonoman hak-hak aslinya, sehingga untuk stimulasi pembangunan KMHA negara memberikan bantuan Dana Alokasi Desa. Di mana dana desa selama ini selalu menjadi permasalahan yang menyebabkan KMHA Desa dan Nagari tidak dapat menjalankan fungsinya di tengah-tengah masyarakat.

Pengaturan-pengaturan yang bersifat administratif pemerintahan, UU No. 6 lebih maju dan dapat menerapkan prinsip pengakuan hak-hak asal-usul yang dimiliki oleh KMHA.

Untuk melihat perbedaan pengaturan, kelemahan serta kelebihan ketiga undang-undang tersebut dapat dilihat pada tabel berikut:

Tabel 8: Perbandingan Pengaturan Tentang Desa dalam UU Desa

No	Kategori	UU No. 19 / 1965	UU No. 5 / 1979	UU No. 6/ 2014
1	Nomenklatur	Desapraja atau nama lainnya	Desa untuk seluruh Nomenklatur	Desa dan Desa Adat

2	Pengertian	Desapraja dalam Undang-undang ini adalah kesatuan masyarakat hukum yang tertentu batas-batas daerahnya, berhak mengurus rumah tangganya sendiri,	Desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi	Desa adalah Desa dan Desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan
		memilih penguasanya dan mempunyai harta benda sendiri.	pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia;	pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.
3	Kedudukan	Daerah Tingkat III	Administratif di bawah Kecamatan	Berada di Wilayah Kabupaten/Kota
4	Asas	Otonomi Luas dan Demokrasi Gotong Royong	Otonomi Nyata dan bertanggung jawab, dan, Desentralisasi	a. rekognisi; b. subsidiaritas; c. keberagaman; d. kebersamaan;

				<p>e. kegotong royongan;</p> <p>f. kekeluargaan;</p> <p>g. musyawarah;</p> <p>h. demokrasi;</p> <p>i. kemandirian;</p> <p>j. partisipasi;</p> <p>k. kesetaraan;</p> <p>l. pemberda yaan; dan</p> <p>m. keberlanjutan.</p>
5	Hak Tradisional	<p>bahwa kesatuan-kesatuan masyarakat hukum itu haruslah mendapat tempat dalam rangka dan rangkaian Pemerintahan Daerah</p>	<p>Tidak berhak menyelenggarakan rumah tangga sendiri</p>	<p>Boleh memilih Desa atau Desa Adat dan Tidak boleh ada dua jenis Desa dalam satu wilayah kesatuan hukum masyarakat</p>
6	Kelemahan	<p>UU dipersiapkan untuk menggantikan KMHA menjadi Pemerintahan Daerah Tingkat III</p>	<p>Mengidentikan Desa dengan penduduk sebagai masyarakat tanpa hukum</p> <p>Tidak ada otonomi KMHA sebagai pemerintahan administratif di bawah kecamatan Format</p>	<p>Memisahkan KMHA antara pilihan Desa dengan Desa Adat</p> <p>Membangun basis keberdayaan KMAH dengan Dana Alokasi Desa</p> <p>Membuka peluang tukar ganti Desa menjadi Desa Adat, Desa Adat menjadi Desa,</p>

			KMHA seragam untuk seluruh daerah	Desa menjadi Kelurahan, Kelurahan menjadi Desa dan Kelurahan menjadi Desa Adat Penyeragaman struktur dan model penyelenggaraan Desa di seluruh daerah Berada di bawah pembinaan Kab/ Kota
7	Kelebihan	Memberikan otonomi seluas-luasnya kepada KMHA untuk mengelola KMHA berdasarkan sistem adatnya.	Tidak menghapuskan KMHA namun harus mengacu kepada model desa Menertibkan administrasi pemerintahan KMHA Mengembalikan desa sebagai pemerintah an terendah	Meletakkan KMHA sebagai daerah otonom yang direkognisi Memberikan pilihan menggunakan Desa atau Desa Adat atau jika tidak menimbulkan konflik, boleh menggunakan keduanya

Sumber Data: diolah sendiri dari tiga undang-undang tentang Desa

Berdasarkan tabel di atas, terlihat adanya perbedaan di antara ketiga undang-undang yang mengatur mengenai Desa. Dengan menggunakan lima kategori sebagai alat ukur untuk melihat masing-masing undang-undang tersebut, dapat disimpulkan bahwa tidak adanya persamaan konsepsi antara masing-masing undang-undang mengenai Desa, sekalipun

dasar pengaturan undang-undang tersebut mengacu kepada Pasal 18 UUD 1945 dan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 pasca amandemen, tetap tidak terlihat adanya kesamaan pandangan pemerintah terhadap kedudukan KMHA yang diakui itu.

Kenyataan ini dibenarkan oleh Asbir¹⁰⁹ sebagai salah seorang yang pernah menjabat Wali Nagari pada dua periode undang-undang Desa:

Pada masa orde baru, Nagari diatur berdasarkan UU No. 5 Tahun 1979, di mana pemerintahan Nagari menjadi tidak berdaya, karena dipaksa harus mengikuti model Desa dan sekaligus mengganti nama Nagari menjadi Desa. Nagari sekalipun tetap hidup dan diakui oleh masyarakat, akan tetapi, pelaksanaan pemerintahannya sangat terbatas dan tidak dapat menjalankan pemerintahan untuk kepentingan penegakkan adat istiadat dan nilai-nilai hukum yang dianut oleh masyarakat. Pada masa orde baru, bantuan untuk Desa sangat banyak dikurirkan oleh pemerintah pusat, sedangkan untuk Nagari tidak ada. Bahkan untuk diangkat sebagai Kepala Desa, adalah mereka-mereka yang tidak mengenai sistem hukum masyarakat setempat. Sehingga tidak jarang dengan dua pemerintahan ini, Desa dan Nagari, kebijakan sering tumpang tindih dan tidak jelas. Sedangkan di Kota, dengan keluarnya UU Desa ini, Nagari kemudian beralih menjadi Kerapatan Adat Nagari (KAN), yang tidak mengurus urusan pemerintahan, melainkan urusan adat semata-mata. Terlihat bahwa, sekalipun pemerintah sudah berganti, undang-undang telah bertukar, Nagari tetap tidak mengalami perubahan status sesuai dengan sifat aslinya.

Berdasarkan perspektif di atas, diketahui bahwa pengaturan Nagari secara substansial tidak begitu mengalami pergeseran konsepsi dalam undang-undang Desa yang baru. Perubahan-perubahan yang diberikan undang-undang tidak lebih bersifat struktural dan keleluasaan dalam melaksanakan kewenangan dengan sifat onomi. Sekalipun undang-undang Desa terbaru, yaitu UU No. 6 telah menegaskan keberlakuan Desa dan Desa Adat serta penggunaan nama sesuai dengan sifat hukum

¹⁰⁹ Asbir, Mantan Wali Nagari Simarasok Kab. Lima Puluh Kota, Periode UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa, *wawancara*, tanggal 28 Juli 2017 di Simarasok, Kabupaten Lima Puluh Kota, informasi ini juga hampir sama dengan Asra Feri, Mantan Wali Nagari Pasie Kabupaten Agam dan Suardi Mahmud, Mantan Wali Nagari Lasi, Kabupaten Agam.

adat masyarakat setempat. Hal itu tetap tidak mampu membedakan nomenklatur yang satu dengan lainnya. Contohnya Nagari, yang kemudian kedudukannya disamakan dengan Desa oleh undang-undang.

Dengan perubahan paradigma terhadap Desa, pengakuan terhadap KMHA Desa dan Nagari dalam mengelola masyarakat berdasarkan nilai-nilai hukum yang dimilikinya serta pengalaman interaksi antar manusia dan lingkungannya menunjukkan kemampuannya menjaga keutuhan NKRI, ternyata masih berada pada posisi yang dilemahkan untuk menjalankan hak-hak aslinya. Dengan demikian, dari ketiga undang-undang tentang Desa tersebut, bagi KMHA yang bersifat teritorial, UU No. 19 Tahun 1965 lebih mampu mengakomodir kepentingan KMHA Desa.

Berbeda dengan KMHA Nagari dan nomenklatur lainnya yang masih mengandung sifat genealogis dan teritorial, maka ketiga undang-undang tersebut belum mampu mengakomodir kepentingan KMHA yang bersifat genealogis dan teritorial secara baik dan konstitusional.

C. Dari Otonomi dan Desentralisasi Ke Rekonisasi

Salah satu sifat yang melekat dalam desentralisasi adalah otonomi. Pendistribusian kewenangan yang diberikan oleh pemerintah pusat dalam kerangka desentralisasi, tidak saja dipengaruhi oleh faktor politik, akan tetapi juga karena sifat pengakuan oleh pemerintah pusat terhadap aspek-aspek subjektif dan objektif yang dimiliki oleh KMHA yang membuatnya menjadi penting dan konstitusional.

Desentralisasi tanpa adanya otonomi sama artinya dengan memberi kewenangan, akan tetapi kewenangan tersebut diawasi dan juga dibatasi, sehingga membatasi ruang gerak pemerintah daerah melaksanakan fungsi-fungsi pokok dan kewajibannya sebagai pemerintah daerah. Tugas dan kewenangan daerah tidak akan berjalan, apabila otonomi tidak dipahami dalam kerangka berpikir sebagaimana dikemukakan A. Lukman Irwan¹¹⁰:

1. Otonomi berhubungan erat dengan demokratisasi (khususnya *grass roots democracy*).
2. Dalam otonomi terkandung makna *self-initiative* untuk mengambil keputusan dan memperbaiki nasib sendiri.

110 A. Lukman Irwan, "Pelaksanaan Otonomi Daerah Dalam Mendukung Pelaksanaan Good Governance di Indonesia", *Government, Jurnal Ilmiah Ilmu Pemerintahan*, Vol. 1, 2008, Juli, Jakarta, hlm. 90

3. Karena dalam konsep otonomi terkandung kebebasan dan kemandirian masyarakat daerah untuk mengambil keputusan dan berprakarsa, berarti pengawasan atau kontrol dari pemerintah pusat tidak boleh dilakukan secara langsung yang dapat mengurangi kebebasan masyarakat daerah, atau menjadikan beban bagi daerah.
4. Daerah otonom harus memiliki power (termasuk dalam sumber-sumber keuangan) untuk menjalankan fungsi-fungsinya, mem berikan pelayanan publik serta sebagai institusi yang mempunyai pengaruh agar ditaati warganya.
5. Dalam pelaksanaannya, otonomi daerah tidak hanya dipengaruhi oleh faktor intern, akan tetapi juga faktor ekstern.

Berdasarkan prasyarat di atas, otonomi bukan sekedar label tanpa isi, isinya itulah yang menggerakkan proses pemerintahan berjalan sesuai dengan tujuan desentralisasi yang dirumuskan sebagai pola hubungan pemerintah dengan pemerintah daerah, dan KMHA. Karena, sebagaimana tujuan dari otonomi “ mencapai efektifitas dan efisiensi dalam pelayanan kepada masyarakat”,¹¹¹ maka baru akan dapat terlaksana jika tujuan dari desentralisasi itu sendiri sudah terwujud.

Tujuan desentralisasi adalah “kesatuan bangsa (*nation unity*), pemerintahan demokrasi (*democratic government*), kemandirian sebagai penjelmaan otonomi, efisiensi administrasi, dan pembangunan sosial ekonomi”.¹¹²

Undang-Undang No. 18 Tahun 1965 tentang pemerintahan daerah sebagai acuan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja menganut asas otonomi riil dan nyata. Sebagaimana diuraikan Penjelasan UU No. 18 Tahun 1965:

Tentang hak otonomi Daerah kiranya tidak perlu diragu-ragukan, bahwa Pemerintah akan terus dan konsekuen menjalankan politik desentralisasi yang kelak akan menuju ke arah tercapainya desentralisasi teritorial yaitu meletakkan tanggung jawab teritorial riil dan seluas-luasnya dalam tangan Pemerintah Daerah, di samping menjalankan politik dekonsentrasi sebagai komplemen yang vital. Melanjutkan politik yang demikian ini berarti melanjutkan segala usaha penyerahan c.q. pemberian hak-hak kepada Daerah dan

111 HAW Widjaja, *Op.Cit.*, hlm. 17

112 Sarundajang, *Arus Balik Kekuasaan Pusat ke Daerah*, 2000, cet, ke-2, Jakarta, Sinar Harapan, hlm. 56

kepada alat Pemerintah Pusat di Daerah. Akibatnya ialah, bahwa urusan-urusan yang kini masih ada dalam kekuasaan atau termasuk kewenangan Pemerintah Pusat secara berangsur-angsur harus dialihkan menjadi tugas dan kewenangan Daerah (desentralisir). Sudah barang tentu tindakan-tindakan penyerahan tugas wewenang kepada Daerah itu harus diimbangi dengan keuangan yang diperlukan. Undang-undang No.6 Tahun 1959 tetap akan merupakan pedoman dan dasar untuk menuju ke arah realisasi politik desentralisasi. Dengan demikian urusan-urusan yang kini termasuk tugas wewenang Pemerintah Pusat semakin lama akan semakin banyak beralih menjadi tugas wewenang Daerah.¹¹³

Dengan pembagian daerah ke dalam Tingkat I, II, dan III, maka desentralisasi oleh undang-undang dimaksudkan memberikan kewenangan kepada daerah yang pada akhirnya dapat mengurangi beban kerja pemerintah pusat. Dan sekaligus dapat mewujudkan "... Pembangunan Nasional Semesta Berencana yang menyiapkan dasar-dasar untuk membangun masyarakat Sosialisme Indonesia berdasarkan Pancasila, masyarakat tanpa penghisapan atas manusia oleh manusia (tanpa *exploitation de l'homme per l'homme*) sebagai tujuan revolusi yang menjadi Amanat Penderitaan Rakyat".¹¹⁴

Berbeda dengan semangat desentralisasi dan otonomi yang berdasarkan sosialisme Indonesia dalam UU No. 19 Tahun 1965, UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah dalam Penjelasan Umum pada point Dasar Pemikiran, menyatakan:

Undang-undang ini disebut "Undang-undang tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah", oleh karena dalam Undang-undang ini diatur tentang Pokok-pokok penyelenggaraan pemerintahan Daerah Otonom dan pokok-pokok penyelenggaraan pemerintahan yang menjadi tugas Pemerintah Pusat di daerah, yang berarti bahwa dalam Undang-undang ini diatur pokok-pokok penyelenggaraan urusan pemerintahan berdasarkan asas desentralisasi, asas dekonsentrasi dan asas tugas pembangunan di daerah.¹¹⁵

113 Penjelasan UU No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

114 Penjelasan Umum UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja

115 UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah

Melalui asas desentralisasi, dekonsentrasi dan asas tugas pembantuan, daerah dapat melaksanakan fungsinya untuk membangun masyarakat secara seimbang dan bertanggungjawab, termasuk pembangunan Desa. Sebagai pemerintahan di bawah kecamatan, di samping memiliki hak untuk mengatur rumah tangganya sendiri, Desa juga memiliki kewajiban untuk mempertanggungjawabkan kerjanya kepada pejabat berwenang melalui camat serta memberikan keterangan pertanggungjawaban kepada Lembaga Masyarakat Desa (LMD).¹¹⁶

Fenomena dari implementasi UU Desa No.5 Tahun 1979 adalah kehadirannya berhadapan dengan kesatuan masyarakat hukum adat yang masih berlaku di setiap daerah, di satu Desa (dan sebutan lainnya) berdiri dua pemerintahan, yaitu Desa dan kesatuan masyarakat hukum adat, seperti Nagari, Marga, Wanua, dan lain sebagainya. Dengan pembiayaan dan fasilitas oleh negara terhadap Desa “pemerintah”, sementara, kesatuan masyarakat hukum adat, dibiarkan berjalan tanpa dibiayai dan cenderung diintervensi mengakibatkan kesatuan masyarakat hukum adat menjadi lemah dan tidak berdaya untuk mengatur masyarakatnya.

Politisasi Desa pada akhirnya membuat KMHA menjadi hilang dari tengah-tengah masyarakat. Sebagaimana dikemukakan Yando “buruknya, sistem baru tidak diterima, dan sistem lama melemah (sistem lama hanya menjadi sistem simbol yang kehilangan maknanya, akibatnya terjadi kekosongan sistem pengelolaan kehidupan bersama”.¹¹⁷ Desentralisasi dan otonomi dalam era UU No. 5 Tahun 1979 sama sekali tidak berfungsi mendorong kemandirian, sebaliknya, yang terjadi adalah lahirnya konflik horizontal antara Desa “pemerintah” dengan Desa “berdasarkan hak-hak asli”.

Kuatnya intervensi pemerintah pusat, serta kepentingan penyeragaman Desa tidak lagi diimajinasikan memiliki keistimewaan dan

116 Pasal 10 Ayat (2) : Dalam menjalankan hak, wewenang, dan kewajiban pimpinan pemerintahan Desa yang dimaksud dalam ayat (1), Kepala Desa:

- a. bertanggung jawab kepada pejabat yang berwenang mengangkat melalui Camat;
- b. memberikan keterangan pertanggungjawaban tersebut kepada Lembaga

Musyawarah Desa.

117 R. Yando Zakaria, *abih tandeh : Masyarakat Desa di Bawah Rejim Orde Baru*, 2000, Jakarta, ELSAM, hlm. 156-157

orisinalitasnya yang beragam, melainkan diperlakukan secara seragam,¹¹⁸ dalam rangka “menjinakkan” potensi lokal yang berpotensi melahirkan konflik SARA dan membahayakan kehidupan NKRI.

Kegagalan konseptual dan implementasi desentralisasi serta otonomi dalam era UU No. 5 Tahun 1979, lebih disebabkan, karena desentralisasi dan otonomi dibangun di atas kerangka berpikir pemberian, yang sewaktu-waktu sekalipun tanpa persetujuan pemerintah daerah dapat dicabut,¹¹⁹ apalagi jika pencabutan itu dilakukan dengan dan oleh lahirnya sebuah peraturan yang menjadi landasan hukum bagi pemerintah untuk melakukan pencabutan kewenangan pemerintah di bawah. Sehingga desentralisasi dan otonomi kehilangan maknanya bagi Desa, dan hubungan Desa dengan Pemerintah Pusat, tetap dalam posisi atasan dan bawahan.

Berbeda dengan dua undang-undang sebelumnya, UU. No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, tidak lagi menggunakan konsep otonomi dan desentralisasi. Undang-undang Desa baru memberi asas alternatif untuk mengkonstruksi model pengaturan Desa sehingga diharapkan mampu menterjemahkan norma Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Adapun asas-asas pengaturan Desa yang dianut Pasal 3 dan Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 adalah¹²⁰:

1. Rekognisi, yaitu pengakuan terhadap hak asal usul;
2. subsidiaritas, yaitu penetapan kewenangan berskala lokal dan pengambilan keputusan secara lokal untuk kepentingan masyarakat Desa;
3. Keberagaman, yaitu pengakuan dan penghormatan terhadap sistem nilai yang berlaku di masyarakat Desa, tetapi dengan tetap mengindahkan sistem nilai bersama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara;
4. Kebersamaan, yaitu semangat untuk berperan aktif dan bekerja sama dengan prinsip saling menghargai antara kelembagaan di tingkat Desa dan unsur masyarakat Desa dalam membangun Desa;
5. Kegotongroyongan, yaitu kebiasaan saling tolong-menolong

118 Didik Sukrino, “Undang-Undang Desa dan Permasalahan Sosial”, “Transisi”, *Jurnal*, Edisi No. 9/2014, Malang, hlm. 14

119 Suharizal, *Demokrasi Pemilikada Dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, 2012, Bandung, UNPAD Press, hlm. 55

120 Penjelasan Angka 2 huruf b UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

untuk membangun Desa;

6. kekeluargaan, yaitu kebiasaan warga masyarakat Desa sebagai bagian dari satu kesatuan keluarga besar masyarakat Desa;

7. Musyawarah, yaitu proses pengambilan keputusan yang menyangkut kepentingan masyarakat Desa melalui diskusi dengan berbagai pihak yang berkepentingan;

8. Demokrasi, yaitu sistem pengorganisasian masyarakat Desa dalam suatu sistem pemerintahan yang dilakukan oleh masyarakat Desa atau dengan persetujuan masyarakat Desa serta keluhuran harkat dan martabat manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa diakui, ditata, dan dijamin;

9. Kemandirian, yaitu suatu proses yang dilakukan oleh Pemerintah Desa dan masyarakat Desa untuk melakukan suatu kegiatan dalam rangka memenuhi kebutuhannya dengan kemampuan sendiri;

10. Partisipasi, yaitu turut berperan aktif dalam suatu kegiatan;

11. Kesetaraan, yaitu kesamaan dalam kedudukan dan peran;

12. Pemberdayaan, yaitu upaya meningkatkan taraf hidup dan kesejahteraan masyarakat Desa melalui penetapan kebijakan, program, dan kegiatan yang sesuai dengan esensi masalah dan prioritas kebutuhan masyarakat Desa; dan

13. Keberlanjutan, yaitu suatu proses yang dilakukan secara terkoordinasi, terintegrasi, dan berkesinambungan dalam merencanakan dan melaksanakan program pembangunan Desa.

Tiga belas asas yang melandasi bangunan pemerintahan Desa dan Desa Adat, secara garis besar dapat dibagi kepada dua model asas, yaitu asas untuk mendapatkan hak dan asas untuk melaksanakan kewajiban. Asas untuk mendapatkan hak terdiri dari asas rekognisi, asas subsidiaritas, dan asas keberagaman. Adapun asas untuk melaksanakan kewajiban meliputi asas kebersamaan, kegotongroyongan, kekeluargaan, musyawarah, demokrasi, kemandirian, partisipasi, kesetaraan, pemberdayaan, dan keberlanjutan.

Pembagian asas secara umum ini menjadi fondasi norma, baik bagi pemerintah maupun kesatuan masyarakat hukum. Pattiro menyebut “Mengacu pada 13 asas dalam UU Desa jelas memperlihatkan bahwa tidak ada satupun pencantuman tentang asas tugas pembantuan, desentralisasi

atau dekonsentrasi dari pemerintah pusat/daerah. Seluruh asas yang dicantumkan, sepenuhnya murni mencerminkan kemandirian Desa.”¹²¹

Hilangnya konsep otonomi dan desentralisasi dalam Undang-undang Desa Tahun 2014, yang digantikan dengan konsep *recognisi* dan *subsidiaritas*. Menurut Naskah Akademik RUU, kewenangan untuk pengaturan Desa tidak lagi menggunakan asas desentralisasi:

Meski Desa tetap menjadi bagian dari subsistem pemerintahan kabupaten/kota, tetapi tidak ada teori dan asas yang membenarkan penyerahan kewenangan /urusan dari pemerintah kabupaten/kota kepada Desa. Di sisi lain, konstitusi juga tidak menetapkan desentralisasi kewenangan Desa. Karena itu, kewenangan Desa didasarkan pada asas rekognisi dan subsidiaritas, bukan pada asas desentralisasi. Kewenangan Desa tidak lagi mengikuti skema penyerahan atau pelimpahan sebagian kewenangan dari kabupaten/kota, melainkan dengan skema pengakuan (rekognisi) dan subsidiaritas atas kepentingan masyarakat setempat, secara langsung dari Undang-undang Desa.¹²²

Pemberian asas baru terhadap pemerintahan Desa oleh undang-undang, merupakan langkah dan terobosan Konstitusional untuk mewujudkan semangat pengakuan formal yang berkeadilan. Formalisme hukum selama ini, cenderung membatasi ruang pengaruh Desa, dengan formulasi asas baru pengaturan Desa diharapkan lebih mandiri dan mampu mengakomodir kepentingan aslinya, konstitusional dan memperkuat regulasi kesatuan masyarakat hukum dan hak asal-usul yang sudah turun temurun terjaga dalam kesadaran hukum masyarakat.

Persoalannya kemudian memang menjadi dilematis ketika asas rekognisi semata-mata hanya dipahami sebagai bentuk pengakuan. Oleh karena, pengakuan yang dinormakan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 mengindikasikan adanya persolan status KMHA Desa yang telah kehilangan hak-hak asal-usul yang bersifat asli. Desa seperti dikemukakan Hanif Nasution pada pembahasan di atas tidak lagi memiliki prasyarat KMHA sebagaimana dirumuskan Hazairin. Sehingga, jika negara tetap berkepentingan terhadap kerusakan sistem KMHA Desa dan nomenklatur

121 M. Yasin (dkk), *Anotasi Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa*, t.tp, Jakarta, PATTIRO, hlm. 63

122 Direktorat Pemerintahan Desa dan Kelurahan Direktorat Jenderal Pemberdayaan Masyarakat dan Desa, *RUU Naskah Akademik UU Desa*, hlm. 89

lainnya yang telah kehilangan nilai asal usulnya, maka menurut Hanif Nasution¹²³, negara harus:

1. memulihkan semua kelengkapan adat yang sudah hilang di desa baik mengenai lembaga pemerintahan, urusan pemerintahan dan kemasyarakatan yang sudah turun temurun diurus, model penyelenggaraan pemerintahan, lembaga sosial budaya, kepemilikan tanah komunal, maupun nilai-nilai kearifan lokal.
2. Melakukan rekognisi (dalam bahasan UUD NRI Tahun 1945 Pasal 18B ayat (2) “ menghormati dan mengakui”) terhadap lembaga pemerintahan, urusan pemerintahan dan kemasyaraatan yang sudah turun temurun diurus, model penyelenggaraan pemerintahan, lembaga sosial budaya, kepemilikan tanah komunal, maupun nilai-nilai kearifan lokal desa tersebut.
3. Memasukkan model demokrasi dalam kelembagaan desa adat
4. Mengalokasikan anggaran yang adil dan *fair* kepada desa dari APBN dan APBD.

Kerangka rekognisi yang dikemukakan Hanif Nasution tersebut menunjukkan adanya persoalan legitimasi KMHA selama ini yang telah dengan tidak serius diurus oleh negara. Stigma terhadap MHA dan KMHA oleh para politisi sepertinya semakin mendorong lahirnya wujud “abu-abu” KMHA sebagaimana dibuktikan dengan kebijakan menyamaratakan seluruh KMHA dengan Desa, tanpa memandang substansi keberlakuan hukum adat yang masih hidup disetiap KMHA.

D. Hubungan KMHA Desa dan Nagari dengan Pemerintahan Daerah

Pola hubungan pemerintahan Desa dengan pemerintahan di atasnya, kabupaten dan kota serta provinsi, tidak lagi bersifat hirarkis, apalagi sentralistis. Pangakuan yang diberikan oleh negara terhadap hak asal usul yang dimiliki oleh KMHA Desa dan Nagari menempatkan Desa dan Nagari sebagai *local government* yang memiliki kewenangan. Sekalipun dalam kewenangan Desa terdapat tugas pembantuan yang diberikan pemerintah di atasnya, tugas-tugas tersebut tidak mengurangi peran sentral Desa dan

123 Hanif Nasution, *Op.Cit.*, hlm. 224

Nagari mengutamakan kewenangan asli dan asal usul yang terdapat di setiap Desa dan Nagari

Pembagian Negara Kesatuan Republik Indonesia kepada daerah-daerah provinsi yang dibagi lagi menjadi daerah kabupaten dan kota dengan mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi seluas-luasnya dan tugas pembantuan,¹²⁴ maka titik berat otonomi berada pada daerah kabupaten dan kota. Dalam ajaran rumah tangga riil (*riël huishoudingsleer*), menurut Koeswara¹²⁵ konsep rumah tangga riil bertitik tolak pada pemikiran yang mendasarkan diri kepada keadaan dan faktor-faktor yang nyata untuk mencapai keserasian antara tugas dengan kemampuan dan kekuatan, baik yang ada pada daerah sendiri maupun di pusat”. Pasal 1 angka 2 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menganut paham otonomi seluas-luasnya:

Pemerintahan daerah adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah daerah dan DPRD menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹²⁶

Dua kata kunci dalam Pasal 1 angka 2 di atas adalah pemerintahan daerah dan otonomi. Mengutip pendapat S.E. Finer, S.Pamudji¹²⁷ menjelaskan setidaknya ada empat pengertian mengenai pemerintahan, yaitu:

1. Menunjukkan kegiatan atau proses memerintah (*the activity or the process of governing*)
2. Menunjukkan hal ihwal negara dalam mana kegiatan proses memerintah dijumpai (*state of affairs*)
3. Menunjukkan pejabat-pejabat yang dibebani tugas-tugas

124 Pasal 2 ayat (1) dan (2) UUD Negara Republik Indonesia:

a. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota yang masing-masing mempunyai pemerintahan daerah.

b. Pemerintahan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.

125 Dikutip dalam E. Koeswara, *Otonomi Daerah Untuk Demokrasi dan Kemandirian Rakyat*, 2001, t.tp, PT. Sembrani Aksara Nusantara, hlm. 81

126 Pasal 1 angka 2 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

127 S.Pamudji, *Perbandingan Pemerintahan*, 1994, Jakarta, Bumi Aksara, hlm. 5

memerintah (*the people charged with the duty of governing*)

4. Menunjukkan cara, metode atau sistem dengan mana masyarakat tertentu diperintah (*the manner method or sistem by which particular society is governed*).

Wirjono Prodjodikoro¹²⁸ mendefinisikan pemerintahan dalam arti luas meliputi semua pengurusan oleh alat-alat kenegaraan. Dalam pengertian sempit, pemerintahan meliputi badan atau lembaga yang ditetapkan oleh Presiden. Pemerintahan dalam arti sempit merupakan fungsi yang dijalankan oleh Presiden dibantu Menteri-menteri negara dan Pemerintahan Daerah.¹²⁹ Logoman seperti dikutip Attamimi¹³⁰, menyatakan konsep pemerintah sama dengan konsep *regering* (*het regeren, bestureders*). UUD 1945 menganut asas Presidensial dengan kewenangan pemerintahan di tangan Presiden,¹³¹ dalam menjalankan fungsi pemerintahan, Presiden dibantu menteri-menteri yang membidangi urusan tertentu dalam pemerintahan.¹³²

Pembagian daerah dalam Pasal 18 UUD 1945,¹³³ mengadung konsepsi pembagian dua level dalam kerangka negara kesatuan, pemerintah pusat dan pemerintah daerah. Pemerintah pusat dengan Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan Negara Republik Indonesia,¹³⁴ sedangkan pemerintahan daerah level penyelenggaraan urusan pemerintahan pusat pada tingkat daerah.¹³⁵ Kedudukan daerah dalam

128 Dikutip dalam Lukman Hakim, *Op. Cit.*, hlm. 71

129 *Ibid*, hlm. 72

130 A. Hamid Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden RI dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara", *Disertasi*, 1990, Jakarta, Program Pascasarjana UI, hlm. 58

131 Pasal 4 UUD 1945

132 Pasal 17 UUD 1945

133 Pasal 18 ayat (1):

1. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.

134 Pasal 1 angka 1 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah:

1. Pemerintah pusat, selanjutnya disebut Pemerintah, adalah Presiden Republik Indonesia yang memegang kekuasaan pemerintahan negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

135 Pasal 11 angka 2 UU No. 32 Tahun 2004: Pemerintahan daerah adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah daerah dan DPRD menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

pengertian pemerintahan arti sempit, adalah bagian dari pemerintahan pusat yang memiliki kewenangan untuk menjalankan pemerintahan pada bagian-bagian wilayah negara Indonesia.¹³⁶

Kewenangan daerah diperoleh dari model pembagian kekuasaan yang bersifat vertikal, di mana daerah diberi kewenangan yang bersifat sisa atau teori residu. Karena itu, daerah baik provinsi maupun kabupaten dan kota bersifat otonom, dan tidak saling membawahi.¹³⁷ Perbedaan daerah provinsi dengan daerah kabupaten dan kota, terletak hanya pada adanya kewenangan dekonsentrasi sebagai wakil pemerintah pusat yang dimiliki oleh daerah provinsi, sedangkan daerah kabupaten dan kota hanya mendapatkan kewenangan pembantuan oleh pemerintah pusat.

Adapun kedudukan pemerintahan Desa dalam wilayah kabupaten dan kota, dengan tanggungjawab langsung oleh kepala daerah terhadap pemerintahan Desa, berdasarkan sifat pembagian daerah provinsi yang dibagi lagi dengan daerah kabupaten dan kota, maka hasil amandemen konstitusi itu menunjukkan sifat semi hirarkis antara provinsi dengan kabupaten dan kota.¹³⁸ Berbeda halnya dengan pemerintahan Desa, karena Desa bukan termasuk ke dalam struktur pemerintahan daerah, melainkan hanya subsistem dari pemerintahan daerah, maka Desa tidak memiliki hubungan hirarkis struktural dengan pemerintahan di atasnya, sedangkan dalam pertanggungjawaban kewenangan, Desa bersifat hirarkis fungsional dengan pemerintahan di atasnya.

Dengan sifat Desa yang diakui oleh Negara, maka kedudukannya menjadi berbeda dengan pembagian Daerah yang terdiri dari Provinsi, Kabupaten dan Kota. Jika kewenangan pemerintah daerah adalah undang-undang, maka Desa memiliki kewenangan asli yang berasal dari sistem sosial yang dimilikinya. Oleh karena itu, menurut Jimly Asshiddiqie¹³⁹:

Oleh karena itu, terlepas dari persoalan setuju atau tidak setuju, dalam kenyataan demikian itulah rumusan Pasal 18 UUD 1945 hasil perubahan kedua pada Tahun 2000. Meskipun kita harus berhati-hati menangkap maknanya, saya cenderung untuk berpendapat bahwa

136 Wirjono Prodjodikoro, *Azas-Azas Hukum Tata Negara di Indonesia*, 1977, Jakarta, Dian Rakyat, hlm. 59

137 Lukman Hakim, *Op.Cit.*, hlm. 74

138 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit.* hlm. 272

139 *Ibid.*, hlm. 274-274

ketentuan baru Pasal 18, Pasal 18 A dan Pasal 18 B, telah mengubah format bentuk negara kita dari bentuk Negara Kesatuan yang kaku kepada bentuk Negara Kesatuan yang dinamis.

Dampak lebih lanjut dari bentuk negara kesatuan yang dinamis itu, seluruh pengaturan yang bersifat federalistis dan otonomi yang bersifat pluralis,¹⁴⁰ akan melahirkan pola hubungan dalam bentuk, sifat badannya melekat secara hirarkis, namun, dalam bentuk fungsional sifatnya dinamis dan plural. Dengan asas rekognisi, hubungan Desa dengan pemerintah daerah bersifat rekognisi dinamis yang plural. Artinya, hubungan antara pemerintah daerah dengan Desa hubungan “pengakuan” sebagaimana Negara yang mengakui kedudukan Desa, oleh karena itu, Desa bukan sebagai bagian yang bersifat hirarkis dari suprastruktur pemerintah Desa, dan bukan pula terpisah yang bersifat negara dalam negara. Desa merupakan bagian dari struktur sosial dalam negara yang plural menopang pelaksanaan pemerintahan untuk mewujudkan tujuan pembangunan nasional.

E. Dinamika Pengaturan Desa dan Nagari dalam UU No. 6 Tahun 2014

1. Kedudukan, Jenis Desa dan Nagari

Kedudukan Desa dan Nagari berada di wilayah kabupaten/kota. Kedudukan tersebut harus memenuhi dua unsur, wilayah sebagai tempat kedudukan dan masyarakat sebagai pemilik norma.¹⁴¹ Ketentuan ini mengacu kepada Pasal 5 UU No. 6 Tahun 2014: “Desa berkedudukan di wilayah Kabupaten/Kota”.¹⁴² Desa sebagaimana dimaksud oleh PP No. 43 Tahun 2014:

Desa dan Desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal-usul, dan/atau hak tradisional yang

140 *Ibid.*

141 Moh. Fadli, (dkk), *Pembentukan Peraturan Desa Partisipatif (Head To A Good Village Governance)*, 2011, Semarang, UB Press, hlm. 16

142 Pasal 5 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Kedudukan suatu Desa dan Nagari sangat ditentukan oleh wilayah yang dimilikinya. Dan wilayah tersebut adalah wilayah yang berada dalam suatu daerah Kabupaten atau Kota. Pasal 200 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2014 menyatakan “Dalam pemerintahan daerah kabupaten/kota dibentuk pemerintahan Desa yang terdiri dari pemerintah Desa dan badan permusyawaratan Desa”.¹⁴³ Berdasarkan Pasal 200, maka persepsi Desa selama ini merupakan pemerintahan terendah di kabupaten menjadi hapus. Artinya, Desapun boleh berada di dalam pemerintahan kota, bukan semata-mata hanya kelurahan.

Dalam struktur bertingkat ini, keberadaan Desa dan Nagari sangat terkait dengan pemerintahan kabupaten/kota. Kewenangan yang diperoleh oleh Desa karena kedudukannya terkait langsung dengan kabupaten/kota, bersifat pelimpahan dan pembantuan dari pemerintah daerah. Sedangkan kecamatan yang berada di antara pemerintahan kabupaten/kota berfungsi sebagai wilayah kerja pemerintahan kabupaten/kota sebagai perpanjangan tangan pemerintah daerah untuk melakukan pembinaan terhadap Desa. Sehingga kedudukan Desa bukan bawahan dari kecamatan, sehingga prinsip otonomi pemerintahan daerah melimpah kepada pemerintahan Desa dan Nagari secara langsung.

Wilayah kerja dan kewenangan Desa dan Nagari tidak saja hanya berhubungan dengan nilai dan adat istiadat setempat, akan tetapi, kedudukan suatu Desa dan Nagari juga ditentukan oleh adanya kawasan yang menjadi ciri kekhususan berdasarkan hak asli yang dimiliki. Sebagaimana diatur Pasal 1 angka 9: “Kawasan Perdesaan adalah kawasan yang mempunyai kegiatan utama pertanian, termasuk pengelolaan sumber daya alam dengan susunan fungsi kawasan sebagai tempat permukiman perdesaan, pelayanan jasa pemerintahan, pelayanan sosial, dan kegiatan ekonomi”.¹⁴⁴ Pasal 9 mengkonstruksi Desa dan Nagari dengan kegiatan utama dalam bidang pertanian, sekalipun tidak menutup kemungkinan bahwa di Desa terdapat kegiatan selain pertanian. Namun karena kedudukan Desa lebih dominan berada di kawasan yang masih tradisional dengan pola ekonomi bidang pertanian, maka kawasan pertanian menjadi identik dengan Desa.

¹⁴³ Pasal 200 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

¹⁴⁴ Pasal 1 Angka 9 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

Desa dan Nagari oleh undang-undang pemerintahan Desa di formulasi ke dalam konstruksi Desa dan Desa adat. Pasal 6 ayat (1) dan (2) menyatakan:

- (1) Desa terdiri atas Desa dan Desa Adat.
- (2) Penyebutan Desa atau Desa Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disesuaikan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat.

Pilihan menggunakan nomenklatur Desa atau Desa adat merupakan kewenangan masyarakat Desa dan Nagari setempat. Pilihan diberikan kepada masyarakat untuk menggunakan Desa atau Desa Adat selama berdasarkan kepada norma-norma hukum adat yang masih berlaku. Penjelasan Pasal 6 menyatakan: “Ketentuan ini untuk mencegah terjadinya tumpang tindih wilayah, kewenangan, duplikasi kelembagaan antara Desa dan Desa Adat dalam 1 (satu) wilayah maka dalam 1 (satu) wilayah hanya terdapat Desa atau Desa Adat”¹⁴⁵.

Beberapa daerah kabupaten/kota di Provinsi Sumatera Barat menerapkan Nagari dan Kelurahan sekaligus. Di Kota Padang terdapat Nagari Pauh, di Kota Pariaman terdapat 12 Nagari, 55 Desa, 16 Kelurahan, adapun di Kota Sawahlunto terdapat 1 Desa.¹⁴⁵ Lebih lanjut Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014¹⁴⁶:

Desa atau yang disebut dengan nama lain mempunyai karakteristik yang berlaku umum untuk seluruh Indonesia, sedangkan Desa Adat atau yang disebut dengan nama lain mempunyai karakteristik yang berbeda dari Desa pada umumnya, terutama karena kuatnya pengaruh adat terhadap sistem pemerintahan lokal, pengelolaan sumber daya lokal, dan kehidupan sosial budaya masyarakat Desa.

Desa Adat pada prinsipnya merupakan warisan organisasi kepemerintahan masyarakat lokal yang dipelihara secara turun-temurun yang tetap diakui dan diperjuangkan oleh pemimpin dan masyarakat Desa Adat agar dapat berfungsi mengembangkan kesejahteraan dan identitas sosial budaya lokal. Desa Adat memiliki hak asal usul yang lebih dominan daripada hak asal usul Desa sejak Desa Adat itu lahir sebagai komunitas asli yang ada di tengah masyarakat. Desa Adat

¹⁴⁵ Hengki Andora, “Desa Sebagai Unit Pemerintahan Terendah di Kota Pariaman”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.2, No. 2, Tahun 2012, hlm. 5

¹⁴⁶ Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 Angka 4

adalah sebuah kesatuan masyarakat hukum adat yang secara historis mempunyai batas wilayah dan identitas budaya yang terbentuk atas dasar teritorial yang berwenang mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat Desa berdasarkan hak asal usul¹⁴⁷.

Dibedakannya pengertian Desa dengan Desa Adat, dengan mengklasifikasi Desa sebagai sesuatu yang telah umum dimasyarakatkan, sedangkan Desa Adat sebagai organisasi pemerintahan masyarakat lokal yang memiliki kecenderungan kuat sebagai pengimplementasian nilai-nilai adat, maka Desa dan Desa Adat titik perbedaannya terletak pada esensi kewenangan dan fungsi yang dijalankannya.

Desa menjalankan administrasi umum, sedangkan Desa Adat administrasi dan penerapan hukum adat. Keduanya sama-sama memiliki legalitas “keperintahan”. Untuk membedakan Desa dengan Desa adat, Pasal 96 memberikan kewenangan kepada pemerintah daerah melakukan penataan KMHA.¹⁴⁸ Nomenklatur Desa adat ditetapkan berdasarkan gabungan syarat substansi (*genealogis*) dan syarat kewilayahan (*territorial*). Syarat substansi (*geneologis*) yang diatur Pasal 97 ayat (1) adalah:

1. Penetapan Desa Adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 96 memenuhi syarat:
 - a. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya secara nyata masih hidup, baik yang bersifat teritorial, genealogis, maupun yang bersifat fungsional;
 - b. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya dipandang sesuai dengan perkembangan masyarakat; dan
 - c. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.¹⁴⁹

Tiga elemen penting mengkongkritkan genealogis Desa adat, yaitu hukum adat yang masih hidup, hukum adat yang sesuai dengan perkembangan masyarakat, dan hukum adat yang sesuai dengan prinsip NKRI. Sedangkan syarat teritorial kewilayahan, harus dilengkapi dengan

147 Penjelasan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

148 Pasal 96 UU No. 6 Tahun 2014 “ Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota melakukan penataan kesatuan masyarakat hukum adat dan ditetapkan menjadi Desa Adat”.

149 Pasal 97 ayat (1) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

adanya masyarakat, pranata adat, harta, dan norma, sebagaimana ayat (2) menjelaskan:

Kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya yang masih hidup sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a harus memiliki wilayah dan paling kurang memenuhi salah satu atau gabungan unsur adanya:

- a. masyarakat yang warganya memiliki perasaan bersama dalam kelompok;
- b. pranata pemerintahan adat;
- c. harta kekayaan dan/atau benda adat; dan/atau
- d. perangkat norma hukum adat.¹⁵⁰

Undang-undang mengatur penghapusan Desa dan Nagari, sebagaimana ketentuan pada Pasal 97 ayat (4) “tidak mengancam NKRI dan tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.”¹⁵¹ Norma ini didasari oleh keputusan MK terkait dengan masalah kehutanan yang berhubungan dengan hak ulayat kaum adat.¹⁵²

Sekalipun sulit memahami konstruksi pasal ini, dapat diprediksi maksud dapat dihapus jika “menghalangi” kepentingan pembangunan dan tindakan-tindakan lain yang membahayakan kesatuan,¹⁵³ maka Desa dan

150 Pasal 97 ayat (2) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

151 Pasal 97 ayat (4) :

Suatu kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf c sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia apabila kesatuan masyarakat hukum adat tersebut tidak mengganggu keberadaan Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagai sebuah kesatuan politik dan kesatuan hukum yang:

a. tidak mengancam kedaulatan dan integritas Negara Kesatuan Republik Indonesia; dan

b. substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

152 Pasal 97 ayat (4):

Suatu kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf c sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia apabila kesatuan masyarakat hukum adat tersebut tidak mengganggu keberadaan Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagai sebuah kesatuan politik dan kesatuan hukum yang:

a. tidak mengancam kedaulatan dan integritas Negara Kesatuan Republik Indonesia; dan

b. substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

153 Sampai penelitian ini ditulis, belum didapati ketentuan yang mengatur mengenai bentuk-bentuk tindakan dan perbuatan yang dilakukan oleh Desa dan Nagari

Nagari dihapus oleh pemerintah. Norma bersyarat ini tentu bertentangan dengan kaidah-kaidah dasar pengakuan dan penghormatan oleh konstitusi, yang nota bene memberikan pengakuan dan penghormatan, oleh karena sifat keharmonisan yang melekat pada KMHA Nagari dan nomenklatur lainnya.

2. Kewenangan Desa dan Nagari

Kewenangan adalah “ suatu kekuasaan yang sah atau *the power or right delegated or given, the power to judge, act or command*”.¹⁵⁴ Sedangkan menurut Prajudi Atmosudirjo, kewenangan adalah “kekuasaan terhadap segolongan orang-orang tertentu atau kekuasaan terhadap sesuatu bidang pemerintahan (atau bidang urusan) tertentu yang bulan, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu *onderdil* tertentu saja”.¹⁵⁵ Kewenangan Pemerintahan Desa dan Nagari sebagai badan penyelenggaraan administrasi negara adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem pemerintahan NKRI.¹⁵⁶

Paradigma kewenangan yang pada dasarnya merupakan penerapan asas desentralisasi dengan otonomi yang berpusat pada daerah, dengan penerapan asas rekognisi dan subsidiaritas dalam undang-undang, kewenangan yang ditetapkan bukan bersifat pemberian, tetapi sudah merupakan kewenangan yang bersifat asli (asal-usul). Adapun kewenangan pembantuan yang ditetapkan pemerintah pusat maupun daerah, melengkapi tugas Desa dan Nagari untuk kepentingan nasional di Desa dan Nagari.

Dengan kewenangan hak asal-usul yang dimiliki, pemerintahan Desa melaksanakan organisasinya berdasarkan kepada kaidah kemandirian *self governing community*. Secara atributif, Desa memiliki kewenangan untuk melaksanakan fungsi pemerintahannya, agar semua tindakan yang diambil adalah sebagai perbuatan hukum yang sah. Adapun kewenangan yang dimiliki Desa diatur Pasal 18¹⁵⁷:

Kewenangan Desa meliputi kewenangan di bidang penyelenggaraan Pemerintahan Desa, pelaksanaan Pembangunan Desa, pembinaan

yang bersifat “mengancam”, sehingga kemudian ia dapat dihapus.

154 Dikutip dalam, Taliziduhu Ndraha, *Pembangunan Masyarakat Desa*, 1990, Jakarta, PT. Rineka Cipta, hlm. 85

155 S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, 1995, cet. ke-10, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 78

156 Pasal 1 angka 2 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

157 Pasal 18 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

kemasyarakatan Desa, dan pemberdayaan masyarakat Desa berdasar kan prakarsa masyarakat, hak asal-usul, dan adat istiadat Desa.

Kewenangan di atas terdiri kewenangan penyelenggaraan Pemerintahan Desa, kewenangan dalam pelaksanaan pembangunan Desa, kewenangan dalam pembinaan kemasyarakatan Desa, dan kewenangan dalam melakukan pemberdayaan masyarakat Desa. Kewenangan-kewenangan itu sebagaimana diatur Pasal 18, harus dilandasi oleh: 1) prakarsa masyarakat, 2) hak asal usul, dan 3) adat istiadat. Pada Pasal 19, undang-undang merinci lebih lanjut mengenai tipe kewenangan yang dilaksanakan oleh pemerintah Desa, yaitu:

Kewenangan Desa meliputi:

- a. kewenangan berdasarkan hak asal-usul;
- b. kewenangan lokal berskala Desa;
- c. kewenangan yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota; dan
- d. kewenangan lain yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁵⁸

Ada dua aspek penting pembedaan kewenangan yang dimiliki oleh Desa, yaitu; 1) kewenangan yang diatur dan diurus oleh Desa, dan 2) kewenangan yang diurus oleh Desa. Kewenangan yang diatur dan diurus oleh Desa adalah kewenangan otonom yang sudah ada dan melekat dengan pemerintahan Desa, seperti ditentukan Pasal 20 : “ Pelaksanaan kewenangan berdasarkan hak asal-usul dan kewenangan lokal berskala Desa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 huruf a dan huruf b diatur dan diurus oleh Desa”.

Kewenangan berdasarkan asal-usul dan lokal yang ditentukan undang-undang adalah kewenangan kesatuan masyarakat hukum adat.¹⁵⁹ Sedangkan kewenangan delegatif adalah kewenangan yang ditugaskan pemerintahan pusat maupun pemerintah daerah. Sebagaimana Pasal 21: “Pelaksanaan kewenangan yang ditugaskan dan pelaksanaan kewenangan lain dari Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota yang dimaksud Pasal 19 huruf c

¹⁵⁸ Pasal 19 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa
¹⁵⁹ Hanif Nurcholis, *Op.Cit.*, hlm. 70

dan huruf d diurus oleh Desa”¹⁶⁰. Titik penting kewenangan delegatif adalah bersifat *top down* atas dasar pertimbangan kebijakan daerah maupun nasional yang dibuat pemerintah dalam rangka melaksanakan fungsi desentralisasi dan dekonsentrasi. Penugasan dari pemerintah kepada Desa meliputi penyenggaraan, pelaksanaan pembangunan dan pembinaan kemasyarakatan Desa, pemberdayaan masyarakat Desa, dengan pembiayaan oleh negara.¹⁶¹

Menurut Hanif “pemerintah pemilik kewenangan dapat minta kepada pemerintahan bawahannya untuk melaksanakan sebagian kewenangan miliknya tersebut disertai biaya dan sumber daya yang diperlukan”.¹⁶² Pembiayaan yang ditetapkan oleh negara, sekaligus termasuk di dalamnya penggajian terhadap kepala Desa dan perangkat lainnya yang bekerja menjalankan organisasi pemerintahan Desa.

3. Penyelenggaraan Pemerintahan Desa dan Nagari

Penyelenggaraan pemerintahan Desa dan Nagari adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan atas dasar kepentingan masyarakat setempat dalam sistem pemerintahan NKRI. Penyelenggaraan pemerintahan Desa dilakukan oleh pemerintah Desa.¹⁶³ Dasar penyelenggaraan pemerintahan Desa adalah Pancasila, UUD 1945, NKRI dan Bhineka Tunggal Ika.¹⁶⁴ Guna tertib penyelenggaraan pemerintahan Desa, maka penyelenggaraan Desa dilaksanakan berdasarkan asas: “a. kepastian hukum; b. tertib penyelenggaraan pemerintahan; c. tertib kepentingan umum; d. keterbukaan; e. proporsionalitas; f. profesionalitas; g. akuntabilitas; h. efektivitas dan efisiensi; i. kearifan lokal; j. keberagaman; dan, k. partisipatif”.¹⁶⁵

160 Pasal 21 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

161 Pasal 21 UU No. 6 Tahun 2014 :

Pasal 22:

a. Penugasan dari Pemerintah dan/atau Pemerintah Daerah kepada Desa meliputi penyelenggaraan Pemerintahan Desa, pelaksanaan Pembangunan Desa, pembinaan kemasyarakatan Desa, dan pemberdayaan masyarakat Desa.

b. Penugasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disertai biaya.

162 Hanif Nurcholis, *Op.Cit.*, Hlm. 74. Ketentuan ini berbeda dengan model PP No. No. 72 Tahun 2005 tentang Desa, dimana penyelenggara pemerintahan Desa itu adalah Kepala Desa dan Badan Perwakilan Desa (BPD).

163 *Ibid*, Hlm. 75

164 Pasal 2 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa:

Penyelenggaraan Pemerintahan Desa, pelaksanaan Pembangunan Desa, pembinaan kemasyarakatan Desa, dan pemberdayaan masyarakat Desa berdasarkan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika.

165 Pasal 24 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

Asas tata kelola organisasi pemerintahan Desa berfungsi memberikan arahan dan pedoman umum untuk mengarahkan kinerja pemerintahan Desa. Rumusan asas penyelenggaraan pemerintahan Desa dalam Pasal 24 dibuat sebagai standar norma yang dipakai dalam iklim keberagaman penyelenggaraan pemerintahan Desa.

Prinsip keberagaman itu memang diakomodasi baik dalam pengaturan Desa maupun penyelenggaraan pemerintahan Desa meskipun dalam konteks berbeda”.¹⁶⁶ Berbeda dengan asas pengaturan Desa dalam Pasal 3, “pengaturan Desa, asas keberagaman itu mengandung arti pengakuan dan penghormatan terhadap sistem nilai yang berlaku di masyarakat Desa, tetapi dengan tetap mengindahkan sistem nilai bersama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara”.¹⁶⁷ Sebagai organisasi pemerintahan dengan fungsi dan kewenangan yang ditetapkan, “pemerintahan Desa tersusun dalam suatu organisasi yang terdiri dari kepala Desa dan perangkat Desa lainnya”.¹⁶⁸

Seluruh satuan organisasi Desa, mulai dari Kepala Desa sampai dengan perangkat-perangkat organisasinya dilakukan dengan proses pemilihan. Untuk kepala Desa dipilih secara langsung oleh masyarakat di wilayah tempat beradanya Desa tersebut, sedangkan perangkat Desa dipilih oleh Kepala Desa dengan mengajukan calon perangkat Desa kepada kecamatan untuk disetujui dan ditetapkan sebagai tenaga perangka Desa.

Untuk menjadi kepala Desa, undang-undang memberikan persyaratan yang harus dipenuhi oleh setiap warga masyarakat yang berniat menjadi kepala Desa. Di samping memiliki kewenangan dalam menjalankan tugasnya, ia juga memiliki kewajiban, serta berbagai larangan yang terkait dengan tindakan yang dapat merugikan kepentingan Desa.¹⁶⁹ Pasal 48 menyebutkan tipe struktur perangka organisasi Desa, yaitu sekretaris Desa, pelaksana kewilayahan, dan pelaksana teknis. Tugas utama dari perangkat Desa adalah membantu kepala Desa dalam menjalankan tugas dan kewenangan kepala Desa. Untuk itu, perangkat Desa diangkat dengan persyaratan yang diatur dalam undang-undang ini, termasuk mengenai larangan, dan pemberian sanksi administratif.¹⁷⁰

166 Pattiro, *Op.Cit.*, hlm. 116

167 *Ibid.*

168 Pasal 25 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

169 Pengaturan mengenai Kepala Desa, mulai dari pemilihan, persyaratan calon, kewenangan, tanggungjawab, dan pemberhentian, dari Pasal 26 s/d Pasal 47 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.

170 Pasal 49 s/d 54 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.

Guna memperkuat pelaksanaan tugas dan fungsi pemerintahan Desa, di Desa juga ditetapkan suatu forum Musyawarah Desa dan Badan Permusyawaratan Desa.¹⁷¹ Musyawarah Desa merupakan forum rembuk masyarakat Desa terkait dengan permusyawaratan untuk membahas hal-hal strategis dalam penyelenggaraan pemerintahan Desa. Aspek yang bersifat strategis sebagaimana diatur dalam Pasal 54 ayat (1) adalah:

- a. Penataan Desa
- b. Perencanaan Desa
- c. Kerjasama Desa
- d. Rencana Investasi yang Masuk ke Desa
- e. Pembentukan BUM Desa
- f. Penambahan dan pelepasan Aset Desa, dan
- g. Kejadian Luar Biasa¹⁷²

Dalam rangka perumusan hal-hal strategis di atas, forum Musyawarah Desa melaksanakan pertemuan dan pembahasan dilakukan paling kurang sekali dalam 1 (satu) Tahun. Batasan waktu minimal satu kali dalam setahun yang diterapkan undang-undang, hendak menegaskan kepada forum Musyawarah Desa untuk bersifat dinamis dalam menghadapi berbagai hal yang terkait dengan kepentingan masyarakat Desa serta peluang-peluang lainnya yang berdampak positif terhadap pembangunan Desa.

Forum Musyawarah Desa tidak bersifat sebagai lembaga tertinggi di Desa, melainkan sebagai forum konsultatif atau seperti MUSRENBANG (Musyawarah Rencana Pembangunan) pada pemerintahan daerah. Peserta dari Musyawarah Desa adalah kepala Desa, badan permusyawaratan Desa, dan unsur-unsur masyarakat Desa.

Pengawasan terhadap kinerja kepala Desa, di Desa juga dibentuk Badan Permusyawaratan Desa (BPD), dengan fungsi ; a. membahas dan menyepakati Rancangan Peraturan Desa, b. Menampung dan menyalurkan aspirasi masyarakat Desa, dan c. melakukan pengawasan kinerja kepala Desa.¹⁷³ Sebagai badan *legislative* Desa, Badan Permusyawaratan Desa memiliki hak dan kewajiban terkait dengan fungsi yang diembannya. Di antara hak Badan Permusyawaratan Desa adalah: “a. mengajukan usul

171 Pasal 54 dan 55 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

172 Pasal 54 ayat (1) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

173 Pasal 55 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

rancangan peraturan Desa, b. mengajukan pertanyaan, c. menyampaikan usul dan/atau pendapat, d. memilih dan dipilih, dan e. mendapat tunjangan dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Desa”.

Membaca ketentuan mengenai penyelenggaraan Desa, undang-undang seperti halnya mengkonstruksi Desa dalam model *distribution of power* seperti hubungan eksekutif dengan legislatif. Di mana hubungan keduanya tidak bersifat sejajar, namun masing-masing lembaga memiliki fungsi tersendiri yang tidak saling mencampuri satu dengan lainnya.

Dalam aspek pembangunan Desa yang bersifat strategis, kepala Desa sebagai penanggung jawab eksekutif tingkat Desa bersama-sama dengan Badan Permusyawaratan Desa sebagai legislatif tingkat Desa, baik dalam forum musyawarah ataupun dalam forum Badan Permusyawaratan Desa sendiri, membahas dan menyepakati rancangan peraturan Desa dan sekaligus mengawasi pelaksanaan program pembangunan yang telah disepakati.

F. Pengaturan Nagari Dalam UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adat diakui keberadaannya dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hak konstitusional Nagari adalah hak dihormati untuk hidup berdasarkan hukum adat. Dengan diakuinya hak dasar masyarakat dalam konstitusi, maka pengakuan oleh konstitusi inilah yang oleh Jimly sebut sebagai ” hak konstitusional karena dijamin dalam dan oleh UUD 1945”.¹⁷⁴

Regulasi KMHA Nagari dimulai sejak zaman Pemerintahan Hindia Belanda, dengan pengakuan keberlakuan kesatuan masyarakat hukum dan penghormatan terhadap nilai-nilai asal-usul yang dimiliki.¹⁷⁵ Regulasi tidak akan menjadi hukum, jika tidak berkaitan dengan kesejahteraan

¹⁷⁴ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Bernegara Praksis Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*, 2015, Malang, Setara Press, hlm. 6

¹⁷⁵ Pembentukan Daerah Otonom sejak Tahun 1903 oleh Pemerintah Hindia Belanda dilakukan dalam lingkungan wilayah yang langsung dikuasainya (*directbesturgedied/ gouvernements gebied*), tetapi dalam *gouvernementsgebied* itu terdapat daerah-daerah otonom lainnya, yaitu persekutuan masyarakat adat asli Indonesia, misalnya Desa, Huta, Kuria, Marga atau Nagari, untuk kepentingan politik kolonialnya oleh Pemerintah Hindia Belanda Persekutuan-persekutuan masyarakat adat tersebut diperkenankan mempunyai alat-alat pemerintahan sendiri dan mengatur kepentingan-kepentingan daerahnya, IGO S.1906/83 dan IGOB S. 1938/490. Dikutip dalam Ni'matul Huda, *Daerah Istimewa Yogyakarta Dalam Perdebatan Konstitusi dan Perundang-Undangan di Indonesia*, 2013, Bandung, Nusa Media, hlm. 11-12

umum manusia.¹⁷⁶ Dan regulasi tersebut akan menjadi tidak berarti jika substansinya keluar dari koridor dan maksud inti dari pengaturan yang terdapat dalam konstitusi itu sendiri. Sebagaimana dikemukakan Emeraldi Chatra¹⁷⁷:

Dari perjalanan sejarah Nagari, dapat diambil pelajaran bahwa anak nagari tidak akan memberontak kalau sistem pemerintahan Nagari mereka diobok-obok dan diubah-ubah sesuai dengan kehendak penguasa. Mereka akan berusaha menyesuaikan diri, namun di sisi lain sistem baru itu akan tetap dibiarkan terasing dari sistem budaya yang berjalan sendiri tanpa pemerintahan. Sistem baru itu tak obahnya pacet yang menempel di tubuh orang, tapi dibiarkan saja karena seekor pacet tidak akan kuat menghabiskan seluruh darah orang yang dihisapnya.

Regulasi konstitusional menghendaki konsistensi dalam memformulasi Nagari sebagai KMHA dengan hak asal usulnya, karena sebagai *credo* dalam kehidupan masyarakat, kenyataannya dalam sejarah panjang pengaturan Nagari yang terjadi sebaliknya, Nagari diperlakukan secara inkonstitusional dalam bahasa konfigurasi politik pemerintahan yang menegasikan hak-hak asal-usul yang dimiliki oleh Nagari. Jimly Asshiddiqie menyatakan¹⁷⁸:

Secara akademis organ yang berada di bawah struktur organisasi kecamatan dapat dianggap sebagai organ masyarakat, dan masyarakat Desa dapat disebut sebagai *self communities* yang otonom sifatnya. Oleh karena itu, susunan organisasi Desa dapat diatur sendiri berdasarkan norma-norma hukum adat yang hidup dan berkembang dalam kesadaran hukum dan kesadaran politik masyarakat Desa itu sendiri. Secara ideal wilayah kekuasaan pemerintahan negara tidak dapat menjangkau atau turut campur dalam urusan pemerintahan desa. Biarkanlah masyarakat Desa mengatur sendiri tata pemerintahan desa mereka serta mengatur perikehidupan bersama mereka di desa sesuai dengan kebutuhan setempat.

176 Thomas E. Davitt, *Nilai-Nilai Dasar di Dalam Hukum, Menganalisa Implikasi-Implikasi Legal Etik Psikologi dan Antropologi bagi Lahirnya Hukum*, 2012, terjemahan, Yudi Santosa, Yogyakarta, Palmal, hlm. 85

177 Emeraldi Chatra, Dosen FISIP Universitas Andalas, *wawancara*, tanggal 26 Oktober 2017 di Kota Payakumbuh.

178 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit.*, hlm. 287-286

Lahirnya undang-undang pemerintahan daerah (*general*) dan undang-undang desa secara khusus (*special*), tidak terlepas dari konfigurasi politik yang kekuasaan. Periode Orde Lama, semenjak Tahun 1945 sampai dengan 1965, dengan prinsip penghormatan kedaulatan rakyat dan kepentingan manifesto politik "demokrasi terpimpin", regulasi diatur dengan desentralistis yang mengakui otonomi daerah dan hak-hak istimewa yang dimiliki oleh MHA. Kecenderungan regulasi periode ini adalah menstrukturalisasi posisi Nagari dalam pembagian daerah otonom, dengan meletakkan Nagari sebagai susunan daerah Tingkat III.¹⁷⁹

Lahirnya UU No. 22 Tahun 1948, UU No. 1 Tahun 1957, dan UU No. 18 Tahun 1965 Tentang Pemerintahan Daerah serta UU No. 19 Tahun 1965 Tentang Desapraja, ternyata menjadi regulasi semu yang tidak dapat dilaksanakan oleh daerah, di samping penggunaan istilah Desapraja untuk seluruh level desa. Ketika regulasi ini dipandang tidak mengakomodir kehendak masyarakat hukum adat, dalam Kongres Adat di Sumatera Tengah Tahun 1957, salah satu tuntutan Pemangku Adat di Minangkabau adalah agar mengembalikan Nagari kepada wujud aslinya, bukan sebagai bagian dari pemerintah daerah.¹⁸⁰

Produk hukum pemerintahan daerah dan desapraja periode ini, menurut Mahfud MD, cukup responsif, ditandai dengan daerah memperoleh hak otonomi yang luas, DPRD pengemban tanggungjawab desentralisasi, dan pemilihan langsung kepala daerah".¹⁸¹ Ciri-ciri hukum responsif yang diperlihatkan orde lama, tetap tidak mampu mengembangkan nilai-nilai demokrasi lokal secara baik, atau dalam kesimpulan Mahfud, periode orde lama juga tidak demokratis".¹⁸²

Sementara itu, dalam era pemerintahan orde baru, semenjak Tahun 1966 sampai dengan 1998, lahirnya UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan di Daerah dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan

179 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja Sebagai Bentuk Peralihan Untuk Mempercepat Terwujudnya Daerah Tingkat III di Seluruh Wilayah Republik Indonesia. Dalam Klausul Menimbang huruf c : " bahwa berpedoman pada pidato Presiden Republik Indonesia tanggal 17 Agustus 1964 (TAVIP) dan Undang-undang tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah, maka Undang-undang Nasional termaksud dalam sub b haruslah menjamin bahwa semua kesatuan masyarakat hukum yang ada sekarang dapat selekas mungkin dijadikan atau ditingkatkan menjadi Daerah tingkat III, dengan atau tanpa melalui bentuk peralihan Desapraja".

180 Gusti Asnan, *Memikir Ulang Regionalisme; Sumatera Barat Tahun 1950-an*, 2007, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 179-181

181 Moh. Mahfud, MD, *Hukum...Op.Cit.* hlm. 161

182 *Ibid.*, Hlm. 159

Desa, yang sarat dengan politik sentralisasi dan determinasi politik terhadap hukum, Nagari kembali mengalami marginalisasi dan proses "pengampungan", dengan tidak membiarkannya untuk mengembangkan diri sebagai kesatuan masyarakat hukum adat yang demokratis.

Pilihan sulit yang diberikan negara pada masyarakat hukum adat, antara memilih Desa modern buatan negara dengan bantuan dana yang banyak, atau tetap dengan model Nagari yang tidak dianggap dan miskin, semakin memperpuruk mentalitas masyarakat terhadap kepatuhan pada nilai-nilai adat yang tumbuh dalam Nagari. Penyeragaman dan penyamaan Desa dengan Nagari sebagai salah satu pendukung konsepsi pembangunan rezim orde baru, cukup jelas terbaca dalam klausul menimbang huruf b UU No. 5 Tahun 1979:

Bahwa sesuai dengan sifat Negara Kesatuan Republik Indonesia maka kedudukan pemerintahan Desa sejauh mungkin diseragamkan, dengan mengindahkan keragaman keadaan Desa dan ketentuan adat istiadat yang masih berlaku untuk memperkuat pemerintahan Desa agar makin mampu menggerakkan masyarakat dalam partisipasinya dalam pembangunan dan menyelenggarakan administrasi Desa yang makin meluas dan efektif;

Desa dalam konstruksi berfikir legalistik ini diposisikan sebagai penyelenggara administrasi pemerintahan, bukan sebagai penyelenggara otonomi atas kepentingan hak-hak konstitusional dan demokrasi dalam adat istiadat dan hak-hak tradisional yang dimiliki. Untuk mempertegas fungsi administrasi pembangunan di bawah naungan Demokrasi Pancasila, maka Nagari dikonsepsi sebagaimana dikemukakan Yando¹⁸³:

...suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia...

Nagari berada di bawah pemerintahan kecamatan, karena posisinya sebagai organisasi pemerintahan terendah dengan hak untuk menyelenggarakan rumah tangganya sendiri, pelaksanaan pemerintahan

¹⁸³ R. Yando Zakaria, *abih tandeh; Masyarakat Desa di Bawah Rejim Orde Baru*, 2000, Jakarta, ELSAM, hlm. 73

Nagari berada dalam koridor dan pengawasan yang dilaksanakan oleh kecamatan (negara).

Nagari di Sumatera Barat di bawah UU No. 5 Tahun 1979 mengalami perubahan mendasar. Perubahan tersebut tidak saja mengganggu secara struktural, juga mengganggu secara kultural. Masyarakat dipaksa untuk memilih antara dua pilihan, kepatuhan mengikuti kepentingan pusat sebagai akibat dari *cap pembangkangan*¹⁸⁴ atau tetap menjalankan kebijakan pemerintah pusat dengan resiko terjadinya benturan dengan budaya asli. Mochtar Naim menyatakan "nagari dan desa memiliki perbedaan yang bertolak belakang *dikotomis* dan sekaligus polaristik dari dua sistem yang berbeda".¹⁸⁵

Sedangkan Yando Zakaria menyimpulkan "dengan proses desaisasi Nagari oleh negara terjadi "pergeseran dari kemandirian (independensi) ke ketergantungan (dependensi); dari sistem demokrasi ke birokrasi; dari populisme ke etatisme, dan dari sistem tribal ke nasional".¹⁸⁶ Seperti *Api dalam sekam*, kegeraman masyarakat Minangkabau terhadap sistem Desa, meledak pada Tahun 2000 dengan keluarnya Perda Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan Nagari.

Mengikuti semangat reformasi, kebijakan penting yang diambil Pemerintah Provinsi Sumatera Barat dengan mengubah seluruh konsepsi Desa orde baru kembali kepada konstruksi awal bernagari. Nagari sebagai model KMHA yang menjadi identitas kultural yang memiliki ikatan erat dengan masyarakat, dikeluarkan dari "penjara" Desa. Undang-undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa lahir dengan semangat reformis untuk mengakui hak-hak kesatuan masyarakat hukum adat. Hak-hak konstitusional Nagari untuk diakui dan dinormakan sebagaimana diatur Pasal 1 angka 1 UU No. 6 Tahun 2014.¹⁸⁷

Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat

184 Pasca peristiwa PRRI, seluruh masyarakat Sumatera Barat mengalami syok dan keguncangan psikologis yang hebat,

185 Mochtar Naim, "Nagari Versus Desa: Sebuah Kerancuan Struktural", dalam Muhammad Hasbi (et.al), *Nagari, Desa dan Pembangunan Pedesaan di Sumatera Barat*, 1990, Padang, Yayasan Genta Budaya, hlm. 47

186 R. Yando Zakaria, *Op. Cit.*, hlm. 189

187 Pasal 1 angka 1 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Berbeda dengan pengertian Desa dalam UU No 19 Tahun 1965¹⁸⁸ dan UU No. 5 Tahun 1979,¹⁸⁹ Desa dalam UU No. 6 Tahun 2014 dibangun dalam dua model sekaligus, yaitu Desa dan Desa Adat. Sekalipun dari konsepsi ini terkandung dua model Desa, namun, undang-undang menyebut kedua istilah tersebut dengan satu terminologis sama.

Istilah Desa Adat dalam literatur sejarah hukum adat dan maupun konstruksi kesatuan masyarakat hukum adat yang lebih kurang 250 *Volksgemeenschappen* tidak pernah ditemui. Kecuali di Bali yang secara khusus menyebut Desa Adat dan Desa Administrasi itupun setelah masuknya Pemerintahan Hindia Belanda ke Bali.

Desa adalah salah satu nomenklatur dari masyarakat hukum adat Jawa dan Bali. Pemakaian istilah Desa di Jawa dan Bali di dasari oleh bentuk dan isi hukum adat yang melingkupi masyarakat Jawa dan Bali. Sekalipun Desa di Jawa dengan di Bali memiliki perbedaan yang cukup tegas. Karena itu, istilah Desa akan berbeda dengan istilah Marga, Nagari, Huta, Dusun dan sebagainya yang tersebar di seluruh Indonesia. Simplikasi terminologi yang dilakukan oleh undang-undang Desa, tentu bukan tidak disengaja. Karena, konstruksi pemahaman yang mudah terhadap berbagai nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat itu adalah Desa Adat, dan lainnya adalah Desa, oleh karena itu pemakaian istilah ini dianggap mewakili keseluruhannya. Sekalipun hal ini sangat merugikan bagi KMHA Nagari di Sumatera Barat.

Bagi kesatuan masyarakat hukum adat di Sumatera Barat yang menggunakan istilah Nagari, Nagari dengan adat jelas tidak dapat dipisahkan, karena nagari bukan tersusun dari pemerintahan dan

188 Pasal 1 UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja : “Yang dimaksud dengan Desapraja dalam Undang-undang ini adalah kesatuan masyarakat hukum yang tertentu batas-batas daerahnya, berhak mengurus rumah tangganya sendiri, memilih penguasanya dan mempunyai harta benda sendiri”

189 Pasal 1 huruf a UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa: Desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia;

adat, melainkan nagari adalah adat dan pemerintahan. Mochtar Naim menyatakan " ikatan bernagari di Minangkabau, dahulunya satuan, bukan saja primordial-konsanguinal (ikatan daerah dan kekerabatan adat) sifatnya tapi juga struktural fungsional dalam artian teritorial pemerintahan yang efektif".¹⁹⁰

Nagari bagi masyarakat Minangkabau adalah identitas yang di dalamnya terformulasi bentuk, isi, dan hukum adat dalam rangkaian kesatuan yang sistematis (adat). Ketika orang menyebut Nagari, ingatan orang melekat dengan masyarakat Minangkabau. Menurut Emeraldi Chatra¹⁹¹:

Nagari merupakan salah satu simbol kebudayaan yang penting bagi orang Minangkabau. Nagari adalah ruang kehidupan yang berkaitan dengan identitas yang biasa disebut anak nagari. Sebagai sebuah simbol identitas, anak nagari memandang kedudukan nagarnya lebih penting dibandingkan Alam Minangkabau. Nagari tidak hanya sekedar unit pemerintahan, tapi sebuah "tumpah darah". Di sana moyang mereka *mencancang lateh* atau membuka hutan untuk lahan pertanian dan perumahan yang kelak mereka warisi sebagai barang pusaka (*pusako*). Di sana pula keluarga luas mereka memiliki rumah gadang (rumah komunal) dan pandam pekuburan kolektif. Dengan demikian, Nagari adalah identitas adat dan budaya karena setiap Nagari memiliki keunikan adat, sekalipun fundamental adatnya dapat dikatakan sama dengan adat di Nagari-Nagari lain.

Seperti ditulis Ratno Lukito; " bahwa telah menjadi keyakinan umum bahwa hukum memiliki hubungan erat dengan gagasan, maksud dan tujuan masyarakat di mana diterapkan".¹⁹² Tentu adalah suatu kebijakan yang ganjil ketika undang-undang membuat sebuah rumusan di luar logika masyarakat hukum adat, mereka "dipaksa" menerima sebuah istilah dan gagasan yang ganjil dalam pemikiran mereka.

Rumusan Desa Adat yang ditawarkan oleh undang-undang Desa, dalam waktu bersamaan sarat dengan tawaran-tawaran modernisasi kelembagaan, ekonomi, dan struktur kepemimpinan. Sebagaimana

190 Mochtar Naim, *Loc. Cit.*

191 Emeraldi Chatra, Dosen FISIP Universitas Andalas, *wawancara*, tanggal 26 Oktober 2017 di Payakumbuh

192 Ratno Lukito, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler*, 2008, Tangerang, Pustaka Alvabet, hlm 1.

terbaca pada argumen sosiologis RUU Desa:

Pertama, secara sosiologis, jelas bahwa untuk menciptakan masyarakat adil dan makmur seperti yang diamanatkan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, bangsa Indonesia harus memulai paradigma pembangunan dari bawah (Desa) karena sebagian besar penduduk Indonesia beserta segala permasalahannya tinggal di Desa...

Kedua, ide dan pengaturan otonomi Desa kedepan dimaksudkan untuk memperbaiki kerusakan-kerusakan sosial, budaya ekonomi dan politik Desa. "Otonomi Desa" hendak memulihkan basis penghidupan masyarakat Desa, dan secara sosiologis hendak memperkuat Desa sebagai entitas masyarakat paguyuban yang kuat dan mandiri, mengingat transformasi Desa dari patembayan menjadi paguyuban tidak berjalan secara alamiah sering dengan perubahan zaman, akibat dari interupsi negara (struktur kekuasaan yang lebih besar).

Ketiga, pengaturan tentang otonomi Desa dimaksudkan untuk merespon proses globalisasi, yang ditandai oleh proses liberalisasi (informasi, ekonomi, teknologi, budaya, dan lain-lain) dan munculnya pemain-pemain ekonomi dalam skala global. Dampak globalisasi dan eksploitasi oleh kapitalis global tidak mungkin dihadapi oleh lokalitas, meskipun dengan otonomi yang memadai. Tantangan ini memerlukan institusi yang lebih kuat (dalam hal ini negara) untuk menghadapinya. Oleh karena diperlukan pembagian tugas dan kewenangan secara rasional di negara dan masyarakat agar dapat masing-masing bisa menjalankan fungsinya. Prinsip dasar yang harus dipegang erat dalam pembagian tugas dan kewenangan tersebut adalah Daerah dan Desa dapat dibayangkan sebagai kompartemen-kompartemen fleksibel dalam entitas negara.

Tiga kerangka berpikir sosiologis RUU Desa di atas, menurut Bernadinus Steni merupakan "interpretasi politik yang segera mentahbiskan anggapan umum bahwa negara mewakili konsep-konsep kemajuan harus bertindak sebagai tabib yang menyembuhkan masyarakat adat yang menderita penyakit antikemajuan".¹⁹³ Regulasi dengan

¹⁹³ Bernadinus Steni, "Politik Pengakuan Masyarakat Adat Atas Tanah dan Sumber Daya Alam ; dari Hindia Belanda hingga Indonesia Merdeka" dalam, Sulistyowati Irianto,

demikian menjadi satu-satunya alternatif bagi kesatuan masyarakat hukum adat menjadi institusi masyarakat yang ikut mendorong kebijakan pembangunan nasional, dan boleh jadi modern. Dengan rumusan Desa Adat sebagai desa yang dapat mewakili aspirasi kesatuan masyarakat hukum adat pun sebenarnya undang-undang telah melakukan upaya regulasi yang mengkonstruksi Desa model baru, atau setidaknya desa model yang berlaku di Provinsi Bali.

Proses generalisasi kesatuan masyarakat hukum adat ke dalam satu bentuk nomenklatur, jelas suatu problem regulasi desa yang keluar dari kaidah konstitusi, dan bahkan cenderung tidak demokratis. Aturan-aturan yang terdapat dalam undang-undang Desa, meliputi masalah pembentukan desa, penghapusan, penggabungan, dan penetapan desa,¹⁹⁴ kewenangan desa,¹⁹⁵ prosedur, persyaratan pengangkatan dan pemberhentian kepala desa,¹⁹⁶ musyawarah Desa, Badan Permusyawaratan Desa (BPD),¹⁹⁷ dan Lembaga Adat Desa,¹⁹⁸ adalah norma-norma yang esensial dalam kesatuan masyarakat hukum adat, akan tetapi, dipaksa berjalan sesuai dengan norma baru yang dikonseptualisasi oleh pembuat undang-undang.

Nomenklatur Desa, Marga, Huta, Nagari, dan Wanua, memiliki karakteristik hukum tersendiri dalam mengelola aspek-aspek kehidupan sosial dan pemerintahannya. Regulasi ketatapemerintahan desa yang ditetapkan itu menjadi norma baku dan bersifat seragam (*uniform*) yang diberlakukan untuk seluruh Desa Adat dan Desa. A.A. Navis dalam melihat Adat Minangkabau, sekalipun terjadi perubahan akibat pergantian pemerintahan ” tetapi secara spritual undang-undang dan hukum mereka masih mereka pakai sebagai pedoman hidup dan termasuk pola kepemimpinan dalam masyarakat”.¹⁹⁹ Para filsuf pencerahanpun melihat regulasi atas nama kepentingan hukum dengan mempertimbangkan tiga persyaratan:

Pertama, hukum tidak boleh merupakan alat bantu untuk mencapai

Hukum Yang Bergerak Tinjauan Antropologi Hukum, 2009, Jakarta, Yayasan Obor, hlm. 234

194 Pasal 7 ayat (4) s/d Pasal 15 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

195 Pasal 18 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

196 Pasal 31 s/d 40 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

197 Pasal 54 s/d 55 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

198 Pasal 95 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

199 A.A. Navis, *Op.Cit*, hlm. 87

rasionalitas, akan tetapi hukum itu sendiri harus rasional. Dan , hukum yang rasional itu adalah hukum yang benar-benar mampu mewujudkan tujuan kehadirannya di lingkungan sosial. *Kedua*, untuk menjamin agar karya hukum yang rasional dapat mewujudkan tujuannya, harus didukung oleh tindakan yang efisien oleh perangkat pelaksanaan hukumnya. *Ketiga*, tentang pentingnya memasukkan substansi ke dalam bentuk hukum berkaitan sangat erat dengan pengaruh struktur sosial masyarakat, karena hukum seharusnya mewujudkan tujuan-tujuannya.²⁰⁰

Regulasi yang rasional dan konstitusional terhadap kesatuan masyarakat hukum adat Nagari adalah dengan melakukan meminimalisir fungsi-fungsi struktural administratif. Dengan sistem yang dimiliki kesatuan masyarakat hukum adat Nagari atau Desa Adat, yang tidak mungkin disamakan dengan Desa, Desa Adat dengan demikian tidak dapat dibentuk, karena berbeda dengan Desa. Dualisme yang dikonstruksi dengan keharusan untuk memilih salah satu penerapannya di suatu wilayah hukum masyarakat,²⁰¹ akan menciptakan anomali dan kebingungan hukum bagi masyarakat. Atau yang oleh Nonet dan Selznick sebut sebagai "fokus pada peraturan cenderung mempersempit cakupan fakta-fakta yang relevan secara hukum, sehingga memisahkan pemikiran hukum dari realitas sosial."²⁰²

Realitas hukum adalah unsur pertimbangan penting dalam mewadahi kepentingan sosial masyarakat, karena, diharapkan dengan wadah itu masyarakat dapat memformulasi sistem sosial ke dalam model yang asli. Seperti kasus kepemimpinan Adat Minangkabau, Nagari memformulasi kepemimpinan nagari itu dalam konsep *tungku tigo sajarangan*, di mana elemen yang tiga tersebut, penghulu, cadiak pandai dan alim ulama bersama-sama secara kolektif memimpin masyarakat.²⁰³

Guna membedakan antara Desa dengan Desa Adat, Jimly coba menginterpretasikan Pasal 1 angka 1 ini dengan menyatakan:

200 Esmi Warasih, *Pranata Hukum; Sebuah Telaah Sosiologis*, 2014, Semarang, Pustaka Magister, hlm. 52

201 Penjelasan Pasal 6 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

202 Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Hukum Responsif*, 2003, terjemahan, Rafael Edy Bosco, Jakarta, HuMa, hlm. 52

203 Sjafnir Dt. Kando Marajo, *Sirih Pinang Adat Minangkabau; Pengetahuan Adat Minangkabau Tematis*, 2006, Padang, Sentra Budaya, hlm. 115

Masyarakat desa terstruktur dalam konteks rezim hukum pemerintahan daerah, sedangkan masyarakat adat secara konstitusional diakui sebagai masyarakat yang terorganisasi dalam kesatuan-kesatuan yang menyangkut hak-hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum, termasuk berkaitan dengan hak-hak tradisionalnya sebagai kesatuan hukum. Dengan demikian, satuan pemerintahan desa merupakan unit terkecil dari struktur organisasi pemerintahan daerah, sedangkan kesatuan masyarakat hukum adat merupakan unit-unit masyarakat hukum yang merupakan subjek hukum yang tersendiri yang diakui keberadaannya berdasarkan UUD 1945. Kesatuan masyarakat hukum adat itu tidak lain merupakan.²⁰⁴

UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pada prinsipnya telah menormakan suatu kaidah hukum pengakuan (*recognisi*) terhadap kesatuan masyarakat hukum adat, dan pengakuan tersebut boleh jadi dalam bentuk regulasi, dan tidak tertutup kemungkinan juga dibentuk dalam suatu bentuk model keberagaman hukum yang berbeda dengan aturan-aturan hukum otonom dan prosedural yang bersifat legalistik. Jimly melihat pengakuan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat itu dilakukan dengan pengukuhan "eksistensi" sebagai wujud *recognisi*.

Eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat yang terorganisir itu dapat memposisikan diri mereka sebagai suatu tatanan yang berpegang kepada pedoman umum tertinggi di suatu kesatuan masyarakat hukum adat. Sebagaimana dinyatakan Jimly Asshiddiqie²⁰⁵:

Dengan mengacu kepada praktik di desa-desa Indian Amerika Serikat itu, kita dapat mengusulkan agar kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup di Indonesia dilengkapi dengan naskah konstitusi masyarakat adat sebagai sumber rujukan tertinggi bagi eksistensinya. Di dalamnya dapat dimuat bukan saja sistem norma hukum tertinggi atau hukum konstitusi (*constitutional law*), tetapi juga sistem norma etika tertinggi atau etika konstitusi (*constitutional ethics*). Bukankah adat istiadat, tidak hanya mengandung sistem kaedah hukum adat tetapi juga sistem etika dan moralitas yang diidealkan bersama. Terkait dengan hal itu, istilah Konstitusi Masyarakat Adat dapat kita perkenalkan, karena kesatuan masyarakat

204 Jimly Asshiddiqie, "Konstitusi Masyarakat Desa (Piagam Tanggungjawab dan Hak Asasi Warga Desa)", *Op.Cit.* hlm. 4

205 *Ibid.*, hlm. 5

hukum adat merupakan subjek hukum yang tersendiri dalam sistem konstituional berdasar UUD 1945.

Jimly menawarkan suatu model regulasi Desa dan Nagari yang melampaui batas pengaruh negara terhadap Desa dan Nagari. Karena, membaca pengalaman regulasi dan praktek pengelolaan desa selama ini oleh negara, tidak tertutup kemungkinan terjadinya intervensi negara terhadap Desa dan Nagari. Desa dan Nagari dengan kesatuan masyarakat hukum adatnya serta nilai-nilai organisasional yang legitimet itu menjadi benteng dari kemungkinan terjadinya perubahan arah politik ideologi rezim.

Dengan adanya aturan tertinggi yang dimiliki oleh setiap Nagari yang disebut oleh Jimly dengan "Konstitusi Masyarakat Adat", hubungan regulasi yang dirumuskan negara dengan Nagari hanya bersifat suplementer, untuk menjembatani ikatan-ikatan kepentingan negara dalam menjaga keutuhan bangsa. Konstitusi juga menjadi panduan bagi KMHA Nagari dalam menyelenggarakan pemerintahan dan mengatur perilaku sosial masyarakat, ekonomi, politik, hukum dan hubungan antar individu, dan individu dengan Nagari.





BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI NAGARI SEBAGAI KESATUAN MASYARAKAT HUKUM ADAT YANG BERBASIS KEADILAN

A. Konsep Kesatuan Masyarakat Hukum Adat di Berbagai Negara

Banyak negara yang sampai saat ini masih memiliki masyarakat aslinya (*indigenous peoples*) hidup di daerah-daerah pinggiran. Dengan beragam perlakuan negara terhadap mereka, masyarakat asli masih mampu bertahan menghadapi tekanan politik, sosial, ekonomi, dan maupun budaya. Tidak jarang alasan *developmentalisme* pengusuran masyarakat asli dari wilayah mereka sering dilakukan.

Dalam perkembangannya, semenjak Tahun 1986, melalui intervensi PBB dengan memaksa negara-negara besar untuk menandatangani konvensi yang dirumuskan PBB, banyak negara kemudian mengubah paradigmanya terhadap *indegeous peoples* yang masih hidup di negara mereka. Perlakuan-perlakuan yang selama ini cenderung *dehumanisasi*, *discriminatif* dan menempatkan mereka sebagai masyarakat *subculture*, secara intensif kemudian beralih dalam bentuk pengakuan yang tidak saja melalui regulasi dan kelembagaan, bahkan juga jaminan konstitusional bagi kedudukan mereka sebagai masyarakat yang sama dan setara dengan masyarakat lainnya dalam negara.

1. Brazil

Brazil menganut sistem pemerintahan republik, di mana kekuasaan pemerintahan dipegang oleh Presiden dan parlemen dengan model bikameral, yang terdiri dari Senat Federal dan Camara dos Deputados.¹

1 <http://id.shvoong.com/law-and-politics/international->

Brazil termasuk negara Amerika Latin yang tingkat kemiskinan penduduk lokalnya merata di perkotaan dan daerah pinggiran, rural dan pedesaan. Brazil tidak mengenai istilah pemerintahan Desa.

Desa identik dengan komunitas yang berbentuk kesatuan fungsi dalam sistem sosial yang terorganisir. Perkembangan komunitas sehingga menjadi kesatuan yang memiliki nilai *multicultural* “dari menyadari arti dan makna hubungan-hubungan yang ada dan senantiasa berupaya untuk menjaga dan mengembangkannya”.² Membangun bersama dalam satu ikatan produktif yang membuat organisasi komunitas itu begitu berhasil dalam meningkatkan peran ekonomi mereka dalam sistem politik yang kurang memihak dan kurang demokratis.

Membaca laporan hasil perjalanan Pansus RUU Desa ke Brazil, Desa lebih dominan tampil dalam konteks organisasi fungsional daripada struktural pemerintahan. Sekalipun susunan organisasi mereka lebih kepada pola-pola non government, komunitas-komunitas tersebut terikat dalam dewan-dewan Pembelaan HAM, Perjuangan Penghapusan Diskriminasi, Hak-Hak Lanjut Usia, Solidaritas Ekonomi, Kesetaraan Ras, dan Dewan untuk Pembangunan PerDesaan Berkelanjutan”.³ Dewan-dewan ini memiliki intensitas fungsional yang mampu menggerakkan masyarakat untuk berpartisipasi dalam berbagai kegiatan terkait dengan kepentingan komunitas.

Komunitas yang berkembang di Brazil dengan kemampuan mengkonsolidasikan “nilai” yang disepakati sebagai norma dalam suatu tatanan kehidupan sosial yang tidak politis, dengan daya pengaruh yang signifikan, berhasil mengikat komunitas bekerja untuk kepentingan bersama.⁴

2. China

Sebagai negara dengan jumlah populasi terbesar dan masyarakat lokal (pedesaan) yang merata di seluruh wilayah China, China termasuk negara yang memiliki kemampuan dalam mengelola potensi masyarakat lokalnya. Konsep *one village one product* yang diadopsi Indonesia adalah

relations/2296699legislative politics - latin-america/#ixzz2AjusvmOP, diakses tanggal 25 Juli 2017

2 A. Mappadjantji Amien, *Kemandirian Lokal*, 2005, Jakarta, Gramedia, Hlm. 191

3 <http://news.detik.com/berita/d-2014283/ini-penjelasan-budimansudjatmiko-soal-hasil-kunjungan-dpr-ke-brazil>, diakses tanggal 26 Juli 2017

4 *Ibid.*

model pembangunan masyarakat lokal yang dikembangkan oleh China modern. Visi sosial dibangun dengan model *indikatif* dan *partisipatif*, yaitu pemerintahan hanya menentukan sasaran kebijakan secara garis besar, sedangkan pelaksanaannya dilakukan oleh masyarakat atau NGO.⁵

Budaya China memiliki pandangan bahwa menjadi miskin adalah memalukan, berbeda dengan masyarakat pada kebudayaan lain yang tidak merasa malu dengan status miskinnya. Luan Jianzhang, Wakil Dirjen Badan Riset Departemen Internasional Komite Sentral Partai Komunis China menyatakan “bahwa pada Tahun 2012 tak kurang 128 juta dari sekitar 1,34 miliar penduduk China hidup di bawah garis kemiskinan”.⁶ Angka kemiskinan ini menurun dibandingkan pada Tahun 2001 yang mencapai 212 juta.

Hampir 700 juta warga masyarakat hidup di peDesaan China. Dalam rangka membangun peDesaan, melalui kebijakan pemerintah dengan model “harmoni sosial”.⁷ Dalam konsep harmoni sosial, beberapa kebijakan dirumuskan sebagai berikut:

- a) Mengalihkan fokus pembangunan dari perkotaan ke Desa,
- b) Dukungan terhadap perusahaan lokal dengan membangun merek lokal sendiri melalui kerja sama patungan masyarakat dengan pemerintah,
- c) Modernisasi teknik produksi,
- d) Pengentasan kemiskinan melalui, menggiatkan teknologi, koordinasi perkotaan dengan peDesaan, pembebasan pajak pertanian, membebaskan biaya pendidikan, dan memberikan jaminan sosial universal.⁸

Kebijakan negara dengan memberikan kesempatan luas kepada masyarakat bukan dalam bentuk menormakan kehidupan mereka secara teratur, melainkan membuka kemandirian masyarakat dengan memerankan negara sebagai patner. Oleh karena itu, kebijakan yang

5 Dharmawan (Ed), *Cermin dari China: Geliat Sang Naga di Era Globalisasi*, 2006, Jakarta: Penerbit Kompas, hlm. 30

6 Dikutip dalam Setiawan, hampir 128 juta rakyat China berada dalam kemiskinan, <http://www.metrotvnews.com/read/news/2012/06/27/96361/Hampir-128-Juta-Rakyat-China-Miskin> / 7, diakses tanggal 5 Juni 2017.

7 Dharmawan, *Op.Cit* hlm. 20

8 Dikutip dalam Setiawan, *Op.Cit*.

bersifat institusional, tidak dipertimbangkan apakah berfungsi atau tidak, karena yang lebih penting adalah memberikan pelayanan sosial.

Sistem filsafat China yang didasari oleh ajaran konfusianisme, taoisme dan zen, cukup kuat menjadi dasar berpikir, etika dan modal sosial untuk keberlangsungan pembangunan di China.⁹ Sekalipun China menerapkan sistem komunis dengan sentralisme yang cukup tinggi, hal itu tidak berpengaruh terhadap sistem pembangunan masyarakat lokal China. Prinsip utama dalam pemerintahan China adalah mewujudkan kesejahteraan sebagaimana dinormakan oleh filsafat hidup China.¹⁰

Dalam Ringkasan Laporan Kunjungan Lapangan Pansus RUU tentang Desa ke China/Republik Rakyat Tiongkok (RRT) Tanggal 6 s/d 12 Juli 2012, DPR memperoleh gambaran mengenai konsep Desa di China sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar di China/RRT pada prinsipnya memuat beberapa peraturan yang mengatur tentang pedesaan. Namun demikian tidak ada UU yang spesifik mengatur tentang Desa atau peDesaan di China/RRT. NPC (Parlemen China/RRT) telah membuat sekitar 20 UU yang di dalamnya termasuk mengatur tentang Desa atau peDesaan. UU tersebut di antaranya seperti UU tentang Komite Desa, UU Hukum Pertanian, UU Perternakan, UU Koperasi, dan lain sebagainya.
2. Masalah pedesaan adalah masalah yang sangat penting bagi China/RRT. Oleh sebab itu, dalam beberapa Tahun pertanian pemerintah pusat fokus terhadap masalah pertanian dan pedesaan. Hal tersebut mencakup pelestarian lingkungan hidup dan ekologi.
3. Tolak ukur suatu daerah disebut Desa di China/RRT adalah: ukuran daerahnya, pendapatannya, dan kondisi pertaniannya. Oleh sebab itu, bila suatu daerah semakin hilang ciri kedesaannya dan bertambah modern maka daerah tersebut akan beralih menuju Kelurahan atau Kecamatan.
4. Struktur pemerintahan Desa di China: terdiri atas kepala Desa, wakil kepala Desa, komite ekonomi dan keuangan, komite sosial dan

9 Chne Guidi dan Wu Chuntao, *China Undercover: Rahasia di Balik Kemajuan China*, 2007, terjemahan, Lulu Rahman, Jakarta: Ufuk Press, hlm. 21

10 Budi Winarno, *Pertarungan Negara vs Pasar*, 2009, Yogyakarta: MedPress, hlm. 75

kesejahteraan, dan komite keamanan.

5. Pemilihan Kepala Desa: untuk Desa tingkat I, kepala Desa dipilih langsung oleh masyarakat Desa. Sementara pada klasifikasi Desa tingkat II dan tingkat III, kepala Desa dipilih oleh dewan Desa, di mana anggota dari dewan Desa dipilih langsung oleh warga Desa, dan rata-rata kepala Desa tersebut merupakan anggota partai komunis.

6. Status kepegawaian aparatur Desa: aparatur Desa tingkat II dan tingkat III, termasuk kepala Desa, merupakan pegawai negeri dan karenanya memperoleh gaji dari negara. Sementara kepala Desa tingkat I yang dipilih langsung oleh warganya bukan berstatus pegawai negeri karena pemerintah tingkat I tidak termasuk ke dalam struktur pemerintahan negara. Namun pemerintah pusat wajib memberikan subsidi penghasilan bagi kepala Desa tingkat I.

7. Akuntabilitas kepala Desa: untuk Desa tingkat I, kepala Desa bertanggung jawab langsung kepada warganya. Sementara untuk Desa tingkat II dan tingkat III, pemerintah Desa bertanggung jawab kepada pemerintah di atasnya (pemerintahan distrik atau pemerintah kota).

8. Anggaran Desa disusun dan ditetapkan oleh Parlemen (NPC) Provinsi, namun sebelum ditetapkan, terlebih dahulu usulan anggaran diberikan ke Desa untuk dimintakan umpan balik. Bila tidak ada revisi, parlemen Provinsi akan menetapkan anggaran Desa.

9. Subsidi pemerintah pusat kepada pemerintah Desa: baik pemerintah pusat dan provinsi wajib memberikan subsidi kepada Desa. Subsidi tersebut berupa gaji bagi aparatur Desa (termasuk pensiun), bibit pertanian, pupuk, alat bertani, kesehatan, infrastruktur Desa, dan lainnya. Walau demikian, Desa yang sudah mandiri seperti Huaxi tidak lagi menerima subsidi dari pemerintah dan kepala Desanya tidak digaji oleh pemerintah. Pemberian subsidi disesuaikan dengan tingkat kemakmuran Desa.

10. Seiring dengan penerapan sistem ekonomi terbuka dan otonomi yang diberikan oleh pemerintah pusat, badan usaha milik Desa saat ini telah mengalami privatisasi dan hanya bersisa sedikit jumlahnya.

11. Otonomi dan sumber daya alam Desa di China umumnya otonomi daerah diberikan kepada daerah/wilayah yang memiliki suku

minoritas. Saat ini terdapat 5 daerah otonomi setingkat provinsi. Namun di beberapa provinsi, terdapat sebagian wilayah atau Desa yang diberi otonomi khusus.

12. Sumber daya alam penting (mineral dan sumber alam yang tak-terbarukan) dimiliki dan dikuasai oleh negara. Desa tidak diberi wewenang untuk mengelola sumber daya alam, walaupun Desa tersebut menikmati otonomi.

13. Tanah di Desa merupakan milik kolektif para penduduk Desa.

14. Kemajuan teknologi di China/RRT sebagian besar merupakan kontribusi sektor industri dan manufaktur...”¹¹

Oleh karena itu, Desa-Desa di China tidak diatur dengan undang-undang pemerintah Desa, kehidupan masyarakat di China didasari oleh kebijakan pemerintahan pusat, masyarakat di pedesaan hanya melaksanakan kebijakan melalui pemerintahan lokal. Kewenangan luas yang diberikan negara kepada masyarakat Desa, tidak saja mampu mendorong tingginya angka partisipasi masyarakat, bahkan cenderung berhasil membuat masyarakat menjadi produktif.

3. Australia

Suku Aborigin merupakan *indigenous people* yang masih hidup di Negara Australia. Keberadaan suku Aborigin di negara modern yang besar ternyata menghadapi berbagai persoalan pengakuan dan penghormatan yang demikian sulitnya. Dengan kehidupan mereka di daerah-daerah pinggiran kota, stigma sebagai masyarakat yang tidak maju dan tertinggal dan bahkan adanya pembatasan-pembatasan regulasi terhadap mereka telah menposisikan masyarakat Aborigin sebagai masyarakat yang rendah.

Australia termasuk negara yang tidak mengakui hak-hak dasar, namun dengan terbitnya perjanjian internasional ILO Tahun 1989, Australia ikut menandatangani perjanjian tersebut. Jawahir Thontowi (dkk)¹² dalam penelitian mereka menunjukkan bahwa “kebijakan pemerintah Australia yang dibuat lebih mengarahkan agar masyarakat hukum adat dan imigran

11 <http://dpr.go.id/dokakd/dokumen/PANSUS-Laporan-Kunjungan-Kerja-Pansus-RUU-tentang-Desa-1421727424.pdf>, diakses pada tanggal 27 Juli 2017

12 Jawahir Thontowi, (dkk), *Aktualisasi Masyarakat Hukum Adat (MHA); Perspektif Hukum dan Keadilan Terkait dengan Status MHA dan Hak-Hak Konstitusionalnya*, 2012, Jakarta, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, hlm. 18

dapat melakukan asimilasi untuk kebijakan multikulturalisme, dengan mengupayakan masyarakat hukum adat dan imigran untuk menerima nilai utama Australia (*Australian core value*).”

Masyarakat hukum adat Aborigin tersebar meluar di Australia, Tasmania dan Kepulauan-kepulauan di Selat Tores. Kata Aborigin berasal dari bahasa latin, *aborigines* yang berarti *asli* atau *awal* dengan demikian istilah aborigin melekat dengan pengertian penduduk atau masyarakat yang paling awal tinggal dan mendiami Australia.¹³

Adapun kelompok masyarakat Aborigin yang mendiami Australia yang masih eksis sampai saat ini adalah¹⁴:

1. Koori (atau Koorie) di New South Wales dan Victoria (*Victorian Aborigines*);
2. Ngunnawal di wilayah Ibukota Australia dan sekitar wilayah New South Wales;
3. Murri di Queensland dan beberapa bagian wilayah di utara New South Wales;
4. Murrdi di wilayah barat daya Australia dan di Queensland;
5. Nyungar di wilayah selatan Western Australia;
6. Yamatji di wilayah pusat Western Australia;
7. Wangai di Goldfields;
8. Nunga di wilayah selatan South Australia;
9. Anangu di wilayah utara South Australia, and bagian pinggir Western Australia;
10. Yapa in western central Northern Territory;
11. Yolngu di wilayah timur Arnhem Land (NT);
12. Tiwi di wilayah pulau Tiwi;
13. Aindilyakwa di wilayah Groote Eylandt; dan
14. Pallawah di wilayah Tasmania

Sebagai masyarakat hukum adat, Aborigin berbeda dengan Nagari. Masyarakat hukum adat Aborigin tidak memiliki kelembagaan yang tegas dan kepemilikan tanah sebagai simbol adat yang tidak jelas. Dan sikap tertutup masyarakat Aborigin terhadap dunia luar memposisikan kelompok mereka pada kondisi terbelakang dan anti perubahan.

¹³ *Ibid.*, hlm. 82

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 82-83

Sehingga berbagai regulasi yang dibuat Negara, seperti *Aborigin Act*, yang menegaskan tentang pemindahan mereka dari lingkungan di mana tempat mereka membangun sistem sosial, menunjukkan bahwa Aborigin tidak memiliki pranata sosial lainnya yang dapat menguatkan identitas mereka sebagai masyarakat hukum adat. Barulah pada Tahun 1967 melalui perubahan *section 51* Konstitusi Australia, masyarakat Aborigin diberikan hak-hak hukum, hak memilih dan hak untuk bebas dari diskriminasi.¹⁵ Melalui perubahan *section 51* Konstitusi Australia inilah lahir *Racial Discriminatioan Act* Tahun 1975 yang melarang diskriminasi ras, warna kulit dan suku.¹⁶

4. Filipina

Pengakuan terhadap *indigenous people* di Filipina ditetapkan melalui *Indiegenous People's Rights Act of 1997*, yang diundangkan pada tanggal 29 Oktober 1997. Dalam undang-undang ini negara mengakui masyarakat hukum adat. Dengan pengakuan oleh negara terhadap masyarakat hukum adat, Filipina tidak terlepas dari konflik sistem hukum. Karena, sistem hukum Filipina menganut sistem *civil law* yang mengharuskan kodifikasi hukum. *Indigenous people* atau masyarakat hukum adat di Filipina adalah:

Refer to a group people or homogenous societies identified by self-ascription and ascription by others, who have continuously lived as organized community on communally bouded and defined territory and who have under claims of ownership since time immemorial, accupide, possessed and utilized such territories, sharing common bonds of language, customs, tradition and other distinctive cultural trats or who have, through resistence to political social and cultural inroads of colonization...¹⁷

Membaca ketentuan umum *Indiegenous People's Rights Act of 1997*

15 *Ibid.*, hlm. 86

16 [http:// www.aph.gov.au/library/Pubs/cib/2002-03/03cib29.pdf](http://www.aph.gov.au/library/Pubs/cib/2002-03/03cib29.pdf) , diakses tanggal 6 Oktober 2017

17 Joaquin Bernas, “ Ancestral Domain vs Regalian Doctrine” (2) *Philippine Daily Inqurer*, diakses tanggal 6 Oktober 2017 . artinya, “ mengacu kepada sekelompok orang atau masyarakat homogeny yang diidentifikasi oleh diri anggapan dan oleh anggapan orang lain, yang telah terus menerus hidup sebagai masyarakat yang terorganisir di wilayah komunal dibatasi dan dididefinisikan dan yang memiliki di bawah klaim kepemilikan sejak zaman dahulu, di duduki, dimiliki dan dimanfaatkan wilayah tersebut, berbagai iatan umum bahasa, adat istiadat, tradisi dan cirri-ciri budaya khas lainnya atau yang telah melalui perlawanan terhadap terobosan politik, sosial dan budaya dari penjajahan... ”

section 2, diketahui bahwa¹⁸:

Negara mengakui semua hak masyarakat budaya/masyarakat adat di bawah ini terdapat dalam kerangka konstitusi:

- a. Negara mengakui hak-hak masyarakat budaya/masyarakat adat dalam rangka persatuan dan pembangunan nasional
- b. Negara harus melindungi hak-hak masyarakat budaya/masyarakat adat terhadap peringatn leluhur mereka untuk kepastian ekonomi, sosial, budaya dan kesejahteraan mereka dan harus mengakui penerapan hukum adat yang mengatur tentang hak-hak atau terkait dalam penentuan kepemilikan dan luas wilayah leluhur mereka.
- c. Negara mengakui, menghormati dan melindungi hak-hak masyarakat budaya/masyarakat adat untuk melestarikan dan mengembangkan budaya tradisi serta lembaga adat. Hak-hak ini akan dipertimbangkan dalam pembuatan hukum dan kebijakan nasional.
- d. Negara menjamin bahwa masyarakat budaya/masyarakat adat tanpa memandang jenis kelamin, memiliki hak yang sama dalam hak-hak asasi manusia dan kebebasan tanpa perbedaan atau diskriminasi.
- e. Negara harus mengambil langkah-langkah dengan partisipasi masyarakat budaya/masyarakat adat yang bersangkutan, untuk melindungi hak-hak mereka dan menjamin penghormatan terhadap integritas budaya mereka dan untuk memastikan bahwa anggota masyarakat budaya/masyarakat adat memiliki hak dan kesempatan yang diberikan oleh hukum nasional seperti anggota masyarakat yang lain.
- f. Negara wajib memajukan masyarakat budaya/masyarakat adat untuk integritas budaya dengan partisipasi maksimal dari masyarakat budaya/masyarakat adat dalam hal pendidikan, kesehatan, serta pelayanan lain untuk masyarakat budaya/ masyarakat adat dan untuk membuat layanan tersebut lebih responsif terhadap keinginan dan kebutuhan masyarakat.

Untuk mengatur kehidupan masyarakat hukum adatnya, Filipina juga mempunyai lembaga khusus terkait dengan kebijakan yang akan diambil dalam rangka kepentingan masyarakat hukum adat. Lembaga seperti *National Commission on Indegenous People (NCIP)*, bertanggungjawab

18 *Ibid.*

mengurus kepentingan masyarakat hukum adat, baik terkait dengan ekonomi maupun kesejahteraan masyarakat hukum adat.¹⁹

Filipina termasuk negara yang cukup serius mengatur dan melindungi masyarakat hukum adatnya. Dengan pendefinisian yang dirumuskan dalam *Indigenous People's Rights Act of 1997*, maka negara sudah dapat mengetahui tipe, jenis, bentuk serta persoalan-persoalan yang terkait dengan kepentingan masyarakat hukum adat di Filipina.

Dengan kelembagaan tersendiri yang dibuat oleh negara untuk mengatur masyarakat hukum adat, perkembangan masyarakat hukum adat menjadi tertata dengan lebih baik. Negara menegaskan kewajibannya untuk mengurus berbagai kepentingan sosial dan adat mereka dalam konteks pembangunan nasional. Filipina di samping mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adatnya, mereka juga melindungi dengan nyata kepentingan masyarakat hukum adat, sebagaimana diterbitkannya undang-undang tentang masyarakat hukum adat dan sekaligus lembaga yang bertanggung jawab untuk mengurusnya.

Untuk melihat sikap negara terhadap masyarakat hukum adat secara keseluruhan dapat dilihat pada tabel berikut:

Tabel 9 : Tentang Sikap Negara Terhadap Masyarakat Hukum Adat²⁰

No	Negara	Masyarakat Hukum Adat	Pemberian Status Hukum	Sifat Norma dalam Konstitusi/ UU
1	Brazil	Komunitas	Non Yuridis	Kebijakan
2	China	Komunitas	Non Yuridis	Kebijakan
3	Australia	Aborigin	Konstitusi Australia Undang- Undang Diskriminasi Rasi	Konstitusi diskriminan dan diaman- demen menjadi bersifat imperative Terdapat Perundang-undangan yang bersifat fakul- tatif

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Jawahir Thontowi, (dkk), *Op.Cit.*, Hlm. 58-59

4	Filipina	Moro	<i>Indigenous People's Rights Act of 1997</i> , diundangkan pada tanggal 29 Oktober 1997. <i>National Commission on Indigenous People (NCIP)</i>	Terdapat UU Terdapat Lembaga Khusus
---	----------	------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------

Dengan melihat bentuk pengakuan masyarakat hukum adat di beberapa negara, perbedaan antara satu negara dengan lainnya memperlakukan *indigenous peoples* cenderung dipengaruhi oleh konstitusi yang mengatur *indigenous peoples* tersebut. Negara yang tidak mengatur *indigenous peoples* dalam konstitusi, lebih dominan bersikap pasif dan mengaturnya dengan kebijakan yang tidak terlalu mengikat, serta membiarkan masyarakat hukumnya mengatur diri mereka secara mandiri. Berbeda dengan KMHA Nagari dan beberapa nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat lainnya, KMHA bukan masyarakat awal yang mendiami suatu teritorial, melainkan pemilik dari teritorial itu sendiri. Dengan kepemilikan nilai dan tanah secara turun temurun, kekuasaan dan hukum mereka cenderung adaptif sehingga mampu mengikuti perkembangan dinamika kenegaraan. Inilah yang tidak dimiliki oleh *indigenous peoples* di negara-negara lain. Ketertutupan mereka dari dunia luar, berakibat kepada diposisikannya *indigenous peoples* sebagai masyarakat *anti perubahan* dan tertutup.

B. Konstruksi Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Berdasar kan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945

1. Makna Filosofis Pasal 18 UUD 1945 dan Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945

Kedudukan Pasal 18 UUD 1945 dengan Penjelasannya menjadi acuan normatif mengenai KMHA. Sekalipun kemudian antara Pasal 18 UUD Tahun 1945 berbeda secara struktur kebahasaan dan maksud dengan

Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Pada Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 terjadi pemisahan konstruksi hukum pengaturan pemerintah daerah dengan KMHA.

Kesatuan masyarakat hukum adat yang diakui dan dihormati oleh negara dapat dipahami dari Pasal 18 UUD 1945 dan Penjelasannya:

Pembagian Daerah Indonesia atas dasar daerah besar dan kecil, dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.²¹

Pasal 18 UUD 1945 menggabungkan antara pembagian daerah dengan hak-hak asal-usul dan keistimewaan yang terdapat pada suatu daerah. Disebutkannya secara bersamaan antara pemerintahan daerah dengan kesatuan masyarakat hukum adat, ketentuan ini hendak memberikan kepastian hukum terhadap kedudukan KMHA sebagai suatu tatanan nilai yang selama ini telah berlangsung di tengah-tengah masyarakat, dengan mengkonstruksinya dalam paradigma *government*. Baik itu yang berlaku dalam kerajaan-kerajaan Nusantara, maupun yang masih hidup di tengah-tengah masyarakat dalam suatu kerajaan.

Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 pasca amandemen menyatakan:

Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”.²²

Melihat perubahan Pasal 18 UUD 1945 menjadi Pasal 18B Ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, terdapat perbedaan signifikant terkait dengan konsepsi KMHA dan MHA, ” hak-hak asal-usul” dengan ” hak-hak tradisional” dan ”dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara” dengan ” prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia”.

Secara filosofis, perubahan ini sangat berarti dalam memahami konstruksi pengakuan dan penghormatan negara terhadap kesatuan masyarakat hukum adat. Karena, memahami dari istilah hak-hak

21 Tukiran Taniredja, *Op.Cit* , hlm. 6

22 *Ibid.*, hlm. 152

tradisional, maka substansinya adalah nilai hukum adat, bukan lembaganya sebagaimana dimaksudkan oleh penjelasan Pasal 18 UUD Tahun 1945.

Kemudian perubahan dari istilah "hak-hak asal-usul" menjadi "hak-hak tradisional" jelas mengandung perbedaan bentuk gramatikal dan kandungan makna substansialnya. Dengan rumusan baru tersebut, telah terjadi *degradasi* makna kontekstual dan *genuine* yang dimiliki oleh KMHA. Hak-hak asal-usul sebagaimana dipahami dari konstruksi hukum adat, adalah meliputi seluruh tatanan nilai yang telah melekat dari konsepsi hukum adat. Sifat hukum itu tidak "kuno" dan tidak pula "dapat berubah" mengikuti perkembangan masyarakat. Oleh karena itu, PBB selalu menggunakan istilah *indigenous peoples* bukan *traditional peoples* menunjukkan bahwa makna "asli" itu lebih dapat mewakili kepentingan maksud substansial yang terkandung dalam KMHA, yaitu adanya nilai *values*.

Berbeda dengan istilah "hak-hak tradisional" yang lebih mengedepankan konstruksi "waktu", bukan nilai. Sehingga jika ditilik dengan seksama, maka penggunaan istilah "hak-hak tradisional" pada Pasal 18B ayat (2) maka berarti mensimplikasi makna dalam Pasal ini, dengan memandangnya dengan pengertian tradisional, kebiasaan lama, asing dan tidak sesuai dengan yang baru.

Simplikasi makna yang muncul dalam UUD NRI Tahun 1945 terhadap hak-hak asli masyarakat hukum adat, diperkuat lagi dengan munculnya istilah "prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia". Dengan kehadiran rumusan ini berarti nilai tersebut menjadi bersyarat keberlakuannya.

Sementara dalam Pasal 18 UUD Tahun 1945, dasar pengakuan terhadap hak-hak asli yang bersifat istimewa itu menjadi acuan dasar sistem demokrasi yang dianut oleh negara, jadi bukan sebagai ketentuan imperatif. Sedangkan, dalam Pasal 18B ayat (2) prinsip negara kesatuan menjadi imperatif dan berlaku sebagai ketentuan keabsahan dari keberlakuan masyarakat hukum adat, bukan KMHA. Artinya, negara mengakui dan menghormati hukum adat yang berlaku di tengah-tengah masyarakat, bukan lembaganya yang berbentuk seperti Nagari atau Desa Pakraman di Bali sebagai nomenkatur KMHA yang masih bersifat asli dan bersifat genealogis dan teritorial.

Sekalipun amandemen Pasal 18 UUD 1945 tersebut cenderung desentralisasi federalistik,²³ namun kecenderungan itu hanya dominan kepada konteks hubungan pemerintahan, pusat dengan daerah, sebagaimana konstruksi UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Kecenderungan ini tidak mempengaruhi model hubungan KMHA dengan Negara.

Dengan rumusan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa yang mengkombinasikan kedua istilah yang terdapat pada UUD Tahun 1945 dan UUD NRI Tahun 1945, sehingga bunyi rumusan pengertian Desa menurut Pasal 1 angka 1 adalah:

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

Model akumulasi yang digunakan oleh undang-undang Desa, boleh jadi sebagai akibat tidak adanya penjelasan lanjut mengenai istilah keduanya, dan atau undang-undang ini tidak mau terjebak ke dalam konflik istilah yang akan menimbulkan salah pemahaman terhadap maksud penting yang dikandung oleh Pasal 18 UUD Tahun 1945 dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 yang cenderung menghilangkan KMHA.

Menyimak perjalanan sejarah perumusan Pasal 18 UUD Tahun 1945, sebagaimana dikemukakan Soepomo²⁴ dalam Pidatonya di sidang BPUPKI : Tiap-tiap negara mempunyai keistimewaan sendiri-sendiri berhubung dengan riwayat dan corak masyarakatnya. Oleh karena itu, politik pembangunan Negara Indonesia harus disesuaikan dengan ”*sociale structuur*” masyarakat Indonesia...”. *social sructuur* itu oleh Soepomo²⁵ diuraikannya sebagai:

23 Astim Riyanto, Negara...*Op.Cit.* hlm. 268

24 Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI)*, 1998, Jakarta, Sekretariat Negara Republik Indonesia, hlm. 53

25 *Ibid.*, hlm. 56-57

...aliran pikiran ini mempunyai sifat *concreet* dan *reel*, itidak meng*abstraheer* segala keadaan (seperti sifat teori individualisme). Negara akan mengakui dan menghormati adanya golongan-golongan dalam masyarakat yang nyata, akan tetapi segala seseorang dan golongan akan insaf kepada kedudukannya sebagai bagian *organik* dan negara seluruhnya, berwajib meneguhkan persatuan dan harmoni antara segala bagian-bagian itu.

Pendapat Soepomo di atas, menginsafi akan pentingnya arti golongan-golongan dalam negara, yang untuk itu, negara mengakuinya secara nyata. Prinsip utama untuk meneguhkan artikulasi pengakuan dan penghormatan itu adalah diperkuatnya persatuan dan harmoni dalam kehidupan bernegara. Artinya, dari pemikiran Soepomo dapat ditangkap makna esensial pengakuan dan penghormatan oleh negara itu dalam rangka mewujudkan persatuan dan harmonisasi dalam kehidupan bernegara, sekalipun di dalamnya terdapat unsur-unsur perbedaan. Kemudian dalam rapat Panitia Persiapan Kemerdekaan (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945, Soepomo kembali menyampaikan pandangannya:

²⁶

Dan adanya daerah-daerah istimewa diindahkan dan dihormati, Kooti-kooti, Sulthanat-sulthanat tetapi ada dan dihormati susunannya yang asli, akan tetapi itu keadaannya sebagai daerah, bukan negara; jangan sampai ada salah paham dalam menghormati adanya daerah *Zelfbesturende lanschappen*, itu bukan negara, sebab hanya ada satu negara. Jadi "zelbesturende lanschappen", hanyalah daerah saja, tetapi daerah istimewa yaitu yang mempunyai sifat istimewa. Jadi, daerah-daerah istimewa itu suatu bagian dari *state* Indonesia, tetapi mempunyai sifat istimewa, mempunyai susunan asli. Begitupun adanya *zelfstandige gemeenschappen*" seperti desa, di Sumatera Nagari (di Minangkabau), Marga (di Palembang) yang dalam bahasa Belanda disebut *Inheemsche Rechtsgemeenschcppen*. Susunannya asli itu dihormati...

Keistimewaan dan susunan asli merupakan persyaratan penting yang dimiliki oleh suatu *zelfbesturendelanshcappen*. Dua persyaratan tersebut

26 *Ibid.*, hlm. 542

menjadi prasyarat lanjut untuk wajib bagi negara menghormatinya. Adanya hubungan saling mempengaruhi keduanya menunjukkan betapa eratnya korelasi keduanya dalam bangunan sistemik NKRI.

Soepomo yang *concern* dengan mewujudkan persatuan sebagai *staatsidee*, berbeda dengan Hatta yang lebih kongkrit melihat persoalan ini. Hatta lebih memilih artikulasi persatuan itu tetap berada dalam koridor kedaulatan rakyat dan permusyawaratan rakyat sebagai ciri khas dari demokrasi asli Indonesia. Hatta²⁷ menyatakan "sendi politik Indonesia itu terdiri dari dua bentuk, yaitu kedaulatan rakyat dan permusyawaratan rakyat". Kedaulatan rakyat adalah pemerintahan rakyat yang dijalankan menurut peraturan yang telah dimufakati dengan bermusyawarah.²⁸

Rakyat sebagai pemilik kekuasaan mendelegasikan kedaulatan yang dimilikinya kepada negara, dan negara karena sifatnya atributif tidak memiliki otoritas selain daripada otoritas yang telah diberikan oleh rakyat. Seperti konsep Thomat Hobbes tentang *summa potestas* atau *sovereignty*, kedaulatan itu bukan saja merupakan atribut negara, tetapi merupakan suatu fungsi esensial yang ada di dalamnya.²⁹ Adapun Jimly³⁰, melihat perbedaan antara negara dengan organisasi sosial lainnya adalah kedaulatan, sebagai jiwa dari lembaga politik yang disebut dengan negara. Sementara itu, Muhammad Yamin³¹ mencirikan kedaulatan dengan terpenuhinya tiga persyaratan, yaitu:

- a. Bulat dalam arti tidak terpecah-pecah sehingga dalam suatu negara hanya ada satu kedaulatan atau kekuasaan tertinggi.
- b. Asli, karena kekuasaan tertinggi itu tidaklah dialirkan dari kekuasaan lain yang lebih tinggi lagi, dan
- c. Sempurna dan tidak terbatas, karena tak ada kekuasaan yang lebih tinggi yang dapat membatasinya.

Sifat kedaulatan menurut Yamin adalah satu, asli dan sempurna. Syarat satu, asli dan sempurna itu menunjukkan bahwa sebagai supreme tertinggi, kedaulatan itu bukan pemberian melainkan melekat dengan corak hidup masyarakat di mana kedaulatan itu mewujud dalam bentuk

27 Mohammad Hatta, *Demokrasi Kita, Pikiran-Pikiran tentang Demokrasi dan Kedaulatan Rakyat*, 2009, cet, ke-2, Bandung, Segarsy, hlm. 60

28 *Ibid.*, hlm. 61

29 Dikutip dalam Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit.*, hlm.122

30 *Ibid.*

31 Muhammad Yamin, *Proklamasi...Op.Cit.*, hlm. 57

negara. Oleh karena itu, sekalipun pemikiran-pemikiran asing banyak mewarnai dinamika pemikiran para pendiri negara dalam merumuskan bentuk negara maupun kedudukan kesatuan masyarakat hukum adat dalam negara. Namun, ditemui hampir cukup kuat pengaruh aliran pemikiran tradisional atau bersifat asli Indonesia yang muncul ke permukaan dalam rapat-rapat di BPUPKI maupun PPKI.

Kerangka filosofis kedua yang dikemukakan Hatta adalah dasar permusyawaratan. Permusyawaratan merupakan ciri asli dari kesatuan masyarakat hukum adat di Indonesia. Sebagaimana dikemukakan Hatta³² "adat hidup semacam itu membawa kebiasaan bermusyawarah, segala hal mengenai kepentingan umum dipersoalkan bersama-sama dan keputusan diambil dengan kata sepakat, *bulek aia dek pambuluah, bulek kato dek mufakat*.

Demokrasi Desa dan Nagari yang begitu kuat hidupnya adalah dasar bagi pemerintahan otonomi yang luas di daerah-daerah sebagai cermin daripada "pemerintahan dari yang diperintah".³³ Filosofi demokrasi Indonesia, menurut G. Kartasapoetra³⁴, merupakan pencerminan daripada dua asas, sifat universal daripada hukum adat, yaitu asas persetujuan dan asas perwakilan dan permusyawaratan". Hazairin³⁵ melihat logika hukum yang dibangun oleh Pasal 18 UUD 1945 itu adalah sebagaimana diuraikannya:

...tetapi masyarakat-masyarakat hukum adat itu akan terus melanjutkan hidupnya. Jelaslah bahwa masyarakat-masyarakat hukum adat itu lebih bersifat asasi dan lebih berurat berakar di atas pangkuan ibu pertiwi. Sebab itu berkewajiban bagi Negara Republik Indonesia untuk memelihara, menyuburkan dan meningkatkan hal ihwal pedesaan itu. Dalam penjelasan disebutkan bahwa masyarakat-masyarakat hukum adat itu "mempunyai susunan asli...dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa. Negara Republik Indonesia menghormati kedudukan daerah-daerah istimewa tersebut dan segala peraturan negara yang mengenai daerah itu akan mengingati hak-hak asal-usul daerah tersebut.

32 Mohammada Hatta, *Op.Cit.*, hlm. 114. Arti bahasa Minang " bulat air oleh bambu, bulat kata oleh karena mufakat".

33 *Ibid.*, Hlm. 115

34 G. Kartasapoetra (ed), *Desa dan Daerah Dengan Tata Pemerintahnya*, 1986, Jakarta, Bina Aksara, hlm. 29

35 Hazairin, *Demokrasi...Op.Cit.* hlm. 70-71

Kesatuan masyarakat hukum adat itu jika ditarik garis hukum dari pendapat Hazairin adalah Daerah Istimewa yang bersifat asasi dan berurat berakar di atas pangkuan ibu pertiwi. Artinya, kesatuan masyarakat hukum adat itu tidak dilahirkan, melainkan sudah lahir sendirinya seiring dengan kelahiran masyarakat Indonesia, yang oleh karenanya, kesatuan itu mempunyai susunan asli. Adapun Bagir Manan³⁶ melihat pemerintahan desa bersendikan paham kerakyatan yang dijalankan atas dasar permusyawaratan... prinsip kerakyatan inilah yang diangkat pejuang kemerdekaan... menjadi sendi kerakyatan Indonesia merdeka”.

Kesatuan masyarakat hukum adat, berbeda dengan daerah besar dan daerah kecil. Satuan masyarakat hukum adat, tidak dapat dikategorikan sebagai daerah besar dan daerah kecil. Atas pembagian susunan daerah itu, diperlukan undang-undang sehingga pembagian itu dapat memenuhi hak-hak pemerintahan daerah. Bagi Hazairin³⁷, kesatuan masyarakat hukum adat tidak memerlukan undang-undang, sebagaimana dinyatakan : ”oleh karena itu, undang-undang pembagian daerah tidak diperlukan bagi masyarakat-masyarakat hukum adat itu karena telah dianggap sebagai daerah”.

Lebih lanjut dikemukakan Hazairin³⁸ undang-undang pembagian daerah itu hanya diperlukan bagi pembentukan daerah-daerah autonom atau daerah-daerah administratif. Pemerintahan otonom dan administratif menjadi kunci bagi Hazairin³⁹ untuk membedakan sifat daerah besar dan kecil sebagai daerah bentukkan yang lingkup kekuasaannya terbatas pada hukum publik, sedangkan daerah-daerah istimewa yang memiliki hukum adat bersangkutan paut dengan hukum PERDATA, khususnya dalam bidang hukum tanah dan air.

Karena itu, sifat *restriks*ilah yang lebih kuat melekat pada kesatuan masyarakat hukum adat.⁴⁰ Kesatuan masyarakat hukum adat, seperti Nagari, sebagai kesatuan masyarakat hukum yang hanya terdapat di

36 Bagir Manan, Hubungan...*Op.Cit*, hlm. 164

37 *Ibid.*, hlm. 71

38 *Ibid.*

39 *Ibid.* hlm. 71-72

40 *Ibid.* Retrisi (*restriction*) berarti “ A limitation or qualification, A. Limitation on the use or enjoyment of property “ Retrisi (pembatasan) – keterbatasan atau kualifikasi -batasan penggunaan atau penikmatan property, secara keseluruhan dapat berada dalam lingkungan itu” Bryan A. Garner, *Black’s Law Dictionary*, 1990, eighth edition, US, West Publishing Co, hlm. 1341

Minangkabau (Sumatera Barat), dengan kekahasannya dan sifat aslinya,⁴¹ esensinya menentukan perbedaannya dengan nomenklatur lainnya seperti Desa, Huta, Wanua, Gampoeng, Pakraman dan lain sebagainya. Kaidah-kaidah asli yang terbangun dalam berbagai nomenklatur itu adalah acuan normatif bagi para pendiri negara untuk merekonstruksi bangunan NKRI yang berkedaulatan rakyat dan demokratis. Pemikiran-pemikiran yang berkembang di kalangan pendiri negara, baik dalam sidang BPUPKI maupun PPKI, sangat jelas mengidealisasikan KMHA sebagai tatanan sosial yang asli dan memiliki pengaruh kuat dalam bangunan ketatanegaraan Indonesia.

Nilai-nilai filosofis seperti musyawarah, mufakat, gotong royong, komunal, persatuan merupakan sifat asli yang melekat pada masyarakat hukum adat yang kemudian diformulasikan oleh konstitusi sebagai pedoman kehidupan bernegara. Dengan demikian, dasar pemikiran filosofis bangunan Pasal 18 UUD Tahun 1945 adalah pengadopsian dari akar-akar tradisi yang dimiliki masyarakat hukum adat, seperti Nagari di Minangkabau, Desa di Jawa, Marga di Palembang dan lain sebagainya. Jika nilai-nilai konstruktif masyarakat hukum adat diadopsi oleh konstitusi, maka tentu sifat yang melekat dalam nilai-nilai itu adalah suatu yang positif dan bermakna sehingga ia layak dijadikan sebagai nilai dalam norma tertinggi negara yaitu UUD 1945.

2. Kedudukan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945

Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 melahirkan lima norma penting dalam penegasan kedudukan kesatuan masyarakat hukum adat. *Pertama* adalah norma "mengakui", *kedua* adalah norma "menghormati" dan *ketiga* adalah norma hukum yang masih hidup, *keempat*, adalah norma kesesuaian dengan perkembangan masyarakat, dan *kelima* adalah norma kesesuaian dengan prinsip negara kesatuan.

Adapun norma pertama dan kedua bersifat *deklaratif-filosofis* sedangkan norma ketiga, keempat bersifat *deklaratif sosiologis*, adapun norma kelima adalah bersifat *konstitutif normatif*.

41 Darmini Roza, Eksistensi dan Mekanisme Penyelenggaraan Pemerintahan Nagari di Era otonomi Daerah dan Prospeknya di Sumatera Barat, *Disertasi*, 2005, Bandung, Universitas Padjajaran, hlm. 126

a. Pengakuan dan Penghormatan

Pengakuan *recognition* adalah: 1. *Confirmation that an act done by another person was authorized.* 2. *The formal admision tha a person, entiry, or thing has a particulat status.* 3. *Parliamentary law. The chair's acknoledgment tha a member is entitled to the floor.*⁴² Pengertian rekognisi pada intinya adalah; adanya kepemilikan status tertentu dan memberikan pengakuan secara formal. Dua kata kunci dalam rekognisi, yaitu kepemilikan status tertentu dan memformalkannya.

Hans Kelsen⁴³ melihat keabsahan keberlakuan hukum dalam negara, membagi kategori pengakuan ke dalam dua bentuk, yaitu pengakuan dalam bentuk tindakan politik dan pengakuan dalam tindakan hukum. Negara tidak dapat dipisahkan dari norma hukumnya. Karena itu, komunitas yang disebut dengan negara itu adalah tatanan hukumnya.⁴⁴ Kelsen⁴⁵ menegaskan:

Jika suatu tatanan hukum dalam suatu peraturan abtrak melekatkan konsekuensi tertentu kepada fakta tertentu, tatanan hukum ini, seperti dikemukakan dalam bab sebelumnya, mesti menentukan prosedur untuk menetapkan eksistensi fakta tersebut dalam kasus kongkret oleh suatu kekuasaan yang kompeten. Dalam bidang hukum, tidak ada fakta "itu sendiri", tidak ada fakta yang terbukti dengan sendirinya, yang ada hanyalah fakta yang ditetapkan oleh kekuasaan yang berkompeten menurut prosedur yang telah ditentukan oleh hukum.

Status yang melekat pada entitas Nagari sebagai kesatuan masyarakat hukum adat dan maupun nomenklatur lainnya harus diformalkan, karena pengakuan itu mesti diwujudkan dalam bentuk yang jelas. Sementara itu, pengertian "menghormati", dapat diklasifikasi kepada beberapa bentuk. Pertama, dalam makna *respect*, berarti menghargai dan mematuhi. kedua, dalam makna *honor*, berarti menjunjung, ketiga, dalam makna *regard*, berarti mengindahkan dan menganggap, keempat, dalam makna *revere*, berarti membesarkan dan mentakzimkan, dan kelima, dalam makna *grace*, berarti menyemarakkan. Berdasarkan pengertian tersebut, maka

42 Bryan A. Garner, *Op.Cit.*, hlm. 1299

43 Hans Kelsen, *Op.Cit.*, hlm. 272

44 *Ibid.*, hlm. 263

45 *Ibid.*, hlm. 315

kata "menghormati" yang dimaksud oleh konstitusi adalah menghargai, menganggap, membesarkan dan menyemarakkan.

Pengakuan dan penghormatan adalah norma yang dirumuskan oleh konstitusi sebagai bentuk pemberian kepemilikan status khusus yang diakui secara formal. Pengakuan dan penghormatan secara formal itu dapat dikategorikan sebagai wujud perintah yang bersifat *konstitutif* yang harus dilaksanakan oleh penyelenggara negara.

Dalam sejarah penyusunan konstitusi Indonesia, penghargaan dan penghormatan kepada kesatuan masyarakat hukum adat sebagai suatu model kehidupan sosial khas Indonesia. Dalam Rapat Besar tanggal 11 Juli 1945, Yamin⁴⁶ mengemukakan pendapatnya " yang perlu buat kita sekarang yaitu memakai desa dan pemerintah daerah yang sudah ada di bawah pengawasan dan di tangan orang Indonesia, dan desa itu akan kita sesuaikan dengan Pemerintah Pusat".

Yamin melihat persoalan kesatuan masyarakat hukum adat ini sangat penting, oleh karena Yamin⁴⁷ selalu menyamakan pembahasan pemerintahan daerah dengan Desa. Seperti dikemukakannya dalam Rapat Besar tersebut : "...Apakah kita akan mempunyai pemerintah daerah atau pemerintahan dengan desa seperti berupa marga, ataukah menurut syarat daerah-daerah, sehingga akan bersifat uniform untuk seluruh Indonesia, ataukah yang bermacam-macam, akan bersifat pluriform". Yamin tidak dapat melupakan arti penting Nagari sebagai satuan masyarakat hukum adat yang perlu dipertegas oleh konstitusi, apakah dalam bentuk seragam di seluruh Indonesia atau tunggal. Soepomo⁴⁸ menyatakan " ...begitupun adanya "*zelfstandige gemeen schappen*" seperti desa, di Sumatera negeri (Minangkabau), marga (di Palembang), yang dalam bahasa Belanda di sebut "*inheemshce Rechtsgemeenschap*". Susunannya asli itu dihormati".

Yamin dan Soepomo pada intinya memiliki kepedulian untuk mempertegas kesatuan masyarakat hukum adat seperti Desa, Nagari dan Marga menjadi suatu pemerintahan tersendiri yang memiliki kewenangan untuk mengatur kehidupan mereka berdasarkan hak-hak asli yang dimiliki.

Pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat yang telah diberikan oleh Pasal 18B ayat (2) tentu menjadi norma

46 Sekretariat Negara, *Op.Cit.*, hlm. 200

47 *Ibid.*

48 *Ibid.*, hlm. 296

bagi regulasi setingkat perundang-undangan, mulai dari undang-undang sampai kepada peraturan daerah di setiap tempat beradanya wilayah hukum kesatuan masyarakat hukum adat. Seperti Nagari, yang memiliki hak-hak asal-usul yang bukan hanya sekedar hak-hak tradisional. Menurut Jimly Asshiddiqie⁴⁹, pengakuan itu meliputi beberapa hal sebagai berikut:

1. kepada eksistensi suatu masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisional yang dimilikinya;
2. eksistensi yang diakui adalah eksistensi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat. Artinya pengakuan diberikan kepada satu persatu dari kesatuan-kesatuan tersebut dan karenanya masyarakat hukum adat itu haruslah bersifat tertentu;
3. masyarakat hukum adat itu memang hidup (masih hidup); dalam lingkungannya (*lebensraum*) yang tertentu pula;
4. pengakuan dan penghormatan itu diberikan tanpa mengabaikan ukuran-ukuran kelayakan bagi kemanusiaan sesuai dengan tingkat perkembangan keberadaan bangsa. Misalnya tradisi-tradisi tertentu yang memang tidak layak lagi dipertahankan tidak boleh dibiarkan tidak mengikuti arus kemajuan peradaban hanya karena alasan sentimental;
5. Pengakuan dan penghormatan itu tidak boleh mengurangi makna Indonesia sebagai suatu negara yang berbentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Terkait dengan hak menentukan pimpinan Desa dan Nagari, semenjak UU No. 22 Tahun 1948, UU No.1 Tahun 1957, UU No. 18 Tahun 1965, UU No. 5 Tahun 1974, UU No. 22 Tahun 1999, UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, serta UU No. 19 Tahun 1965, UU No. 5 Tahun 1979 dan sampai dengan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, pengaturan mengenai memilih pemimpin diatur berbeda dengan semangat hak-hak asal-usul yang dimiliki oleh Nagari di Sumatera Barat.

Dalam ketentuannya pemilihan pemimpin, pemimpin atau kepala Desa dipilih oleh warga masyarakat dan kemudian ditetapkan pengesahannya oleh Kepala Daerah. Dalam undang-undang Desapraja Tahun 1965, pemimpin ditentukan oleh Pemerintah Tingkat I (Provinsi).⁵⁰ Sementara

49 Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum Demokratis*, 2008, Jakarta, Mahkamah Konstitusi RI. Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan, hlm. 815.

50 Pasal 9 ayat (2) UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja : “(2) Kepala

itu pada Pasal 34 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa menyatakan bahwa kepala Desa dipilih langsung oleh penduduk desa. Dan setelah ditetapkan pemenangnya oleh Panitia Pemilihan Kepala Desa, kepala desa terpilih dikirimkan kepada Kepala Daerah Kabupaten/Kota untuk disahkan.⁵¹

Nagari dalam hak-hak aslinya tidak pernah menentukan pemimpin (Kapalo Nagari),⁵² melalui mekanisme pemilihan langsung oleh seluruh warga penduduk di Nagari setempat. Sifat komunalisme dan sistem penghulu yang hidup di Nagari, mengidentikkan perwakilan kamanakan dalam suku kepada penghulu (mamak kaum) sehingga seluruh tindakan kamanakan terkait dengan harta dan perkawinan serta kekuasaan lahir dari jalur garis suku, maka mamak sebagai kepala sukulah yang tergabung dalam *tigo tali sapiling* atau *tungku tigo sajarangan* menentukan siapa yang pantas untuk menjadi Kapalo Nagari. Artinya, sistem pemilihan Kapalo Nagari di Minangkabau lebih dekat dengan model *committe delegation*.

Sebagai suatu nilai yang hidup di Nagari, sistem tersebut harus diakui dan dihormati serta ditetapkan oleh kebijakan formal pemerintah. Dengan adanya pengakuan formal akan berdampak positif kepada kepatuhan masyarakat, dan pada akhirnya kepemimpinan yang sakral itu menjadi kuat dan bertahan.

Sekalipun, Nagari dalam perkembangannya mengalami pasang surut dalam pemilihan Kapalo Nagari, setidaknya memperhatikan RanPERDA Nagari pada Pasal 7 ayat (1) disebutkan ; "Kapalo Nagari dipilih atau diangkat dari dan oleh unsur Tungku Tigo Sajarangan".

Desapraja diangkat oleh Kepala Daerah tingkat I dari sedikit-dikitnya dua dan sebanyakbanyaknya tiga orang calon, berdasarkan hasil pemilihan yang sah, untuk suatu masa jabatan paling lama delapan Tahun. Kepala Daerah tingkat I dapat menguasai kewenangan tersebut kepada Kepala Daerah tingkat II yang bersangkutan".

51 Pasal 37 ayat (5) UU No. 6 Tahun 2014 “ (5) Bupati/Walikota mengesahkan calon Kepala Desa terpilih sebagaimana dimaksud pada ayat (3) menjadi Kepala Desa paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal diterimanya penyampaian hasil pemilihan dari panitia pemilihan Kepala Desa dalam bentuk keputusan Bupati/Walikota.

52 Istilah yang digunakan Nagari asli adalah Kapalo Nagari, istilah ini merupakan simbol dari fungsi seorang pemimpin adalah seperti Kepala, di mana di dalamnya berpikir, mengangguk, menggeleng, mendengar, dan melihat. Berdasarkan fungsi itu, maka sebagai tempat yang paling di atas, maka ke bawah ia bertugas mengayomi seluruh badannya. Kepala lah yang akan mengarahkan kepada badan, tangan dan kaki akan berjalan, mengayun dan bergerak. Oleh karena itu, Kapalo Nagari diambil bukan semata-mata karena pendidikan atau harta kekayaannya, melainkan oleh karena sifat memimpin, tuah, bijak, arif dan keramatnya yang melekat pada dirinya yang menjadi ukuran, sehingga tidak kusut (kacau) yang tidak akan selesai olehnya.

Yang dimaksud dengan unsur Tungku Tigo Sajarangan adalah : Ninik Mamak, Alim Ulama dan Cadiak Pandai, ⁵³ dikategorikan sebagai suatu upaya pengembalian sistem pemilihan kepada model asli yang berlaku di Nagari aslinya. Hasil pemilihan yang telah dilakukan oleh penghulu itulah kemudian pemerintah mengeluarkan keputusan sebagai pengesahan legalitas atas pemilihan yang telah dilakukan. Ini tentu sudah sangat tepat mengakomodir nilai-nilai asli yang dimiliki KMHA Nagari.

Tabel 10: Perbedaan Sistem Pemilihan Kepala Nagari antara UU dengan Nagari

No	Aspek	Regulasi (UU)	Nagari
1	Sistem Pemilihan	Terbuka umum untuk seluruh warga	Terbuka terbatas Tigo Tungku Sajarangan
2	Syarat Calon	Di atas usia 25 Tahun, tidak ada syarat penghulu, minimal SMU/ sederajat	Sudah diangkat menjadi penghulu
3	Masa Jabatan	6 Tahun	Keputusan Nagari (sesuai hak asli) dan cenderung tidak dibatasi waktu

Sumber Data: Data diolah sendiri

Berdasarkan tabel di atas, sistem hukum adat Nagari lebih menguatkan peran masyarakat adat sebagai sebuah sistem nilai dalam pengaturan dan pemeliharaan keberlangsungan kepemimpinan adat di tengah-tengah masyarakat. Kepemimpinan tidak terpisah dengan kepemilikan hak genealogis, dan tidak pula dipandang sebagai aspek politis semata, kepemimpinan di Nagari adalah bersifat kontinuitas dari keberlangsungan sistem hukum adat dan penegakkan nilai moralitas.

Model pemilihan Kepala Nagari berlaku bagi Nagari. Adapun bagi nomenkatur lainnya, seperti Desa, Marga dan Wanua yang tidak lagi berlaku sistem adanya secara ketat, maka model Desa tepat dilaksanakan, sedangkan bagi kesatuan masyarakat hukum adat yang telah mengalami

53 Pasal 7 ayat (2) RanPERDA Nagari Provinsi Sumatera Barat Tahun 2017

percampuran genealogis dengan *rural* (masyarakat pendatang), maka pilihan model kelurahan dengan menetapkan lembaga adat di kelurahan dapat mewakili keberlangsungan hukum adat di masyarakat. Kemudian hak untuk melaksanakan dan menerapkan hukum adat serta penegakkannya melalui sistem peradilan adat. Dalam Pasal 11 ayat (1) Undang Adat Minangkabau dinyatakan:

Peradilan Nagari bertugas menyelesaikan sengketa masyarakat dan memberi sanksi kepada anggota masyarakat yang melanggar syarak, undang adat Minangkabau, aturan Minangkabau dan adat salingka nagari. Memberikan ketetapan tentang perangkat nagari, jorong dan kampung yang melakukan pelanggaran hukum⁵⁴.

Sifat hukum adat yang mengatur semua hal,⁵⁵ berbeda dengan undang-undang pemerintahan daerah dan desa,⁵⁶ yang sama sekali tidak mengatur mengenai peran Nagari dan nomenklatur lainnya dalam penyelesaian sengketa hukum privat maupun publik. Gampong, Marga, Pakraman dan Nagari sama-sama memiliki pengadilan adat terkait dengan penyelesaian sengketa adatnya.

Matinya sistem peradilan adat, di samping dipengaruhi oleh UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa, faktor penting lainnya adalah ketentuan yang diatur dalam jauh sebelum lahirnya undang-undang desa yaitu UU No. 19 Tahun 1964, pada Pasal 1 disebutkan bahwa “peradilan adalah peradilan negara yang bertugas melaksanakan dan menjalankan fungsi hukum sebagai pengayoman dalam negara RI yang berdasarkan Pancasila dan Manipol/Usdek, yang menuju masyarakat sosialis Indonesia”.⁵⁷ Dengan undang-undang ini, menurut Benny K. Harman⁵⁸ “tidak ada lagi tempat bagi peradilan adat dan swapraja.”

Ketentuan mengenai satu-satunya lembaga peradilan yang diakui

54 Pasal 11 Ayat (1) Undang Adat Minangkabau Pedoman Dasar (UUD) Kesultanan Minangkabau Darul Qarar Bai'ah Marapalam (Sumpah Satia Marapalam).

55 Teuku Mohd. Djuned, *Adat adalah Kearifan, Pemaknaan dan Penerapan Hukum Adat di Aceh*, 2011, Aceh, Pustaka Rumpun Bambu, hlm.7

56 Tidak adanya pengaturan mengenai Peradilan Adat yang merupakan salah satu elemen penting dalam struktur masyarakat hukum adat, memperlihatkan kecenderungan dominasi hukum negara dalam pengaturan kehidupan masyarakat.

57 Pasal 1 UU No. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman

58 Benny K. Harman, *Konfigurasi Politik dan kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, 1997, Jakarta, ELSAM, hlm. 246

kemudian diperkuat lagi dengan UU No. 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman.⁵⁹ Di mana ditetapkannya lembaga peradilan hanya meliputi Pengadilan Umum, Pengadilan Agama, Pengadilan Militer dan Pengadilan Tata Usaha Negara, maka seluruh sistem peradilan adat menjadi hilang. Sekalipun undang-undang telah menegaskan keberlakuan peradilan adat, di masyarakat Nagari, dengan fungsi KAN sebagai lembaga adat dan sako, fungsi peradilan adat tetap berjalan dan putusannya diterima oleh masyarakat hukum adat Minangkabau.

Asas utama dalam pelaksanaan peradilan dalam sistem Peradilan Adat Nagari adalah *tibo dimato indak dipiciangkan, tibo diparuik indak dikampihkan*,⁶⁰ dalam pengertian beracara, asas ini memberi batasan terhadap sikap adil dalam melaksanakan peradilan, peradilan adat nagari tidak memilih-memilih kasus dan tidak pula bersikap diskriminasi terhadap terlapor dan pelapor.

Di Nagari, keberlakuan hukum PERDATA yang bersifat privat cukup dominan, seperti hukum tanah, perkawinan, dan pembagian harta serta hak penggunaan tanah ulayat. Oleh karena itu, untuk menyelesaikan sengketa PERDATA diatur dalam Pasal 11 ayat (6); “Penyelesaian sengketa PERDATA masyarakat Nagari diselesaikan dengan gugat, tangkis, bukti, saksi. Keputusan dengan berita acara proses penyelesaian.”⁶¹ Lebih lanjut dikemukakan Hazairin “negara hanya dapat terlibat dalam kasus-kasus hukum publik, sedangkan dalam hukum PERDATA, seluruhnya merupakan hak privat”. Di sinilah kemudian Nagari dapat menegaskan keberlakuan sistem hukum adatnya di tengah-tengah masyarakat Nagari. Karena, hukum adat lebih dominan mengatur masalah privat, maka peluang pengadilan adat nagari sangat urgen dalam penyelesaian sengketa yang terjadi.

Sifat hukum adat yang tidak tertulis dan cara penyelesaian yang terkait dengan pengetahuan sifat hukum dan karakter hukum yang khusus pada satu sisi, dan di sisi lain adanya keterbatasan hakim dalam

59 Pasal 18 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman : “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

60 A.A. Navis, *Op.Cit.*, hlm. 113. Artinya adalah “kena mata, mata tidak ditutup, kena perut, perut tidak dikempeskan.

61 Pasal 11 Ayat (6) Undang Adat Minangkabau Pedoman Dasar (UUD) Kesultanan Minangkabau Darul Qarar Bai'ah Marapalam (Sumpah Satia Marapalam)

menguasai hukum adat, maka keberadaan Mediasi dalam Pengadilan Adat telah diakomodir oleh Pasal 2 Perma No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan: “ Pengadilan di luar lingkungan peradilan umum dan peradilan agama sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat menerapkan Mediasi berdasarkan peraturan Mahkamah Agung ini sepanjang dimungkinkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan”. Artinya, Pengadilan Adat dengan demikian memiliki hak untuk menerapkan mediasi sebagai proses peradilannya di Pengadilan Adat, di samping yang paling utama menerapkan prosedur beracara sesuai dengan ketentuan adat yang berlaku.

Berbeda dengan hukum pidana adat, sebagaimana ditemui di Nagari, berbagai persoalan pidana hampir lebih banyak terjadi di tengah-tengah masyarakat yang melibatkan *anak kemenakan* seorang penghulu, baik dalam sesama satu suku maupun antar suku.

Berbagai peristiwa hukum pidana seperti narkoba, pencurian, perzinahan, perkelahian, pembunuhan, penipuan, pengambilan hak secara paksa atau perampasan, dan perkelahian antar kampung yang melibatkan suku dan Nagari, penyelesaian oleh pihak lembaga hukum menyisakan “malu” bagi masyarakat. Bahkan, tindak pidana ringan yang semestinya dapat diselesaikan oleh adat dan para penghulu di Nagari, tidak terwujud karena kepolisian tidak memberi peluang bagi hukum adat.

Nagari dengan sistem pidana adatnya sebagaimana dijelaskan Pasal 11 ayat (5) Undang Adat Minangkabau: “Penyelesaian sengketa pelanggaran hukum, dilakukan dengan adanya laporan dari seseorang. Pemeriksaan dilakukan dengan memakai Undang Nan Tujuh, *susua, siasek, usuik, pareso, undang nan dilangga, suri nan kadiuleh* dan *cupak nan ka di isi*”.⁶² Sistem peradilan pidana dilakukan berdasarkan undang nan tujuh yang bersifat prosedur hukum beracara dan sekaligus bentuk hukuman yang akan diberikan, yang diistilahkan dengan *cupak nan ka di isi* (ganti rugi kepada korban oleh pelaku) sesuai dengan tindakan yang dilakukannya. Dalam RanPERDA Nagari disebutkan batasan kewenangan absolut pengadilan adat diatur dalam Pasal 12:

Peradilan Nagari sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mempunyai tugas meliputi:

62 Pasal 11 Ayat (5) Undang Adat Minangkabau Pedoman Dasar (UUD) Kesultanan Minangkabau Darul Qarar Bai’ah Marapalam (Sumpah Satia Marapalam).

- a. menyelesaikan sengketa sako dan pusako secara *bajanjang naiak batanggo turun* di Nagari; dan
- b. memberi sanksi kepada anggota masyarakat yang melanggar Hukum Adat.

Namun pada huruf b mengenai “ memberi sanksi kepada anggota masyarakat yang melanggar hukum adat”, hukuman yang diberikan kepada setiap pelaku kejahatan dikenakan dengan Undang-undang Tarik Balas.⁶³ Kepada tersangka diberi kesempatan untuk mengemukakan perasaannya sebagai hak membela diri ataupun membanding dan minta ampun atas kesalahannya.⁶⁴

Karena sifat “persatuan” hubungan sangat melekat dalam masyarakat adat, sehingga penghulu dan ninik mamak harus bertindak untuk menegakkan hukum, apakah pelakunya kemanakannya sendiri ataupun kemanakan penghulu lainnya. Putusan yang diambil oleh peradilan atau oleh Soepomo⁶⁵ sebut dengan kepala rakyat melakukan secara kongkret, memberi bentuk kongkret (*gestaltung*) kepada apa yang hidup di masyarakat desanya sebagai rasa keadilan (*rechtsbesef*) rakyat.

Mengacu kepada sistem penyelesaian *alternative dispute resolution* (ADR), pengadilan adat memiliki peluang besar untuk membantu pengadilan umum dan kepolisian dalam menyelesaikan berbagai kasus pidana yang terjadi di masyarakat. Sistem nilai kearifan, PERDAMAian, *cupak nan ka diisi* yang dilaksanakan dalam penyelesaiannya yang bertumpu kepada adat “malu”, mampu menjadi solusi untuk penegakkan hukum berkeadilan di masyarakat.⁶⁶

Memperhatikan pelaksanaan peradilan Nagari (adat) yang berlaku di KMHA Nagari Minangkabau, dalam perspektif NKRI adalah sesuai dan sejalan dengan sistem hukum nasional Indonesia yang plural.⁶⁷ Prinsip pluralism hukum dan kebhinekaan yang dirujuk sistem hukum nasional

63 Dt. Nagari Basa, *Op.Cit.*, hlm. 19

64 *Ibid* .

65 Soepomo, Bab-Bab...*Op.Cit.*, hlm. 71

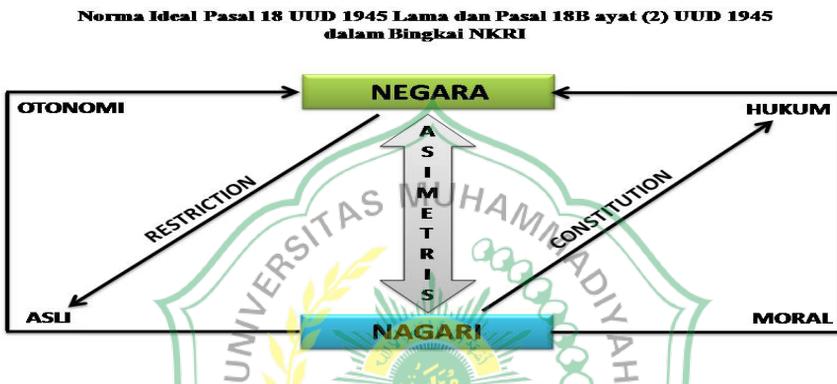
66 Dalam penelitian Mahrus Ali yang berjudul *Menggugat Dominasi Hukum Negara; Penyelesaian Perkara Carok Berdasarkan Nilai-Nilai Budaya Masyarakat Madura*, 2009, Yogyakarta, Rangkang-Indonesia, Mahrus Ali menemukan betapa penyelesaian secara adat ternyata lebih efektif daripada penyelesaian hukum negara yang semata-mata berujung kepada penjara. Hukum adat lebih mengutamakan pendekatan kekeluargaan, berbeda dengan hukum positif yang menggunakan pendekatan “kesalahan”.

67 Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syari'ah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, 2009, cet, ke-1, Jakarta, Kencana, hlm. 28

meniscayakan penyelenggaraan peradilan Nagari (adat) sebagai bentuk formal dari pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat dan hak-hak asal-usulnya.

Memperhatikan penjelasan yang telah diuraikan di atas, penulis menyimpulkan rekonstruksi pengakuan dan penghormatan negara kepada kesatuan masyarakat hukum adat dalam hal ini Nagari adalah sebagai alur gambar berikut ini:

Gambar 3: tentang Norma Ideal Pasal 18 UUD 1945 lama dan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945



Sumber: Bahan diolah sendiri

Dari rekonstruksi gambar di atas, negara setara dengan Nagari, dimana negara yang memiliki hukum dan pemberian otonomi sebanding dengan Nagari yang memiliki moral dan hak-hak asal-usul. Negara dalam rangka mengatur nagari menjalin hubungan dengan negara dalam bentuk hubungan restriksi. Adapun negara dalam hubungannya dengan negara difasilitasi oleh konstitusi (UUD 1945). Dalam kondisi kesetaraan itulah hubungan resiprokal antara Negara dengan Nagari dibangun dalam bentuk hubungan asimetris.

Negara sebagaimana dasar pendiriannya adalah gabungan dari kesepakatan masyarakat (kesatuan masyarakat hukum adat), merelasikan organnya dengan negara. Dengan melekatkan diri kepada Negara, maka Nagari berada dalam lingkup Negara.

b. Hukum Yang Masih Hidup dan Sesuai Dengan Perkembangan Masyarakat

Hukum adat adalah hukum yang tidak tertulis (*unwritten law*), hukumnya bersifat nyata dan riil di masyarakat, yang berlaku sebagai pedoman bersama dalam Nagari. Untuk mengetahui hukum itu apakah masih hidup atau tidak, Ter Haar seperti dikutip Soepomo⁶⁸ menyatakan : ” bahwa hukum adat yang berlaku hanya dapat diketahui dari penetapan-penetapan para petugas hukum, seperti kepala adat, hakim, rapat adat, pegawai agama, dan perabot desa”. Sementara itu, Keebet von Benda-Beckmaan, melihat keberlakuan peradilan adat itu dengan terbentuknya *Forum shopping* dan *Shooping Forum* sebagai tempat memutus perkara, baik pada tingkat rendah dalam satu kaum saja, ataupun pada tingkat banding dengan menghadirkan perwakilan penghulu kaum.⁶⁹

Pendapat Soepomo ini memang dilematis ketika dihadapkan kepada masyarakat hukum adat. Dengan regulasi pemerintahan daerah dan desa, perkembangan hukum adat sulit untuk ditemukan dalam ketentuan kedua perundang-undangan ini. Karena, keduanya sama sekali tidak mengatur mengenai keberlangsungan hukum adat di kesatuan masyarakat hukum adat. Pengaturan yang bersifat struktural terhadap Nagari yang terjadi semenjak UU No. 22 Tahun 1948 sampai dengan UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, dalam rentang waktu 66 Tahun, hukum adat dipisahkan dengan kesatuan masyarakatnya. Hukum adat dibiarkan tumbuh dalam kegersangan nilai dan himpitan sistem hukum nasional. Sekalipun dalam Pasal 19: ” Kewenangan Desa meliputi: a. kewenangan berdasarkan hak asal-usul; b. kewenangan lokal berskala Desa;⁷⁰ disebutkan, namun, kewenangan dimaksud lebih berorientasi kepada administrasi berpemerintahan, bukan kewenangan konstitusional yang berdasarkan hak-hak asal-usul atau asli. Pelaksanaan hak-hak asal-usul masyarakat hukum adat lebih banyak berhubungan dengan tanah, hutan dan kawasan ulayat yang berimplikasi ekonomis, seperti pertambangan, hutan lindung, dan potensi mineral lainnya.

Apabila Pasal 18B ayat (2) mensyaratkan ketentuan masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat untuk mendapatkan pengakuan dan penghormatan, sementara pada waktu bersamaan konstitusi tidak memerintahkan untuk menormakannya dalam perundang-undangan

68 Soepomo, *Op.Cit.*, hlm. 38

69 Keebet von Benda and Bekcmann, *Op.Cit.*, hlm. 89

70 Pasal 19 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

khusus terhadap KMHA yang bersifat istimewa dan tidak pula memberi kesempatan terjadinya pembinaan hukum adat di KMHA, maka regulasi jelas-jelas bertentangan dengan semangat pengakuan dan menghormati yang terdapat pada Pasal 18B ayat (2) UUD Tahun 1945.

Adanya pengakuan bersyarat yang diberikan oleh konstitusi merupakan bentuk penundukkan hukum yang dipaksakan oleh negara. Sekalipun negara mengakui keberadaan masyarakat hukum adat, sebagai bentuk penerapan asas keberagaman hukum (*pluralism*), namun, hal itu menunjukkan pluralism hukum yang lemah.

Menyimak Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, maka kecenderungan pelembagaan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisionalnya telah mendorong semakin jauhnya “roh” hukum adat dari masyarakat. Karena cara pandang konstitusi yang administratif terhadap KMHA. Berbeda dengan Pasal 18 UUD 1945, yang mengambil roh permusyawaratan dan prinsip-prinsip demokrasi dari KMHA, KMHA tidak dipandang sebagai ancaman keutuhan NKRI. Menurut Ni'matul Huda⁷¹ terjadinya persoalan ini tidak lebih karena kekurangan tazaman regulasi-regulasi nasional mengenai desentralisasi”

Terbitnya kebijakan desentralisasi asimetris Daerah Istimewa, Daerah Khusus, dan Otonomi Khusus terhadap Jakarta, Jogjakarta, Aceh dan Irian Jaya, maka alasan “hukum yang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat”, terjawab oleh perundang-undangan ini.

Memperhatikan Nagari asli di Sumatera Barat yang luas daerahnya hampir sama dengan satu kecamatan,⁷² menjadi alasan kenapa Nagari memiliki perbedaan jauh dengan konsepsi Desa yang dibangun oleh undang-undang Desa. Nagari tidak pernah mengalami kefakuman dalam memberlakukan hukum adatnya. Sekalipun dalam berpemerintahan,

71 Ni'matul Huda, *Desentralisasi...Op.Cit.*, hlm. 55

72 Di Kota Payakumbuh Nagari Koto Nan Empat dan Nagari Koto Nan Gadang yang sekarang telah dipecah menjadi kelurahan, di masing-masing Nagari terdapat beberapa kelurahan sebagai unit pemerintahan terendah. Di Nagari Koto Nan Empat terdapat 36 Kelurahan, sedangkan Nagari Koto Nan Gadang menjadi 9 kelurahan. Sekalipun suku di Kota sudah terbagi ke dalam kelurahan-kelurahan yang tidak memiliki wilayah adat, namun, dalam penyelesaian sengketa, KAN tetap berada pada posisi di atas kelurahan. Dan seperti yang berlaku di Kota Payakumbuh, untuk persetujuan dan transaksi tanah, persetujuan KAN mesti dilengkapi dengan adanya tanda tangan Kepala Lurah. Dari data yang diperoleh dari KAN Koto Nan Ampek dan KAN Koto Nan Gadang, setiap Tahun mereka berhasil menyelesaikan kasus sako dan pusako antara 40 sampai dengan 60 kasus. Ada yang dilanjutkan ke pengadilan dan ada pula yang selesai dalam sidang KAN.

Nagari telah digantikan oleh Desa, namun dalam penerapan hukum, keberadaan KAN, hukum adat di Nagari Minangkabau terus berjalan memenuhi kebutuhan masyarakatnya terhadap putusan hukum atas sengketa yang terjadi.

c. Prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia

Secara prinsipil, konsepsi Negara Kesatuan yang dianut Indonesia saat ini sudah menjadi komitmen bersama seluruh bangsa Indonesia. Prinsip kesatuan yang dianut Indonesia, seperti dikemukakan Soepomo⁷³ adalah " Persatuan hidup, persatuan kawulo, dan gusti yaitu persatuan antara dunia luar dan dunia batin, antara makrokosmos, antara rakyat dan pemimpin-pemimpinnya". Lebih lanjut dikemukakan Soepomo⁷⁴:

Menurut sifat negara Indonesia yang asli, yang sampai zaman sekarangpun masih dapat terlihat dalam suasana desa, baik di Jawa maupun di Sumatera dan kepulauan-kepulauan Indonesia lain, maka para pejabat negara ialah pemimpin yang bersatu jiwa dengan rakyat dan para pejabat negara senantiasa berwajib memegang teguh persatuan dan keseimbangan dalam masyarakat.

Berdasarkan konstruksi berpikir persatuan Soepomo⁷⁵, maka negara persatuan " tidak berarti bahwa negara atau pemerintah akan menarik segala kepentingan masyarakat ke dirinya untuk dipelihara sendiri... menurut alasan-alasan yang "doelamatig" akan membagi-bagi kewajiban negara kepada badan-badan pemerintahan di pusat dan di daerah".

Pemikiran Soepomo ini menegaskan adanya pembagian kewajiban oleh pemerintah kepada badan-badan pemerintahan di daerah. Menurut Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim⁷⁶, negara kesatuan adalah " susunan negaranya hanya terdiri atas satu negara saja dan tidak dikenal adanya negara di dalam negara". Adapun Abu Daud Busroh⁷⁷ mendefinisikan negara kesatuan dengan " ...di dalam negara kesatuan itu juga hanya ada satu pemerintahan, yaitu pemerintahan pusat".

Pendapat para ahli hukum tata negara, seperti Utrecht, Padmo Wahyono, Soehino, sepakat dengan konsepsi pemerintahan tunggal

73 Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Op.Cit.*, hlm. 55

74 *Ibid.*

75 *Ibid.*

76 Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, 1983, cet. ke-5, Jakarta, CV. Sinar Bakti, hlm. 249

77 Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, 1990, Jakarta, PT. Bumi Aksara, hlm. 65

sebagai ciri dari negara kesatuan. Dalam negara kesatuan kewenangan dibagi ke organ di bawahnya.

Menurut Sulardi⁷⁸ "kewenangan negara kesatuan dibagi ke dalam dua bentuk: *pertama*; organisasi negara kesatuan telah ditetapkan dalam konstitusi, *kedua*; setiap provinsi mendapatkan kewenangan sisa *residu* dari kewenangan mutlak yang berada pada pemerintah pusat." Berbeda dengan S. Takdir Alisjahbana⁷⁹ yang menyatakan " pemerintah pusat enggan untuk melepaskan kekuasaan". Kesimpulan Alisjahbana ini setelah melihat pemerintahan orde lama semenjak Tahun 1946 sampai dengan 1957.

Kuatnya pengaruh ideologi NKRI terhadap Nagari, bertolak belakang dengan keberadaan Nagari di waktu penjajahan Belanda. Seperti dikemukakan Manan⁸⁰:

Tidak demikian halnya dengan Desa, Pemerintahan Desa dibiarkan untuk mengatur dan mengurus sendiri segala sesuatu mengenai kepentingan desa. Pertumbuhan dan perkembangan urusan rumah tangga desa, bukan berasal dari penyerahan, melainkan tumbuh dan berkembang atas inisiatif sendiri. ...Indische Staatregeling Pasal 128 ayat (1). Dengan demikian, memandang dan mengingat hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa, selain pengukuhan daerah-daerah otonom, juga mengandung pengertian bahwa dalam sistem pemerintahan daerah yang haruslah ada tempat bagi inisiatif sendiri dari daerah yang bersangkutan untuk mengatur dan mengurus segala sesuatu yang dianggap penting bagi daerahnya.

Pendapat Manan di atas dapat dijadikan sebagai tolak ukur melihat ketidak khawatiran Pemerintahan Hindia Belanda terhadap pelaksanaan sistem pemerintahan Nagari dan nomenklatur lainnya. Kenyataan ini agak berbeda dengan kerangka berpikir konstitusi yang merasa khawatir dengan potensi Nagari dan nomenklatur lainnya menjadi sumber lahirnya gerakan separatis yang dapat memecah NKRI. Menurut G.

78 Sulardi dan Cekli S. Pratiwi, *Mengukuhkan Negara Kesatuan*, 2002, Malang, UMM Pers, hlm. 38

79 Sutan Takdir Alisjahbana, *Perjuangan Untuk Autonomi dan Kedudukan Adat di Dalamnya*, 1957, Jakarta, PT. Pustaka Rakyat, hlm. 16

80 Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 166

Kartasapoetra⁸¹, sejarah telah membuktikan bahwa semua persekutuan-persekutuan hukum atau masyarakat tradisional nenek moyang kita selalu menunjukkan kehendak untuk:

- a. Selalu bertoleransi
- b. Selalu berpartisipasi
- c. Selalu bantu membantu dan dalam suasana persatuan
- d. Selalu giat memadu kesatuan dan persatuan dalam bentuk kegotong royongan, dan
- e. Dan lain-lain yang menunjukkan asas yang mempunyai nilai universal, di mana salah satu ciri daripadanya yaitu tidak membenarkan adanya perpecahan

Dengan demikian, tidak ada alasan pembelar oleh pemerintah mengintrodukir konsepsi "keseragaman" sebagai upaya menghindarkan konflik rasialisme ataupun sukuisme di NKRI. Memperkuat kedudukan Nagari bukan sebagai ancaman bagi NKRI, dalam Pasal 1 angka 8 Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 2 Tahun 2007 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari, disebutkan, Pemerintahan Nagari adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh Pemerintah Nagari dan Badan Permusyawaratan Nagari berdasarkan asal-usul Nagari di Wilayah Provinsi Sumatera Barat yang berada dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia".

Dengan pertimbangan klausul; 1) masih hidup, 2) sesuai dengan perkembangan masyarakat, dan 3) prinsip NKRI, berdasarkan latar belakang penyusunan UUD 1945 serta berbagai perkembangan pemikiran dalam rapat-rapat di BPUPKI dan PPKI serta pengalaman politik pemerintahan yang telah mengombang ambingkan Nagari ke dalam berbagai model pelaksanaan kesatuan masyarakat hukum adatnya serta tidak pernah adanya indikasi melawan NKRI, maka klausul alternatif yang ditetapkan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, sudah sepatutnya negara melakukan rekonstruksi terhadap Nagari dan kesatuan masyarakat hukum adatnya dengan mengembalikan hak-hak asal-usul mereka dengan memberikan peluang seluas-luasnya untuk mengatur rumah tangga sendiri secara *restrictif*.

81 G. Kartasapoetra, *Desa dan Daerah dengan Tata Pemerintahannya*, 1986, Jakarta, Bina Aksara, hlm. 119-120

Kehendak UUD 1945 itulah yang ditegaskan dengan kalimat mengakui dan menghormati satuan-satuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak asal-usul yang mereka miliki sebagai pilar bangunan NKRI. Pengakuan dan penghormatan bukan hanya dalam bentuk nilai pergaulan hidup yang dibiasakan masyarakat, melainkan yang lebih penting dari itu adalah struktur sosial di mana hukum itu menjadi berlaku dan absah, yaitu Nagari.

C. Konstruksi Nagari Sebagai Pilar *Nation State* Indonesia

1. Nagari Sebagai Pilar Demokrasi

Inti dari demokrasi adalah kedaulatan rakyat. Banyak negara-negara merdeka, lahir dari kompromi antara suku bangsa yang kemudian menyatukan diri dalam suatu simbol ikatan negara (*state*). Berbeda dengan kemerdekaan Indonesia, sampai Tahun 1900-an, Indonesia masih berada dalam konflik perjuangan sektoral dan lokal menghadapi penjajah. Cita-cita kemerdekaan yang sudah dimulai pasca 1900-an,⁸² lebih karena faktor "merebut" dari Pemerintahan Hindia Belanda dan Jepang, yang nota bene bukan pribumi, daripada perasaan kolektif kebangsaan.

Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat yang berada di Desa, Huta, Nagari, Wanua, Huria, dan berbagai kesatuan masyarakat adat yang ada di Sulawesi, Lombok sampai ke Irian Jaya telah memiliki kesadaran kemerdekaan jauh sebelum Tahun 1900-an, sebagaimana terbukti dengan perlawanan panjang masyarakat hukum adat terhadap penjajah Portugis, Belanda dan Jepang. Mr. Soepardo dalam *Manusia dan Masyarakat Baru Indonesia* menyatakan:

Bahwasanja Proklamasi itu merupakan titik kematangan pemikiran,

82 Lahirnya Boedi Oetomo Tahun 1908, Muhammadiyah Tahun 1912, NU Tahun 1926, Sumpah Pemuda Tahun 1928, Persatuan Perjuangan (PP) di bawah Pimpinan Tan Malaka Tahun 1943, adalah bukti tentang mulai munculnya rasa kebangsaan untuk menyatakan perjuangan rakyat Indonesia menuju persiapan Indonesia merdeka. Dan kelompok-kelompok kebangsaan di Tahun 1930-an, baik yang didirikan oleh Bung Hatta, Soekarno, dan Agus Salim, sampai ke daerah-daerah di Sumatera Tengah (Sumatera Barat) yang mendirikan pergerakan kemerdekaan, baik dalam bentuk organisasi politik, pendidikan, sampai kepada pers. Semuanya lahir dipengaruhi oleh akar budaya tokoh-tokoh tersebut, tidak dapat disangkal bahwa perjuangan itu bersifat lokalitas dan fungsional. Khusus di Sumatera Barat, berbagai pergolakan melawan Belanda cukup banyak terjadi. Lihat dalam Audrey Kahin, *Dari Pemberontakan Ke Integrasi; Sumatera Barat dan Politik Indonesia 1926-1998*, 2005, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia, hlm. 133-140. Termasuk juga dalam gagasan rumusan kemerdekaan ini, tulisan-tulisan Tan Malaka, Soekarno dan Moh. Hatta cukup besar pengaruhnya terhadap penciptaan wacana bahwa kemerdekaan adalah sebuah keharusan.

pengorganisasian dan perjuangan ber puluh2 Tahun sebelum 17 Agustus 1945, dan merupakan realisasi amanat penderitaan rakjat, dapatlah dilihat kepada kedjadian2 jang berupa rentetan dan djalinan sedjarah melawan pendjadjahan dalam segala bentuk dan bidangja, seperti: 1. Perang perlawanan di Bolang Mongondow, 2. Perang perlawanan Pattimura, 3. Perang perlawanan di Palembang, 4. Perang perlawanan Imam Bonjol...”⁸³

Karena itu, dengan penuh kesadaran nasionalisme dan penghargaan terhadap masyarakat hukum adat, Pokok-Pokok Pikiran dalam Pembukaan UUD 1945 menjelaskan tentang arti penting rakyat sebagai tiang utama kemerdekaan Indonesia:

Pokok yang ketiga yang terkandung dalam “pembukaan” ialah negara yang *berkedaulatan Rakyat*, berdasar atas kerakyatan dan *permusyawaratan perwakilan*. Oleh karena itu sistem negara yang terbentuk dalam Undang-Undang Dasar harus berdasar atas *kedaulatan Rakyat* dan berdasar atas *permusyawaratan perwakilan*. Memang aliran ini sesuai dengan sifat masyarakat Indonesia.

Menurut Mohammada Hatta, kedaulatan rakyat berarti ” bahwa kekuasaan untuk mengatur pemerintahan negeri ada pada rakyat. Rakyat berdaulat, berkuasa untuk menentukan cara bagaimana harus diperintah”.⁸⁴ Formalitas kedaulatan rakyat dalam bentuk negara demokrasi baru dimulai semenjak kemerdekaan Indonesia di delakrasikan pada Tahun 1945. Jauh sebelum itu, di dalam desa-desa sistem demokrasi terus berlaku, tumbuh dan hidup sebagai adat istiadat.

Hatta menyebut bahwa ini sebagai ”bukti yang menanamkan keyakinan, bahwa demokrasi Indonesia yang asli kuat bertahan, lihat hidupnya. Seperti kata pepatah Minangkabau *indak lakang dek paneh, indak lapuak dek ujan*.”⁸⁵ Kekuasaan yang berlaku dalam adat, oleh Hazairin dikategorikan sebagai demokrasi adat. Lebih lanjut dinyatakan Hazairin:

Tidak demikian halnya dengan Demokrasi Pancasila. Dalam bahasa

83 Soepardo, *Manusia dan Masyarakat Baru Indonesia CIVICS*, 1962, Djakarta, Dinas Penerbitan Balai Pustaka, hlm. 8

84 Mohammad Hatta, *Op.Cit.*, hlm. 6

85 *Ibid.*, hlm. 103

kita "demokrasi" diterjemahkan dengan "kerakyatan" yang artinya ialah "kekuasaan rakyat", menurut contoh "kerajaan" yang berarti kekuasaan raja, "kelurahan" yang berarti kekuasaan lurah dan sebagainya. Selain dari "kekuasaan" kata-kata tersebut juga berarti lingkungan atau daerah yang dikuasai. Kekuasaan menurut arti semula dalam kalangan adat yang lazim dikenal sebagai "kekuasaan adat" dan dalam rangka penguraian kita ini dapat dinamakan "demokrasi adat". Mencakup semua bentuk kekuasaan.

Kerakyatan dalam masyarakat Minangkabau disimbolkan dengan *mufakat* yang dilaksanakan oleh *mamak* atau *penghulu*. Dalam statuta politik orang Minangkabau disebutkan *bulek aia dek pambuluah*, *bulek kato dek mufakaik*.⁸⁶ Tradisi ini bagi masyarakat hukum Minangkabau, bukan hal yang baru, dan bukan pula oleh karena interaksinya dengan model hukum Eropa yang dibawa oleh Inggris maupun Hindia Belanda, nilai-nilai demokrasi ini sudah berlangsung sejak berabad-abad,⁸⁷ *mambusuik dari bumi* (muncul dari bumi). Sekalipun Pemerintah Hindia Belanda berhasil mendegradasi nilai-nilai adat ini, namun, masih cukup bertahan menghadapi penjajah. Koentjoro Poerbopranoto menyatakan⁸⁸:

Perihal unsur asli demokrasi yang masih terdapat dalam lingkungan masyarakat adat di seluruh wilayah Indonesia itu, B.J Haga dalam kitab ujiannya "*Indonesische en Indische democratie*" dengan sangat teliti telah mengumpulkan dan menelaah bahan-bahan itu di tiap-tiap masyarakat adat yang dipelajarinya dan sampailah ia kepada suatu kesimpulan bahwa di Indonesia benar-benar terdapat sejenis "demokrasi timur.

Istilah demokrasi timur tentu menegaskan tentang perbedaan demokrasi yang ada di Indonesia dengan pemikiran-pemikiran demokrasi yang berada di Belanda, sehingga B.J. Haga sampai kepada kesimpulan tersebut. Soetardjo dengan melihat musyawarah dan rapat yang dilaksanakan oleh masyarakat desa sebagai penjelmaan demokrasi berdasarkan ke-Tuhanan Yang Maha Esa, menurut filsafat "Manunggalnya

86 Siti Zuhroh, *Op. Cit.*, hlm. 104

87 Mattulada, "Demokrasi dalam Tradisi Masyarakat Indonesia", dalam, M. Amien Rais, *Demokrasi dan Proses Politik*, 1986, Jakarta, LP3ES, hlm. 14

88 Koentjoro Poerbopranoto, *Sistim Pemerintahan Demokrasi*, 1987, Bandung, PT. Eresco, hlm. 82

Kawulo Gusti”.⁸⁹ Tiga hal yang dapat dipahami dari pendapat Soetardjo, yaitu, *pertama*, meletakkan manusia (peserta rapat) dalam posisi yang sama, sejajar dan tidak berkasta, dan *kedua*, tidak adanya pengambilan keputusan secara otoriter dan tanpa melibatkan masyarakat yang berkepentingan, dan *ketiga*, adanya partisipasi dan pelibatan semua stakeholders di desa untuk membuat sebuah kesepakatan untuk kepentingan bersama.

Dalam analisa ilmu politik modern, guna melihat konstruksi demokrasi tradisional kesatuan masyarakat hukum, jika menggunakan pendekatan yang dibuat Leo Agustino; ” 1) adanya partisipasi yang luas dan otonom, 2) terwujudnya kompetisi yang sehat dan adil di tengah-tengah masyarakat, 3) adanya sirkulasi kekuasaan, 4) adanya kontrol dan pengawasan, serta, 5) adanya tatakrama, nilai dan norma yang disepakati”,⁹⁰ maka dapat disimpulkan bahwa Nagari itu sudah demokratis dan modern di zamannya dalam mempraktekkan model pemerintahan ”asli” demokratis. Oleh karena itu, Mattulada⁹¹ menyatakan ” kalau demokrasi itu adalah bentuk pemeritahan sesuatu persekutuan yang berpemerintahan sendiri dalam hal mana sebagian besar warganya turut mengambil bagian, maka dalam persekutuan kaum ini, walaupun masih sederhana, ciri tersebut sudah ditemui”. Azyumardi Azra⁹² menyebutnya dengan budaya *eksvolutif*: ”aspek kehidupan suku bangsa Minangkabau juga cenderung cair, karena kebudayaannya yang terbuka, yang ”*eksvolutif*”, berbeda dengan kebudayaan suku Jawa yang ”*involutif*”, melingkar ke dalam”. Bagaimanapun model kebudayaan dan pola kebudayaan yang melandasi kesatuan masyarakat hukum adat di berbagai belahan Nusantara, penelitian Siti Zuhro dan kawan-kawan terhadap demokrasi lokal di empat provinsi, Jawa Timur, Sumatera Barat, Sulawesi Selatan dan Bali, menyimpulkan: ”Temuan lapangan di empat daerah yang dikaji menunjukkan bahwa nilai-nilai budaya politik lokal, baik yang tercermin

89 Soetardjo Kartohadikoesoemo, *Desa*, 1984, cet, ke-1, Jakarta, PN. Balai Pustaka, hlm. 221

90 Leo Agustino, *Politik dan Otonomi Daerah*, 2005, Serang-Banten, Untirta Press, hlm. xi

91 Mattulada dalam M. Amien Rais, *Loc. Cit.*

92 Azyumardi Azra, “Konsolidasi Kultural Suku Bangsa Minangkabau, Aktualisasi ABS-SBK di tengah Tantangan Lokal, Nasional dan Global”. Pengantar, dalam, Yayasan Gebu Minang, *Pedoman Pengamalan Adat Basandi Syarak, Syarak Basandi Kitabullah Syarak Mangato, Adat Memakai, Alam Takambang Jadi Guru*, 2011, Jakarta, Gebu Minang, hlm. 5

dalam institusi maupun kesenian lokal cenderung mengalami perubahan. Ketangkasan daerah dalam merespon arus reformasi menunjukkan kapasitasnya dalam berdemokrasi”.⁹³

2. Nagari Sebagai Pilar Negara Hukum

Konsepsi negara hukum sebagaimana ditegaskan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 “ Negara Indonesia adalah Negara Hukum”,⁹⁴ tidak lahir begitu saja ketika persidangan BPUPKI dilaksanakan Tahun 1945. Semangat negara hukum jauh sebelum perumusan UUD Tahun 1945 telah hadir. Dalam rapat-rapat di sidang BPUPKI, tokoh-tokoh seperti Yamin, Soepomo, dan lain sebagainya sangat intens menggunakan referensi hukum adat terkait dengan konsepsi negara hukum yang mereka sampaikan. Yamin menyatakan; “tiap-tiap konstitusi adalah pertjikan fikiran sesuatu bangsa atau dengan perkataan lain, tiap-tiap konstitusi itu dalah tjetusan nasional, karena menjadi hak milik dan akan berlaku pada bangsa yang membuatnya...bersifat nasional atau tidak kolonial, apabila pasal-pasal nya berdasarkan tinjauan hidup bangsa itu...”⁹⁵ Tinjauan hidup bangsa yang dimaksud oleh Yamin itu adalah KMHA, salah satunya Nagari.

Di mana pengalaman Nagari mengatur hidup masyarakatnya telah dibuktikan menjadi pilar penting dari tegaknya NKRI. Menurut HAW. Widjaja Nagari yang disebutnya sebagai “negara kecil”, sebagai masyarakat hukum, Nagari memiliki semua perangkat suatu negara, seperti wilayah, warga, aturan dan pemerintahan.⁹⁶ Selain itu, juga memiliki alat perlengkapan desa seperti polisi dan pengadilan yang memiliki kewenangan untuk menggunakan kekerasan di dalam teritori atau wilayah hukumnya.⁹⁷ Perangkat-perangkat hukum yang dimiliki itu adalah contoh dari konstruksi hukum adat sebagai hukum yang bersifat positif.

Dari definisi Hazairin tentang masyarakat hukum adat “ sebagai kesatuan-kesatuan masyarakat yang mempunyai kelengkapan-kelengkapan untuk sanggup berdiri sendiri, yaitu mempunyai kesatuan

93 Siti Zuhroh, *Op.Cit.*, hlm. 273

94 Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

95 M. Muhammad Yamin, *Konstituante Indonesia Dalam Gelanggang Demokrasi*, 1956, Djakarta, Penerbita Djambatan, hlm. 173

96 H. A. W. Widjaja, *Otonomi...Op.Cit.*, hlm. 4-5.

97 Yando Zakaria, “Pemulihan Kehidupan Desa dan UU No 22 Tahun 1999”, Dalam, Jamil Gunawan, (ed), *Desentralisasi, Globalisasi, dan Demokrasi Lokal*, 2005, Jakarta, LP3S, Hlm. 332.

hukum, kesatuan penguasa dan kesatuan lingkungan hidup berdasarkan hak bersama atas tanah dan air bagi semua anggotanya”,⁹⁸ terlihat adanya kesadaran dan keberlakuan hukum sebagai suatu kenyataan yang cukup kongkrit untuk memperkuat bangunan negara hukum.

Dalam laporan-laporan hasil penelitian terhadap hukum adat, baik oleh C. van Vollenhoven⁹⁹, B. Ter Haar¹⁰⁰ dan maupun Snouck Hugronje¹⁰¹ hampir tidak pernah ditemukan adanya norma hukum adat yang terindikasi “anti hukum”. Sekalipun dalam yuridiksi sederhana, setiap kesatuan masyarakat hukum adat, dalam memberikan putusan hukumnya terhadap keluarga dalam kesatuannya, boleh jadi bersifat keras dan kadang-kadang juga hanya sebatas nasehat. Namun, pada prinsipnya bukan tidak ada hukum dan upaya gigih untuk mencari keadilan.”¹⁰²

Sekalipun sebagai “negara kecil”, Nagari juga mengenal karakteristik suatu kumpulan besar masyarakat (Negara) hukum, seperti adanya; 1) kesepakatan bersama untuk patuh dan hormat terhadap nilai-nilai hukum, 2) setiap orang sama di depan hukum, 3) adanya jaminan bahwa setiap orang akan mendapatkan perlindungan dari hukum.¹⁰³ Keberlakuan prinsip-prinsip ini hampir tidak jauh berbeda dengan model negara hukum *rechstaat* yang berlaku di negara-negara modern.¹⁰⁴ Bagir Manan dalam hal ini mengatakan : kepala desa atau raja tidak hanya menjalankan pemerintahan, tetapi menjalankan kekuasaan peradilan dan membentuk hukum.¹⁰⁵

Dalam rangka pembangunan hukum Nasional Indonesia yang baru,

98 Soerjono Soekanto, *Kedudukan Kepala Desa Sebagai Hakim PERDAMAian*, 1986, Jakarta, Rajawali Press, hlm. 11

99 C. van Vollenhoven dalam laporan penelitiannya yang berjudul *Penemuan Hukum Adat dan Orientasi Dalam Hukum Adat Indonesia*.

100 B. Ter Haar dalam laporan hasil penelitiannya yang berjudul *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*

101 Snouck Hugronje dalam hasil penelitiannya tentang Adat di Aceh dalam laporan yang berjudul *Aceh, Rakyat dan Adat Istiadatnya*.

102 Thomas E. Davitt, *Op. Cit.*, Hlm. 87. Dan Dt. Nagari Basa, *Loc. Cit.*

103 Hilman Hadikusumah, *Hukum Ketatanegaraan Adat*, 1981, Bandung, Alumni, hlm. 40-80

104 Ciri-ciri *Rechstaat* menurut A.V. Dicey adalah : 1) supremasi hukum dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum, 2) kedudukan yang sama di hadapan hukum bagi rakyat biasa maupun bagi pejabat, dan 3) terjaminnya hak asasi manusia oleh undang-undang dan keputusan-keputusan pengadilan. Dalam Moh. Mahfud MD, *Hukum...Op.Cit.*, hlm. 23

105 Bagir Manan, *Lembaga KePresidenan*, 2003, cet, ke-2, Yogyakarta, FH-UII, hlm. 31

sebagai formulasi hukum kesatuan,¹⁰⁶ kombinasi *naar elkaar toe trekken* hukum agama, hukum eropa dan hukum adat menjadi suatu keharusan, karena, dengan ketiga hukum itulah dapat dirumuskan suatu hukum baru Indonesia, dengan memulainya dari hukum “lalu lintas”, yakni hukum PERDagangan...”.¹⁰⁷ Di samping itu, mengacu kepada pemikiran Bagir Manan di atas, maka perlu mewedahi tumbuhnya hukum dari masyarakat yang diperantarai melalui Desa ataupun Nagari.

Dalam perspektif yang sama, Mochtar Kusumaatmadja juga menekankan arti penting kombinasi hukum untuk membangun hukum baru Indonesia dengan cara mengambil, “asas-asas yang umum diterima bangsa-bangsa tanpa meninggalkan asas-asas hukum asli atau hukum adat yang masih berlaku dan relevan dengan kehidupan dunia modern”.¹⁰⁸

Dilema konstruksi hukum adat sebagai pilar negara hukum terletak pada pandangan para ahli hukum dan termasuk pemerintah terhadap posisi hukum adat sebagai hukum tradisional yang kaku. Sebagaimana dinyatakan Satjipto Rahardjo “ketentuan Pasal 18 B ayat (2) tersebut masih ditulis dalam tradisi kemutlakan dan hegemoni serta menunjukkan betapa negara merasa memiliki sekalian kekuasaan (*authority*) dan kekuatan (*power*) untuk menentukan apa yang terjadi di Negara Kesatuan RI, termasuk apakah hukum adat masih berlaku atau tidak. Dalam pendekatan pluralism hukum, hukum adat yang masih tertanam dalam jiwa masyarakat,¹⁰⁹ dan kenyataan hukum itu masih berlaku sampai saat ini, tidak dapat dinafikan.

Konsepsi-konsepsi realistik tentang posisi hukum adat menjadi penting bagi penegakkan cita negara hukum Indonesia. Dilemanya kemudian terletak pada pemerintah dan pembuat undang-undang untuk “membangun hukum adat” dari jiwa masyarakatnya. Dan sekaligus mengkongritkan *adat nan sabana adat* (adat yang sebenarnya) menjadi sebuah hukum yang hidup dan terpelihara.

Berdasarkan konstruksi berpikir inilah kemudian, nagari mampu menghadirkan dalam tatanan pemerintahannya kelengkapan-kelengkapan seperti; kesatuan masyarakat hukum, mempunyai satu kesatuan tradisi dan tata krama pergaulan masyarakat secara turun temurun, mempunyai

106 Hazairin, Tujuh...*Op.Cit*, hlm. 125

107 *Ibid.*, hlm. 137-138

108 Muchtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, 2002, Bandung, Alumni, hlm. 187

109 Hazairin, Tujuh Serangkai tentang Hukum, *Loc.Cit*.

wilayah tertentu, mempunyai harta kekayaan sendiri, dan berhak mengatur rumah tangganya sendiri.¹¹⁰

D. Rekonstruksi Regulasi Nagari Sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Yang Berbasis Keadilan

1. Keadilan Dalam Kaidah Baru Asas Pemerintahan Desa

Dalam UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa terdapat dua jenis asas, asas pengaturan Desa (Nagari)¹¹¹ dan asas penyelenggaraan Desa (Nagari)¹¹². Asas pengaturan Desa (Nagari) menggunakan rumusan A. Hamid Attamimi adalah merupakan asas-asas material, yang mencakup ketentuan tentang:

- a. Asas sesuai dengan Cita Hukum Indonesia dan Norma Hukum Fundamental negara
- b. Asas sesuai dengan hukum dasar negara
- c. Asas sesuai dengan prinsip-prinsip Negara Berdasarkan atas hukum, dan
- d. Asas sesuai dengan prinsip-prinsip pemerintahan Berdasar Sistem Konstitusi.¹¹³

Apabila memperhatikan penerapan asas material dalam Pasal 3 UU No. 6 Tahun 2014, terdapat tiga belas asas material yang mengatur Desa. Adapun yang dimaksud dengan asas hukum menurut Bellefroid ” norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum, hukum umum itu merupakan pengendapan hukum positif dalam suatu masyarakat”.¹¹⁴ van Eikema Hommes menyebutnya dengan ” tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang kongkrit, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku”.¹¹⁵

Asas hukum karena sifatnya yang umum, maka menurut Nieuwenhuis,

110 Martin Jimung SVD, *Politik Lokal dan Pemerintahan Daerah dalam Perspektif Otonomi Daerah*, 2005, Yogyakarta, Yayasan Pustaka Nusatama, hlm. 61

111 Pasal 3 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

112 Pasal 24 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

113 Dikutip dalam, A. Rosyid Al Atok, *Konsep Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, 2015, Malang, Setara Press, hlm. 28

114 Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, 2009, cet, ke-6, Yogyakarta, Liberty, hlm. 5

115 *Ibid.*

asas itu dibangun dengan dua landasan; ”*pertama*, asas hukum itu berakar dalam kenyataan masyarakat dan *kedua*, pada nilai-nilai yang dipilih sebagai pedoman oleh kehidupan bersama”.¹¹⁶ Dengan tiga belas asas di atas, pengaturan yang dirumuskan dalam undang-undang ini ditujukan untuk penerapan dan sekaligus panduan bagi aturan-aturan kongkrit dalam pasal-pasal undang-undang.

Sifat rekognisi (pengakuan) yang digunakan sebagai asas utama oleh undang-undang pemerintahan desa, menjadi pedoman umum tentang bagaimana negara melalui konstitusi mengakui keberadaan dan hak-hak asli yang terdapat dalam masyarakat hukum adat. Sehingga keberlakuannya bagi masyarakat hukum adat dalam suatu Desa (Nagari) terlaksana sesuai dengan cita hukum negara kesatuan, konstitusional dan demokratis. Konstitusional karena asas ini memandu norma kongkret kesatuan masyarakat hukum adat. Sedangkan demokratis, karena pengaturan oleh pasal-pasal harus aspiratif terhadap kepentingan asli kesatuan masyarakat hukum adat.

Norma hukum publik yang dibentuk oleh lembaga negara ini terkait langsung dengan kepentingan yang luar biasa, yaitu, nilai-nilai masyarakat dan berpotensi mempengaruhi struktur budaya masyarakat, maka oleh Maria Farida Indrati Soeprapto dinyatakan, ”pembuatan norma itu harus dilakukan secara lebih hati-hati, sebab norma-norma hukum publik ini harus dapat memenuhi kehendak serta keinginan masyarakat...”¹¹⁷

Asas penyelenggaraan Desa, memandu ketentuan-ketentuan teknis praktis dan organisasional yang bersifat formil dalam kegiatan Desa. Pasal 24 mengkaidahkan asas penyelenggaraan desa adalah:

- a. kepastian hukum;
- b. tertib penyelenggaraan pemerintahan;
- c. tertib kepentingan umum;
- d. keterbukaan;
- e. proporsionalitas;
- f. profesionalitas;
- g. akuntabilitas; efektivitas dan efisiensi;
- h. kearifan lokal;

116 *Ibid.*, hlm. 6

117 Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan; Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, 1998, Yogyakarta, Kanisius, hlm. 26

- i. keberagaman; dan
- j. partisipatif.

Asas formil terkait langsung dengan bagaimana sebuah organisasi Desa dijalankan oleh struktur dan penyelenggara pemerintahan desa, dengan tetap memperhatikan asas pengaturan materil. Sehingga, dalam kegiatan pemerintahan desa, tidak terjadi salah makna terhadap aspek utama keberada an Desa dengan aspek pelengkap pelaksanaan tata kelola pemerintahan.

Penggunaan asas pengaturan dan asas penyelenggaraan desa oleh UU No. 6, dapat dikategorikan sebagai pengaturan materi hukum yang baru. Apabila diperhatikan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja, UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa dan maupun UU No. 22 Tahun 1999 tentang Otonomi Daerah, keseluruhan undang-undang ini memandang desa dalam konstruksi asas desentralisasi, dekonsentrasi dan pembantuan karena statusnya sebagai wilayah administratif.¹¹⁸

Sekalipun, UU No. 22 Tahun 1999 dan UU No. 32 Tahun 2004 telah membuat perbedaan arah pengaturan desa, dengan tidak lagi menyebutnya sebagai daerah administratif dengan membentuk asas keanekaragaman, partipasi, otonomi asli, demokrasi dan pemberdayaan masyarakat diharapkan lebih sesuai dengan maksud Pasal 18 UUD 1945. Menurut Ni'matul Huda, asas otonomi dan desentralisasi yang selama ini menjadi asas utama dalam pengaturan desa, sekarang berubah menjadi asas rekognisi dan subsidiaritas.¹¹⁹

Asas rekognisi yang digunakan untuk mengatur undang-undang desa, tidak berakhir ketika undang-undang sudah menyatakannya sebagai norma dalam pasal undang-undang. Sekalipun pengakuan itu sudah dikongkritkan bukan berarti selesai dan berakhir pula perintah konstitusi terhadap undang-undang. Boleh jadi, secara tertulis pengakuan itu selesai, akan tetapi, secara substantif, tidak tertutup kemungkinan pengakuan itu

118 Pasal 1 huruf a UU No. 5 Tahun 1979 : a. Desa adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat termasuk di dalamnya kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai organisasi pemerintahan terendah langsung di bawah Camat dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia”

119 Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa...Op.Cit*, hlm. 213

menyimpang dari maksud hakiki konstitusi. Pengakuan yang dimaksud oleh undang-undang bukan semata-mata untuk terbentuknya lembaga desa, lebih dari itu, bahwa konstitusi memerintahkan agar "terlaksananya hak asasi manusia" dalam bentuk pengakuan nyata untuk masyarakat dapat hidup sesuai dengan hukum mereka.

Digunakannya asas pengakuan oleh undang-undang desa berarti undang-undang menegaskan dan sekaligus mengakui keberlakuan prinsip pluralisme hukum. Erman Rajagukguk menyatakan, "sebagaimana semboyan "*Bhineka Tunggal Ika*" berbeda-beda tetapi tetap satu" maka sistem hukum di Indonesiapun mengandung pluralisme seiring dengan perkembangan bangsa dan masyarakat Indonesia".¹²⁰

Secara lebih teknis I Nyoman Nurjaya menyebut bahwa pluralisme hukum adalah bekerjanya dua atau lebih sistem pengendalian sosial dalam satu bidang kehidupan sosial.¹²¹ Nonet dan Selznick ingin menyadarkan negara tentang arti penting mempertimbangkan fakta-fakta sosial di mana hukum itu berproses dan diaplikasikan".¹²² Sekalipun undang-undang sudah menyatakan adanya pengakuan terhadap hak asal-usul atau adat istiadat dalam menyelenggarakan pemerintahan nagari dan penguatamaan kewenangan lokal (asas subsidiaritas) namun, penyelenggara pemerintahan desa masih terperangkap dalam dua kepentingan yang berbeda, mendahulukan tata pemerintahannya atau adatnya. Tanggungjawab adat, menimbulkan dilema keadilan sebagai konsep hukum yang memenuhi hak-hak masyarakat bagi pemerintahan Nagari di Sumatera Barat.

Asas rekognisi atau pengakuan jika konsisten dijadikan pedoman oleh pembuat undang-undang, akan muncul pengakuan kesatuan masyarakat hukum adat dengan adatnya. Karena adanya masyarakat yang sifatnya heterogen dan tidak ada lagi pranata hukum adat yang hidup di tempat itu. Akan tetapi, dalam beberapa pasal ditemui adanya konflik norma yang muncul, sehingga terkesan pengakuan yang diberikan oleh undang-undang bersifat semu, sebagaimana terlihat dalam beberapa analisis yang dikemukakan di bawah ini:

a. Desa, Desa Adat dan Nagari

Mengenai Desa dan Desa Adat dijelaskan pada Pasal 1 huruf a

120 Erman Rajagukguk, Ilmu Hukum Indonesia : Pluralisme...*Op.Cit.*, hlm. 2

121 I Nnyoman Nurjaya, Perkembangan Pemikiran...*Op.Cit.*, hlm. 10

122 Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Op.Cit.*, hlm. 59

berbunyi:

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

Ada tiga istilah yang muncul dalam pasal ini untuk penyebutan nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat, yaitu; 1) Desa, 2) Desa Adat, dan 3) Nama Lain. Istilah Desa merupakan model kesatuan masyarakat hukum adat yang pernah lahir dari UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa, UU No. 22 Tahun 1999 tentang Otonomi Daerah dan UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Sedangkan istilah Desa Adat merupakan nomenklatur yang dimunculkan oleh UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.

Dalam uraian pasal-pasal ini terkait dengan fungsi dan kewenangan serta penyebutan, selalu dibunyikan " atau yang disebut dengan nama lain". Pemerintahan Desa dan masyarakat Desa dalam Pasal 95 dibolehkan untuk membentuk Lembaga Adat Desa.

1. Pemerintah Desa dan masyarakat Desa dapat membentuk lembaga adat Desa.
2. Lembaga adat Desa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan lembaga yang menyelenggarakan fungsi adat istiadat dan menjadi bagian dari susunan asli Desa yang tumbuh dan berkembang atas prakarsa masyarakat Desa.

Apabila Desa Adat merupakan representasi dari masyarakat hukum adat, maka di dalamnya tidak saja dilengkapi dengan keadaan wilayah, melainkan juga adanya norma-norma adat yang masih berlaku diakui oleh masyarakat setempat. Berbeda dengan masyarakat Desa yang tidak lagi mengandung unsur geneologis, teritorial ataupun campuran geneologis-teritorial.

Desa adalah komunitas urban dan administratif, karena melemahnya hubungan kekerabatan, hukum adat lemah atau sudah tidak adat, dan adat

serta lembaganyapun sudah hilang yang tidak memungkinkan terbentuk lembaga adat untuk menyelenggarakan fungsi adat istiadat yang terdiri dari susunan asli Desa, karena, Desa tidak mempunyai susunan asli melainkan bersifat administratif.

Dalam audensi Ketua LKAAM Provinsi Sumatera Barat dengan Pansus Desa DPR RI tanggal 4 Jul 2012, LKAAM Sumatera Barat menolak adanya pengaturan Desa:

LKAAM pada awalnya menolak kehadiran UU Desa ini karena dapat merusak tatanan adat yang ada. Namun juga memberikan opsi jika memang harus diteruskan pembahasan oleh DPR dengan beberapa tawaran. “.....Nagari di Minangkabau sebelumnya sudah istimewa Pak Ketua, dan otonomi yang disebut oleh Tan Malaka dulu, dalam bukunya sebagai Negara kecil. Apa karakternya?

Pertama adalah sudah punya pemerintahan. Jadi sebelum ada pemerintah ini, sudah ada pemerintahan yaitu ninik-mamak. Jadi kami-kami yang datang ini, itu yang menjadi pemimpin pemerintahan.

Kedua, sudah punya wilayah, yaitu ulayat. Ulayat kami ada di Minangkabau itu yang dijual tidak dimakan beli, digadai tidak dimakan sando. Sekarang sudah banyak diperjualbelikan oleh penguasa dan pengusaha, Pak Ketua. Ini yang kekuatiran kami.

Ketiga, sudah punya rakyat, yaitu anak kemenakan.

Keempat, sudah punya wilayah bagian, yaitu suku dan kaum.

Kelima, sudah punya hukum, yaitu hukum dan undang adat Minangkabau.

Keenam, sudah punya polisi, sudah punya jaksa, sudah punya hakim, sudah punya pengadilan adat, itu menurut Tan Malaka dan Moh. Hatta dalam bukunya.”¹²³

Ketentuan Pasal 6 yang mengatur tentang Desa dan Desa Adat. Dengan memberi alternatif penetapan norma desa ke dalam dua bentuk, desa dan desa adat. Pasal 6 berbunyi:

1. Desa terdiri atas Desa dan Desa Adat.
2. Penyebutan Desa atau Desa Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disesuaikan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat.

123 http://kedesa.id/id_ID/wiki/penataan-desa, diakses pada tanggal 10 Juni 2017

Munculnya kata-kata "...disesuaikan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat", akan menimbulkan kesalahan memaknai kesatuan masyarakat hukum adat. Istilah Desa yang identik dengan masyarakat hukum adat Jawa dan Bali, sedangkan istilah Desa Adat, jika rujukan istilah ini terhadap masyarakat Bali, maka sebenarnya, istilah Desa Adat di Bali bukanlah Desa Adat, melainkan Desa Pakraman. Oleh karena itu, penyebutan mana yang harus disesuaikan dengan daerah setempat. Karena, dalam Pasal 25 disebutkan: "Pemerintah Desa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23 adalah Kepala Desa atau yang disebut dengan nama lain dan yang dibantu oleh perangkat Desa atau yang disebut dengan nama lain". Dalam pasal ini muncul lagi istilah "Kepala Desa atau yang disebut dengan nama lain".

Sedangkan untuk penggunaan nama lain, sebagaimana diatur dalam Pasal 96: "Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota melakukan penataan kesatuan masyarakat hukum adat dan ditetapkan menjadi Desa Adat". Artinya, Desa dan Kepala Desa adalah sebutan yang identik dengan Desa, bukan untuk sebutan lainnya. Karena, jika konsisten menggunakan istilah Desa Adat sebagai Desa yang mewakili nomenklatur KMHA, maka sebutan Desa tidak lagi dapat menggunakan istilah yang melekat dengan Desa Adat. Artinya, undang-undang harus konsisten menggunakan istilah, sehingga istilah-istilah dalam kesatuan masyarakat hukum adat, seperti Wali Nagari atau Kapalo Nagari untuk Nagari (Sumatera Barat), Pasirah untuk Marga (Palembang), Rio untuk Dusun (Jambi), Raja untuk negeri (Maluku) tidak saling bertentangan.

Pembahasan tentang Desa Adat diletakkan pada Bab XIII dengan judul "Ketentuan Khusus Desa Adat". Hasil penelitian Epistema Institute yang dilaporkan Tahun 2017 menyebutkan:

Dengan melihat pengaruh Putusan MK No. 35/PUU-X/2012 terhadap masyarakat hukum adat, pada Tahun 2013 terdapat 12 produk hukum daerah mengenai masyarakat adat, Tahun 2014 terdapat 17 produk hukum, Tahun 2015 sebanyak 27 produk hukum, dan Tahun 2016 terdapat 13 produk hukum daerah...produk hukum daerah tersebut dikelompokkan ke dalam lima bentuk, yaitu: (1) PERDA yang bersifat pengaturan, (2) PERDA yang bersifat penetapan, (3) PERDA kombinasi pengaturan dan penetapan, (4) Peraturan Kepala Daerah

(Gubernur atau Bupati) yang bersifat pengaturan, dan (5) Keputusan Kepala Daerah.¹²⁴

Berdasarkan hasil penelitian Epistema Institute di atas, semangat untuk kembali kepada habitat hukum masyarakat hukum adat sangat tinggi. Terlihat adanya harapan baru bagi masyarakat ketika mereka dengan penuh kesadaran diakui sebagai sebuah komunitas hukum yang telah turun temurun dilaksanakan oleh nenek moyang mereka.

b. Penataan Desa dan Nagari

Mengenai penataan desa diatur dalam Pasal 7 ayat (4) : Penataan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi: a. pembentukan; b. penghapusan; c. penggabungan; d. perubahan status; dan e. penetapan Desa. Pembentukan Desa, bukan Desa Adat oleh pemerintahan Kabupaten dan Kota dapat dilaksanakan, karena Desa sebagai bentuk dari pemerintah karena adanya pengembangan wilayah baru, termasuk pembentukan desa khusus.

Apabila penataan itu terkait dengan pembentukan Desa Adat baru, tentu hal itu terjadi karena adanya pemekaran asal-usul, bukan wilayah sebagai kedudukan kesatuan masyarakat hukum adat. Karena, wilayah dari kesatuan masyarakat hukum adat, selalu dikaitkan dengan status tanah kaum sebagai kesatuan genealogis maupun teritorial, seperti Nagari yang melekat di dalamnya Tanah Ulayat Nagari. Dengan penataan yang dilakukan, implikasinya terjadi pemecahan paham komunalisme yang melekat di dalamnya status tanah suatu kesatuan masyarakat hukum adat. Lebih lanjut penjelasan undang-undang desa menyebutkan:

Di dalam perkembangannya, Desa Adat telah berubah menjadi lebih dari 1 (satu) Desa Adat; 1 (satu) Desa Adat menjadi Desa; lebih dari 1 (satu) Desa Adat menjadi Desa; atau 1 (satu) Desa Adat yang juga berfungsi sebagai 1 (satu) Desa/kelurahan. Oleh karena itu, Undang-Undang ini memungkinkan perubahan status dari Desa atau kelurahan menjadi Desa Adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia atas prakarsa masyarakat. Demikian pula, status Desa Adat dapat berubah menjadi Desa/kelurahan atas prakarsa masyarakat.¹²⁵

124 Yance Arizona Malik dan Irena Lucy Ishimora, "Pengakuan Hukum Terhadap Masyarakat Adat : Tren Produk Hukum Daerah dan Nasional Pasca Putusan MK No. 35/PUU-X/2012" *Outlook EPISTEMA 2017*, 2017, Jakarta, Epistema Institute, hlm. 2-4

125 Penjelasan angka 4 UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

Dalam rapat kerja Pemerintah melalui Menteri Dalam Negeri dengan Pansus DPR pada 4 April 2012 secara tersirat menyatakan bahwa penataan desa merupakan proses pembentukan, pemekaran dan perubahan status kelurahan menjadi desa. Hasil rapat kerja DPR dengan Pemerintah mengenai pasal ini menyebutkan:

Terhadap rumusan Pemerintah tersebut, Fraksi PPP sebagaimana tercantum dalam DIM berpendapat bahwa penataan desa harus dibagi menjadi Desa dan Desa Adat. Atas dasar ini, maka Fraksi PPP mengusulkan rumusan baru pada tiap poin penataan. Setelah poin 'pembentukan desa', ada poin baru yaitu 'pengukuhan desa adat', setelah poin 'penggabungan desa' ada poin lagi tentang 'pengukuhan desa adat', dan setelah poin 'perubahan status desa', ada poin baru lagi yaitu 'perubahan status desa adat'. Fraksi PDIP mengusulkan penambahan klausul baru yaitu "Klasifikasi Desa". Selanjutnya usulan FPDIP tersebut dirumuskan dalam rumusan sebagai berikut: Dalam rangka penataan desa, desa diklasifikasi kan menjadi:

1. desa adat;
2. desa otonom;
3. desa administratif.

Fraksi PDIP berpendapat bahwa rumusan tersebut merujuk pada Pasal 18B UUD 1945, yaitu, *pertama*, Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintah daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang. *Kedua*, 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. Jadi pada intinya, beberapa fraksi tersebut mengusulkan untuk memasukkan klausul tentang penataan terhadap desa adat. Sampai pada akhirnya melalui rapat Tim Perumus sampai pada 5 September 2013, rumusan tentang ruang lingkup penataan desa disepakati menjadi: a) pembentukan; b) penghapusan; c) penggabungan; d) perubahan status, dan e) penetapan.¹²⁶

¹²⁶ http://kedesa.id/id_ID/wiki/penataan-desa/ , diakses pada tanggal 27 Juni 2017

Tawaran F-PDI terkait dengan bentuk desa, yaitu Desa Adat, Desa Otonom dan Desa Administratif, dipandang lebih sesuai dengan maksud Pasal 18B UUD NRI Tahun 1945. Namun melihat hasil kesepakatan terakhir antara DPR dengan Pemerintah, ditetapkan ketentuan khusus tentang Desa Adat saja.¹²⁷

Membaca skema penataan Desa Adat dan Desa, serta perubahannya menjadi Kelurahan atau Kelurahan menjadi Desa atau Desa Adat, undang-undang Desa 2014 belum sepenuhnya mampu melepaskan diri dari model pemerintahan desa yang berlangsung dalam model UU No. 5 Tahun 1979 dan UU No. 22 Tahun 1999 tentang Otonomi Daerah. Pada penjelasan Pasal 100 ayat (1) : “Perubahan status Desa Adat menjadi kelurahan harus melalui Desa, sebaliknya perubahan status kelurahan menjadi Desa Adat harus melalui Desa”.

Bagaimana pengaturan mengenai “melalui Desa” untuk perubahan status Desa Adat dan Kelurahan yang sejatinya diatur dalam Peraturan Menteri Desa atau Peraturan Menteri Dalam Negeri, hampir setelah tiga Tahun undang-undang desa berjalan, belum ada peraturan mengenai hal ini diterbitkan. Dari penjelasan ini, Desa menjadi model struktur kelembagaan pemerintahan terendah yang lebih diperhitungkan daripada yang lainnya.

c. Pengakuan Hukum Adat oleh Undang-Undang

Untuk mengukuhkan status Desa Adat dalam lingkungan KMHA, sebagaimana diatur Pasal 96 : “Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota melakukan penataan kesatuan masyarakat hukum adat dan ditetapkan menjadi Desa Adat”. Ketentuan mengenai penataan KMHA lebih lanjut diatur oleh Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengukuhan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat pun, lebih kepada penataan hukum adat, bukan penataan kesatuan atau kelembagaan. Adapun persyaratan untuk dapat ditetapkan menjadi Desa Adat seperti diatur Pasal 97 ayat (1) adalah:

1. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya secara nyata masih hidup, baik yang bersifat teritorial, genealogis, maupun yang bersifat fungsional;
2. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya

127 *Ibid.*

dipandang sesuai dengan perkembangan masyarakat; dan

3. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.¹²⁸

Lebih lanjut dalam Pasal 97 ayat (3), bahwa perkembangan masyarakat dijadikan sebagai standar untuk keberadaan masyarakat hukum adat. Masyarakat hukum adat, tidak akan melakukan tindakan dan keinginan untuk menghapus nilai-nilai dan kelembagaan adat yang ada. Pasal 97 (3) huruf a menyatakan: “keberadaannya telah diakui berdasarkan undang-undang yang berlaku sebagai pencerminan perkembangan nilai yang dianggap ideal dalam masyarakat dewasa ini, baik undang-undang yang bersifat umum maupun bersifat sektoral; dan...”¹²⁹.

Bagaimanakah undang-undang dapat membuat sebuah ketentuan mengenai masyarakat hukum adat yang ideal, jika ketentuan itu berdasarkan norma di luar diri masyarakat hukum adat. Sekalipun Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat mengatur mengenai pengakuan terhadap masyarakat hukum adat, keputusan terhadap pengakuan itu secara legal ditetapkan melalui Keputusan Kepala Daerah.

Apabila keberlakuan itu didasari oleh karena adanya 250 “*Zelfbesturende landschappen*” dan “*Volksgemeenschappen*”, maka undang-undang sejatinya menegaskan mana saja dan bagaimana kesatuan masyarakat hukum itu berfungsi dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Lebih lanjut dijelaskan mengenai kesesuaian dengan NKRI dalam Pasal 97 ayat (4)¹³⁰:

(4) Suatu kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf c sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia apabila kesatuan masyarakat hukum adat tersebut tidak mengganggu keberadaan Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagai sebuah kesatuan politik dan kesatuan hukum yang:

a. Tidak mengancam kedaulatan dan integritas Negara Kesatuan Republik Indonesia; dan

128 Pasal 97 ayat (1) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

129 Pasal 97 ayat (3) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

130 Pasal 97 ayat (4) UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

- b. Substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Membaca sejarah perkembangan hukum adat semenjak zaman Belanda,¹³¹ hampir tidak pernah ditemukan adanya laporan peneliti Belanda yang menyebutkan adanya kesatuan hukum masyarakat adat yang "mengancam" keberadaan Pemerintahan Hindia Belanda.

Munculnya rumusan "tidak mengganggu", dikaitkan dengan Desa Adat menunjukkan suatu kebijakan yang "menyinggung" rasa keadilan dan hak-hak asli masyarakat hukum adat. Rumusan ini jelas suatu "kerancuan" dan keputusan yang inkonstitusional. Karena ancaman terhadap negara, terwujud ke dalam dua bentuk, yaitu tindakan makar dan gerakan *separatis* (pemisahan diri). Konsepsi fungsionalisme struktural yang dibangun undang-undang Desa merupakan cara berpikir sesat yang tidak saja mengebiri KMHA, melainkan juga mendorong terbentuknya persepsi yang salah terhadap generasi-generasi yang lahir dari suatu komunitas KMHA.

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, undang-undang mana yang mesti menjadi rujukan untuk mengukur ada tidaknya "pertentangan", atau konflik dalam teori Ralf Dahrendorf.¹³² Jika standar itu ditimbang dengan ketentuan undang-undang umum dan sektoral atau lokal, maka persepsi terhadap masyarakat hukum adat, akan bertentangan dengan norma yang terdapat pada Pasal 18B UUD 1945, bahwa kesatuan masyarakat hukum adat itu bersifat kesatuan, atau istilah dalam nagari *tali tigo sapilin* (satu tali dengan tiga buhul).

- d. Asas Penyelenggaraan Pemerintahan Desa Adat dan Nagari

Pemerintahan Desa Adat dilaksanakan berdasarkan hak asal-usul dan hukum adat. Pasal 107 menyatakan:

131 Untuk melihat bagaimana perkembangan dan dinamika hukum adat terkait relasinya dengan kekuasaan, khususnya kekuasaan penjajahan mulai dari Inggris, Belanda dan Jepang, maka hampir yang terjadi adalah tekanan dari penguasa penjajah yang diterima oleh masyarakat hukum adat, konflik-konflik yang terjadi antara masyarakat hukum adat dengan penjajah, hanya bagian dari upaya untuk memerdekakan diri dan melepaskan diri dari penjajah asing. Soepomo dan Djokosutono, *Sejarah Politik Hukum Adat, Dari Zaman Kompeni Sehingga Tahun 1848*, jilid1 dan Jilid II dengan judul *Sejarah Politik Hukum Adat dari Masa 1848-1928*, 1982, Jakarta, Pradnya Paramita.

132 Douglas J. Ritzer, George Goodman, *Teori Sosiologi Modern*, 2004, Jakarta, edisi-6, Kencana, hlm. 76

Pengaturan dan penyelenggaraan Pemerintahan Desa Adat dilaksanakan sesuai dengan hak asal-usul dan hukum adat yang berlaku di Desa Adat yang masih hidup serta sesuai dengan perkembangan masyarakat dan tidak bertentangan dengan asas penyelenggaraan Pemerintahan Desa Adat dalam prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Ketentuan mengenai pemerintahan Desa Adat dilaksanakan sesuai dengan hak asal-usul dan hukum adat dengan asas penyelenggaraan pemerintahan Desa Adat. Terdapat kerancuan antara "hak asal-usul dan hukum adat" dengan "asas penyelenggaraan pemerintahan Desa Adat". Terdapat norma yang bersifat rancu dan kabur sebagaimana diatur Pasal 107. Sifat hukum adat tidak terpisah-pisah, komprehensif dan mengacu kepada falsafah dan pandangan dunia yang menyeluruh serta melekat antara persepsi alam makrokosmos dengan alam mikrokosmis.¹³³

Hukum adat tidak mengenal "asas hukum", apalagi asas penyelenggaraan pemerintahan Desa Adat. Ketimpangan norma oleh karena desa diatur oleh asas penyelenggaraan desa Pasal 24, sementara, desa adat hanya mengacu kepada norma hukum adat, disparitas norma ini, tentu berdampak kepada cara pandang, desa diatur secara proporsional, sedangkan desa adat tidak. Cara pandang simplistis terhadap desa adat, akan menempatkan desa adat dalam posisi "desa tradisional".

Beberapa bentuk konflik norma yang terdapat dalam undang-undang, tuntutan terwujudnya peraturan hukum yang berkeadilan, tidak saja harus mewujudkan prosedur pembuatan, akan tetapi, juga memuat prinsip-prinsip keadilan substansial yang sesuai dengan hak-hak dasar masyarakat hukum adat. Secara prosedural, undang-undang desa lahir untuk membatalkan ketidakadilan yang selama ini telah diberikan oleh undang-undang desa sebelumnya. Namun, secara substansial, keadilan yang dimaksudkan oleh undang-undang sejatinya mampu memuat norma asli masyarakat sebagai pedoman inti dalam memberikan keadilan bagi masyarakat hukum adat.

2. Keadilan Dalam Melaksanakan Tata Kelola Pemerintahan dan Kepemimpinan Hukum Adat

Pemerintahan Desa diselenggarakan oleh Pemerintah Desa,¹³⁴

133 Yando R. Zakaria, *Op.Cit.*, hlm. 188

134 Pasal 23 UU No. 6 Tahun 2014

pemerintah desa dalam melaksanakan fungsi eksekutif bersama-sama dengan perangkat desa. Agar berjalannya fungsi-fungsi sosial di pemerintahan desa, maka dibentuk forum musyawarah desa, lembaga musyawarah desa, badan usaha milik desa dan lembaga kemasyarakatan desa dan lembaga adat desa. Pembagian yang bersifat *horizontal distribution of power* dalam prinsip-prinsip pelaksanaan tata kelola pemerintahan desa, model hubungan yang dibangun bersifat berbagi ke dalam fungsi-fungsi yang berbeda dengan pengutamaan fungsi terletak di tangan eksekutif (pemerintah) kepada lembaga-lembaga lain yang berada dalam pemerintah.¹³⁵

Nagari merupakan bentuk pemerintahan yang riil, demokratis, otonom dengan tradisi, adat-istiadat dan hukum sendiri yang mengakar sangat kuat, serta relatif mandiri dari campur tangan entitas kekuasaan luar.¹³⁶ Fungsi dan tujuan pemerintahan dalam kesatuan masyarakat hukum adat Minangkabau seperti ditulis M. Nasroen¹³⁷:

Manusia itu dengan perantara negara sebagai alat, harus mempertajam pikirannya, memperhalus perasaannya, mempertebal keyakinannya dan mengusahakan terjapainya keseimbangan antara pikiran, rasa dan kejakinan itu, sehingga ada terdapat harmoni dalam diri manusia itu, sebagai satu kesatuan.

Tujuan berpemerintahan atau bernegara yang dipahami Nasroen terhadap ajaran adat Minangkabau adalah pembangunan pendidikan, jiwa, agama, adat, dan kesejahteraan guna menciptakan keseimbangan (harmoni) antara kebutuhan fisik dengan non fisik, sebagai satu kesatuan manusia. Untuk mewujudkan tujuan tersebut, maka pemerintahan dilaksanakan secara *distribution of power* di antara *penghulu andiko*. Nagari dilaksanakan dalam koridor demokratis, dengan tidak adanya pemusatan kekuasaan di tangan satu orang.¹³⁸

Tidak adanya kepemimpinan tunggal di Nagari Minangkabau dominan dipengaruhi oleh karakter masyarakat yang oleh De Stuers sebut sebagai "*ondergeschiktheid* " yaitu tidak atau sedikit sekali menganggap dirinya

135 Rusdianto Sesung, *Hukum Otonomi Daerah, Negara Kesatuan, Daerah Istimewa, dan Daerah Otonomi Khusus*, 2013, Bandung, Refika Aditama, Hlm. 19

136 Ari Dwipayana, *Pembaharuan Desa Secara Partisipatif*, 2003, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 2

137 M. Nasroen, *Dasar...Op.Cit*, hlm. 112

138 Diah Y. Raharjo (dkk), *Obrolan Lapau, Obrolan Rakyat, Sebuah Potret Pergulatan Kembali ke Nagari*, 2004, Bogor, Kendi, hlm. 46

sebagai orang bawahan.¹³⁹ Karena itu, *Limbago* sebagai institusi kekuasaan yang bercorak demokratis yang melingkupi pemerintahan dan adat, tidak mungkin disamakan dengan pola pemerintahan yang diberlakukan bagi pemerintahan Desa.

Berbeda dengan Marga Serampas di Kabupaten Merangin Provinsi Jambi. Melalui Peraturan Daerah Kabupaten Merangin No. 8 Tahun 2016 tentang Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat Marga Serampas, Marga Serampas kedudukannya sebagai subjek hukum diakui dan dilindungi oleh pemerintah daerah Merangin untuk hidup berdasarkan hukum adat mereka.¹⁴⁰

Marga Serampas mendapatkan hak-hak konstitusional untuk mengurus diri sendiri secara swadaya kehidupan mereka. Marga Serampas berhak mendapatkan bantuan dari pemerintah.¹⁴¹ Untuk itu, PERDA memberikan hak-hak meliputi : 1) Hak atas tanah, wilayah, dan sumber daya alam,¹⁴² 2) Hak Atas Pembangunan,¹⁴³ 3) Hak atas spritualitas dan kebudayaan,¹⁴⁴ 4) Hak atas lingkungan hidup,¹⁴⁵ 5) Hak untuk mengurus sendiri, ¹⁴⁶ 6) Hak untuk menjalan hukum dan peradilan adat.¹⁴⁷

Melihat pengalaman Marga Serampas mendapatkan “Pengakuan” dan “perlindungan” dari perundang-undangan yang *autonome satzung* yang berlaku khusus mengatur secara objektif, mandiri dalam mengelola hak-hak ekonomi dan sumber daya alam yang berada di Marga Serampas serta melaksanakan hukum dan penegakkannya sesuai dengan adat Serampas, norma seperti inilah yang diinginkan oleh *staatsgrundgesetz* terhadap setiap kesatuan masyarakat hukum adat ataupun yang memiliki hak asal-usul yang asli yang masih hidup.

Pengakuan yang berkeadilan itu harus dibangun di atas ke otonoman hukum bagi kesatuan masyarakat hukum adat. Sedangkan fungsi undang-undang bersifat umum dan mengatur hal-hal yang menjadi pedoman general dengan norma pengaturan yang tidak bersifat intervensif. Undang-

139 Dikutip dalam Rusli Amran, *Op.Cit*, hlm. 445

140 Pasal 7 Peraturan Daerah Kabupaten Merangin No. 8 Tahun 2016 tentang Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat Marga Serampas

141 *Ibid.* Pasal 21

142 *Ibid.*, Pasal 15

143 *Ibid.*, Pasal 17

144 *Ibid.*, Pasal 18

145 *Ibid.*, Pasal 19

146 *Ibid.*, Pasal 21

147 *Ibid.*, Pasal 22

undang mesti menghilangkan potensi anomali hukum dalam norma yang dirumuskan, sehingga kesatuan masyarakat hukum adat dapat dengan mandiri mengatur dan menetapkan hak hidup mereka secara realistis dalam wadah NKRI.

Karena Nagari bukan bagian dari tata pemerintahan, baik dalam sifat desentralisasi maupun otonomi, karena kedudukannya yang secara langsung diatur oleh *staatsgrundgesetz* UUD 1945. Penerapan asas rekognisi bagi kesatuan masyarakat hukum adat adalah dengan mengaturnya secara tersendiri dalam aturan yang berbentuk *autonom satzung*. Soetardjo Kartohadikoesoemo melihat perbedaan antara pemerintahan daerah dengan Nagari, oleh karena itu, perlu pengaturan yang tersendiri untuk mengatur keberagaman di Desa”.¹⁴⁸

Pemerintahan Nagari secara konstitusional telah mendapatkan legitimasi untuk mengatur sistem kehidupan sosial mereka. Regulasi yang dibuat oleh pemerintah hanya bersifat mengorganisir, bukan “mengatur” lagi hal-hal yang telah menjadi sistem yang substansial bagi Nagari. Karena, jika regulasi mengintervensi sistem Nagari maka bukan keteraturan yang akan tercipta, melainkan sebaliknya yaitu kekacauan *disordered* atau ketidak teraturan.

Memperhatikan dinamika undang-undang Desa, maka dapat disimpulkan beberapa catatan terkait dengan perbedaan pengaturan antara undang-undang dengan Nagari, melalui tabel di bawah: ¹⁴⁹

Tabel 11. Perbedaan Pengaturan Beberapa Ketentuan antara UU Desa

NO	Isi Pasal UU 6/2014	Isi Kontraktasi dengan Adat
1	Pasal 2 Dasar pengaturan masyarakat adat adalah Pancasila, UUD 1945, NKRI dan Bhineka Tunggal Ika	Adat Adat setempat bersifat otonom, istilah Adat Minangkabau, adat salingka nagari

¹⁴⁸ Soetardjo Kartohadikoesoemo, *Op. Cit.*, hlm . 205

¹⁴⁹ Diolah sendiri setelah membaca pasal per pasal dalam UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

2	Pasal 3 Seluruh asas pemerintahan desa bersifat administratif	Adat Adat bersifat otonom dan berdasarkan nilai-nilai keluhuran yang dianut oleh desa/nagari setempat sesuai dengan kaidah <i>adat salingka nagari</i> .
3	Pasal 5 Tujuan desa adalah mengakui, menjelaskan status, melestarikan, prakarsa, Pelayanan publik, ekonomi dan kema juan.	Adat Sedangkan desa adat/nagari bertujuan untuk memelihara kaum, kekayaan kaum dan kepemimpinan kaum dalam nagari
4	Pasal 8 ayat 5 Pembentukan Desa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan melalui Desa persiapan.	Adat Lahirnya desa di dasarkan atas pertimbangan wilayah keberlakuan hukum adat yang salingka nagari, dia tidak bisa dibagi-bagi, karena akan memecah kaum dan hukum adat setempat.
5	Pasal 9 Desa dapat dihapus karena bencana alam dan/atau kepentingan program nasional yang strategis.	Adat Desa atau nagari tidak bisa dihapuskan karena di dalamnya terdapat kesatuan hukum adat salingka nagari, desa/nagari tidak di buat melainkan mambusuk dari bumi.
6	Pasal 11 Desa dapat berubah status menjadi kelurahan berdasarkan prakarsa Pemerintah Desa dan Badan Permusyawaratan Desa melalui Musyawarah Desa dengan memperhatikan saran dan pendapat masyarakat Desa	Adat Desa atau nagari tidak dapat di rubah, karena nagari adalah bagian dari adat

7	Pasal 31 Mengenai pemilihan kepala desa, kepala desa dipilih oleh masyarakat secara langsung	Adat Desa adat atau nagari pada dasarnya kepala nagari tidak dipilih melalui sistem terbuka dan umum, melainkan keputusan bersama pemangku adat
---	-------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Sumber Data: hasil olahan sendiri

Dari tabel di atas, kenyataan hukum tentang belum mampunya undang-undang memenuhi rasa keadilan hukum masyarakat adat, khususnya di Sumatera Barat terkait dengan penegasan kedudukan Nagari sebagai suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang dijamin oleh konstitusi. Dengan masih terpeliharanya sistem hukum adat Minangkabau oleh masyarakat, konstitusi mesti menjamin keberlakuannya bagi masyarakat dan sekaligus regulasi yang diterbitkanpun harus memberikan peluang seluas-luasnya bagi Nagari untuk melaksanakan model pemerintahan Nagari sesuai dengan hak-hak asal-usul Nagari di Minangkabau.

3. Keadilan Untuk Menetapkan Konstitusi Nagari dalam Masyarakat Hukum Adat Minangkabau

Paradigma hukum dalam menyikapi KMHA kaitannya dengan status hukum Nagari yang dibangun dengan konstruksi UUD NRI Tahun 1945 yang memisahkannya dengan norma pemerintahan daerah (provinsi dan kabupaten/kota), secara esensial pengakuan itu adalah bersifat asli dan sesuai dengan keadaan hak asal-usul masyarakat hukum adat.

Pengakuan yang diberikan itu mesti berangkat dari konsepsi keadilan yang dilandasi oleh kepemilikan hak-hak asli masyarakat yang dengan bebas diwujudkan berdasarkan standar keadilan yang dipahami dan diterima. Keadilan merupakan kebenaran.¹⁵⁰ Kebenaran dalam konsepsi dasar NKRI sebagaimana dinormakan Pasal 1 UUD NRI Tahun 1945 adalah; negara kesatuan dengan kedaulatan di tangan rakyat yang dijalankan dengan berdasarkan hukum. Negara kesatuan sebagai *bodi*, kedaulatan rakyat sebagai *cita*, hukum sebagai *performance*.

150 Muhammad Tahir Azhary, *Negaa Hukum; Suatu Stui tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, 1992, Jakarta, Bulan Bintang, hlm. 89

Pandangan konstitusional NKRI yang meletakkan kedaulatan rakyat sebagai kebenaran maka pengejawantahannya dalam tatanan nilai yang sesuai dengan kehendak batin masyarakat itu akan diwujudkan dalam perilaku keadilan regulasi.

Untuk melihat norma yang terkandung dalam Pasal 18B ayat (2), dilakukan konstruksi terhadap Pasal 18 dan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 secara bersamaan. Pasal 18 melahirkan norma negara, negara menurut Paul Jackson dan Patricia Leopold adalah: "*An independent political society occupying a defined territory, the members of which are united together for the purpose of resisting external force and the preservation of internal order*".¹⁵¹ Negara menurut Hans Kelsen adalah "*community created by a national legal order as opposed to an international order*".¹⁵²

Menurut Philips, Jackson dan Leopold¹⁵³ negara berdasarkan fungsi, lebih lanjut dikemukakannya:

No independent political society can be termed as state unless it professes to exercise both these functions; but no modern state of any importance contents itself with this narrow range of activity. As civilization becomes more complex, population increase and social conscience arises, the needs of the governed call for increased attention; taxes have to be levied to meet these needs; justice must be administered, commerce regulated, educational facilities and many other social services provided.

Sebagai perkumpulan sosial yang independen, maka ketika dijalankannya fungsi-fungsi seperti fungsi sosial, pendidikan, kependudukan, administrasi, pemungutan pajak, dan banyak layanan sosial lainnya, maka fungsi itulah yang membedakan negara dengan

151 Dikutip dalam Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, 2006, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, hlm. 11 (yaitu sebuah masyarakat politik independen yang menempati wilayah yang ditentukan, yang anggotanya bersatu untuk tujuan melawan kekuatan eksternal dan menjaga keberlangsungan aturan-aturan internal)

152 Hans Kelsen, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, 2006, terjemahan, Raisul Muttaqien, Bandung, Nusa Media dan Nuansa, hlm. 297-298

153 Dikutip dalam Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit.*, hlm. 12:

(masyarakat politik yang independen hanya dapat disebut sebagai negara, kecuali dengan menjalankan fungsi ini, tetapi tidak ada negara modern yang lebih mementingkan dirinya sendiri dengan rentang aktifitas yang sempit ini. Sebagai peradaban yang datang dengan beragam persoalan, peningkatan populasi dan nurani sosial muncul, kebutuhan panggilan yang diperintah untuk mendapat perhatian lebih lanjut, pajak harus dipungut untuk memenuhi kebutuhan ini, keadilan harus diatur, PERDagangan, fasilitas pendidikan dan banyak layanan sosial lainnya).

organisasi publik lainnya. Negara karena sifatnya yang berbeda dengan organisasi sosial biasa, mengandung kewajiban untuk memberikan dan menegakkan hak-hak sosial masyarakat oleh karena pengakuannya yang jelas terhadap kedaulatan rakyat. Negara menjadi organisasi teritorial besar yang di dalamnya terdapat berbagai kelompok sosial yang berada dalam satu keteraturan hukum dengan kedaulatan penuh yang diorganisasi oleh satu pemerintahan. Empat persyaratan penting dalam sebuah negara, yaitu wilayah, penduduk, pemerintah dan kedaulatan.¹⁵⁴

Negara Kesatuan Republik Indonesia terbagi ke dalam daerah provinsi dan di dalam daerah provinsi terdapat daerah kabupaten dan kota yang mempunyai pemerintahan sendiri.¹⁵⁵ Untuk menjalankan pemerintahan daerah, maka ditetapkan dengan undang-undang pemerintahan daerah, meliputi daerah provinsi dan kabupaten atau kota.

Dalam Pasal 18 UUD NRI 1945, level dan struktur pemerintahan daerah hanya disebutkan provinsi, kabupaten dan kota, dan untuk setiap kabupaten dan kota terdapat kecamatan sebagai bagian dari pemerintahan kabupaten dan kota.¹⁵⁶ Dengan tidak disebutkan Nagari dalam bagian pemerintahan daerah, maka KMHA Nagari tidak dapat dikategorikan sebagai bagian dari tata pemerintahan, baik pada tingkat kabupaten dan kota apalagi provinsi.

KMHA Nagari tidak menjadi bagian dari organ pemerintahan daerah, baik secara vertikal maupun horizontal. Menurut Jimly Asshiddiqie: wilayah hukum kesatuan masyarakat adat ini tentu saja tidak sama dengan wilayah hukum pemerintahan Desa atau apalagi dengan pemerintahan kelurahan yang terdapat di kota-kota".¹⁵⁷

Pemerintah daerah dan KMHA bersamaan posisinya dalam UUD 1945 pada Bab VI Pemerintah Daerah, namun berbeda dalam ketentuan pengaturan, untuk pemerintah daerah diatur "dengan undang-undang",¹⁵⁸ sementara kesatuan masyarakat hukum adat diatur "dalam undang-

154 Dikutip dalam Jimly Asshiddiqie, *Loc. Cit.*

155 Pasal 18 UUD 1945 ayat (1) : Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.

156 Pasal 1 angka 24 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah : Kecamatan atau yang disebut dengan nama lain adalah bagian wilayah dari Daerah kabupaten/kota yang dipimpin oleh camat.

157 Jimly Asshiddiqie, "Konstitusi Masyarakat Desa...*Op.Cit.*, hlm. 3

158 Pasal 18 ayat (1) UUD 1945

undang”.¹⁵⁹ Perbedaan ini tentu memiliki alasan, namun alasan tersebut tidak dijelaskan oleh UUD 1945 maupun UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.¹⁶⁰

Melihat kelaziman yang berlaku dalam perundang-undangan, pengaturan mengenai pemerintah daerah semenjak keluarnya UU No. 1 Tahun 1945 sampai dengan UU No. 23 Tahun 2014, konsep ”diatur dengan” bersifat tunggal dan tidak menjadi norma bagi peraturan perundang-undangan lainnya. Adapun ketentuan ” diatur dalam” yang melekat pada kesatuan masyarakat hukum adat, pengaturan mengenai hukum adat tersebar di berbagai undang-undang, seperti UU Pokok Agraria, UU Kehutanan, dan UU Minerba dan sebagainya.

Pembedan sifat pengaturan pemerintahan daerah dengan pengaturan kesatuan masyarakat hukum adat, maka kedudukan nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat, tidak menjadi bagian dari struktur tata pemerintahan daerah, karena kedudukannya yang *partial*, yang tersebar dalam berbagai produk hukum.

Dengan demikian, pengaturan oleh UU No. 6 Tahun 2014 adalah bersifat non delegatif dan non atributif. Yang oleh karena itu, Desa yang dirumuskan oleh undang-undang pemerintahan daerah dan undang-undang Desa adalah Desa yang ”dibuat dan dibentuk” oleh pemerintah (Negara). Di samping Desa telah tergerus nilai-nilai aslinya oleh berbagai faktor-faktor internal dan eksternal MHA Desa, oleh karena itu kemudian karena kehilangan prasyarat KMHA, hak keadilannya tidak pula melekat pada Desa.

Sebagaimana telah diuraikan dalam pembahasan sebelumnya,¹⁶¹ Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah, baik Provinsi maupun Kabupaten, mengacu kepada undang-undang pemerintahan daerah dan undang-undang Desa. Pengaturan melalui peraturan perundang-undangan itu ternyata didasari oleh norma Pasal 18B ayat (2) yang tidak menyebutkan konstruksi formulasi KMHA, jika dibandingkan ketegasan dan kejelasan norma Pasal 32 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

159 Pasal 18B ayat (2) UUD 1945

160 A. Rasyid Al Atok, *Op.Cit.*, hlm. 23

161 Hasil penelitian yang diterbitkan EPISTEMA menunjukkan sudah puluhan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah, apakah Provinsi maupun Kabupaten telah diterbitkan, yang isinya mengatur mengenai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dan Hukum Adat, yang merujuk kepada UU Pemerintahan Daerah dan UU Desa.

Nagari, sekalipun bersifat tradisional dan tidak modern,¹⁶² dalam kehidupan sehari-hari mereka tertata secara rapi dengan keinginan untuk mendapatkan keadilan dalam bangunan adat istiadat yang mereka yakini sebagai hukum, oleh karena itu, Nagari bukanlah "masyarakat terasing" yang liar dan nomaden. Nagari adalah KMHA yang terbangun dalam pola komunal yang masih memiliki hak kekuasaan atas tanah yang membedakannya dengan *indigenous peoples*, memiliki kepemimpinan atas kaum, masih melekatnya sifat relegius dan magis, serta tegaknya penegakkan hak dan kewajiban hukum bagi masyarakatnya.

Nagari sangat tepat dengan formulasi John Rawls sebagai masyarakat yang tertata dalam sebuah konsep publik, bukan terasing. John Rawls¹⁶³ menyatakan:

Sekarang, sebuah masyarakat yang tertata juga diatur oleh konsep publik mereka tentang keadilan. Fakta ini mengisyaratkan bahwa anggota-anggotanya mempunyai keinginan yang kuat dan biasanya efektif untuk bertindak seperti yang dituntut oleh prinsip-prinsip keadilan. Karena sebuah masyarakat yang tertata terus bertahan dalam perjalanan waktu, konsepsi-konsepsi keadilannya juga dianggap stabil; yaitu ketika institusi-institusi adalah adil (sebagaimana ditentukan oleh konsepsi ini), mereka yang ambil bagian dalam rencana-rencana ini memperoleh rasa keadilan yang bersangkutan dan keinginan untuk mengerjakan bagian-bagian mereka dalam mempertahankannya.

Perspektif keadilan Rawls di atas, dengan demikian berhubungan erat dengan tata pengaturan yang di dalamnya terdapat keteraturan dan konsepsi-konsep keadilan yang diinginkan oleh masyarakatnya. Dan karena, hukum itu berasal dari tatanan nilai, maka keberlakuannya dapat memberikan rasa keadilan terhadap masyarakatnya. Dalam perspektif teori keadilan Ibn Khaldun, keadilan harus melekat dalam lembaga imamah,¹⁶⁴ KMHA Nagari karena adanya unsur-unsur ke-imamah-an,

162 Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Nagari, berbeda dengan perspektif indigenous peoples yang lazim dianut oleh ahli hukum maupun PBB dengan berbagai putusannya dalam konvensi yang diterbitkan.

163 John Rawls, *Teori Keadilan; Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, 2006, terjemahan, Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 591-592

164 Konsepsi Imamah tidak saja dalam makna pemimpin (perilaku), melainkan juga meliputi sistem organisasi di mana imamah itu menjalankan kepemimpinannya terhadap rakyat (masyarakat). Ibn Khaldun, *Op.Cit.*, hlm. 238

maka Nagari untuk dapat membangun masyarakat yang berkeadilan, mesti mendapatkan keadilan yang proporsional dan atributif agar dalam melaksanakan fungsi imamahnya, Nagari dapat bertindak benar dan sekaligus mendistribusikan kebenaran kepada masyarakatnya.

Guna mendistribusikan keadilan dan sekaligus mewujudkannya dalam lingkungan masyarakat hukum adat. Gagasan Jimly Asshiddiqie untuk membentuk "Konstitusi Masyarakat Desa", adalah sangat mungkin dan niscaya. Konstitusi Masyarakat Hukum Adat menjadi pedoman satu persukuan, seperti Nagari. Konstitusi KMHA tidak menjadi hukum adat yang ditulis, melainkan sebagai "charta" "statuta" atau "tractat" yang menjadi hukum tertinggi dalam mengatur prinsip-prinsip organisasi Nagari.

Di mana konstitusi tersebut mengatur hukum adat yang menjadi norma masyarakat hukum adat. Mulai dari status, kedudukan, hukum, hak dan kewajiban, pemerintahan, kepemimpinan, pengadilan adat, hakim adat, dan sebagainya yang menggambarkan secara rinci mengenai aspek-aspek hukum kemasyarakatan dalam kesatuan masyarakat hukum adat dan kedudukannya dalam NKRI. Menurut Jimly Asshiddiqie, "konstitusi masyarakat Hukum Adat" isi dan bentuknya sama dengan konstitusi suatu negara.¹⁶⁵ Menjadi "dokumen resmi yang berisi pokok-pokok pedoman kenegaraan".¹⁶⁶ Di Minangkabau Tahun 804 H telah terbit "Undang-Undang Minangkabau (Pedoman Dasar-UUD-Kesulthanan Minangkabau Darul Qarar Bai'ah Marapalam)" yang ditandatangani oleh Sulthan Alif Khalifatullah yang terdiri dari:

Bagian Pertama	: Pembukaan
Pasal 1	: Kesulthanan Minangkabau
Pasal 2	: Sandi Adat
Bagian Kedua	: Isi Bai'ah
Pasal 3	: Sumber Hukum dan Suruhan
Pasal 4	: Kesalahan, Sengketa dan Cara Penyelesaiannya
Pasal 5	: Pemerintahan Minangkabau
Pasal 6	: Nagari di Minangkabau
Pasal 7	: Pembentukan dan Pemekaran Nagari

165 Jimly Asshiddiqie, "Konstitusi Masyarakat Hukum Adat", *Loc.Cit.*

166 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...Op.Cit.*, hlm. 17

Pasal 8	: Kapalo Nagari
Pasal 9	: Perangkat Pemerintah Nagari
Pasal 10	: Kerapatan Nagari
Pasal 11	: Peradilan Nagari
Pasal 12	: Pendidikan di Nagari Minangkabau
Pasal 13	: Pengurusan Badan Usaha Milik Banyak Orang (Syarikah Had)
Bagian Ketiga	: Penutup
Pasal 14	: Penutup
Pasal 15	: Sangsi

Kebutuhan untuk membentuk norma dasar masyarakat hukum adat oleh masyarakat di dukung oleh posisi kesatuan masyarakat hukum adat dalam lingkaran NKRI sebagai *bassed pure community* yang terlihat pada lingkaran konsentris di bawah ini¹⁶⁷:



Gambar 4: Tentang Lingkaran Konsentris Mengenai Kedudukan Kesatuan Masyarakat Hukum

Dalam lingkaran tersebut terdapat tiga komponen, yaitu: Kesatuan Masyarakat Hukum Adat, Perundang-Undangn (hukum positif) dan

¹⁶⁷ Pembuatan lingkaran konsentris ini mengacu kepada Teori “Lingkaran Konsentris” yang dirumuskan oleh Muhammad Tahir Azhary, *Op.Cit*, hlm. 44

Negara. Komponen Masyarakat Hukum Adat berada pada lingkaran inti sebagai pusat dan sumber lahirnya komponen perundang-undangan dan negara. Komponen hukum sekalipun mendapat pengaruh dari hukum adat, namun ia dilingkupi oleh lingkaran negara yang telah beradaptasi dengan lingkaran lebih besar yang berada di luar lingkaran negara.

Negara sebagai lingkaran luar memiliki pengaruh dan sekaligus melingkupi lingkaran perundang-undangan (hukum positif) dan lingkaran inti masyarakat hukum adat. Hubungan negara dengan masyarakat hukum adat adalah berada dalam spektrum dalam dan luar, yang di tengah-tengahnya terdapat hukum positif (perundang-undangan). Apabila negara mengkonsentrasikan lingkaran inti sebagai sumber pengaruh dominan, maka lingkaran tengah akan dominan dipengaruhi oleh hukum adat. Posisi negara dalam lingkaran terluar sangat menentukan besaran dominasi. Karena, lingkaran negara melingkupi lingkaran dalam hukum adat dan lingkaran tengah hukum positif. Jika keseimbangan hukum yang akan dibangun oleh negara, maka negara harus melakukan kombinasi yang adil terhadap lingkaran inti dan lingkaran tengah.

Pada puncaknya, keadilan hukum akan terwujud manakala spektrum terdalam yaitu lingkaran inti diberi magnitudo yang kuat dan tekanan sentrifugal untuk mempengaruhi lingkaran tengah. Akan tetapi, apabila negara membatasi magnitudo lingkaran terdalam dan memperkuat pengaruh lingkaran tengah, dan lingkaran luar sehingga daya jangkau spektrum terdalam menipis, maka masyarakat hukum adat akan semakin terpinggirkan. Sebagaimana gambar berikut:

Gambar 5: Tentang Dominasi Lingkaran Negara dan Hukum Positif terhadap Kesatuan Masyarakat Hukum Adat



Dalam lingkaran di atas, posisi kesatuan masyarakat hukum adat berada di pinggir lingkaran, dijepit oleh negara dan hukum positif. Negara memberi peluang kepada hukum positif untuk menekan posisi hukum masyarakat, sehingga kesatuan masyarakat hukum adat tidak berkembang sebagaimana mestinya.

Kesatuan masyarakat hukum adat tergerus tekanan hukum positif dan desakan negara, sehingga tidak mungkin berperan sebagai sumber norma dalam NKRI. Sangat tepat pendapat Rawls "kita harus menjatuhkan pilihan antara berbagai penatalaksanaan konstitusional berdasarkan mana yang tampaknya lebih bisa melahirkan perundang-undangan yang lebih adil dan efektif".¹⁶⁸ Undang-undang yang adil dan efektif itu, menurut Padmo Wahyono¹⁶⁹ adalah:

Dalam konsep hukum Indonesia, hukum adalah buatan rakyat, yang dalam suasana negara modern dilakukan sepenuhnya oleh lembaga-lembaga negara yang mewakili rakyat untuk kewenangan tersebut. Dengan demikian, hukum Indonesia bukanlah perintah penjajah, bukan pula hasil konsensus golongan-golongan (perimbangan kepentingan), melainkan secara konsepsional harus sungguh-sungguh mencerminkan hasil buatan rakyat dalam arti sesuai dengan kebutuhan dan keinginan rakyat.

¹⁶⁸ John Rawls, *Op.Cit.*, hlm. 378

¹⁶⁹ Padmo Wahyono, *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, 1983, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 159

Pendapat Padmo di atas, memperkokoh hak keadilan yang mesti diberikan oleh Negara kepada rakyatnya ketika merumuskan dan menerbitkan suatu hukum terkait dengan rakyat, maka menurutnya hukum itu haruslah sesuai dengan kebutuhan dan keinginan rakyat. Dalam pandangan Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta¹⁷⁰ dalam rangka merealisasikan keadilan bagi masyarakat, maka "semua warga negara mempunyai hak yang sama dan bahwa semua orang sama dihadapan hukum". Dengan demikian, salah satu implementasi cita negara hukum Indonesia mesti memberikan kesempatan yang sama kepada seluruh masyarakat untuk hidup dalam sistem hukum yang mereka pandang sesuai dengan hak-hak kemanusiaannya.

Dalam rangka mewujudkan hukum Adat Nagari yang sesuai dengan konstitusi dapat digunakan teori restriksi Hazairin sebagai solusi bagi Nagari menerapkan sistem pemerintahan adatnya. Penerapan konsep desentralisasi asimetris, teori restriksi, dan pengkonstitusian kesatuan kesatuan masyarakat hukum adat yang bersifat asli akan menjadi konstitusional karena secara filosofis, yuridis, dan historis didukung oleh UUD 1945.

Berdasarkan uraian di atas, maka rekonstruksi regulasi masyarakat hukum adat Nagari yang berbasis keadilan untuk mewujudkan kedudukan dan kewenangan yang terpisah antara Desa dengan KMHA Nagari, dilakukan dengan *pertama*: memberlakukan undang-undang tentang Desa dan nomenklatur lainnya yang tidak lagi memenuhi persyaratan KMHA dan *kedua*, membentuk undang-undang KMHA sendiri bagi kesatuan masyarakat hukum yang masih memenuhi persyaratan KMHA seperti Nagari dan Desa Pakraman di Bali.

Keharusan ini didasari oleh argumen filosofis-konseptual; *pertama*, bangunan Indonesia merdeka adalah KMHA maupun kerajaan yang terbentang sepanjang wilayah Nusantara. KMHA dan kerajaan-kerajaan di Nusantara yang hidup berabad-abad itu memberikan kerangka fundamental bagi *nation-state* Indonesia dengan sistem sosial, pemerintahan, dan kebudayaan. *Kedua*, hilangnya dasar pertimbangan "mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara ..." dalam Pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen, yang kemudian diganti

¹⁷⁰ Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum*, 2013, edisi-1, cet, ke2, Bandung, Alumnii, hlm. 139

dengan "...sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI..." dalam Pasal 18B ayat (2), telah mereduksi cita dasar KMHA menjadi bersifat "penundukkan" terhadap negara.

Ketiga, kemandirian yang dimiliki oleh KMHA, Nagari dan nomenklatur lainnya yang bersifat genealogis dan teritorial berpotensi mewujudkan sistem sosial kehidupan berbangsa dan bernegara yang kokoh, karena adanya keterlibatan dan peran serta seluruh komponen masyarakat. *Keempat*, nilai-nilai dasar seperti demokrasi, musyawarah, mufakat, kewibawaan pemimpin, dan persaudaraan merupakan *political of values* yang dapat memperkuat basis pemerintahan demokratis, jika ini terus terbangun dengan baik di tengah-tengah KMHA, maka potensi ketahanan demokrasi di Indonesia akan berlangsung lama dan dapat menghindari munculnya konflik sosial yang bersifat horizontal maupun vertikal.

Dan yang terakhir, negara tidak semata-mata hanya mengakui dan menghormati, akan tetapi, sesuai dengan sifat dasarnya yang lebih dahulu hadir dari negara, maka perlu pemenuhan hak keadilan KMHA Nagari, sehingga kedudukannya tidak mudah diombang-ambing oleh kecenderungan politik rezim kekuasaan yang silih berganti itu.

Berdasarkan hak keadilan itulah, dipandang perlu untuk merekonstruksi beberapa pasal-pasal dalam UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa. Adapun pasal yang penting untuk direkonstruksi oleh karena sifatnya membatasi hak keadilan KMHA Nagari, yaitu Pasal 4, Pasal (1), Pasal 6 ayat (1), Pasal 11 ayat (1), Pasal 97 ayat (1), Pasal 103 huruf e.

Dalam kerangka filosofis seperti telah penulis uraikan di atas, kehadiran undang-undang Desa, tidak semata-mata sebagai kepentingan normatif perundang-undangan, melainkan guna mewujudkan kehidupan KMHA Desa dan Nagari serta masyarakat hukum adat pada umumnya dengan landasan kehidupan yang kokoh di atas bangunan konstitusi yang meniscayakan nilai-nilai fundamental bangsa Indonesia.

Tabel berikut memperlihatkan bagaimana rekonstruksi perubahan terhadap beberapa pasal yang terdapat dalam UU No. 6. Tahun 2014 tentang Desa.

Tabel 12: Rekonstruksi Kesatuan Masyarakat Hukum Adat (KMHA) Nagari dalam Pasal 4 ayat (1), Pasal 6 ayat (1), Pasal 11 ayat (1), Pasal 97 ayat (1), Pasal 103 huruf e, UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

No	Konstruksi	Kelemahan-Kelemahan	Konstruksi Ideal
1	<p>Pasal 4 berbunyi: Pengaturan Desa bertujuan:</p> <p>a. memberikan penghargaan dan penghormatan atas Desa yang sudah ada dengan keberagamannya sebelum dan sesudah terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia;</p> <p>b. memberikan kejelasan status dan kepastian hukum atas Desa dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia demi mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia;</p> <p>c. melestarikan dan memajukan adat, tradisi, dan budaya masyarakat Desa;</p> <p>d. mendorong prakarsa, gerakan, dan partisipasi masyarakat Desa untuk pengembangan potensi dan Aset Desa guna kesejahteraan bersama;</p> <p>e. membentuk Pemerintahan Desa yang profesional,</p>	<p>-Pengaturan Desa tidak berdasarkan Pasal 18BB ayat (2) UUD 1945, melainkan Pasal 18 ayat (7) yang mempedomani susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah sehingga terlihat kecenderungan untuk mendorong KMHA Desa dan Nagari dalam bentuk struktur dan tanggungjawab pemerintahan daerah</p> <p>-Pasal ini malah semakin meruncingkan KMHA yang berdasarkan sifat genealogis dan teritorial dengan KMHA yang hanya</p>	<p>Pasal 4 Pengaturan Desa Adat bertujuan</p> <p>a. Mengakui dan menjamin keberlangsungan masyarakat hukum adat yang sudah ada dengan keberagaman sebelum dan sesudah terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia</p> <p>b. Memberikan kepastian hukum atas kesatuan masyarakat hukum adat dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia demi mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia</p>

	<p>efisien dan efektif, terbuka, serta bertanggung jawab;</p> <p>f. meningkatkan pelayanan publik bagi warga masyarakat Desa guna mempercepat perwujudan kesejahteraan umum;</p> <p>g. meningkatkan ketahanan sosial budaya masyarakat Desa guna mewujudkan masyarakat Desa yang mampu memelihara kesatuan sosial sebagai bagian dari ketahanan nasional;</p> <p>h. memajukan perekonomian masyarakat Desa serta mengatasi kesenjangan pembangunan nasional; dan</p> <p>i. memperkuat masyarakat Desa sebagai subjek pembangunan.</p>	<p>bersifat teritorial</p> <p>-Status KMHA Nagari karena sifatnya memenuhi kriteria KMHA, maka yang dibutuhkan bukan kepastian dan maupun status hukum</p> <p>-Prakarsa dan partisipasi KMHA Nagari akan tumbuh dan berkembang jika sistem adat mereka menjadi pedoman dalam pengaturan kehidupan masyarakat, dengan hadirnya pola Desa yang administratif dan pemerintahan maka konflik sosial dan kepentingan menjadi terbuka karena kuatnya pengaruh politik untuk menjabat.</p>	<p>c. Melestarikan dan memajukan adat, tradisi, dan budaya masyarakat Desa;</p> <p>d. tetap</p> <p>e. tetap</p> <p>f. tetap</p> <p>g. tetap</p> <p>h. tetap</p> <p>i. tetap</p>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

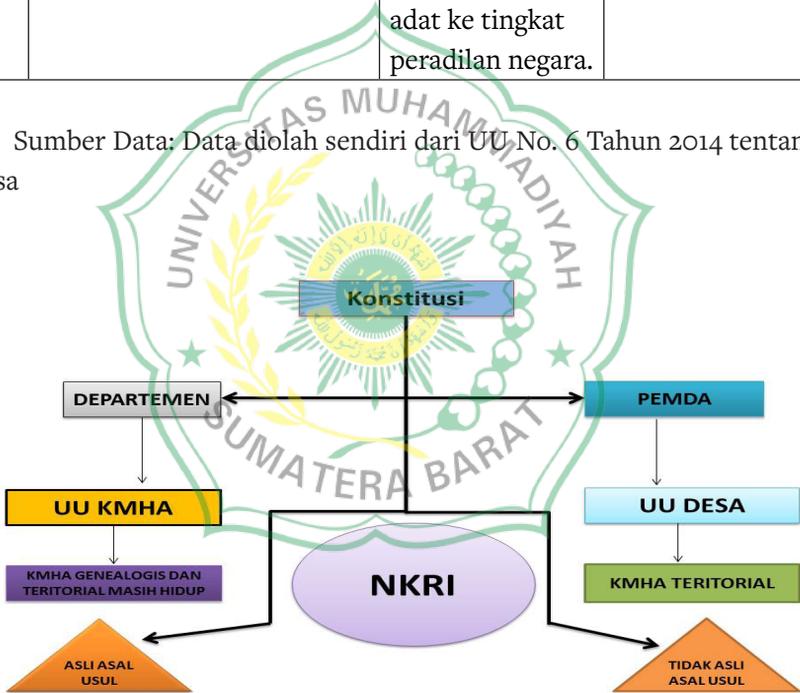
2	<p>Pasal 6 ayat (1) , berbunyi: (1) Desa terdiri atas Desa dan Desa Adat.</p> <p>(2) Penyebutan Desa atau Desa Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disesuaikan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat.</p>	<p>-Membagi Desa ke dalam dua bentuk berpotensi menimbulkan kerancuan filosofis, konseptual dan konstitusional, karena tafsir pembagian ini bersifat sesat dan keluar dari norma Pasal 18B ayat (2) UUDN-RI Tahun 1945, karena Desa dan Desa Adat tidak dapat disatukan</p> <p>-Apabila Desa dengan Desa Adat berkedudukan sama (karena hanya berbeda penyebutan saja), maka UU harus konsisten menyamakan Desa dengan Desa Adat, dan seluruh pengaturannya bersifat sama dan sederajat.</p> <p>-KMHA Nagari bukan Desa Adat dan bukan pula</p>	<p><i>Pasal 6 ayat (1), berbunyi: ”Desa terdiri atas Desa dan/atau Desa Adat”</i></p> <p><i>Pasal 6 ayat (2), berbunyi: Penyebutan Desa dan atau Desa Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disesuaikan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat.</i></p>
---	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

		Desa administratif, KMHA Nagari unik dan seperti dirinya sendiri tidak sama dengan Desa dan Desa Adat	
3	Pasal 11 ayat (1) berbunyi : Desa dapat berubah status menjadi kelurahan berdasarkan prakarsa Pemerintah Desa dan Badan Permusyawaratan Desa melalui Musyawarah Desa dengan memperhatikan saran dan pendapat masyarakat Desa.	Mengubah Desa menjadi Kelurahan, sekalipun atas prakarsa masyarakat, adalah sama artinya dengan menghilangkan nomenklatur kesatuan masyarakat hukum adat. Kecuali jika hal itu dimaksudkan dengan DESA PEMERINTAH. Pasal ini bertentangan dengan asas pengakuan dan penghormatan yang ditetapkan UUD NRI Tahun 1945.	<i>Pasal 11 ayat (1), berbunyi:</i> <i>Ayat 1 Tetap</i> <i>Ayat 2 Tetap</i> <i>Pasal 3:</i> <i>Desa Adat tidak dapat berubah menjadi Desa atau Kelurahan</i>

4	<p>Pasal 97 ayat (1) berbunyi: (1) Penetapan Desa Adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 96 memenuhi syarat:</p> <p>a. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya secara nyata masih hidup, baik yang bersifat teritorial, genealogis, maupun yang bersifat fungsional;</p> <p>b. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya dipandang sesuai dengan perkembangan masyarakat; dan</p> <p>c. kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.</p>	<p>Apabila pasal ini dijadikan sebagai pengaturan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat oleh UU, maka dengan adanya persyaratan ; sesuai dengan perkembangan masyarakat dan sesuai dengan prinsip NKRI, maka UU ini telah melakukan pembatasan pengakuan dan penghormatan terhadap Desa dan Nagari sebagai KMHA. Dengan demikian, pembuat UU masih terperangkap dalam pola berpikir SARA yang selama ini dikembangkan oleh rezim Orde Baru.</p>	<p><i>Pasal 97 ayat (1), berbunyi: Penetapan Desa Adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 96 adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup dan memiliki hak asal usul dalam wilayah teritorial dan genealogisnya yang mengikat seluruh kepentingan masyarakat hukum adat”</i></p>
5	<p>Pasal 103 huruf e. penyelenggaraan sidang perdana peradilan Desa Adat sesuai dengan ketentuan</p>	<p>Ketentuan dalam pasal ini membuka peluang terjadinya</p>	<p><i>Pasal 103 huruf e, berbunyi: Putusan peradilan Adat bersifat</i></p>

	peraturan perundang-undangan;	konflik lanjutan di masyarakat hukum adat, karena putusan peradilan adat tidak bersifat final dan mengikat, karena terbuka peluang bagi para pihak untuk melanjutkan putusan peradilan adat ke tingkat peradilan negara.	<i>final dan mengikat.</i>
--	-------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------

Sumber Data: Data diolah sendiri dari UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa

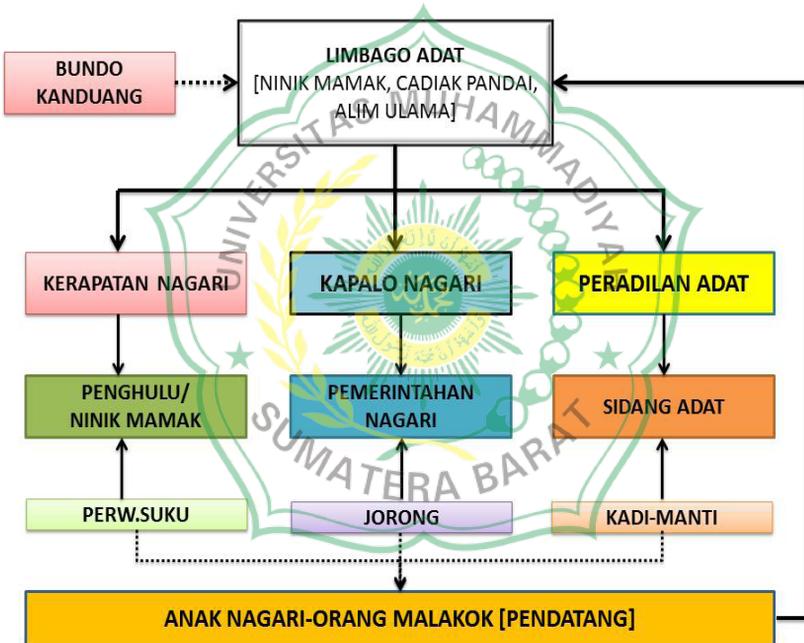


Gambar 6: Model Konstruksi KMHA Nagari dalam Konstitusi dan perbedaannya dengan Desa

Berdasarkan tabel di atas, maka rekonstruksi KMHA Nagari ideal struktur KMHA Nagari ke depan sebagaimana terlihat pada gambar berikut:

Model KMHA Nagari yang diharapkan dalam konstitusi adalah mengaturnya dengan undang-undang tersendiri sehingga KMHA dapat menjaga hak-hak asal-usulnya tersebut sebagai penjaga tatanan nilai demokratis di tengah-tengah masyarakat dan bangsa. Dengan tetap berada dalam kerangka NKRI, KMHA Nagari dan nomenklatur lainnya yang masih memiliki hak asal-usul, akan menjadi simbol kultural asli bangsa Indonesia yang harus lestari.

Adapun bentuk struktur KMHA Nagari yang masih memelihara keasliannya tersebut sebagaimana pada gambar berikut:



Tabel 13: Struktur KMHA Nagari Ideal

KMHA Nagari ideal tergambar pada struktur kekuasaan yang terdistribusi kepada tiga elemen yang terdiri dari kerapatan nagari, *kapalo nagari*, dan peradilan adat. Sekalipun kekuasaan tersebut terdistribusi pada tiga elemen, kedaulatan tertinggi tetap terletak pada limbago adat yang terdiri dari *Ninik Mamak*, *Cadiak Pandai*, dan *Alim Ulama* sebagai

supreme of the people. Kedudukan mereka sebagai limbago adat adalah sebagai pengejawantahan dari anak nagari dan orang-orang yang datang dan menyatakan dirinya tunduk ke bawah hukum di selingkar KMHA Nagari. Sedangkan kedudukan Bundo Kanduang hubungannya dengan limbago adat bersifat konsultatif sehubungan dengan kekuasaan pusako yang berada di tangan mereka.

Rekonstruksi KMHA Nagari yang berkeadilan merupakan kehendak konstitusional KMHA Nagari dalam hubungannya dengan NKRI. Sebagai tatanan kultural yang bersifat asli, KMHA Nagari memiliki peranan strategis untuk membina dan sekaligus melahirkan model pembangunan demokrasi di masyarakat. Keutuhan NKRI sangat tergantung kepada kekuatan elemen dasarnya yaitu KMHA dan berbagai nomenklatur lainnya, di mana nilai-nilai yang dimiliki dapat menjadi landasan untuk mewujudkan sebuah kehidupan kebangsaan yang kuat dan tangguh berdasarkan nilai, ideologi, budaya, dan perilaku yang asli Indonesia.





BAB VI PENUTUP

A. Simpulan

Dalam rangka usaha bina negara terhadap nagari melalui penciptaan produk hukum yang mengeliminasi keaslian dan sifat-sifat yang melekat padanya, telah gagal diciptakan oleh negara. Melalui upaya memperluas tafsiran KMHA hanya sebagai bentuk dari praktek ketatanegaraan yang bersifat tradisional dan zaman lampau, negara melalui peraturan perundang-undangannya tidak memberi ruang lebih luas bagi KMHA nagari melakukan upaya penguatan dan sekaligus mencitrakan dirinya sebagai sebuah tatanan tradisional yang telah maju.

Citra modern yang diterapkan oleh KMHA nagari menegaskan bahwa bina negara yang dipraktekkan oleh nagari di Minangkabau merupakan tradisi perkembangan peradaban sebuah masyarakat bangsa yang tidak boleh diabaikan begitu saja, apalagi kemudian digunakan berbagai pendekatan kekinian yang berakibat kepada penafian dari proses yang pernah hadir tersebut. Timbangan yang tidak seimbang ini tentu berdampak terhadap pencitraan yang tidak benar, dan bahkan berujung kepada bentuk pengingkaran terhadap sejarah peradaban bangsa sendiri.

Pengakuan dan penghormatan yang diberikan oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terhadap kesatuan masyarakat hukum adat Nagari telah melahirkan regulasi yang beragam:

- a. *Ragam pertama*, regulasi Desa dan Nagari asli yang sesuai dengan kesatuan masyarakat hukum adat, masyarakat hukum adat Nagari tidak diganggu dalam menjalankan hak-hak asli mereka dalam

kehidupan sosial, politik, ekonomi, dan adat. Model ini terbentuk setelah terbitnya aturan Pemerintahan Hindia Belanda *Indlandschee Gemeente Ordonan tie* (IGO) 1906, kemudian Desa Ordonantie S. 1941 No. 356 dan pada masa penjajahan Jepang diatur dalam Osamu Seirei No. 7 Tahun 1944

b. *Ragam Kedua*, regulasi Desa dan Nagari yang desentralistis serta bertotonomi asli dengan keleluasaan melaksanakan hak-hak aslinya secara otonom, dengan meletakkannya sebagai bagian dari sistem pemerintahan yang bertingkat. Sebagaimana terdapat dalam UU No. 22 Tahun 1948 tentang Pemerintahan Daerah, UU No. 1 Tahun 1957 tentang Pemerintahan Darah dan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desapraja.

c. *Ragam Ketiga*, regulasi Desa dan Nagari administratif yang berada di pemerintahan kecamatan. Desa dan Nagari tidak otonom dan tidak dapat melaksanakan hak-hak aslinya sebagai kesatuan masyarakat hukum adat Pola pelaksanaan pemerintahan Desa dan Nagari ini sesuai dengan UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan Daerah dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa.

d. *Ragam Keempat*, regulasi Desa dan Nagari Mandiri dengan keleluasaan melaksanakan tata kelola pemerintahan secara otonom serta menggunakan simbol-simbol adat. Pola ini muncul pada UU No. 22 Tahun 1999 dan UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

e. *Ragam Kelima*, regulasi Desa dan Nagari Kombinasi dengan isi pelaksanaan pemerintahan secara otonom dengan mengacu kepada hak-hak asli, yang dibagi ke dalam bentuk Desa administratif dan Desa Adat. Dengan berada langsung di bawah pembinaan dan pengawasan pemerintah daerah. Ketentuan pelaksanaan desa kombinasi ini sebagaimana diatur dalam UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.

Keragaman regulasi sebagaimana terjadi di atas, disebabkan ketidakjelasan Pasal 18 UUD Tahun 1945 di mana dengan memposisikan KMHA Desa dan Nagari sebagai bagian dari daerah kecil, sehingga kemudian melahirkan regulasi pemerintahan yang menempatkan KMHA bagian dari struktur pemerintahan daerah. Sementara dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 mengatur norma masyarakat

hukum adat (*levens gemeenschap*) sebagai kesatuan hidup bersama tidak *gezagemeenschap* sebagai suatu badan kekuasaan. Kerancuan filosofis inilah kemudian berimplikasi kepada kedudukan Desa dan KMHA Nagari tidak konstitusional sebagaimana dibuktikan dengan dijadikannya Pasal 18 ayat (7) UUD NRI Tahun 1945 sebagai dasar pengaturan undang-undang desa, bukan kepada Pasal 18B ayat (2).

Beragam kelemahan-kelemahan yang terdapat pengaturan UU No. 6 Tahun 2014 terhadap KMHA Desa dan Nagari adalah:

- a. Kelemahan sistem hukum, segi substansi hukum, dan nilai-nilai hukum adat dalam Nagari dengan terbitnya UU Desa menjadi hilang dan kabur sehingga hukum adat tidak berfungsi efektif di tengah-tengah masyarakat. Dari segi struktur hukum, fungsi-fungsi lembaga adat yang menegakkan peran pemerintahan, peradilan, dan kepemimpinan tidak berjalan dengan efektif karena hanya sebagian yang diadopsi oleh UU Desa. Dari segi budaya hukum, kehadiran UU Desa yang menitikberatkan normanya kepada fungsi administrasi berakibat tidak berjalannya budaya hukum adat di tengah-tengah masyarakat Nagari.
- b. Kelemahan UU Pemerintahan Daerah dan Desa mengatur mengenai KMHA Nagari dan Desa:
 1. Tidak mengatur KMHA Desa dan Nagari, sehingga tetap menggunakan regulasi yang dikeluarkan pemerintahan Hindia Belanda dan Jepang, seperti UU No. 1 Tahun 1945.
 2. Menjadikan KMHA Desa dan Nagari sebagai persiapan untuk pembentukan Pemerintahan Daerah Tingkat III untuk kemudian menghapuskan KMHA Desa dan Nagari, seperti diatur UU No. 22 Tahun 1948, UU No. 1 Tahun 1957, UU No. 18 Tahun 1965 dan UU No. 19 Tahun 1965 tentang Desa.
 3. Menghilangkan sifat otonomi asli KMHA Desa dan Nagari dan meletakkannya sebagai daerah administratif di bawah kecamatan, seperti diatur oleh UU No. 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah dan UU No. 5 Tahun 1979 tentang Desa.
 4. Meletakkan KMHA Desa dan Nagari dalam wilayah pemerintahan daerah kabupaten/kota dengan tetap melaksanakan pemerintahannya berdasarkan otonomi seluas-luasnya, seperti diatur oleh UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah.

5. Membebani KMHA Desa dan Nagari dengan tata kelola pemerintahan model pemerintahan daerah dengan pelaksanaannya mengacu kepada asas otonomi dan desentralisasi untuk melaksanakan kekuasaan yang dipencarkan oleh pemerintah pusat, Seperti diatur oleh UU No. 23 Tahun 2004 dan UU No. 32 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

6. Membagi KMHA Desa dan Nagari dalam dua model pemerintahan, Desa dan Desa Adat serta membuka peluang untuk terjadinya peralihan jenis dari Desa dan Desa Adat kepada Kelurahan, dan Kelurahan menjadi Desa dan Desa Adat. Dalam pelaksanaan fungsinya, asas utama yang diterapkan adalah rekognisi dan menghilangkan asas otonomi, seperti diatur oleh UU No 6 Tahun 2014 tentang Desa

c. Kecenderungan hubungan KMHA Desa dan Nagari dengan pemerintah daerah sangat kuat dan cenderung bersifat desentralisasi yang sentralistis oleh pemerintahan Kabupaten/Kota, sebagaimana dibuktikan dengan peran pemerintah Kabupaten/Kota menentukan arah dan kebijakan pengaturan serta penggunaan anggaran KMHA Desa dan Nagari yang dimulai dari Musrenbang, penerbitan berbagai keputusan terkait dengan tindakan KMHA Desa dan Nagari sampai kepada pengawasan dan kewajiban KMHA Desa dan Nagari menerima pertimbangan pemerintah di atasnya.

Rekonstruksi KMHA Nagari dimulai dari memperbaiki dasar acuan KMHA Nagari dan Desa kepada Pasal 18B ayat (2), bukan Pasal 18 ayat (7) UUD NRI Tahun 1945. Sekalipun KMHA hanya menormakan MHA yang masih hidup, memiliki asal-usul dan berkesesuaian dengan prinsip NKRI, lebih dapat diterima karena masih bersifat masyarakat adat daripada Pasal 18 ayat (7) yang menormakan pemerintahan daerah.

Nagari sebagai KMHA yang masih memiliki asal-usul yang jelas, meliputi nilai hukum, hak atas tanah, kekerabatan dalam satu hubungan genealogis, kepemimpinan genealogis, penegakkan hukum, hak yang sama terhadap harta kekayaan, sikap relegius, sarana dan prasarana pemerintahan, pola dan sistem pergantian kepemimpinan, lembaga pengambil keputusan tertinggi dalam kaum dan Nagari, adanya aparat penegak hukum, serta sikap kepatuhan yang masih melekat pada

masyarakat, merupakan tatanan nilai yang sebenarnya tidak ada lagi pada KMHA seperti Desa dan nomenklatur lainnya. Sehingga, penerbitan UU No. 6 Tahun 2014 berimplikasi negatif dan merusak kepada KMHA Nagari, baik karena menyamakan seluruh KMHA maupun oleh karena tidak diakomodirnya tatanan nilai itu dalam pengaturan Nagari. Sekalipun, KMHA Nagari dapat memenegaskan dirinya sebagai Desa Adat, akan tetapi, mengalihkan KMHA Nagari menjadi Desa Adat akan semakin mengaburkan Nagari sebagai KMHA yang masih bersifat asli.

Untuk me-rekonstruksi nilai-nilai serta tatanan kenegaraan yang dipraktikkan dalam KMHA Nagari maka diperlukan kebijakan sebagaimana berikut:

- a. Mengatur tersendiri KMHA Nagari dan nomenklatur lainnya yang masih memiliki kelengkapan KMHA dalam sebuah UU tersendiri, yang dapat disebut dengan UU tentang KMHA. Pembentukan UU tentang KMHA implikasinya adalah dengan meletakkannya tetap di bawah Departemen Dalam Negeri dengan kedudukannya seperti Daerah Istimewa.
- b. Apabila pembentukan UU tersendiri bagi KMHA memerlukan waktu yang lama, maka untuk menyesuaikan pengaturan undang-undang dengan prinsip keaslian KMHA Nagari, maka dilakukan perubahan terhadap:
 1. Pasal 4 ayat (1) berbunyi: Tetap. Pasal 4 ayat (2), berbunyi: Pengaturan Desa Adat bertujuan; (a) mengakui dan menjamin keberlangsungan masyarakat hukum adat yang sudah ada dengan keberagamannya sebelum dan sesudah terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia, (b) Memberikan kepastian hukum atas kesatuan masyarakat hukum adat dalam sistem ketetangaraan Republik Indonesia demi mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia, (c) Melestarikan dan memajukan adat, tradisi, dan budaya masyarakat Desa;
 2. Pasal 6 ayat (1), berbunyi: "Desa terdiri atas Desa dan/atau Desa Adat" Pasal 6 ayat (2), berbunyi : Penyebutan Desa dan atau Desa Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disesuaikan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat.
 3. Pasal 11 ayat (1), berbunyi: Ayat 1 Tetap , Ayat 2 Tetap, Ayat 3: Desa Adat tidak dapat berubah menjadi Desa atau Kelurahan.

4. Pasal 97 ayat (1), berbunyi: Penetapan Desa Adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 96 adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup dan memiliki hak asal-usul dalam wilayah teritorial dan genealogisnya yang mengikat seluruh kepentingan masyarakat hukum adat”
5. Pasal 103 huruf e, berbunyi: Putusan peradilan Adat bersifat final dan mengikat.

B. Saran-Saran

1. Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) mesti mereview kembali kontribusi pemikiran para ahli adat dan pemangku adat yang berkembang selama proses pembahasan UU Desa, terkait dengan konsep KMHA yang masih sesuai dengan persyaratan KMHA dan yang tidak, sehingga tidak terjadi penyeragaman pandangan mengenai KMHA yang bersifat genealogis teritorial dengan yang hanya teritorial saja. Untuk itu, perlu ada pembedaan yuridiksi sehingga masing-masing KMHA dapat melaksanakan sistem KMHANYA secara konstitusional.
2. Pemerintah Provinsi Sumatera Barat dan DPRD Provinsi Sumatera Barat mesti melakukan rekonstruksi ulang terhadap model Nagari yang sesuai dengan hak-hak asal-usul adat Minangkabau sehingga tradisi politik demokratis itu dapat terpelihara dengan baik, dan pengaturan tersendiri oleh undang-undang dapat diwujudkan. Dan untuk itu, agar KMHA Nagari yang bersifat istimewa itu dapat melakukan *Judicial Constitutional* kepada Mahkamah Konstitusi untuk menegaskan Hak Asli KMHA Nagari dan atau mengajukan RUU Khusus KMHA.
3. Kepada para pemangku adat, penghulu, dan kelompok kesatuan masyarakat hukum adat di berbagai daerah yang masih memiliki kesatuan masyarakat hukum adatnya untuk melakukan internal review terhadap potensi adat guna melakukan upaya penguatan dan sekaligus proses konstitusionalisasi terhadap nilai asli tersebut sehingga dapat mempertegas kontribusi positif dalam rangka pembangunan nasional.
4. Penelitian dan kajian terhadap kesatuan masyarakat hukum adat harus lebih diintensifkan dan diseriuseri oleh kalangan akademisi dan

lembaga-lembaga NGO agar produk-produk hukum yang lahir terkait dengan hukum adat lebih terarah dan berkualitas dan konstitusional.

C. Implikasi Kajian Disertasi

Setelah memperhatikan kesimpulan penelitian di atas, beberapa implikasi dari hasil temuan peneliti adalah:

1. Implikasi teoritis penelitian ini bahwa telah terjadi kesalahan teoritis dalam merumuskan konsep KMHA dengan MHA, sehingga setiap yang memiliki nilai adat dalam satu komunitas masyarakat dipandang sebagai KMHA. Padahal teori KMHA dan MHA membedakan keduanya pada struktur dan tatanan nilai. Struktur identik dengan pengorganisasian nilai secara kumulatif dengan prasyarat yang dapat menggerakkannya untuk mengorganisasi berbagai kepentingan dalam rangka mewujudkan cita-cita MHA. Adapun MHA bersifat etis dengan tatanan nilai yang bersifat terbatas pada satu tempat dan masyarakat yang tidak mengikat kepentingan bersama.
2. Implikasi praktis terkait dengan konseptual KMHA, di mana UU Desa menyamakan Desa atau Desa Adat dan Nagari, dengan hanya meletakkan perbedaan pada tugas-tugas administratif harus ditinggalkan, lembaga legislatif harus melihat konsepsi KMHA Nagari dalam kerangka kebudayaan nasional yang harus diberi kebebasan untuk melaksanakan kebudayaannya. Implikasi konstitusional, dengan penegasan tentang KMHA Nagari dengan KMHA yang tidak lagi bersifat asli karena telah hilangnya prasyarat MHAny, maka perlu penguatan norma konstitusional agar tidak terjadi penyamaan KMHA yang masih asli dengan yang tidak. Implikasi regulasi, negara harus memberi regulasi khusus atas keistimewaan KMHA Nagari, jika tidak maka perlu dilakukan perubahan terhadap Pasal 4, 6, 97 dan Pasal 103 agar dapat dilakukan upaya minimalisir kesalahan yuridis terhadap KMHA Nagari.



DAFTAR KEPUSTAKAAN

A. Buku

- A. A Navis, 1986, *Alam Berkembang Jadi Guru, Adat dan Kebudayaan Minangkabau*, cet, ke-2, Jakarta, Grafiti Press
- Aidul Fitriadi Azhari, *Rekonstruksi Tradisi Bernegara Dalam UUD 1945*, 2014, Yogyakarta, Genta Publishing,
- A. Rosyid Al Atok, 2015, *Konsep Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, Malang, Setara Press
- Abdul Ghoffar, 2009, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 dengan Delapan Negara Maju*, Jakarta, Kencana
- Abdurahman dan Soejono, 2003, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta, Rineka Cipta
- _____, 1984, *Kedudukan Hukum Adat dalam Perundang-Undangan Agraria Indonesia*, Jakarta, Akademika Pressindeo
- Adnan Buyung Nasution, 2001, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia, Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959*, Jakarta, Grafiti Press
- Agussalim Andi Gandjong, 2007, *Pemerintah Daerah: Kajian Politik dan Hukum*, Jakarta, Ghalia Indonesia
- Aidul Fitriadi Azhari, 2014, *Rekonstruksi Tradisi Bernegara Dalam UUD 1945*, Bantul-Yogyakarta, Genta Publishing
- Alwi Wahyudi, 2013, *Hukum Tata Negara Indonesia Dalam Perspektif Pancasila Pasca Reformasi*, cet, ke 2, Yogyakarta, Pustaka Pelajar

- Andi Zainal Abidin, 1999, *Capita Selecta Sejarah Sulawesi Selatan*, Makasar, LP Hasanuddin
- Anto Soemarman, 2003, *Hukum Adat: Perspektif Sekarang dan Mendatang*, Yogyakarta, Mitra Gama Widya
- Ari Dwipayana, 2003, *Pembaharuan Desa Secara Partisipatif*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar
- Arief B. Sidharta, 1999, *Refleksi tentang Struktur Hukum*, Bandung, Mandar Maju
- Astim Riyanto, 2010, *Negara Kesatuan, Konsep, Asas, dan Aktualisasinya*, Bandung, Penerbit YAPEMDO
- Atmakusumah, (penyunting), 1982, *Tahta Untuk Rakyat*, Jakarta, Gramedia
- B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan
- , 1983, *DPR Daerah, Pertumbuhan dan Masa Depan dan UU No. 5 Tahun 1974*, Jakarta, Ghalia
- , 2010, *Otonomi Daerah 1945-2010 Proses dan Realita Perkembangan Otda, Sejak Zaman Kolonial Sampai Saat ini*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan
- Bagir Manan, 2001, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Pusat Studi Hukum UII, Yogyakarta
- , 1994, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan
- , *Lembaga KePresidenan*, 2003, cet, ke-2, Yogyakarta, FH-UII
- Bambang Daru Nugroho, (pen), 2011, *Asas-Asas dan Tatanan Hukum Adat*, Bandung, Mandar Maju
- Baron The Monstequieu, 2015, *The Spirit of Law*, cet, ke-7, terjemahan, M. Khoiril Anam, Bandung, Nusamedia
- Bayu Surianingrat, 1980, *Desa dan Kelurahan Menurut UU No. 5 Tahun 1979*, Jakarta, t.tp
- Beckmann, Keebet von Benda, 2000, *Goyahnya Tangga Menuju Mufakat*, Jakarta, Gransindo
- Beni Ahmad Saebani dan Zulkarnaen, 2012, *Hukum Konstitusi*, Bandung, CV. Pustaka Setia
- Benny K. Harman, 1997, *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, Jakarta, ELSHAM
- BP-PAAM, 2012, *Direktori Minangkabau*, Sumbar, Padang, BP-PAAM dan LKAAM

- BPS, 2015, *Sumatera Barat Dalam Angka; Sumatera Barat in Figures 2015*, Padang, BPS Provinsi Sumatera Barat
- Bungaran Antonius Simanjutak, (ed), 2010, *Otonomi Daerah, Etnonasionalisme dan Masa Depan Indonesia*, Jakarta, Yayasan Obor
- Bushar Muhammad, 2002, *Asas-asas Hukum Adat : Suatu Pengantar*, Jakarta, Pradnya Paramita
- Cheema, G, Shabbir, dan Dennis A. Rondinelli (ed), 1983, *Decentralization and Development Policy Implementation in Developing Countries*, Beverly Hills/London/New Delhi, Sage Publications
- Colin MacAndrews dan Ichlasul Amal, (ed), 1993, *Hubungan Pusat – Daerah Dalam Pembangunan*, Jakarta, Raja Grafindo Persada,
- Dadang Juliantara, 2003, *Negara Demokrasi untuk Indonesia*, Solo, Pondok Edukasi,
- Darwas. Dt. Rajo Malano, 1979, *Filsafat Adat Minangkabau*, Padang, Lembaga Studi Minangkabau
- Dasril Radjab 2005, *Hukum Tata Negara Indonesia*, cet, ke-2, Jakarta, PT. Rineka Cipta
- Davidson, Jamie S. (ed)), 2010, *Adat Dalam Politik Indonesia*, terjemahan, Emelius Ela Kleden dan Nina Dwisasanti, Jakarta, Yayasan Obor
- Davitt, Thomas E. 2012, *Nilai-Nilai Dasar di Dalam Hukum, Menganalisa Implikasi-Implikasi Legal Etik Psikologi dan Antropologi bagi Lahirnya Hukum*, terjemahan, Yudi Santosa, Yogyakarta, Palmal
- Deliar Noer, 1997, *Pemikiran Politik di Dunia Barat*, Bandung, Pustaka Mizan
- Denny Indrayana, 2007, *Amandemen UUD 1945 Antara Mitos dan Pembongkaran*, Bandung, Mizan,
- Dewi Sulastri, 2015, *Pengantar Hukum Adat*, Bandung, Pustaka Setia
- Dacey, A.V, 2007, *Pengantar Studi Hukum Konsitusi*, Bandung, Nusamedia
- Dzamanat Samosir, 2013, *Hukum Adat Indonesia, Eksistensi dalam Dinamika Perkembangan Hukum di Indonesia*, Bandung, Nuasan Aulia
- Dt. Nagari Basa, 1966, *Tambo dan Silsilah Adat Alam Minangkabau*, Payakumbuh, Elionora
- E. Koeswara, 2001, *Otonomi Daerah Untuk Demokrasi dan Kemandirian Rakyat*, t.tp, PT. Sembrani Aksara Nusantara
- Eep Saifulloh Fatah, 2000, *Pengkhianatan Demokrasi Ala Orde Baru*, Mas-

- Esmi Warasih, 2014, *Pranata Hukum; Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang, Pustaka Magister
- Faisal Akbar Nasution, 2009, *Pemerintahan Daerah dan Sumber-Sumber Pendapatan Asli Daerah*, Jakarta, PT. Sofmedia
- Floriberta Aning, 2006, *Lahirnya PANCASILA, Kumpulan Pidato BPUPKI*, Yogyakarta, Media Presindo
- Fred Isjwara, 1974, *Pengantar Ilmu Politik*, Bandung, Binacipta
- Friedman, Lawrence M, 1986, *American Law*, New York, W.W. Norton & Co.
- Friedman, W., 1993, *Legal Theory*, terjemahan, Mohammad Arifin, Jakarta, PT. Grafin do Persada
- Garnier, Bryan, A. 1990, *Black's Law Dictionary*, USA, West Publishing Co
- Gusti Asnan, 2007, *Memikir Ulang Regionalisme; Sumatera Barat Tahun 1950-an*, Jakarta, Yayasan Qbor
- H. A. W Widjaja, 2004, *Otonomi Desa Merupakan Otonomi yang Asli, Bulat dan Utuh*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada
- , 2005, *Penyelenggaraan Otonomi Di Indonesia, Dalam Rangka Sosialisasi UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah*, PT. Rajagrafindo Persada
- Haar, Ter 2014, *Asas-Asas Hukum Adat*, cet, ke-14, terjemahan, K. Ng Soebakti Pespono, Jakarta, Balai Pustaka
- Hamka, 1982, *Ayahku: Riwayat Hidup Dr. Haji Abdul Karim Amrullah dan Perjuangan Kaum Agama di Sumatera*, Jakarta, Uminda
- Hanif Nurcholis, 2011, *Pertumbuhan dan Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*, Jakarta, Erlangga
- HAW Widjaja, 2012, *Otonomi Desa Merupakan Otonomi Yang Asli Bulat dan Utuh*, cet, ke-6, Jakarta, Rajawali Press
- Hazairin, 1981, *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, Jakarta, Bina Aksara
- , 1990, *Demokrasi Pancasila*, cet, ke-6, Jakarta, Rineka Cipta
- Hilman Hadikusumah, 1981, *Hukum Ketatanegaraan Adat*, Bandung, Alumni
- , 1978, *Sejarah Hukum Adat Indonesia*, Bandung, Alumni
- I Wayan Surpha, 1993, *Eksistensi Desa Adat Dengan Diundangkannya UU Nomor 5 Tahun 1979*, Denpasar, Penerbit Uphada Sastra
- Ibnu Mufti dan David Bayu Narendra, (ed), 2015, *Soepomo dan Muhammad*

Yamin, (Mengurai dan Merangkai Orisinalitas Pemikiran Soepomo dan Muhammad Yamin, Jogjakarta,

- Idrus Hakimy Dt. Rajo Penghulu, 1968, *Adat Minangkabau*, t.p, t.tp
- , 1997, *Pokok-pokok Pengetahuan Adat Alam Minangkabau*, Bandung, Rosdakarya
- Ikraf (et al), 2001, *Kajian Kebijakan Hak-Hak Masyarakat Adat di Indonesia; Suatu Refleksi Pengaturan Kebijakan dalam Era Otonomi Daerah*, Jakarta
- Imran Manan, 1995, *Birokrasi Modern dan Otoritas Tradisional di Minangkabau (Nagari dan Desa di Minangkabau*, Padang, MRC FPTK IKIP Padang
- Irfan Darwis, 1997, *Akal budi Minangkabau*, t.tp, Serangkuh Dayung
- Iskandar Kemal, 2009, *Pemerintahan Nagari Minangkabau dan Perkembangannya; injauan tentang Karapatan Adat* , Jogjakarta, Graha Ilmu
- Iver, MC, 1983, *Jaring-Jaring Pemerintahan* , Jakarta, Aksara Baru, terjemahan, Laila Hasyim
- Jamil Gunawan, (ed), 2005, *Desentralisasi, Globalisasi, dan Demokrasi Lokal*, Jakarta, LP3S
- Jimly Asshiddiqie, 2004, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta, Mahkamah Konstitusi-Pusat Studi HTN FH-UI
- , 2005, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, Yogyakarta, UII Press,
- , 2006, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jakarta, Sekjend dan Kepaniteraan MK
- , 2008, *Menuju Negara Hukum Demokratis*, Jakarta, Mahkamah Konstitusi-RI. Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan
- , 2015, *Konstitusi Bernegara Praksis Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*, Malang, Setara Press
- , 2017, *Konstitusi Kebudayaan dan Kebudayaan Konstitusi*, Malang, Intrans Publishing
- Josef Riwu Kaho, 1998, *Prospek Otonomi Daerah di Negara Republik Indonesia*, Jakarta, Rajawali Pers
- , 2002, *Mencari Bentuk Otonomi Daerah : Suatu Solusi dalam Menjawab Kebutuhan Lokal dan Tantangan Global*, Jakarta, Rineka Cipta
- Kelsen, Hans, 2006, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, terjemahan, Raisul Muttaqien, Bandung, Nusamedia

- Ketut Sudantra dan Wayan P Windia, 2006, *Pengantar Hukum Ada Bali*, Denpasar, Lembaga Dokumantasi dan Publikasi Fakultas Hukum Universitas Udayana
- Khaldun, Ibn, 2000, *Muqaddimah*, terjemahan, Ahmadie Thoah, Jakarta, Pustaka Firdaus
- Kliken, Henk Schulte Noredhot dan Gerry van, 2014, *Politik Lokal di Indonesia*, terjemahan, Bernad Hidayat, Jakarta, Yayasan Obor Jakarta,
- Koentjaraningrat (ed), 1984, *Masyarakat Desa di Indonesia*, Jakarta,
- Koentjoro Poerbopranoto, 1987, *Sistim Pemerintahan Demokrasi*, Bandung, PT. Eresco
- Koesoemahatmadja, RDH, 1979, *Pengantar Ke Arah Sistim Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, Bandung, Bina Cipta
- Kuntowijoyo, 1991, *Paradigma Islam, Interpretasi untuk Aksi*, Bandung, cet, ke-iv, Mizan
- Lebacgz, Karen, 2015, *Six Theories of Justice*, terjemahan, Yudi Santoso, Bandung, Un sa Media
- Leo Agustino, 2005, *Politik dan Otonomi Daerah*, Serang-Banten, Untirta Press, Hlm. xi
- Lev, Daniel S., 1990, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Jakarta, LP3ES
- LKAAM, 2002, *Adat Basandi Syarak, syarak Basandi Kitabullah*, Padang, Surya Citra Offset
- Lukman Hakim, 2012, *Filosofi Kewenangan Organ dan Lembaga Daerah, Perspektif Otonomi dan Desentralisasi dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Hukum dan Kesatuan*, Malang, Setara Pres
- Lukman Santoso, 2015, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Jogyakarta, Pustaka Pelajar
- M. Amien Rais, 1986, *Demokrasi dan Proses Politik*, Jakarta, LP3ES
- M. Masud Said, 2009, *Birokrasi Di Negara Birokratis*, Malang, UUM Press
- M. Nasroen, 1971, *Dasar Falsafah Adat Minangkabau*, cet, ke-2, Jakarta, Bulan Bintang
- M. Natsir, 2011, *Agama dan Negara Dalam Perspektif Islam*, Jakarta, Media Dakwah
- M. Yasin (dkk), 2014, *Anotasi Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa*, t.tp, Jakarta, PATTIRO

- Mahadi, 2013, *Uraian Singkat Hukum Adat Sejak RR Tahun 1854*, cet, ke IV, Bandung, Alumni
- Mardiasmo, 2002, *Otonomi dan Manajemen Keuangan Daerah*, Yogyakarta, Andi
- Mardjono Reksodiputro, 2013, *Perenungan Perjalanan Reformasi Hukum*, KHN RI, Jakarta
- Martin Jimung SVD, *Politik Lokal dan Pemerintahan Daerah dalam Perspektif Otonomi Daerah*, 2005, Yogyakarta, Yayasan Pustaka Nusantara, hlm. 61
- Maria Farida Indrati Soeprapto, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan; Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, Yogyakarta, Kanisius
- Mashuri Mashab, 2013, *Politik Pemerintahan Desa di Indonesia*, Yogyakarta, PolGov
- Mawhood, Philip, 1983, *Local Government in the Third World*, United Kingdom, John Wisley and Sons, Chicester
- Mill, John Stuart, 1957, *Utilitarianisme*, New York, Bobbs-Merril.
- Moh. Fadli, (dkk), 2011, *Pembentukan Peraturan Desa Partisipatif (Head To A Good Village Governance)*, Semarang, UB Press
- Moh. Kusnardi dan Harmailly Ibrahim, 1983, Jakarta, *Hukum Tata Negara Indonesia*, PSHTN FH-UI
- Moh. Mahfud MD, 2001, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta, LP3ES
- _____, 1993, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, UII Press, Yogyakarta
- _____, 2003, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia, Studi Tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Jakarta, Rineka Cipta
- _____, 2009, *Konstitusi dan Hukum Dalam Kontroversi Isu*, Jakarta, Rajawali Pers
- _____, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, 1999, Yogyakarta, Gama Media
- Mohammad Hatta, 2014, *Kedaulatan Rakyat, Otonomi dan Demokrasi*, Bantul, Kreasi Wacana
- Muchtar Kusumaatmadja, 2002, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung, Alumni
- _____, dan Arief Sidharta, 2003, edisi pertama, cet, ke-2, Bandung, Alumni.
- Muh. Yusuf Ramayana dan Sudirman Sabang 2006, *Sejarah, Sistem dan*

Struktur Pemerintahan Kerajaan Wajo, Makasar, Karya Mandiri Utama

- Muhammad Hasbi, (et.al), 1990, *Nagari, Desa dan Pembangunan Pedesaan di Sumatera Barat*, Padang, Yayasan Genta Budaya
- Muhammad Tahir Azhary, 1992, *Negara Hukum : Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta, Bulan Bintang
- Muhammad Yamin, 1956, *Konstituante Indonesia Dalam Gelanggang Demokrasi*, Djakarta, Penerbit Djambatan
- _____, 1960, *Pembahasan Undang-Undang Republik Indonesia*, Jakarta, t.tp
- _____, 1971, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945, Jilid 1*, Jakarta, Penerbit Siguntang
- Muhammad Tahir Azhary, 1992, *Negara Hukum, Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta, Bulan Bintang
- Ni'matul Huda, 2013, *Daerah Istimewa Yogyakarta Dalam Perdebatan Konstitusi dan Perundang-Undangan di Indonesia*, Bandung, Nusa Media
- _____, 2014, *Desentralisasi Asimetris Dalam NKRI*, Bandung, Nusa Media
- Nuruddin Hady, *Negara Kesatuan : Meneguhkan Kembali Gagasan Pendiri Negara*, 2019, Malang, Setara Press
- _____, 2015, *Hukum Pemerintahan Desa Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*, Malang, Setara Press
- Otje Salman Soemadinigrat, 2011, *Rekonseptualisasi Hukum Adat Kontemporer*, Bandung, Alumni
- Padmo Wahjono, 1986, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, cet, ke 2, Ghalia Indonesia, Jakarta
- Peter Mahmud Marzuki, 2006, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta, Prenada Media Group
- Pusat Studi Tokoh Pemikiran Hukum (Pustokum), 2015, *Soepomo ; Peraturan Tafsir Negara Integralistik, Biografi Intelektual Pemikiran Hukum Adat dan Konstitusionalisme*, Yogyakarta, Thafa Media,
- RDH. Koesomohatmadja, 1979, *Pengantar Kearah Sistem Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, Bandung, Bina Cipta

- R.G. Kartasapoetra, 1993, *Sistem Hukum Tata Negara*, Jakarta, PT. Rineka Cipta
- R. Soepomo, 2013, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, cet, ke-18, Jakarta, Balai Pustaka
- R. Soeroyo Wignjodipoero, 1984, *Pengantar dan Asas Hukum Adat*, Jakarta, Gunung Agung
- Ramlan Surbakti 2002, *Memahami Ilmu Politik*, Jakarta, Gramedia Widya Sarana
- Ratno Lukito, 2008, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler: Studi tentang Konflik dan Resolusi dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta, Pustaka Alvabet
- Rawls, John 2006, *Teori Keadilan; Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, terjemahan, Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Yogyakarta, Pustaka Pelajar
- Rusdianto Sesung, 2013, *Hukum Otonomi Daerah, Negara Kesatuan, Daerah Istimewa, dan Daerah Otonomi Khusus*, Bandung, Refika Aditama
- Rusli Amran, 1985, *Sumatera Barat Hingga Plakat Panjang*, Jakarta, Sinar Harapan
- Ryaas Rasyid (dkk), 2003, *Otonomi Daerah Dalam Negara Kesatuan*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar
- S. Pamudji, 1994, *Perbandingan Pemerintahan*, Jakarta, Bumi Aksara
- S. Prajudi Atmosudirjo, 1995, *Hukum Administrasi Negara*, cet, ke-10, Jakarta, Ghalia Indonesia
- Saafroedin Bahar, 2009, *Membangun Indonesia; Negara-Kebangsaan dan Masyarakat Hukum Adat*, Jakarta, Verbum Publishing.
- Salih M. Sudarso, 1985, *Sejarah Ketatanegaraan Kerajaan Pagaruyung*, Purwokerto, Pribumi Offset
- Sarundajang, 2000, *Arus Balik Kekuasaan Pusat ke Daerah*, cet, ke-2, Jakarta, Sinar Harapan
- Satjipto Rahardjo, 1975, *Seminar Hukum Adat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung, Binacipta
- _____, 1991, *Ilmu Hukum*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti
- _____, 2006, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Jakarta, UKI Press
- _____, 2009, *Hukum dan Perubahan Sosial, Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*, Yogyakarta, GENTA Publishing

- Sekjend dan Kepaniteraan MK, 2010, *Naskah Komprehensif Perubahan UUD 1945, Buku I Latar Belakang Proses dan Hasil Perubahan UUD 1945*, (Edisi Revisi), Jakarta, Sekjend dan Kepaniteraan MK
- Selznick, Philippe Nonet dan Philip, 2003, *Hukum Responsif*, terjemahan, Rafael Edy Bosco, Jakarta, HuMa
- Shobrin Nadj, 2003, Jakarta, LP3ES, *Supremasi Sipil Pelembagaan Politik dan Integrasi Nasional : Studi Transisi Politik Pasca Orde Baru*
- Siti Zuhroh, 2009, *Demokrasi Lokal, Perubahan dan Kesinambungan Nilai-Nilai Budaya Politik Lokal di Jawa Timur Sumatera Barat, Sulawesi Selatan*, Yogyakarta, Ombak
- Sjafnir Dt. Kando Marajo, 2006, *Sirih Pinang Adat Minangkabau; Pengetahuan Adat Minangkabau Tematis*, Padang, Sentra Budaya
- Smit, Graham (ed), 1999, *Federalisme Pilihan Masyarakat Majemuk*, t.t, Solidaritas Indonesia,
- Soediman Kartohadiprojo, 1978, *Hukum Nasional Beberapa Catatan*, Bandung, Binacipta
- Soehino, 1988, *Perkembangan Pemerintahan di Daerah*, Yogyakarta, Liberty
- _____, 2000, *Ilmu Negara*, Yogyakarta, Liberty
- _____, 2002, *Hukum Tata Negara Perkembangan Otonomi Daerah*, edisi ke 2, BPFE Yogyakarta, Yogyakarta
- _____, 2011, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara; Hukum, Politik, Demokrasi dan Pemerintahan di Negara Republik Indonesia*, Yogyakarta, BPFE UGM
- Soekanto, 1981, *Meninjau Hukum Adat Indonesia; Suatu Pengantar Untuk Mempelajari Hukum Adat*, Jakarta, Rajawa
- Soepardo, 1962, *Manusia dan Masyarakat Baru Indonesia CIVICS*, Djakarta, Dinas Penerbitan Balai Pustaka
- Soerapto (dkk), 1996, *Cita Negara Persatuan Indonesia*, Jakarta, BP 7 Pusat
- Soerjono Soekanto, 1986, *Hukum Adat Indonesia*, cet, ke-3, Jakarta, Rajawali Press
- _____, 1986, *Kedudukan Kepala Desa Sebagai Hakim Perdamaian*, Jakarta, Rajawali Press
- _____, 2008, *Pengantar Penelitian Hukum*, 2008, Jakarta, UI Press
- Soepomo, 2013, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, cet, ke-18, Jakarta, Balai Pustaka
- Soetandyo Wigjosoebroto, 2002, *Hukum*, Jakarta, ELSAM dan HUMA

- Soetardjo Kartohadikoesoemo 1984, *Desa*, Jakarta, Balai Pustaka
- Soemarsaid Moertonono, *Negara dan Usaha Bina Negara Di Jawa Masa Lampau, Studi Tentang Masa Mataram II, Abad XVI sampai XIX*, 1985, Jakarta, Yayasan Obor
- Sri Soemantri, 2014, *Otonomi Daerah*, 2014, Bandung, Rosda Karya
- Sudi Fahmi dan Ellydar Chaidir, 2010, *Hukum Perbandingan Konstitusi*, Yogyakarta, Total Media
- Sudikno Mertokusumo, 2009, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, cet, ke-6, Yogyakarta, Liberty
- Suharizal, 2012, *Demokrasi Pemilukada Dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, Bandung, UNPAD Press
- Sulardi, 2009, *Reformasi Hukum: Rekonstruksi Kedaulatan Rakyat dalam Membangun Demokrasi*, Malang, In Trans Publising
- Sulistiyowati Irianto, 2009, *Hukum Yang Bergerak Tinjauan Antropologi Hukum*, Jakarta, Yayasan Obor
- Suryabrata, 1993, *Metode Penelitian*. 1993, Jakarta, Rajawali
- Syahrizal Abbas, 2009, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syari'ah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, cet, ke-1, Jakarta, Kencana
- Taliziduhu Ndraha 1981, *Dimensi-Dimensi Pemerintahan Desa*, Jakarta, Bina Aksara
- _____, 1990, *Pembangunan Masyarakat Desa*, Jakarta, PT. Rineka Cipta
- Taufiqurrahman Syahuri, 2011, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*, Jakarta, Kencana
- Teuku Mohd. Djuned, 2011, *Adat adalah Kearifan : Pemaknaan dan Penerapan Hukum Adat di Aceh*, Banda Aceh, Pustaka Rumpun Bambu,
- Tim Maula (ed), 1999, *Jika Rakyat Berkuasa : Upaya Membangun Masyarakat Madani Dalam Kultur Feodal*, Bandung, Pustaka Hidayah
- Titik Triwulan Tutik, 2010, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group
- Tukiran Taniredja, 2012, *Tiga Undang-Undang Dasar di Indonesia*, Bandung, Alfabeta
- Vollenhoven, C. van, 1981, *Orientasi Dalam Hukum Adat Indonesia*, terjemahan, KTKLV dan LIPI, Jakarta, Djembatan
- Wawan Tunggul Alam, 2003, *Demi Bangsaaku : Pertentangan Bung Karno dan Bung Hatta*, Jakarta, Pustaka Gramedia,

- Wirjono Prodjodikoro 1977, *Azas-Azas Hukum Tata Negara di Indonesia*, Jakarta, Dian Rakyat
- Y.B. Mangunwijaya, 1999, *Menuju Republik Indonesia Serikat*, Jakarta, Gramedia
- Yando Zakaria, 2000, *abih tandeh : Masyarakat Desa di Bawah Rejim Orde Baru*, Jakarta, ELSAM
- , Budiman Sudjatmiko dan 2014, *Desa Kuat Indonesia Hebat*, Jakarta, Pustaka Yustitia
- Yayasan Gebu Minang, 2011, *Pedoman Pengamalan Adat Basandi Syarak, Syarak Basandi Kitabullah Syarak Mangato, Adat Memakai, Alam Takambang Jadi Guru*, Jakarta, Gebu Minang
- Zenwen Pador, (dkk), 2002, *Batuka Baruak Jo Cigak*, Padang, Lembaga Bantuan Hukum (LBH).

B. Jurnal dan Makalah

- Adharinalti, “Eksistensi Hukum Adat Penyelenggaraan Pemerintahan Desa di Bali”, *Jurnal Recht Vinding*, Desember 2012, Vol. 1 Nomor. 3
- Ambo Asse, *Konsep Adil dalam al-Qur’an*, “Jurnal Ar-Risalah”, 2010, Volume 10, 2 November
- Bhenyamin Hoessein, *Penyempurnaan UU No. 22 Tahun 1999 Menurut Konsepsi Otonomi Daerah Hasil Amandemen UUD 1945, Denpasar, BPHN dan Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Makalah Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII, Tanggal 14-18 Juli 2003*
- Didik Sukrino “Undang-Undang Desa dan Permasalahan Sosial”, “Transisi”, *Jurnal*, Edisi No. 9/2014, Malang
- Erman Rajaguguk, *Ilmu Hukum Indonesia : Pluralisme*, “Makalah”, Bandung, Dies Natalis IAIN Sunan Gunung Djati, 2 April 2005
- H.M. Laica Marzuki “Hakikat Desentralisasi dalam Sistem Ketatanegaraan RI” *Jurnal Konstitusi*, Volume 4. Nomor 1, Maret 2007
- Hengki Andora, “Desa sebagai Unit Pemerintahan Terendah di Kota Pariaman”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.2, No. 2, Tahun 2012
- I Nnyoman Nurjaya, *Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum*, “Makalah”, Hotel Santika Jakarta, 11-13 Oktober 2004
- In’amul Mushoffa, “Menimbang Prospek Kesejahteraan Masyarakat Dalam UU Desa”, *In-Trans Jurnal*, 2014, Malang, edisi No. 9, Hlm. 3
- Irwan A. Lukman, “Pelaksanaan Otonomi Daerah Dalam Mendukung

Pelaksanaan Good Governance di Indonesia”, Government, *Jurnal Ilmiah Ilmu Pemerintahan*, Vol. 1, 2008, Juli, Jakarta

Kepaniteraan dan Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia., Aktualisasi Masyarakat Hukum Adat (MHA): *Perspektif Hukum dan Keadilan terkait dengan status MHA dan Hak-Hak Konstitusional nya*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia 2012.

Noer Fauzi & R.Yando Zakaria, 2000, Yogyakarta, *Mensiasati Otonomi Daerah*, : Konsorsium Pembaruan Agraria bekerjasama dengan INSIST “Press”

_____”Memikir Ulang Konsep Negara (-bangsa)”, *Jurnal Wacana*, Yogyakarta, 1999, edisi 5

Sri Edi Swasono dan Mutia Hatta, 2000, Pra Konferensi (IKAL-LEM-HANAS), Bukittinggi, *Bung Hatta dan Otonomi Daerah ; MASIH PERLUKAH DEBAT MENGENAI NEGARA FEDERAL*

Suherman Toha, *Penelitian Hukum Eksistensi Hukum Adat Dalam Pelaksanaan Pemerintahan Desa, Penelitian Lapangan di Bali*, 2011, Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI

Yance Arizona Malik dan Irena Lucy Ishimora, “Pengakuan Hukum Terhadap Masyarakat Adat : Tren Produk Hukum Daerah dan Nasional Pasca Putusan MK No. 35/PUU-X/2012” *Outlook EPISTEMA* 2017, 2017, Jakarta, Epistema Institute

C. Disertasi

Ardilafiza ”Rekonseptualisasi Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”, *Disertasi*, 2012, FH Universitas Brawijaya, Hlm. 267

Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden RI dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, 1990, Disertasi Program Pascasarjana UI

I Gusti Ngurah Supartha Djelantik, *Disertasi, Otonomi Desa Pakraman dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa di Provinsi Bali*, Program Doktorat Universitas Brawijaya, Tahun 2012.

Imam Kabul, *Desertasi, Kedudukan Kewenangan dan Pertanggungjawaban Camat Dalam Struktur Pemerintahan Daerah*, Universitas Brawijaya, 2007,

Zen Zanibar, *Disertasi, Otonomi Desa Dengan Acuan Khusus Pada Desa di Provinsi Sumatera Selatan*, Fakultas Hukum Indonesia, 1999.

D. Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Tahun 1945

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Serikat Tahun 1949

Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950

Undang Adat Minangkabau Pedoman Dasar Kesultahanan Minangkabau
Darul Qarar Bai'ah Marapalam

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1948 Tentang Pemerintahan Daerah

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1957 Tentang Pemerintahan Darah

Undang-Undang No. 19 Tahun 1964 tentang Pokok-pokok Kekuasaan
Kehakiman

Undang-Undang No. 18 Tahun 1965 tentang Pemerintahan Daerah

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1965 Tentang Desapraja

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 Tentang Pokok-Pokok Pemerintahan
Daerah

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979 Tentang Desa

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 Tentang Pemerintah Daerah

Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa

PP no. 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan UU No. 6 Tahun
2014

Permendagri No. 52 Tahun 2014 tentang Pedoman Pengakuan dan
Perlindungan Masyarakat Hukum Adat

Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 9 Tahun 2000 tentang
Pokok-Pokok Pemerintahan Nagari

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

Peraturan Daerah Kabupaten Merangin No. 8 Tahun 2016 tentang
Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat Marga Serampas

E. Internet

Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, terjemahan, W.D, Ross, <http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachean.html>

<http://kbbi.web.id/rekonstruksi>

http://kedesa.id/id_ID/wiki/penataan-desa/

http://www.bphn.go.id/data/documents/naskah_akademik_ruu_tentang_hubungan_kewenangan_pemerintah_pusat_dan_daerah.pdf

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol15089/pluralisme-hukum-harus-diakui>

Jimly Asshiddiqie, “Konstitusi Masyarakat Desa” <http://www.jimly.com/makalah/namafile/176/.pdf>,

<http://www.kerajaanNusantara.com/id/kutai-kartanegara/pemerintahan>,

http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/public/contet_infoumum/penelitian/pdf/2-Penelitian%20MHA-upload.pdf,

<http://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>,

<https://id.m.wikipedia.org/wiki/Desa>

https://id.wikipedia.org/wiki/Daftar_kerajaan_yang_pernah_ada_di_Nusantara

https://id.wikipedia.org/wiki/Daftar_Presiden_Indonesia

https://id.wikipedia.org/wiki/Kerajaan_Salakanagara,

https://id.wikipedia.org/wiki/Sejarah_pemerintahan_daerah_di_Indonesia,

https://id.wikisource.org/wiki/UndangUndang_Republik_Indonesia_No_mor_22_Tahun_1948

<https://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>

<https://www.google.com/search?q=penjelasan+UU+No.+22+Tahun+1948&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>

<https://www.google.com/search?q=UU+No.+5+Tahun+1979&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>

kbbi.web.id/desa

<https://www.google.com/search?q=UU+No.+19+Tahun+1965+tentang+Desapraja&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>

<https://id.m.wikipedia.org/wiki/Adil>



Tentang Penulis



Dr. Wendra Yunaldi, SH. MH, lahir di Payakumbuh, 17 Juli 1978 dari Ayah Zainal Arifin dan Ibu Ermiwati. Pendidikan Sekolah dasar sampai menengah diselesaikannya di tanah kelahirannya, Payakumbuh (1991-1997). Pendidikan kesarjanaannya, S1 di Fakultas Hukum Universitas Bengkulu, tamatan 2002; S2 di Fakultas Hukum Universitas Indonesia, tamatan 2004. Terakhir, pada 2017 menamatkan S3 Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung, Semarang. Menikah dengan Meuthia Sweetheartly Nurfa dan dikaruniai buah hati: Muhammad Ayyash El Qorie Ruzique, Zuyyine Dzahiine El Qoriea Razaana, Syadza Hadzqo El Qoriea Dzuanaaqa, Atalithova Hazhzya El Qoriea Vayadzqa.

Pada 2010, meraih PDRI Award atas kiprah dan sumbangsuhnya sebagai aktifis bela negara. Bergerak di bidang keorganisasian sudah diminatinya sejak sekolah hingga kuliah. Pernah menjadi Ketua Umum Badan Eksekutif Mahasiswa Universitas Bengkulu 2001-2001. Setelah meraih gelar kesarjanaan, dedikasinya di organisasi kemasyarakatan terus berlanjut. Pernah menjabat sebagai Ketua Umum KNPI Kota Payakumbuh 2007-2010; Ketua Bidang DPD Pemuda Muhammadiyah Kota Payakumbuh, 2010-2014; Ketua MPI KNPI Kota Payakumbuh, 2010-18; Presidium Forum Pemuda Sumbar, 2013-2018; Wakil Ketua YP PDRI Sumbar, 2010-sekarang; Anggota Majelis Pemuda Sumbar KNPI 2014-2018; Ketua Dikdasmen PDM Payakumbuh, 2016-2019; Wakil Ketua Majelis Hukum dan HAM PWM Sumbar 2016-2021; dan Wakil Ketua Pengeurus Wilayah APHTN-HAN Sumbar, 2016-2021.

Sebagai seorang akademisi, ia pernah menjadi Tenaga Pengajar HTN di Fakultas Hukum Universitas Sahid Jakarta, 2003-2004-2010; Dosen Luar Biasa di Fakultas Hukum Yarsi Jakarta, Tahun 2004-2008; Dosen Lembaga Negara dan Perbandingan HTN, di Fakultas Hukum di Universitas Tarumanegara, 2005-2009; Dosen Luar Biasa di FH Universitas Esa Unggul, 2007; Dosen Luar Biasa di FH Universitas 17 Agustus (Untag) Jakarta, 2007-2009; Dosen Luar Biasa di FH UKI Jakarta, 2007.

Di luar kampus, dikenal sebagai aktivis hukum seperti menjadi bagian Non Litigasi di Law Firm Muhajir Sodruddin & Patners, Jakarta, Tahun 2004-2005; Sekretaris Eksekutif Lembaga Pemberdayaan Hukum Indonesia (LPHI) Jakarta, 2004-2007; Sekretaris Lembaga Kajian dan Bantuan Hukum (LKBH) FH Usahid, Jakarta, Tahun 2004-sekarang; Tim Ahli Anggota Dewan Perwakilan Daerah (DPD RI) dari Provinsi Jambi, Tahun 2004-2006; Staf Ahli PAH III DPD RI, Tahun 2006-2008; Konsultan Ahli Penyusunan perda di DPRD Provinsi Banten, Tahun 2006-2007; Tim Pengkaji Kedudukan Lembaga Negara Pasca Amandemen UUD 1945, di Badan Pembinaan Hukum Nasional Republik Indonesia, Tahun 2006; Tim Pengkaji Struktur Perundang-undangan Pasca Lahirnya Undang-Undang No 10 Tahun 2004, di Badan Pembinaan Hukum nasional republic Indonesia, Tahun 2007.

Sejak 2015, menjadi Dosen Tetap Fakultas Hukum UMSB hingga sekarang. Menjadi Direktur Lembaga Kajian Hukum dan Korupsi FH UMSB, 2014; Advocate Sahati Law Office Sejak 2019; Direktur PT. Sahati Indah Prima, 2010 hingga sekarang, dan Wakil Dekan FH UMSB 2019. Selain menjadi Direktur Eksekutif Portal Bangsa Institute, aktif juga mejadi Pendamping dan Konsultan Nagari dan Legal Drafting di lembaga legislatif daerah.