

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **1.1 Latar Belakang Masalah**

Negara Republik Indonesia merupakan salah satu Negara di dunia yang sangat kaya akan sumber daya alam yang terdiri berupa tanah, air sampai pada bahan galian atau biasa dikenal oleh para pengusaha sebagai bahan tambang, yang terdiri berupa emas, tembaga, perak minyak dan gas bumi, bahan galian C, dan lain-lain yang menurut Undang-Undang tentu saja bahan-bahan galian tersebut dikuasai oleh Negara. Masyarakat dunia tergantung dari sumber daya alam, karena bahan-bahan ini adalah mutlak untuk eksistensi hidup manusia. Sehingga, cara sumber daya alam itu diolah dan digali serta bagaimana metode penggunaannya akan membawa pengaruh besar terhadap cara hidup dan struktur masyarakat<sup>1</sup>. Pemanfaatan sumber daya alam untuk pembinaan kesejahteraan sosial di Indonesia secara tersirat juga dituangkan dalam tujuan bernegara. Tujuan bangsa Indonesia adalah membentuk masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila.<sup>2</sup>

Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar (UUD) Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dinyatakan bahwa bumi dan kekayaan yang ada di dalamnya dipergunakan sebesar-besarnya

---

<sup>1</sup>J.A. Katili, 1983, *Sumber Daya Alam untuk Pembangunan Nasional*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 29

<sup>2</sup>Mahfud MD, 2011, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, Rajawali Press, Jakarta, hlm. 17

untuk kesejahteraan rakyat. Pasal tersebut merupakan landasan konstutisional pengaturan sumberdaya tambang mineral dan batubara sebagai kekayaan alam negara yang harus dikelola untuk mensejahterakan rakyat.<sup>3</sup> Pasal 18 Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 tentang pertambangan mineral dan batubara semakin memperjelas prinsip pengelolaan pertambangan negara agar memberikan manfaat ekonomi sebesar-besarnya bagi rakyat.<sup>4</sup> Pasal 18 UUD 1945 telah mempertegas pengakuan terhadap masyarakat adat dan seluruh hak yang terkait di dalamnya.

Lahirnya Undang-Undang Pemerintahan Daerah Nomor 32 tahun 2004 kemudian direvisi Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 mempertegas posisi pemerintah daerah untuk mengatur dan mengurus kegiatan pertambangan sebagai kekayaan daerah atau kekayaan masyarakat yang ada di daerah.<sup>5</sup>

Soehino menyatakan bahwa, negara kesatuan republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 adalah Negara Hukum, yaitu negara yang segala aktivitasnya baik yang dilakukan oleh penguasa maupun oleh warga negara harus berdasarkan atas ketentuan-ketentuan hukum dan atau aturan-aturan hukum<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup>Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

<sup>4</sup>Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

<sup>5</sup>Undang-Undang No 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah.

<sup>6</sup>Soehino, 2006, *Hukum Tata Negara Teknik Perundang-Undangan (Setelah Perubahan Pertama dan Perubahan Kedua Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945)*, BPFE, Yogyakarta, hlm.18.

Otonomi yang diberlakukan di Provinsi Papua pada dasarnya adalah pemberian kewenangan yang lebih luas kepada pemerintah daerah dan masyarakat Papua untuk mengatur dan mengurus dirinya sendiri dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia(NKRI). Kewenangankhusus yang diberikan kepada Provinsi Papua untuk merancang dan menetapkan Perdasussesuai Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua (UU Nomor 21 Tahun 2001), diantaranya yaitu, usaha-usaha ekonomi yang memanfaatkan sumber daya alam pertambangan.

Demikian pula pembentukan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua mempertimbangkan, antara lain: cita-cita dan tujuan NKRI untuk membangun masyarakat Indonesia yang adil, makmur dan sejahtera berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Yang menarik dari Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua adalah bahwa fenomena otonomi khusus adalah fenomena baru dalam perjalanan ketatanegaraan Republik Indonesia.

Fenomena otonomi khusus muncul pasca amendemen UUD 1945 yang kedua, yaitu amendemen yang disahkan pada 18 Agustus 2000. Sebelum amendemen, Pasal 18 UUD 1945 berbunyi “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, hak-hak asal usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa.”Pasca amandemen kedua, Pasal 18 UUD 1945 menjadi Pasal 18, 18A dan 18B.Pasal 18B ayat (1) UUD 1945 secara eksplisit menyatakan bahwa “Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang.”

Ketentuan mengenai pengelolaan sumber daya alam pertambangan oleh masyarakat adat Papua, diatur dalam Pasal 38 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 dijelaskan usaha-usaha perekonomian di Provinsi papua yang memanfaatkan sumber daya alam pertambangan dilakukan dengan tetap menghormati hak-hak masyarakat adat yang ditetapkan dengan Perdassus. Ketentuan ini mengamanatkan kepada Pemerintah Provinsi papua dalam menetapkan kebijakan terkait pengelolaan sumber daya alam pertambangan harus memperhatikan hak-hak masyarakat adat.

Dalam Pasal 3 Perdassus Nomor 18 Tahun2008 dijelaskan, masyarakat adat berhak mengelola dan memanfaatkan sumber daya alam (SDA) yang tersedia diwilayahnya. SDA dimaksud menurut Pasal 3 ayat (1) huruf a dan huruf b meliputi: 1) sumber daya mineral, 2) sumber daya kehutanan, perkebunan, tanaman pangan, peternakan, perikanan, dan kehutanan. Pengelolaan potensi SDA tersebut dapat dilakukan melalui kegiatan usaha.

Pengelolaan potensi SDA dapat dilakukan sendiri oleh masyarakat adat atau bekerja sama dengan pihak lain. Dalam hal pemanfaatan SDA oleh pihak lain, terlebih dahulu memperoleh persetujuan dari masyarakat adat setempat melalui musyawarah. Pentingnya dilakukan musyawarah karena dalam pemanfaatan SDA oleh pihak lain ada implikasinya bagi masyarakat adat. Musyawarah membahas perihal bentuk-bentuk manfaat dapat berupa royalty, sewa tanah, kompensasi, dividen, bagi hasil, dana abadi, donasi, dan ganti rugi. Ketentuan tersebut diatur dalam Pasal 4 dan Pasal 5 Perdasus Nomor 18 Tahun 2008.

Peranan pemerintah dalam perumusan kebijakan pengelolaan sumberdaya alam pertambangan harus dapat dioptimalkan, karena sumber daya alam pertambangan sangat penting peranannya terutama dalam rangka meningkatkan pendapatan negara melalui mekanisme pajak, retribusi dan bagi hasil yang jelas dan adil. Sejalan dengan otonomi daerah, pendelegasian secara bertahap wewenang pemerintah pusat kepada pemerintah daerah dalam pengelolaan sumberdaya alam pertambangan dimaksudkan untuk meningkatkan peranan masyarakat lokal. Pola pemanfaatan sumber daya alam pertambangan diharapkan dapat memberikan akses kepada segenap masyarakat, bukan terpusat pada beberapa kelompok masyarakat dan golongan tertentu, dengan demikian pola pemanfaatan sumberdaya alam pertambangan harus memberi kesempatan dan peran serta aktif masyarakat, serta meningkatkan

kemampuan masyarakat untuk mengelola sumberdaya alam pertambahan secara berkelanjutan dan tidak merusak lingkungan.

Pengintegrasian prinsip/asas hukum adat kedalam Peraturan Daerah Khusus Provinsi Papua tentang Pengelolaan SDA oleh masyarakat adat Papua secara nyata tidak saja merupakan wujud nyata diakuinya dalam konstitusi akan tetapi menyangkut juga hal-hal yang menggambarkan perhatian dan pengakuan pada fakta pengelolaan dan pemanfaatan sumberdaya alam Provinsi Papua harus dimanfaatkan secara optimal untuk meningkatkan taraf hidup masyarakat asli Papua.

Upaya preventif dalam rangka pengendalian dampak lingkungan hidup perlu dilaksanakan dengan mendayagunakan secara maksimal instrumen perizinan. izin lingkungan adalah izin yang diberikan kepada setiap orang yang melakukan usaha dan/atau kegiatan yang wajib analisis mengenai dampak lingkungan (Amdal atau usaha kelola lingkungan (UKL), Usaha Pemantauan Lingkungan (UPL) dalam rangka perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup sebagai prasyarat untuk memperoleh izin usaha dan/atau kegiatan. Izin lingkungan diatur dalam Pasal 36 UU PPLH dijelaskan:

- 1) Setiap usaha dan/atau kegiatan yang wajib memiliki amdal atau UKL-UPL wajib memiliki izin lingkungan.
- 2) Izin lingkungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterbitkan berdasarkan keputusan kelayakan lingkungan

hidup sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31 atau rekomendasi UKL-UPL.

- 3) Izin lingkungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib mencantumkan persyaratan yang dimuat dalam keputusan kelayakan lingkungan hidup atau rekomendasi UKL-UPL
- 4) Izin lingkungan diterbitkan oleh Menteri, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya.<sup>7</sup>

Kondisi Danau Sentani yang terus terancam sedimentasi, tak lepas dari tekanan yang terjadi di hulunya, yaitu kawasan Pegunungan Cycloop. Luas kawasan Cagar Alam Cycloop 31.379,89 hektar (SK Menhut Nomor 782/Menhut-II/2012) sangat rentan dengan tekanan perambahan hutan, dan konversi kawasan hutan menjadi area kebun masyarakat yang dilakukan oleh penduduk lokal maupun pendatang. Padahal, terdapat 12 sungai yang berasal dari pegunungan Cycloop yang langsung mengalir ke Danau Sentani.

Hutan Cagar Alam Cycloops adalah salah satu hutan suaka alam yang terdapat di Kabupaten Jayapura. Luas hutan Cycloops sebesar 22.500 hektar, Sedangkan luas lahan kritis sebesar 9.374 hektar yang terdiri dari 2.703 hektar di dalam kawasan inti dan 6.671 hektar di kawasan penyangga.<sup>8</sup>

Tekanan yang terjadi di kawasan Cycloop tak urung turut mempengaruhi ekosistem yang ada di Danau Sentani. Lahan kritis di Daerah Aliran Sungai (DAS) Sentani adalah 14.847

---

<sup>7</sup> Pasal 36 Undang-Undang No 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

<sup>8</sup>Dinas Lingkungan Hidup Kabupaten Jayapura 2010

hektar atau 19,04 persen dari luas total DAS Sentani 77.967 hektar. Dalam kondisi DAS seperti ini, maka sedimen yang masuk ke dalam danau semakin besar, air larian permukaan (*run off*) semakin tinggi, serta banjir akan segera terjadi pada saat curah hujan cukup tinggi. Selain itu pada musim kemarau beberapa sungai yang dulu mengalir sepanjang tahun sekarang menjadi kering.

Contoh kerusakan di kawasan penyangga Cagar Alam Pegunungan Cycloop dapat diketahui melalui *smart patrol* Masyarakat Mitra Polhut (MMP). Data patroli pada bulan April-Juni 2017, tim patroli MMP Raveni Rara berhasil menemukan lima titik pembalakan untuk pengambilan kayu sowang, kayu merah, dan kayu merbau.

Tim patroli juga menemukan penggunaan kawasan cagar alam cycloops untuk kebun pinang, kebun coklat, dan kebun campuran. Selain itu terdapat 17 titik pemasangan jerat untuk perburuan satwa, serta satu titik pengambilan hasil hutan bukan kayu. Cycloop pun masih bermasalah dengan aktivitas penggalian C di beberapa titik kawasan ini.<sup>9</sup>

Di Daerah Kabupaten Jayapura masalah Pertambangan Tanpa Izin (PETI) adalah masalah yang kompleks, ini timbul bukan saja karena lemahnya kebijakan dan pengaturan Pemerintah Daerah dalam pengawasan, tapi juga sangat dipengaruhi oleh faktor-faktor sosial ekonomi, budaya, dan

---

<sup>9</sup><https://www.mongabay.co.id/2018/04/24/danau-sentani-melihat-wajah-jayapura-yang-sedang-kritis/> diakses pada tanggal 20 September 2019



kondisi alam di Kabupaten Jayapura. Faktor lain yang mendorong maraknya PETI adalah lemahnya sanksi atas pelanggaran kegiatan penambangan tanpa izin, lemahnya pengawasan terhadap perdagangan komoditas tambang termasuk air raksa serta kurangnya koordinasi dengan instansi terkait. Mengingat PETI menimbulkan masalah terhadap rakyat sekitar dan secara langsung juga merugikan Pemerintah, maka kebijakan penanganan PETI saat ini lebih diarahkan kependekatan sosial, ekonomi dan budaya masyarakat setempat dan mendorong Pemerintah Daerah untuk melakukan penertiban secara konsisten.

Timbul Batubara, sebagai Kepala Balai Besar Konservasi Sumber Daya Alam (BBKSDA) Papua, beranggapan cara pelibatan masyarakat adalah proses yang harus ditempuh. “Kalau represif tidak ada gunanya, pendekatannya adalah kemanusiaan. BBKSDA Papua mendapat amanat dari Dirjen Konservasi Sumber Daya Alam dan Ekosistem (KSDAE) KLHK untuk menjalankan model konservasi berbasis kearifan masyarakat adat,” lanjutnya.<sup>10</sup>

## **1.2 Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas, permasalahan dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana pengelolaan pertambangan oleh masyarakat hukum adat Kabupaten Jayapura sehingga menyebabkan pencemaran dan merusak lingkungan hidup?

---

<sup>10</sup>*Ibid*

2. Apa saja dampak yang ditimbulkan akibat pertambangan oleh masyarakat hukum adat di Kabupaten Jayapura?
3. Bagaimana seharusnya konsep ideal pengelolaan dan pengawasan pemerintah daerah terhadap pengelolaan pertambangan oleh masyarakat hukum adat Kabupaten Jayapura agar tidak terjadi pencemaran dan perusakan lingkungan hidup?

### **1.3 Tujuan Penelitian**

1. Untuk mengetahui dan menganalisis bagaimana pengelolaan pertambangan yang dilakukan oleh masyarakat adat Kabupaten Jayapura.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis dampak yang ditimbulkan akibat pertambangan oleh masyarakat hukum adat kabupaten jayapura.
3. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisis konsep ideal pengelolaan pengawasan pemerintah daerah terhadap pengelolaan pertambangan oleh masyarakat hukum adat Kabupaten Jayapura agar tidak terjadi pencemaran dan perusakan lingkungan hidup.

### **1.4 Manfaat Penelitian**

Manfaat penelitian ini dapat dilihat dari 2 (dua) sisi, yaitu dari sisi teoritis dan sisi praktis. Dari sisi teoritis, penelitian ini berguna bagi pengembangan ilmu pengetahuan hukum pertambangan, terutama di bidang pengaturan, pelaksanaan, dan

pengawasan pengelolaan pertambangan pada era otonomi khusus Provinsi Papua, sehingga pengelolaan pertambangan tidak merusak lingkungan dan hasilnya dapat meningkatkan taraf hidup masyarakat asli Papua. Penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan ilmu pengetahuan kepada pemerintah daerah dan masyarakat hukum adat agar dalam pengelolaan pertambangan tidak hanya mengutamakan nilai ekonomi tetapi juga memberikan perlindungan terhadap lingkungan hidup.

Secara praktis, tesis ini akan berguna untuk memberikan masukan bagi Pemerintah Daerah Provinsi Papua dan Dewan Perwakilan Rakyat Papua dalam pengaturan, pelaksanaan dan pengawasan terhadap pengelolaan pertambangan pada era otonomi khusus agar tidak merusak lingkungan dan pengelolaan pertambangan sesuai prinsip-prinsip otonomi khusus.

### **1.5 Keaslian Penelitian**

Penelitian tentang pengawasan pemerintah daerah terhadap perlindungan dan pengelolaan tambang masyarakat adat pada era otonomi khusus Papua merupakan penelitian yang baru, adapun beberapa penelitian yang pernah dilakukan diantaranya sebagai berikut:

1. Wahyu Nugroho, Imamulhadi, Bambang Daru Nugroho dan Ida Nurlinda, Kebijakan pengelolaan tambang dan masyarakat hukum adat yang berkeadilan ekologis. Tujuan dari penelitiannya (1) bagaimana kebijakan pengelolaan sumber daya pertambangan berdasarkan undang-undang pertambangan mineral

dan batubara, (2) bagaimana kebijakan pengelolaan sumber daya pertambangan perspektif masyarakat hukum adat yang berkeadilan ekologis.<sup>11</sup>

Hasil Penelitiannya: (1) kebijakan pengelolaan sumber daya pertambangan berdasarkan undang-undang pertambangan mineral dan batu bara saat ini hendaknya disesuaikan dengan putusan-putusan mahkamah konstitusi dan Undang-Undang No 23 tahun 2003 tahun 2014 tentang pemerintahan daerah dalam konteks perizinan. Pemerintah daerah provinsi sekarang ini mengambil alih kewenangan pemerintah kabupaten/kota untuk mengeluarkan izin tambang berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 yang sebenarnya masih bersifat semi sentralistik dan secara kewilayahannya dalam konteks tambang masih berada di kabupaten, sementara pemerintah provinsi sebagai wakil dari pemerintah pusat. (2) Kebijakan pengelolaan sumber daya pertambangan perspektif masyarakat hukum adat yang berkeadilan ekologis terletak pada konsep kearifan masyarakat hukum adat dalam pengelolaan sumber daya alam, dalam hal ini tambang yang menjadi hak penguasaan negara.<sup>12</sup>

2. Margaretha Aldila Fitri, penerapan prinsip pembangunan berkelanjutan sebagai upaya pencegahan kerusakan lingkungan dalam bidang pertambangan ditinjau dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang pertambangan

---

<sup>11</sup><https://www.neliti.com/id/publications/272675/kebijakan-pengelolaan-tambang-dan-masyarakat-hukum-adat-yang-berkeadilan-ekologi>  
diakses pada tanggal 8 Mei 2019

<sup>12</sup>*Ibid.* hlm 10

mineral dan batubara.<sup>13</sup> Tujuan dari penelitiannya (1) untuk mengetahui pengaturan dalam pencegahan pencemaran lingkungan dan pengelolaan lingkungan hidup di Indonesia, (2) Untuk mengetahui tanggung jawab perusahaan dalam pengelolaan SDA dan lingkungan hidup, kaitannya dengan prinsip pembangunan berkelanjutan, (3) Untuk mengetahui penerapan prinsip pembangunan berkelanjutan sebagai upaya pencegahan kerusakan lingkungan hidup di bidang Pertambangan ditinjau dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang pertambangan Mineral Batubara (selanjutnya disebut UU Minerba).

Hasil Penelitiannya: (1) pengaturan dalam pencegahan pencemaran lingkungan dan pengelolaan lingkungan hidup di Indonesia yaitu dengan upaya pemerintah melakukan perbaikan pengelolaan SDA dan pelestarian lingkungan hidup dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (selanjutnya disebut RPJMN) dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 25 tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan nasional. (2) Pengaturan mengenai pertanggungjawaban penanam modal dalam melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan bagi lingkungan hidup, sosial dan budaya dapat dilihat dalam Pasal 15 huruf b Undang-Undang No 25 tahun 2007 tentang penanaman modal (selanjutnya disebut UUPM), juga dijelaskan kembali dalam UUPT dalam Pasal 74. (3) Prinsi-prinsip

---

<sup>13</sup><http://repository.usu.ac.id/handle/123456789/59236.pdf> diakses pada tanggal 14 Mei 2019

pembangunan berkelanjutan sebagai dasar substansi pengaturan sistem perizinan terpadu lingkungan hidup dapat disinkronkan dengan pemberian izin usaha pertambangan kepada pelaku-pelaku usaha tambang agar dapat memiliki fungsi preventif.

3. Novi Maryani, kewenangan pemerintah daerah dalam penertiban pertambangan dikawasan taman nasional nani wartabone ditinjau dari hukum lingkungan. Tujuan dari penelitiannya (1) mengetahui apa saja kewenangan pemerintah daerah dalam penertiban pertambangan di kawasan taman nasional nani wartabone, (2) bagaimana pengawasan dan penerapan sanksi administrasi dalam penegakan hukum lingkungan, (3) Upaya pemerintah yang ditempuh untuk menyelesaikan masalah pengelolaan lingkungan hidup di sektor pertambangan.

Hasil penelitiannya, (1) Dalam pengelolaan pertambangan tentu adanya pengaruh terhadap lingkungan dengan otonomi daerah, pemerintah memberikan kewenangan pengelolaan usaha pertambangan kepada badan usaha milik negara (BUMN) maupun badan usaha swasta (BUMS).Prinsip pembangunan berkelanjutan perlu diterapkan dalam hukum pertambangan yang menjadi perhatian utama bagi Pemerintah daerah dalam mengatur pengelolaan pertambangan di daerahnya. (2) Pengawasan dapat bersifat *preventif* dan bertujuan menegakkan peraturan perundang-undangan lingkungan (misalnya UU No 32 tahun 2009 tentang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup), penegakan

hukum dapat diterapkan terhadap kegiatan yang menyangkut persyaratan perizinan, baku mutu lingkungan rencana pengelolaan lingkungan (RKL) dan seterusnya. (3) Diharapkan Pemerintah mempermudah proses perizinan pertambangan melalui sistem satu atap, sehingga waktu serta biaya yang dibutuhkan dalam memproses perizinan lebih sedikit dan singkat, melakukan pembinaan dan bimbingan teknis terhadap pengusaha pertambangan serta membuat zonasi wilayah pertambangan sehingga tidak terjadi tumpang tindih dengan sektor lain dan penyebaran kerusakan lingkungan dapat dicegah.<sup>14</sup>

**Tabel 1. Keaslian Penelitian**

No	1	2	3
Nama	Wahyu Nugroho, Imamulhadi, Bambang Daru Nugroho dan Ida Nurlinda	Margaretha Aldila Fitri	Novi Maryani
Judul	Kebijakan pengelolaan tambang dan masyarakat hukum adat yang berkeadilan ekologis	penerapan prinsip pembangunan berkelanjutan sebagai upaya pencegahan kerusakan lingkungan dalam bidang pertambangan ditinjau dari Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang pertambangan mineral dan batubara	kewenangan pemerintah daerah dalam penertiban pertambangan dikawasan taman nasional nani wartabone ditinjau dari hukum lingkungan

<sup>14</sup><https://www.neliti.com/id/publication/184160/kewenangan-pemerintah-daerah-dalam-penertiban-pertambangan-dikawasan-taman-nasional.pdf> diakses pada tanggal 8 Mei 2019

Tema kajian	kebijakan pengelolaan sumber daya pertambangan perspektif masyarakat hukum adat yang berkeadilan ekologis.	penerapan prinsip pembangunan berkelanjutan sebagai upaya pencegahan kerusakan lingkungan dalam bidang pertambangan	kewenangan pemerintah daerah dalam penertiban pertambangan dikawasan taman nasional nani wartabone
Fokus dan arah penelitian	Kebijakan pengelolaan sumber daya pertambangan perspektif masyarakat hukum adat yang berkeadilan ekologis terletak pada konsep kearifan masyarakat hukum adat dalam pengelolaan sumber daya alam, dalam hal ini tambang yang menjadi hak penguasaan negara.	Untuk mengetahui penerapan prinsip pembangunan berkelanjutan sebagai upaya pencegahan kerusakan lingkungan hidup di bidang Pertambangan ditinjau dari Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang pertambangan Mineral Batubara (selanjutnya disebut UU Minerba).	mengetahui apa saja kewenangan pemerintah daerah dalam penertiban pertambangan dan bagaimana pengawasan dan penerapan sanksi administrasi dalam penegakan hukum lingkungan di kawasan taman nasional nani wartabone,



## 1.6 Kerangka Teori

### 1.6.1 Teori Pengawasan

Teori pengawasan digunakan dalam tesis ini untuk menganalisis dan menjawab rumusan masalah yang ketiga yaitu bagaimanakah seharusnya pengawasan yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah Kabupaten Jayapura terhadap pengelolaan pertambangan yang dilakukan oleh masyarakat hukum adat sehingga dapat mencari cara yang paling efektif agar pengawasan dapat berjalan dengan baik.

Istilah pengawasan dalam banyak hal sama artinya dengan control. Dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia, arti kata control adalah pengawasan, pemeriksaan. Jadi kalau mengontrol berarti mengawasi, memeriksa.<sup>15</sup>

Menurut Sujamto dalam bahasa Indonesia fungsi *controlling* mempunyai pandangan yakni pengawasan dan pengendalian. Pengawasan ini dalam arti sempit, yang oleh Sujamto<sup>16</sup> diberi definisi sebagai segala usaha atau kegiatan untuk mengetahui dan menilai kenyataan yang sebenarnya tentang pelaksanaan tugas atau pekerjaan apakah sesuai dengan semestinya atau tidak. Adapun pengendalian itu pengertiannya lebih *forcefull* dibandingkan pengawasan, yaitu segala usaha atau

---

<sup>15</sup>W.J.S. Poerwadarminta, 1984, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*. Balai Pustaka, Jakarta, hlm 521

<sup>16</sup>Sujamto, 1983, *Beberapa pengertian di bidang pengawasan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm 17

kegiatan untuk menjamin dan mengarahkan agar pelaksanaan tugas atau pekerja sesuai dengan semestinya.

Selanjutnya, Muchsan mengemukakan bahwa pengawasan adalah kegiatan untuk menilai suatu pelaksanaan tugas secara *de facto*, sedangkan tujuan pengawasan hanya terbatas pada pencocokan apakah kegiatan yang dilaksanakan telah sesuai dengan tolak ukur yang ditetapkan sebelumnya<sup>17</sup>.

Dalam konteks penyelenggaraan pemerintahan daerah maka pengawasan merupakan kontinum, ketat - longgar. Makin ketat pengawasan makin kecil otonomi daerah, sebaliknya makin longgar pengawasan makin besar otonomi daerah.<sup>18</sup> Sejalan dengan paradikma demokratisasi pada pemerintahan daerah maka pengawasan tidak lagi dilakukan secara ketat tetapi di tengah-tengah.

Dalam setiap organisasi, terutama dalam organisasi Pemerintahan, fungsi pengawasan adalah sangat penting, karena pengawasan menurut Soehino adalah suatu usaha untuk menjamin keserasian antara penyelenggaraan tugas pemerintahan oleh Daerah-Daerah dan oleh Pemerintah Pusat dan untuk menjamin kelancaran penyelenggaraan pemerintahan secara berdaya guna dan berhasil guna.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup>SirahJun dkk, 2012, *Hukum Pelayanan Publik*, Setara press, Malang, hlm 126

<sup>18</sup>Hanif Nurcholis, *Teori dan Praktik Pemerintahan dan Otonomi Daerah*, Grasindo, Jakarta, hlm. 193

<sup>19</sup>Soehino, 1997, *Hukum Tata Negara: Penyusunan dan Penetapan Peraturan Daerah*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 43

Indonesia mempunyai empat lembaga pengawasan, yaitu: lembaga pengawasan administratif; lembaga pengawasan politis; lembaga pengawasan ombudsmen; lembaga pengawasan yudikatif.<sup>20</sup>

1. Lembaga pengawasan administratif dibedakan menjadi:
  - a. Pengawasan melekat, (*built control*) yaitu pengawasan atasan langsung kepada bawahannya. Pengawasan ini dilakukan oleh atasan langsung dari seorang pegawai.
  - b. Pengawasan fungsional, yaitu yang dilakukan oleh aparat yang tugas pokoknya melakukan pengawasan. Pengawasan fungsional dibedakan atas pengawasan intern, misalnya Bawasda dan pengawasan ekstern, misalnya BPKP, akuntan publik.
2. Lembaga pengawasan politis

Lembaga politis misalnya MPR, DPR, DPRD. Sesuai dengan UU Nomor 23 Tahun 2014 DPRD sebagai lembaga perwakilan rakyat daerah, mengemban fungsi: Pembuatan peraturan daerah (legislasi), penyusunan APBN, (*budget*), dan pengawasan (*control*).

UU Nomor 23 Tahun 2014 yang memfokuskan fungsi DPRD agar dapat lebih meningkatkan fungsinya, baik dalam pembuatan peraturan daerah (legislasi), penyusunan anggaran

---

<sup>20</sup>Muji Estiningsih, 2005, *Fungsi Pengawasan DPRD (Tinjauan Kritis Pengelolaan Keuangan Daerah Dalam Mewujudkan Pemerintahan Yang Bersih Dan Berwibawa)*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, hlm. 21-22

(*budget*) dan fungsi pengawasan. Tiga fungsi ini diharapkan dapat dijalankan secara baik.

### 3. Lembaga pengawasan ombudsmen

Dalam Pasal 2 Keputusan Presiden RI Nomor 44 Tahun 2000 tentang Lembaga Pengawasan Ombudsmen, dinyatakan Ombudsman nasional adalah lembaga pengawasan masyarakat yang berasaskan Pancasila dan bersifat mandiri, serta berwenang melakukan klarifikasi, monitoring atau pemeriksaan atas laporan masyarakat mengenai penyelenggaraan negara khususnya pelaksanaan oleh aparatur pemerintahan termasuk lembaga peradilan terutama dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat.<sup>21</sup>

### 4. Lembaga pengawasan yudikatif

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan bahwa Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi atas perbuatan Pengadilan yang lain menurut ketentuan yang ditetapkan dengan undang-undang. Pengawasan tertinggi terhadap pengadilan dalam semua lingkungan peradilan ditetapkan dalam undang-undang tersendiri. Rasio untuk menentukan ini, karena adanya aspek-aspek khusus dari masing-masing lingkungan peradilan baik dalam bidang persoalan maupun dalam bidang mengenai orang-orangnya baik di dalam hukum materiil maupun

---

<sup>21</sup>Pasal 2 Keputusan Presiden RI Nomor 44 Tahun 2000 tentang Lembaga Pengawasan Ombudsmen

hukum formil, yang ditetapkannya. Kesemuanya itu perlu mendapatkan perhatian dari undang-undang yang bersangkutan<sup>22</sup>.

Dengan demikian Mahkamah Agung memiliki wewenang sekaligus kewajiban untuk melakukan pengawasan ekstern terhadap instansi pemerintah baik di pusat maupun di daerah. Pengawasan Yudikatif ini khusus terhadap kebijaksanaan-kebijaksanaan yang telah dituangkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Pengawasan ini penting, karena negara Indonesia merupakan negara hukum, sehingga:

- a. Dapat dicegah penyalahgunaan wewenang baik yang disengaja maupun tidak.
- b. Kepastian dan tertib hukum dapat diwujudkan dengan baik

Pengawasan merupakan bagian penting dalam proses penyelenggaraan pemerintahan. Tanpa adanya fungsi kontrol, kekuasaan dalam sebuah negara akan berjalan sesuai kehendak dan interpretasi pemegang kekuasaan (*power maker*). Dalam kondisi demikian, aspirasi masyarakat sebagai pemegang kedaulatan relatif terabaikan.

Masyarakat dapat melakukan proses legitasi (penyelesaian sengketa hukum tata pemerintahan) yang diselesaikan melalui proses pengadilan. Di sisi lain adanya *freies ermessen* atau *descretionaire* (wewenang yang diberikan pemerintah untuk

---

<sup>22</sup>Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman

mengambil tindakan guna menyelesaikan suatu masalah penting yang mendesak, tiba-tiba dan belum ada paraturannya) banyak menimbulkan sengketa antara pejabat dengan warga, utamanya dalam hal dikeluarkannya suatu keputusan (*beschikking*).<sup>23</sup>

Untuk meminimalisasi penyimpangan yang dilakukan pemerintah (eksekutif), maka dalam menyelenggarakan pemerintahan perlu diawasi. Karena yang memiliki kedaulatan adalah rakyat.<sup>24</sup> Pusat kekuasaan yang banyak mendapat perhatian publik dalam hal ini adalah pemerintah. Seperti perbuatan eksekutif mengeluarkan keputusan yang sifatnya tidak tepat atau tidak betul (*onjuist*), karena tidak tepatnya interpretasi terhadap sesuatu peraturan perundang-undangan.<sup>25</sup> Sedangkan tugas pemerintah (menurut pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945) adalah mewujudkan kesejahteraan umum.

Tanggung jawab pemerintah untuk mewujudkan kesejahteraan umum ada pada Presiden, karena Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang Undang Dasar 1945. Presiden di samping pemegang kekuasaan pemerintahan menurut Muchsan Presiden juga berkedudukan sebagai kepala negara (*head of state*); kepala pemerintahan (*chief*

---

<sup>23</sup>Marbun S.F., 1997, *Peradilan Administratif Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm.12-13

<sup>24</sup>Kansil C.S.T,1989, *Hukum Tata Pemerintahan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm.2

<sup>25</sup>Marbun S.F, 1988,*Peradilan Tata Usaha Negara*, Liberty, Yogyakarta, hlm.12

*of executive*), yang membawahi menteri-menteri; administrator tertinggi, yang membawahi semua pegawai baik sipil maupun militer.<sup>26</sup>

Berdasarkan kedudukan Presiden sebagai administrator, semua eksekutif dari tingkat pusat sampai daerah memiliki tanggung jawab untuk melaksanakan fungsi negara dan hal ini perlu diawasi agar sesuai fungsinya masing-masing. Berdasarkan UUD 1945, ada tiga mekanisme pengawasan penyelenggaraan negara sebagai rambu preventif maupun represif ketatanegaraan. Pertama, pengawasan penyelenggaraan negara dengan mekanisme pembentukan undang-undang. Rakyat melalui wakilnya di DPR mengawasi dalam arti ikut menentukan apa yang akan diatur penyelenggara negara dengan mekanisme pembentukan undang-undang (preventif); kedua, pengawasan penyelenggaraan negara dengan mekanisme penentuan APBN. Rakyat melalui wakilnya mengadakan pengawasan terhadap hal ikhwal keuangan negara dengan ikut menentukan APBN.<sup>27</sup> Di samping pengawasan yang terumus secara jelas dalam UUD 1945; ketiga adalah, pengawasan fungsional dan yuridis lazimnya menghususkan diri dari fungsi eksekutif.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup>Muchsan,1998,*Pembatasan Kekuasaan dalam Negara Kesejahteraan, Dalam Hukum dan Kekuasaan*, FH, UII, Yogyakarta

<sup>27</sup>*Ibid* hlm20

<sup>28</sup>Wahyono, *Pedoman Pengawasan Fungsional Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah*, Departemen Dalam Negeri, 2003, hlm. 113-114

Dalam hal pengawasan terhadap perbuatan alat administrasi negara, menurut sifatnya dibagi menjadi dua, yaitu: pengawasan preventif dan pengawasan represif.<sup>29</sup>

#### 1. Pengawasan yang bersifat preventif

Pengawasan preventif adalah pengawasan yang bersifat mencegah. Mencegah artinya menjaga jangan sampai suatu kegiatan itu terjerumus pada kesalahan.<sup>30</sup> Dengan demikian pengawasan preventif adalah pengawasan yang bersifat mencegah agar pemerintah tidak mengambil kebijakan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Negara adalah organisasi jabatan, sedangkan tugas, wewenang, dan hak jabatan dijalankan oleh perorangan yang disebut aparat pemerintah, maka konklusinya perwujudan pemerintah ini nampak dari aksi dan interaksi aparat pemerintah ini. Dengan kata lain, baik tidaknya atau bersih tidaknya pengelolaan pemerintahan akan dapat dilihat dari bersih tidaknya aksi serta interaksi para aparat pemerintah itu sendiri.<sup>31</sup>

Fungsi administrasi negara adalah pemberian pelayanan kepada umum (*public service*). Oleh karena kebersihan tindakan aparat pemerintah dapat diukur dari dua indikator, yaitu: pertama, timbulnya kerugian pada individu sebagai akibat perbuatan (aksi) aparat pemerintah; kedua, bobot perlindungan hukum yang

---

<sup>29</sup>Soehino, *op.cit*, hlm. 43

<sup>30</sup>Hanif Nurcholis, *op. cit*, hlm. 196

<sup>31</sup>Logmen, Dalam Muji Estiningsih, *op. cit*, hlm. 24



diberikan oleh pemerintah selaku penguasa kepada pihak individu.<sup>32</sup>

Asumsi yang dapat ditarik adalah semakin besar kuantitas perbuatan pemerintahan yang merugikan pihak individu, semakin kecil perlindungan hukum yang diberikan kepada perorangan dalam rangka menciptakan pemerintahan yang baik dan bersih. Pemerintah akan selalu berusaha untuk menekan seminimal mungkin terjadinya perbuatan pemerintahan yang tendensinya merugikan. Usaha yang paling tepat dalam hal ini adalah mengadakan pengawasan yang ketat terhadap perbuatan alat administrasi negara.

Berdasarkan jiwa serta tata hukum yang hidup dalam masyarakat dan negara, perlu kiranya dirumuskan kode etik administratif, yang dapat digunakan pegangan aparat pemerintah dalam menciptakan kaidah hukum konkrit. Kode etik administratif yang dimaksud dapat dirumuskan dalam prinsip-prinsip: keseimbangan, kebijakan, kesamaan dalam mengambil keputusan, dan prinsip gotong royong.<sup>33</sup>

a. Prinsip keseimbangan

Dalam prinsip ini terkandung suatu makna bahwa dalam melaksanakan fungsinya (khususnya memberikan kepada masyarakat), dituntut kepada pihak aparat pemerintah untuk selalu berusaha memperhatikan dan mempertemukan dan fenomena yang bersifat kontras, misalnya antara kepentingan

---

<sup>32</sup>Muji Estiningsih, *op.cit*, hlm. 24-25

<sup>33</sup>Muji Estiningsih, *op.cit*, hlm. 25

umum dengan kepentingan individu, antara ketertiban dengan keadilan.

b. Prinsip kebijakan

Prinsip ini mempunyai maksud bahwa aparat pemerintah dalam melaksanakan tugasnya hendaknya berpandangan jauh kedepan. Maksudnya dalam mencipta kaidah hukum yang konkrit aparat pemerintah harus dapat meramalkan dengan tepat gejala-gejala sosial yang mungkin timbul yang dapat menunjang serta terkait dengan kaidah hukum konkrit tersebut. Dengan adanya prinsip kebijaksanaan ini maka perbuatan pemerintah diharapkan akan selalu sesuai dengan situasi dan kondisi, sehingga kepastian hukum ada dalam kehidupan masyarakat.

c. Prinsip kesamaan dalam mengambil keputusan

Prinsip menghendaki agar dalam menggunakan wewenangnya, aparat pemerintah harus memandang bahwa semua orang (termasuk badan hukum baik swasta maupun publik) adalah sama di muka hukum. Hal ini sesuai dengan prinsip negara hukum, di mana di mata hukum semua pihak akan mendapatkan perlakuan yang sama, tak ada satupun yang mempunyai kekebalan serta keistimewaan terhadap hukum.

d. Prinsip gotong royong

Dalam prinsip ini terkandung suatu ajaran, bahwa merupakan suatu kewajiban bagi aparat pemerintah dalam menciptakan produk-produk hukum, hendaknya menghayati dan

memperhatikan rasa keadilan, kesadaran hukum dan kebudayaan hukum yang hidup dalam masyarakat.<sup>34</sup>

## 2. Pengawasan yang bersifat represif

Pengawasan represif adalah pengawasan yang berupa penangguhan atau membatalkan terhadap kebijakan yang telah ditetapkan oleh aparat pemerintah yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan merugikan masyarakat.

Menjadi suatu ketentuan dalam ilmu hukum, apabila terjadi sesuatu yang menggoyahkan tata hidup bermasyarakat, haruslah dilakukan tindakan terhadap pelaku perbuatan yang menyebabkan goyahnya tersebut, sehingga keseimbangan dapat dipulihkan. Ini berarti aparat pemerintah sebagai wakil dari negara, harus diperiksa dan diadili, sampai seberapa jauh kebenaran dari perbuatannya serta kerugian yang ditimbulkannya. Pemeriksaan dalam peradilan merupakan suatu usaha untuk memulihkan ketertiban yang goyah akibat perbuatan yang merugikan tadi. Jelaslah kiranya bahwa proses peradilan merupakan suatu cara untuk melaksanakan pengawasan bersifat represif terhadap perbuatan aparat pemerintah merupakan persyaratan mutlak dalam menciptakan pemerintahan yang baik.

Pengawasan adalah segala usaha atau kegiatan untuk mengetahui dan menilai kenyataan yang sebenarnya tentang pelaksanaan tugas atau kegiatan, apakah sudah sesuai dengan

---

<sup>34</sup>Muji Estiningsih, *op.cit*, hlm. 27

yang semestinya atau tidak.<sup>35</sup> Pengawasan hakekatnya adalah suatu tindakan menilai (menguji) apakah sesuatu telah berjalan sesuai rencana yang telah ditentukan.<sup>36</sup> Dengan pengawasan tersebut akan dapat ditemukan kesalahan-kesalahan yang akhirnya kesalahan-kesalahan tersebut akan dapat diperbaiki dan jangan sampai kesalahan itu sampai terulang kembali.

### **1.6.2 Teori Otonomi Daerah**

Dalam Tesis ini Otonomi daerah digunakan sebagai dasar atau acuan dalam semua rumusan masalah yang ada bagaimana suatu daerah dapat melakukan kegiatan pemerintahannya sendiri dengan melihat faktor-faktor seperti kemampuan dalam pelaksanaan pemerintahan, kemampuan dalam keuangan, ketersediaan alat dan bahan, dan kemampuan dalam berorganisasi.

Otonomi dapat mengandung beberapa pengertian sebagai berikut :

- a. Otonomi adalah suatu kondisi atau ciri untuk “tidak” dikontrol oleh pihak lain ataupun kekuatan luar.
- b. Otonomi adalah bentuk “pemerintahan sendiri” (*self-government*), yaitu hak untuk memerintah atau menentukan nasib sendiri.

---

<sup>35</sup>Sujamto, *op.cit*, hlm. 63

<sup>36</sup>Muchsan, 2000, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara Di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 37

- c. Pemerintah sendiri yang dihormati, diakui, dan dijamin tidak adanya kontrol oleh pihak lain terhadap fungsi daerah (*local or internal affair*) atau terhadap minoritas suatu bangsa.
- d. Pemerintahan otonomi memiliki pendapatan yang cukup untuk menentukan nasib sendiri, memenuhi kesejahteraan hidup maupun dalam tujuan hidup secara adil. <sup>37</sup>

Secara global pembahasan tentang otonomi daerah banyak mengemuka di Negara-Negara yang utamanya menyangkut persoalan penyebaran kekuasaan-kekuasaan (*dispersion of power*) sebagai manifestasi riil dari demokrasi. Dengan kata lain otonomi daerah sebagai manifestasi demokrasi pada hakekatnya merupakan penerapan konsep teori “*areal division of power*” yang membagi kekuasaan secara vertikal suatu negara, sehingga menimbulkan adanya kewenangan penyelenggaraan pemerintahan di satu sisi oleh pemerintah pusat, sedangkan disisi lain dilaksanakan oleh pemerintahan daerah.<sup>38</sup>

Otonomi daerahkan memberikan kewenangan-kewenangan yang luas kepada Kabupaten/Kota dan kewenangan yang terbatas kepada Provinsi untuk lintas Kabupaten/Kota.

---

<sup>37</sup>Mhd. Shiddiq, 2003, *Perkembangan Pemikiran Dalam Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm 168.

<sup>38</sup>Abdul Gafar Karim, 2003, *Kompleksitas Persoalan Otonomi Daerah Di Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm 76

Kewenangan ini memberikan kekuasaan kepada daerah untuk mengatur daerahnya sendiri agar dapat menciptakan iklim investasi yang kondusif termasuk investasi sub sektor pertambangan umum, baik itu penanaman modal dalam negeri (PMDN) ataupun penanaman modal asing (PMA). Pemerintah pusat hanya berwenang untuk menangani masalah-masalah ataupun kebijakan-kebijakan yang bersifat makro dan strategis, antara lain menyusun pedoman, standar, kriteria termasuk Kebijakan Umum Mineral dan Batubara Nasional.

Kewenangan luas yang diberikan kepada daerah kabupaten/kota untuk mengelola bahan galian, dimaksudkan agar dapat menciptakan iklim yang kondusif, sehingga investasi dapat berkembang di daerah yang pada gilirannya dapat menciptakan lapangan kerja dan perekonomian masyarakat. Disamping itu desentralisasi juga dimaksudkan agar pelayanan kepada investor dilakukan lebih cepat, birokrasi diperpendek, transparansi serta peran masyarakat lebih berkembang.

Porsi otonomi daerah menurut Laica tidak cukup dengan wujud otonomi daerah yang luas dan bertanggung jawab, tetapi juga harus diwujudkan dalam format otonomi yang seluas-luasnya.<sup>39</sup> Sementara Soehino berpandangan bahwa cakupan otonomi seluas-luasnya bermakna penyerahan urusan sebanyak mungkin kepada daerah untuk menjadi urusan rumah tangga

---

<sup>39</sup>Laica Marzuki dalam Agussalim Andi Gadjong, 2007, *Pemerintahan Daerah Kajian Politik dan Hukum*, Bogor: Ghalia, hlm 109.

sendiri.<sup>40</sup> Otonomi nyata berarti menangani urusan pemerintah dilaksanakan berdasarkan tugas, wewenang dan kewajiban yang senyatanya telah dan berpotensi untuk tumbuh, hidup dan berkembang sesuai dengan potensi dan karakteristik masing-masing daerah.<sup>41</sup>

Untuk mendukung penyelenggaraan otonomi daerah diperlukan kewenangan yang luas, nyata, dan bertanggung jawab di daerah secara proporsional dan berkeadilan, jauh dari praktik-praktik korupsi, kolusi dan nepotisme serta adanya perimbangan keuangan pemerintah pusat dan daerah.<sup>42</sup>

Otonomi yang bertanggung jawab berarti penyelenggaraan otonomi harus benar-benar sejalan dengan tujuan diberikannya otonomi, yaitu pemberdayaan daerah dan peningkatan kesejahteraan rakyat.<sup>43</sup> Dalam relasi negara-masyarakat (*state-society*) dalam praktik otonomi daerah esensinya yang harus dimaknai adalah terjadinya komunikasi dua arah antar dua aktor tersebut dalam rangka menghadirkan pelayanan publik yang lebih baik. Orde baru yang cenderung menggunakan

---

<sup>40</sup>Soehino, 1980, *Perkembangan Pemerintahan di Daerah*, Liberty, Yogyakarta, hlm 50

<sup>41</sup>*Ibid* hlm 110

<sup>42</sup>*Ibid*, hlm 8

<sup>43</sup>Rozali Abdullah, 2005, *Pelaksanaan Otonomi Luas Dengan Pemilihan Kepala Desa Secara Langsung*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm 4-6.

paradigm *structural approach* (daerah bertingkat) justru menafik suara masyarakat tersebut.<sup>44</sup>

### **1.6.3 Teori Sistem Hukum**

Teori Sistem Hukum digunakan dalam penulisan tesis ini sebagai pisau analisa untuk menjawab permasalahan ketiga dari penulisan tesis ini. Terutamanya dalam memberikan deskripsi dan jawaban mengenai bagaimana seharusnya Pemerintah Daerah Kabupaten Jayapura dalam pengawasannya terhadap pengelolaan pertambangan yang dilakukan oleh Masyarakat Adat. Teori Sistem Hukum oleh Lawrence M. Friedman mengemukakan tiga unsur yang harus diperhatikan dalam penegakan hukum.

Menurut Lawrence M. Friedman menyebutkan bahwa sistem hukum terdiri atas perangkat struktur hukum, substansi hukum (perundang-undangan) dan kultur hukum atau budaya hukum. Ketiga komponen ini mendukung berjalannya sistem hukum disuatu negara. Secara realitas sosial, keberadaan sistem hukum yang terdapat dalam masyarakat mengalami perubahan-perubahan sebagai akibat pengaruh, apa yang disebut dengan modernisasi atau globalisasi baik itu secara evolusi maupun revolusi.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup>Syarif Hidayat, “*Desentralisasi, Otonomi Daerah, dan Transisi Menuju Demokrasi : Masukan untuk UU No. 32 Tahun 2004*,” Paper Presented at Seminar Revisi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, Jatinangor-Jawa Barat, 21 Juni 2010, hlm 8.

<sup>45</sup>Saifullah, 2007, *Refleksi Sosiologi Hukum*, Refika Aditama, Bandung, hlm 26



Tentang struktur hukum Friedman menjelaskan:

*“To begin with, the legal sytem has the structure of a legal system consist of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction ...Strukture also means how the legislature is organized...what procedures the police department follow, and so on. Strukture, in way, is a kind of crosss section of the legal system...a kind of still photograph, with freezes the action.”<sup>46</sup>*

Struktur dari sistem hukum terdiri atas unsur berikut ini, jumlah dan ukuran pengadilan, yurisdiksinya (termasuk jenis kasus yang berwenang mereka periksa), dan tata cara naik banding dari pengadilan ke pengadilan lainnya. Struktur juga berarti bagaimana badan legislatif ditata, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh presiden, prosedur ada yang diikuti oleh kepolisian dan sebagainya. Jadi struktur (legal struktur) terdiri dari lembaga hukum yang ada dimaksudkan untuk menjalankan perangkat hukum yang ada.

Substansi hukum menurut Friedman adalah:

*“Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books”<sup>47</sup>*

---

<sup>46</sup>Lawrence M. Friedman,1975, *The Legal System, Asocial Scieence Perspective*, Russel Sage Foundation, New York

<sup>47</sup>*Ibid.*hlm 30

Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya. Yang dimaksud dengan substansinya adalah aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum.

Sedangkan mengenai budaya hukum, Friedman berpendapat:

*“The third component of legal system, of legal culture. By this we mean people’s attitudes toward law and legal system their belief ...in other word, is the climate of social thought and social force which determines how law is used, avoided, or abused”*.<sup>48</sup>

Kultur hukum menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

Ketiga komponen ini mendukung berjalannya sistem hukum disuatu negara. Secara realitas sosial, keberadaan sistem hukum yang terdapat didalam masyarakat mengalami perubahan-

---

<sup>48</sup>*Ibid.* hlm 31

perubahan maupun revolusi.<sup>49</sup> Di Indonesia berbicara struktur hukum maka hal tersebut merujuk pada struktur institusi-institusi penegak hukum, seperti kepolisian, kejaksaan dan pengadilan. Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya.<sup>50</sup> Substansi adalah aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum, kultur hukum menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.<sup>51</sup>

Hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat atau rekayasa sosial tidak lain hanya merupakan ide-ide yang ingin diwujudkan oleh hukum itu. Untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat kearah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut ke dalam, praktek hukum,

---

<sup>49</sup>*Ibid*, hal 27

<sup>50</sup>Achmad Ali,2002, *Keterpurukan Hukum di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta,hlm 8

<sup>51</sup>*Ibid* hlm 10

atau dengan kata lain, jaminan akan adanya penegakan hukum *law enforcemen* yang baik.<sup>52</sup> Bekerjanya hukum bukan hanya merupakan fungsi perundang-undangan belaka, melainkan aktifitas birokrasi pelaksanaannya.

Unsur-unsur tersebut menurut Lawrence M. Friedman sebagai faktor penentu apakah suatu sistem hukum dapat berjalan baik atau tidak<sup>53</sup>. Soerjono Soekanto, mengatakan ketiga komponen ini merupakan bagian faktor-faktor penegakan hukum yang tidak bisa diabaikan karena jika diabaikan akan menyebabkan tidak tercapainya penegakan hukum yang diharapkan.<sup>54</sup>

Budaya hukum dalam pembahasan bagian ini digunakan untuk menunjukkan tradisi hukum yang digunakan untuk mengatur kehidupan suatu masyarakat hukum. Dalam masyarakat hukum yang sederhana, kehidupan masyarakat terikat ketat oleh solidaritas mekanis, persamaan kepentingan dan kesadaran, sehingga masyarakat lebih meyerupai suatu keluarga besar, maka hukum cenderung berbentuk tidak tertulis<sup>55</sup>.

#### **1.6.4 Teori Sosiologi Hukum**

Teori sosiologi hukum dalam tesis ini digunakan untuk menganalisis rumusan masalah pertama dimana yang menjadi

---

<sup>52</sup>Munir Fuady, 2003, *Aliran Hukum Kritis: Paradigma Ketidakberdayaan Hukum*, Pt Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 40

<sup>53</sup>Achmad Ali, *Op. Cit*, hlm 97

<sup>54</sup>*Ibid*, hlm 9

<sup>55</sup>Lili Rasjidi dan I.B Wyasa Putra, 2003, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, CV. Mandar Maju, Bandung, hlm 156.

subjeknya adalah masyarakat adat, kita harus mengetahui kebiasaan atau baik buruknya suatu tindakan serta keyakinan-keyakinan yang telah ada dalam masyarakat tersebut.

Di Jerman aliran sosiologi hukum diwakili oleh Eugen Ehrlich. Bukunya yang terkenal *Grundlegung der Soziologie des Rechts*, 1913 (Mendasarkan sosiologi hukum). Dalam buku ini Ehrlich berusaha mencari dasar bagi hukum Jerman, yang ditandai oleh "*diesoziale idee*". Dasar ini ditemukan dalam positivisme hukum.<sup>56</sup>

Studi Eugen Ehrlich tentang sosiologi hukum mempunyai ciri yang berbeda. Tidak seperti studi Weber, ia bermaksud untuk membuktikan teori, bahwa :*The centre of gravity of legal development lies not in legislation not in juristic science, not in judicial decision, but in society itself.*<sup>57</sup>(titik berat perkembangan hukum tidak terletak dalam keputusan pengadilan maupun dalam ilmu pengetahuan di bidang hukum, tetapi dalam masyarakat itu sendiri).<sup>58</sup>

Ehrlich mulai dengan supremasi hukum dari kekuasaan atau ada kebiasaan, dan dalam soal ini ia sangat sepeham dengan Savigny. Tetapi konsepsi mistis mengenai "Volksgeist" yang ditafsirkan oleh aliran histories dalam pengertian masa lampau, ia

---

<sup>56</sup>Theo Huijbers, 2000, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, hlm 213 lihat juga Hans Kelsen, 1955, *Teori hukum Murni*, Alih bahasa Somardi, Rimdi Press, hlm 22-27

<sup>57</sup>W. Friedman, 1967, *Legal Theory*, Stevens & Sons, Fifth Edition, London, hlm 248

<sup>58</sup> Lili Rasjidi, 1999, *Filsafat Hukum Apakah Hukum Itu ?*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hlm 50

memasukkan gagasan yang realistis tentang “fakta-fakta hukum” (Rechtstatsachen) dan tentang hukum yang hidup dalam masyarakat. Lebih lanjut dalam suatu rangkaian tulisan-tulisan yang berkisar tentang tema pokok, Ehrlich memberi sumbangan yang penting terhadap metode hukum secara sosiologis.<sup>59</sup>

Menurut Ehrlich adalah bahwa ia meremehkan perbedaan-perbedaan antara hukum dan norma-norma sosial lainnya yang bersifat memaksa. Perbedaan ini adalah contoh dan lebih kecil daripada yang biasanya dinyatakan, karena sifat memaksa yang pokok dibidang hukum tidak berbeda dengan norma-norma sosial lainnya, adalah paksaan sosial bukan kekuasaan negara. Kepatuhan suku dan keluarga pada agama memberikan alasan-alasan untuk mentaati norma-norma sosial, termasuk sebagian besar norma hukum. Banyak norma-norma hukum tidak pernah diungkapkan dalam ketentuan-ketentuan hukum, bahkan juga dalam sistem-sistem yang berkembang.<sup>60</sup>

Dengan kata lain, kedudukan hukum sendiri jauh lebih luas daripada peraturan hukumnya. Negara hanya satu dari banyak asosiasi-asosiasi hukum, asosiasi lain seperti keluarga, gereja, atau badan-badan korporasi dengan atau tanpa kepribadian hukum. Di lain pihak, ada norma-norma hukum tertentu yang khas yang bersifat memaksa seperti hukuman atau pelaksanaan keputusan-keputusan perdata.

---

<sup>59</sup>*Ibid* hlm 30

<sup>60</sup>*Ibid* hlm 40

Menurut Emile Durkheim

Hukum dirumuskannya sebagai suatu kaedah yang bersanksi. Berat ringannya sanksi tergantung dari sifat pelanggaran, anggapan-anggapan serta keyakinan-keyakinan masyarakat tentang baik buruknya suatu tindakan dan peranan sanksi-sanksi tersebut dalam masyarakat.

Dengan demikian, maka kaedah-kaedah dapat diklasifikasikan menurut jenis-jenis sanksi yang menjadi bagian utama dari kaedah hukum tersebut. Di dalam masyarakat dapat ditemukan 2 macam kaedah hukum, yaitu yang represif dan restitutif.

Di dalam masyarakat akan dapat dijumpai kaedah-kaedah hukum yang sanksinya mendatangkan penderitaan bagi mereka yang melanggar kaedah-kaedah hukum yang bersangkutan. Sanksi kaedah-kaedah hukum tersebut menyangkut hari depan dan kehormatan seorang warga masyarakat atau bahkan merampas kemerdekaan dan kenikmatan hidupnya. Kaedah-kaedah hukum tersebut merupakan kaedah hukum yang represif yang merupakan hukum pidana.<sup>61</sup>

Menurut Durkheim, pada masyarakat yang *mechanical solidarity* yakni keadaan masyarakat dimana seorang warga masyarakat secara langsung terikat kepada masyarakat, adanya kesatuan kolektif dimana terdapat rasa kepercayaan dan perasaan

---

<sup>61</sup>Mengenai Emile Durkheim ini sebagian besar kutipan dari Soerjono Soekanto, 1973, *Pengantar Sosiologi Hukum*, Bharatara, Jakarta, hlm 40-43

yang sama, yang dijumpai pada masyarakat-masyarakat sederhana dan *homogeny*, maka hukumnya bersifat pidana atau represif

Pada masyarakat dengan *organic solidarity*, seorang warga masyarakat tergantung pada bagian-bagian masyarakat yang bersangkutan, yaitu masyarakat merupakan suatu sistem yang terdiri dari bermacam-macam fungsi yang merupakan hubungan-hubungan yang tetap, yakni masyarakat-masyarakat yang sudah kompleks dalam pembagian kerjanya, maka hukum yang dominan adalah hukum restitutif.