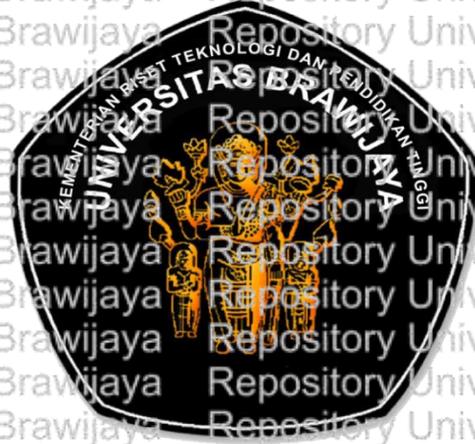




**POLITIK HUKUM PERTANAHAN DIBIDANG HAK GUNA
USAHA (PERKEBUNAN) YANG BERKEADILAN DAN
MENYEJAHTERAKAN RAKYAT**

DISERTASI



Oleh :

Atik Winanti

NIM: 147010100112015

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
MALANG
2019**

PERSETUJUAN SIDANG TERBUKA DISERTASI

**POLITIK HUKUM PERTANAHAN DIBIDANG HAK GUNA
USAHA PERKEBUNAN YANG MENYEJAJTERAKAN
RAKYAT DAN BERKEADILAN**

Oleh:

Atik Winanti

Nim: 147010100112015

Menyetujui:

Promotor

Prof. Dr. Suhariningsih, SH, SU

NIP. 195005261980022001

Ko Promotor 1

Ko Promotor 2

Prof. Dr. Abd. Rachmad Budiono, SH, MH

NIP. 195910181986011002

Dr. Iwan Permadi, SH, MH

NIP. 197201172002121002

Mengetahui

Ketua

Program Studi Doktor Ilmu Hukum Diluar Kampus Utama
Fakultas Hukum Universitas Brawijaya

Dr. Abdul Madjid, SH, M. Hum

NIP. 195901261987011001



PERNYATAAN ORISINALITAS DISERTASI

Saya yang menyatakan dengan sebenar-benarnya bahwa sepanjang pengetahuan saya, di dalam Naskah DISERTASI ini tidak terdapat karya ilmiah yang pernah diajukan oleh orang lain untuk memperoleh gelar akademik di suatu Perguruan Tinggi dan tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila ternyata di dalam naskah disertasi ini dapat di buktikan terdapat unsur-unsur PLAGIASI saya bersedia DISERTASI ini digugurkan dan gelar akademik yang telah saya peroleh (DOKTOR) dibatalkan serta diproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Malang,

Nama : Atik Winanti
Nim : 147010100112015

**MAJELIS PENGUJI
UJIAN AKHIR DISERTASI**

**POLITIK HUKUM PERTANAHAN DALAM BIDANG HGU
(PERKEBUNAN) YANG BERKEADILAN DAN MENYEJATERAKAN**

Nama Mahasiswa : Atik Winanti
NIM : 14701010012015
Program Studi : PDIH (Program Doktor Ilmu Hukum)

KOMISI PROMOTOR

Promotor : Prof. Dr. Suharningsih, SH, SU
Ko Promotor I : Prof. Dr. Abd. Rachmad Budiono, SH, MH
Ko Promotor II : Dr. Iwan Permadi, SH, MH

PENGUJI

Penguji 1 : Prof. Dr. I Nyoman Nurjaya, S.H., M.S
Penguji 2 : Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S
Penguji 3 : Dr. Tunggul Anshari SN, S.H., M.Hum
Penguji 4 : Dr. Imam Koeswahyono, S.H., M.Hum
Penguji Tamu : Prof. Dr. Suko Wiyono, S.H., M.H



RINGKASAN DISERTASI

Konflik agraria dalam skala luas muncul tatkala suatu wilayah dimasukkan ke dalam areal konsesi baik berupa hak (HGU misalnya) ataupun ijin konsesi. Pemberian HGU yang tidak selektif juga memberi peluang lebar bagi penelantaran tanah tatkala pihak penerima HGU tidak menggunakan sebagaimana peruntukannya. Pemberian HGU tidak semata-mata terpenuhinya syarat administratif namun lebih karena didasarkan motif ekonomi, politik dan kepentingan pengambil kebijakan di pemerintahan daerah dan kepentingan kepentingan lain. Pemberian HGU kepada perusahaan badan usaha maupun koperasi dengan saham kepemilikan kolektif, selain mempertimbangkan terpenuhinya syarat-syarat administratif sangatlah penting pula mempertimbangkan viabilitas pihak yang mengajukan, dan berbagai kejelasan klaim atas tanah. Hal ini penting agar di kemudian hari pemberian HGU tidak memunculkan masalah berupa korupsi sebab ditengarai sebagai kedok melakukan *money laundry*, penelantaran tanah dan konflik pertanahan yang lebih luas. Dalam perkembangannya hukum dan kebijakan pertanahan Indonesia malah melenggangkan pemberian HGU bahkan, dari catatan pemberian HGU dari masa pemerintahan Orde Lama tidak adanya pembatasan luas tanah untuk perusahaan (dalam bentuk HGU).

Disertasi ini mengangkat permasalahan: 1) Mengapa Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) saat ini belum memberikan kesejahteraan pada rakyat? 2) Bagaimanakah Politik Hukum Pertanahan dibidang HGU (Perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat? Dengan demikian, Disertasi ini bertujuan untuk : 1) Mengetahui , menganalisis dan menjelaskan dengan menggunakan teori teori terhadap peraturan yang kabur, multi tafsir, dan lentur, yaitu Pasal 12 UU No 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan untuk melindungi hak atas penduduk sekitar perkebunan. 2) Menemukan kejelasan norma Pasal 12 UU No. 39 Tahun 2014 tentang perkebunan yang berhubungan dengan politik hukum Pertanahan dalam perlindungan hak atas penduduk sekitar perkebunan.

Metode penelitian yang digunakan dalam disertasi ini yaitu menggunakan metode penelitian secara normatif. Pendekatan yang digunakan yaitu pendekatan Undang-undang (*Staute Approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan konseptual (*conseptual approach*), pendekatan sejarah (*History Approach*), dengan menggunakan bahan hukum primer, sekunder dan tertier.

Adapun hasil penelitian ini diperoleh simpulan dan saran sebagai berikut:

1. Politik hukum pertanahan di bidang Hak Guna Usaha (perkebunan), belum menyejahterakan masyarakat karena pada masa Orde Lama, Orde Baru dan di Era Reformasi Hak Guna Usaha Perkebunan di Indonesia masih menempatkan konflik perkebunan pada tempat teratas, yaitu dengan angka 163 konflik 36,22%, konflik HGU (perkebunan) di Indonesia adalah merupakan model konflik yang berkepanjangan dan sulit terselesaikan, banyak korban yang sudah berjatuh yaitu dari pihak Pemerintah, Pengusaha maupun dari pihak masyarakat, terkait Okupasi dan berlarut-

larutnya proses ganti kerugian tanah hak masyarakat sekitar perkebunan yang di kuasai oleh perusahaan perkebunan.

2. Politik hukum pertanahan dibidang HGU (perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat yaitu politik hukum yang bisa mewujudkan kepastian hukum sehingga masyarakat sekitar HGU bisa mendapatkan kesejahteraan yaitu dengan cara mengikut sertakan masyarakat dalam sistem kemitraan Inti Plasma dan merekonstruksi UU No.39/2014 pasal 12 Ayat (1) yaitu mengganti kata imbalan menjadi kata ganti kerugian.

Rekomendasi kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan pemerintah, agar UU No. 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) sepanjang berkaitan dengan kata “Imbalan” diganti dengan kata-kata yang mudah dipahami dan tidak multi tafsir yaitu kata ganti kerugian.



SUMMARY

Agrarian conflict at a large scale can emerge when it is included in the area of concession either in the form of rights to cultivate (hereinafter HGU) or concession permit. Lack of selection in provision of HGU will just lead to a greater chance of land abandonment since those receiving the HGU are not quite aware of the land use. Providing HGU so far is not based on to what extent administrative requirement has been met, but it is more on the account of economy, politics, and interests of policyholders in the government and other interests. In provision of HGU for business entities and cooperatives, it is not only restricted to administrative requirements, but it is also supposed to consider the viability of the individuals who propose for HGU and the clarity of claims over land. All the consideration is deemed essential in case of the situation where the provision of HGU may lead to money laundering, land abandonment, and larger scale land conflict. In contrast, the provision of HGU seems so easy for everyone to get, and it is found out that no restriction of land area has been given to companies in terms of land ownership since Old Order (in the form of HGU).

This research paper involves the following research problems: 1) why has the legal politics of land regarding HGU (plantation) not brought any welfare to people? 2) How is legal politics regarding land of HGU seen as to bring justice and welfare to people? In regards to those problems mentioned, this research is aimed to: 1) find out, analyse, and explain Article 12 of Act Number 39 of 2014 concerning Plantation which is murky, multi-interpreted, and malleable in order to protect the rights of the people living in plantation, 2) to find out the clarity of norm in Article 12 of Act Number 39 of 2014 concerning Plantation which is related with legal politics regarding land in terms of giving protection to the people in the plantation.

This research employed normative method along with statute, case, conceptual, and historical approaches, while the materials used involved primary, secondary, and tertiary data.

The research has brought to the following conclusion and recommendations:

1. *The legal politics regarding land of rights to cultivate (HGU) in plantation has not managed to bring welfare to the people because the plantation conflict was on top of others in HGU in Indonesia in Old Order, New Order and Reformation era, accounting for 163 cases of conflict (36.22%). This conflict in plantation in Indonesia is seen as never ending conflict and it is hard to settle, sparking conflict among government, entrepreneurs, and people due to complicated process regarding the compensation for land under the ownership of the people but controlled by plantation organisations.*
2. *The legal politics of land of HGU (plantation) that brings justice and welfare to people should be able to provide legal certainty, so that people holding the HGU could reach welfare through partnership program of Inti*

Plasma and the construction of Act Number 39/2014 Article 12 Paragraph (1) where the word 'reward' should be replaced with 'compensation'.

It is recommended that the members of the House of Representatives and Government replace the word 'reward' with another word that is easier to understand and that does not lead to multi-interpretation: 'compensation'.

REPOSITORY.UB.AC.ID

UNIVERSITAS
BRAWIJAYA



REPOSITORY.UB.AC.ID

UNIVERSITAS
BRAWIJAYA



REPOSITORY.UB.AC.ID

UNIVERSITAS
BRAWIJAYA



Ucapan Terima Kasih

Pada kesempatan ini, izinkan saya menyampaikan ucapan terimakasih kepada:

1. Yang sangat terpelajar, Prof. Dr. Suharingsih, SH, SU, selaku Promotor dengan tulus ikhlas telah meluangkan waktu membimbing dan memberikan motivasi kepada saya agar optimal dalam menyelesaikan Disertasi ini.
2. Yang sangat terpelajar, Prof. Dr. Abd. Rachmad Budiono, SH, MH selaku Ko. Promotor I yang telah banyak memberikan waktu untuk membimbing dan mendorong selama saya melakukan penelitian sampai penulisan Disertasi ini selesai, ditengah kesibukan beliau sebagai Ketua Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
3. Yang terpelajar, Dr. Iwan Permadi, SH, MH selaku Ko. Promotor II yang selalu menyiapkan waktu untuk memberikan pencerahan dan bimbingan selama saya melakukan penelitian sampai penulisan Disertasi ini selesai, ditengah kesibukan beliau sebagai Wadep II Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
4. Yang terpelajar Dr. Abdul Majid, S.H., M.H, selaku Ketua Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) kelas Jakarta Fakultas Hukum Universitas Brawijaya yang telah memberikan dorongan luar biasa semangat dan motivasi dalam proses penyelesaian Disertasi
5. Tim penguji yang bersedia dan telah memberikan tanggapan serta arahan untuk kesempurnaan penulisan disertasi ini.

Akhirnya penulis berharap semoga Disertasi ini memberikan kontribusi bagi kepentingan pengembangan ilmu hukum, khususnya di bidang hukum agraria. Temuan dalam disertasi ini, semoga bermanfaat secara teoritis dan praktis serta dicatat sebagai amal akademik dan amal ibadan, amin.

Malang,

Atik Winanti

Nim: 14701010012015

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmannirrahim, Alhamdulillahirabbil'alamin, puji dan syukur penulis sampaikan kehadirat Allah SWT yang telah melimpahkan rahmatnya, sehingga penulis dapat menyelesaikan Disertasi berjudul: "Politik Hukum Pertanahan Dibidang HGU (Perkebunan) Yang Berkeadilan dan menyejahterakan Rakyat.

Disertasi ini mengangkat permasalahan: 1) Mengapa Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) belum memberikan kesejahteraan pada rakyat? 2) Bagaimanakah Politik Hukum Pertanahan dibidang HGU (Perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat? Dengan demikian, Disertasi ini bertujuan untuk Dengan demikian, Disertasi ini bertujuan untuk : Mengetahui , menganalisis, menjelaskan dan menemukan kejelasan Norma di dalam UU No 39/2014 Pasal 12 Ayat (1) dengan menggunakan teori-teori terhadap peraturan yang kabur, multi tafsir, dan lentur yang berhubungan dengan politik hukum pertanahan dalam perlindungan hak atas tanah penduduk sekitar perkebunan .

Disertasi ini tidak dimaksudkan sebagai karya ilmiah yang absolut, doktrinal dan final, oleh karena itu, masih memerlukan *follow up* akademik yang konstruktif guna meminimalisasi kehilafan yang mungkin muncul karena relativitas internal pada penulis. Semoga, bermanfaat secara teoritis dan praktis.

Malang,
Penulis

Atik Winanti

DAFTAR ISI

PERSETUJUAN SIDANG TERBUKA DISERTASI.....	i
PERNYATAAN ORISINALITAS DISERTASI.....	ii
RINGKASAN DISERTASI.....	iv
SUMMARY.....	vi
KATA PENGANTAR.....	ix
DAFTAR ISI.....	x
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1. Latar Belakang Masalah.....	1
1.2. Rumusan Masalah.....	19
1.3. Tujuan Penelitian.....	19
1.4. Tujuan Penelitian.....	19
1.5. Manfaat Penelitian.....	20
1.5.1. Manfaat teoritis.....	20
1.5.2. Manfaat Praktis.....	20
1.6. Orisinalitas Penelitian.....	21
1.7. Metode Penelitian.....	23
1.7.1. Bahan Hukum.....	25
1.7.2. Metode Pengumpulan Sumber Bahan Hukum.....	27
1.7.3. Teknik Analisa Bahan Hukum.....	27
1.8. Desain Penelitian.....	29
1.9. Sistematika Penulisan.....	30
BAB II KERANGKA TEORITIK DAN KERANGKA KONSEPTUAL	32
2.1. Kerangka Teoritik.....	32
2.1.1. Teori Negara Kesejahteraan (<i>Welfare State</i>).....	33
2.1.2. Teori Keadilan.....	35
2.1.3. Teori Kepastian Hukum.....	47
2.1.4. Teori Perundang-undangan.....	53
2.1.5. Teori Pengujian Undang-Undang.....	60
2.2. Kerangka Konseptual.....	63
2.2.1. Pengertian Politik Hukum.....	63

3.2.4.	Periode Reformasi dan awal pelaksanaan Undang-Undang Perkebunan Nomor 18 Tahun 2004.....	159
3.3.	Ratio Legis UU No. 39/2014 tentang Perkebunan.....	161
3.4.	Instrumen Hukum Pidana dan Penggunaannya sebagai alat peredam konflik Perkebunan	167
3.4.1.	Perlawanan Petani dan Masyarakat Terhadap Ketidakadilan.....	167
3.4.1.1.	Periode Permulaan Pembangunan Perkebunan.....	168
3.4.1.2.	Periode Kedua adalah Saat Perusahaan Mulai Berproduksi.....	168
3.4.2.	Instrumen Hukum Pidana Sebagai Peredam Perlawanan Petani.....	173
BAB IV POLITIK HUKUM PERTANAHAN DIBIDANG HGU (PERKEBUNAN) YANG BERKEADILAN DAN MENYEJAHTERAKAN RAKYAT.....		
4.1.	Uji Konstitusionalitas UU Perkebunan	182
4.1.1.	Dasar dan Alasan Permohonan.....	188
4.1.2.	Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) Bertentangan dengan Kepastian Hukum.....	190
4.1.3.	Membatasi Hak Mengembangkan Diri dan Hilangnya Rasa Aman Serta Bebas dari Rasa Takut.....	206
4.1.4.	Bertentangan dengan Prinsip-prinsip Negara Hukum.....	211
4.1.5.	Hakikat dari Putusan MK Nomor 55/PUU-VIII/2010 Tidak Dipatuhi Oleh Pemerintah dan DPR.....	217
4.2.	Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.....	223
4.2.1.	Landasan Pembentukan peraturan Perundang-Undangan.....	223
4.2.2.	Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.....	227
4.2.3.	Pancasila Sebagai Landasan Filosofi Hukum Pertanahan Indonesia.....	243
4.2.4.	Ketetapan MPR No IX/MPR/2011 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam.....	249
4.3.	Reforma agraria sebagai Konsep Pembangunan Yang Berkeadilan dan Menyejahterakan Rakyat.....	252
4.3.1.	Negara Kesejahteraan (<i>Welfare State</i>) dan Kritik Terhadapnya.....	254
4.3.2.	Keadilan Sosial.....	260
4.3.3.	Perlindungan Tanah Pertanian.....	265
4.3.4.	Perlindungan dan Pemberdayaan Petani	270

4.3.5. Sistem Kemitraan Inti Plasma untuk Kesejahteraan Petani.....	276
4.4. Hak Masyarakat Hukum Adat.....	279
4.5. Menekankan Musyawarah Dalam Penyelesaian Sengketa.....	287
BAB V KESIMPULAN DAN REKOMENDASI.....	291
5.1. Kesimpulan	291
5.2. Rekomendasi.....	293
Daftar Pustaka.....	295



BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Pada Era Reformasi ketika Pemerintahan Presiden Abdurrahman mengeluarkan pernyataannya bahwa 40% dari tanah-tanah perkebunan itu seharusnya di distribusikan kepada rakyat, berakibat rakyat berbondong-bondong menduduki tanah yang dibiarkan terbengkalai oleh pemiliknya bahkan yang terjadi area perkebunan yang baikpun tanaman yang ada dirusak. Sering dengan perubahan konstelasi politik, alam demokrasi yang semakin menggema, dan kemudian melahirkan salah satu produk hukum yang penting dalam konteks Reforma Agraria, yakni lahir pada tanggal 19 Oktober 2001 Ketetapan MPR RI Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan pengelolaan sumber Daya Alam.¹

Beberapa peraturan perundang-undangan tentang pengelolaan sumber daya alam (agraria) dikeluarkan sejak dilakukan reformasi pemerintah di tahun 1998, baik itu yang kemudian dinilai merupakan langkah maju maupun yang justru dinilai mundur dari substansi peraturan-peraturan sebelumnya. *Landreform* kembali masuk dalam program penting pembaruan agraria, yaitu disebutkan dalam Pasal 5 Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/2001 bahwa salah satu kebijakan

Ketetapan MPR No. IX/MPR/2001 ini masih tetap berlaku sampai sekarang berdasarkan Pasal 4 Ketetapan MPR No. I/MPR/2003 tentang peninjauan terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002.

pelaksanaan pembaruan agraria adalah melaksanakan penataan kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan tanah (*landreform*) yang berkeadilan dengan memperhatikan kepemilikan tanah oleh rakyat dan menyelenggarakan pendataan pertanahan melalui inventarisasi dan registrasi penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan tanah secara komprehensif dan sistematis dalam rangka pelaksanaan *landreform*. Kemudian dalam Pasal 6 Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/2001 juga disebutkan beberapa hal yang menjadi agenda pelaksanaan pembaruan agraria, yakni sebagai berikut.

Melakukan pengkajian ulang terhadap berbagai peraturan perundang-undangan

- a. Melaksanakan penataan kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan tanah (*landreform*)
- b. Menyelenggarakan kembali pendataan pertanahan
- c. Menyelesaikan konflik-konflik
- d. Memperkuat kelembagaan
- e. Mengupayakan pembiayaan.

Bersamaan dengan pelaksanaan program tersebut, terjadi perubahan penataan struktur administrasi birokrasi, yaitu berubah dan berlakunya konsep otonomi daerah di mana permasalahan agraria termasuk ke dalam salah satu kebijakan yang diserahkan ke pemerintah daerah walaupun tidak sepenuhnya.

Dengan otonomisasi daerah saat ini, sesungguhnya ada peluang untuk melakukan reforma agraria secara “lokal” dan semenjak bergulirnya reformasi dan otonomi daerah, perdebatan yang ramai baru sebatas permasalahan tarik ulur administrasi pertanahan *landreform* belum menjadi perhatian yang serius oleh instansi-instansi

pemerintah meskipun sebagai organisasi petani telah beberapa kali melakukan aksi demonstrasi menuntut dilaksanakannya reforma agraria secara utuh dan menyeluruh.

Pada masa Pemerintahan Presiden Megawati diterbitkan Keputusan Presiden Nomor 34 tahun 2003 Tentang penyerahan Pengurusan bidang Pertanahan kepada Pemerintah Daerah (Kepres No. 22 Tahun 1999). Pada 11 Agustus tahun 2004 telah disahkan juga Undang-Undang Nomor 18 tahun 2004 tentang Perkebunan, sebagai negara yang menganut konsep negara kesejahteraan (*Welfare State*) diwajibkan memberikan kemakmuran dan kesejahteraan bagi setiap warga negaranya. Hal ini sebagaimana amanat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa tujuan Negara Indonesia adalah:

- a. Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia.
- b. Memajukan kesejahteraan umum
- c. Mencerdaskan kehidupan bangsa
- d. Ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi
- e. Keadilan sosial.

Dalam rangka mewujudkan salah satu tujuan Pemerintah negara Indonesia yaitu memajukan kesejahteraan umum, maka pemerintah perlu mengembangkan potensi kekayaan alam yang ada di Indonesia. Hal ini sejalan dengan amanat Pasal 33 Ayat (3) UUD NRI 1945, yang menyatakan bahwa “bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.

Pada pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yuhoyono, pelaksanaan reforma agraria dititik beratkan pada mengagendakan redistribusi tanah kembali disertai dengan pemberian fasilitas sebagai penunjang tanah yang telah didistribusi tersebut. Tanah yang dibagikan ini tersebar di Indonesia dengan prioritas di pulau Jawa, Sumatera, dan Sulawesi Selatan. Selain mengagendakan redistribusi tanah, pada pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono juga dilaksanakan program memperbaiki ketimpangan kepemilikan tanah, mengurangi pengangguran dan kemiskinan, serta mengurangi konflik sengketa tanah. Pada masa ini juga yaitu tanggal 17 Oktober 2014 pemerintah telah mengundang Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan (LN Tahun 2014 Nomor 308 Tambahan Lembaran Negara Nomor 5613) selanjutnya disebut UU Perkebunan. Undang-undang ini lahir tidak terlepas dari kemenangan petani dalam *Judicial Review* di Mahkamah Konstitusi tahun 2010.

Dalam Nawa Cita pemerintahan Jokowi-JK di sektor pertanian adalah meningkatkan kepemilikan petani atas tanah pertanian yang saat ini masih dibawah 0,75 hektar. Pemerintah beranggapan bahwa program ini pada akhirnya akan dapat mensejahterakan para petani, khususnya petani kecil.²

Semenjak Era reformasi sampai sekarang telah terjadi perkembangan positif yang telah cukup banyak pihak membicarakannya dan peduli dalam permasalahan reforma agraria, meskipun masih terbatas pada tingkat wacana saja. Namun demikian, sampai sekarang belum disepakati bagaimana *agrarian reform* (pembaruan agraria) tersebut sebaiknya untuk kondisi di Indonesia. Beberapa pihak menginginkan pembaruan agraria secara revolusioner (serentak dan

² <http://trilito.blogspot.com/2015/12/program-nawa-cita-jokowi-jk-dalam-sektor.html>

menyeluruh), namun pihak lain menginginkan pola yang lebih lunak secara *gradual*. Selain perihal tersebut, masih banyak pertanyaan yang menggantung yang harus dijawab dalam konteks ini, misalnya pembagian peran pemerintah pusat dan daerah, sedangkan mengenai hak kepemilikan tanah yang mencerminkan makna tanah sebagai simbol kesatuan bangsa dari negara tidak dapat didelegasikan ataupun diserahkan menjadi urusan daerah. Artinya bahwa *landreform* berupa panataan ulang pemilikan dan penguasaan tanah biarlah tetap menjadi wewenang pusat, namun aspek-aspek *land tenure* dapat diperankan oleh daerah.

Reformasi agraria dilaksanakan melalui legalisasi aset bagi masyarakat dan penataan akses masyarakat terhadap sumber-sumber ekonomi politik yang memungkinkan warga memanfaatkan tanah secara maksimal. Legalisasi aset dimaksudkan sebagai proses administrasi pertanahan yang meliputi adjudifikasi (pengumpulan data, data yuridis, pengumuman, serta penetapan dan penerbitan keputusan pemberian hak atas tanah). Kegiatan ini dilaksanakan oleh Badan Pertanahan Nasional (BPN) untuk mensertifikasi aset berupa tanah belum bersertifikasi milik oleh perseorangan atau kelompok masyarakat tertentu.

Setiap rezim yang berkuasa, masing-masing menerapkan hukum dibidang pertanahan, berdasarkan konfigurasi politik yang sedang diterapkan oleh penguasa. Dengan kata lain, secara empirik hukum merupakan produk politik, sehingga karakter produk hukum dan penegakannya akan sangat dipengaruhi oleh konfigurasi politik yang melatarbelakanginya.³

³ Moh. Mahfud MD, Hukum dan *Pilar-Pilar Demokrasi*, (Yogyakarta:Gema Media dan Yayasan IKPI & The ford Foundation, 1999), hlm. 154-155. Lihat Mon. Mahfud MD., *Pergulatan*

Perkebunan merupakan salah satu sektor penting yang berkontribusi besar terhadap pembangunan ekonomi Indonesia. Oleh sebab itu perkebunan perlu diselenggarakan, dikelola, dilindungi dan dimanfaatkan secara terencana, terbuka, terpadu, profesional dan bertanggung jawab demi meningkatkan perekonomian rakyat, bangsa dan negara. Karena pentingnya sektor perkebunan, pemerintah dan DPR sering memberikan insentif kepada perusahaan perkebunan dengan membuat peraturan yang dianggap membela kepentingan perusahaan perkebunan, dan disatu sisi menyingkirkan hak-hak masyarakat. DPR menyatakan revisi UU Perkebunan ini untuk menghindari potensi konflik lahan antara petani dengan pengusaha perkebunan, tetapi secara substansial apa yang dinyatakan DPR tersebut berbeda dengan fakta yang muncul di lapangan.⁴

Jika dirunut dari akarnya, konflik agraria dalam skala luas muncul tatkala suatu wilayah dimasukkan ke dalam areal konsesi baik berupa hak (HGU misalnya) ataupun ijin konsesi. Pemberian HGU yang tidak selektif juga memberi peluang lebar bagi penelantaran tanah tatkala pihak penerima HGU tidak menggunakan sebagaimana peruntukannya.⁵ Menurut Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria Pasal 28 Ayat (1) menyatakan:

Politik dan Hukum (Yogyakarta: Cema media, 1999), hlm. 4-6. Dikemukakan bahwa hukum merupakan produk politik, sehingga karakter setiap produk hukum sangat ditentukan atau diwarnai oleh imbalanced kekuatan atau konfigurasi politik yang melahirkannya. Hukum diberi fungsi sebagai instrumen program pembangunan, maka hukum diproduksi dalam rangka memfasilitasi dan mendukung politik. Karenanya sebagai produk politik, hukum dapat dijadikan alat justifikasi bagi visi politik penguasa.

⁴ *Ibid*

⁵ Hasil Penelitian Sistematis STPN Reformasi Birokrasi, Penyelesaian Konflik dan redistribusi Tanah untuk sebesar-besarnya Kesejahteraan Rakyat, Yogyakarta, Pusat Penelitian dan Pengabdian Masyarakat, cetakan Pertama, 2013, hlm. vii-xi.



Hak guna usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara, dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam pasal 29 guna perusahaan pertanian, perikanan dan peternakan.

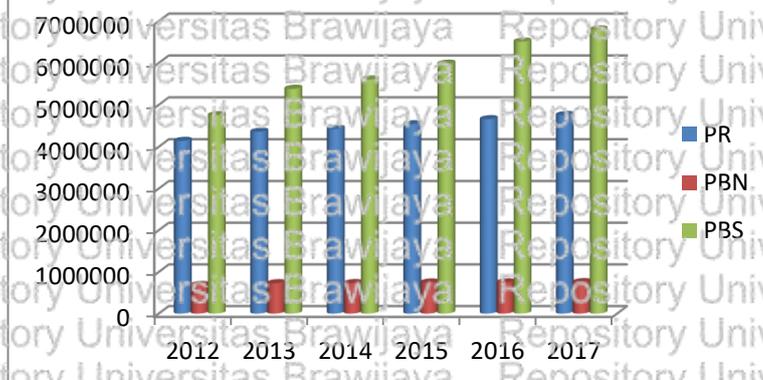
Ditengarai bahwa pemberian HGU tidak semata-mata terpenuhinya syarat administratif namun lebih karena didasarkan motif ekonomi-politik dan kepentingan pengambil kebijakan di pemerintahan daerah dan kepentingan kepentingan lain. Pemberian HGU kepada perusahaan badan usaha maupun koperasi dengan saham kepemilikan kolektif, selain mempertimbangkan terpenuhinya syarat-syarat administratif sangatlah penting pula mempertimbangkan viabilitas pihak yang mengajukan dan berbagai kejelasan klaim atas tanah. Hal ini penting agar di kemudian hari pemberian HGU tidak memunculkan masalah berupa korupsi sebab ditengarai sebagai kedok melakukan *money laundry*, penelantaran tanah dan konflik pertanahan yang lebih luas.

Diantara beberapa kritik yang cukup keras mengenai HGU adalah:

1. HGU telah banyak melahirkan konflik. Data resmi Dirjenbun menyatakan bahwa luasan perkebunan kelapa sawit di Indonesia adalah 12,3 juta (Dirjenbun, 2017). Luas perkebunan ini lebih kecil dari yang sesungguhnya sebagaimana diperkirakan oleh Sawit Watch (2016), yakni telah mencapai 16,18 juta hektar, perkebunan kelapa sawit sering lebih luas dari konsesi legalnya. Pendapat lain menyatakan bahwa tahun 2015 akan dialokasikan 20 juta ha lahan untuk perkebunan sawit yang terbesar di Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, Papua. Hingga 2011 sekitar 10 juta orang secara radikal telah ditransformasikan oleh kedatangan jenis tanaman raksasa ini, dan jutaan orang lagi yang akan mendapat pengalaman serupa beberapa tahun nanti.⁶

⁶ Tania Li dan Pujo Semedi, *“Producing Wealth and Poverty in Indonesia’s New Rural Economies Sungei Dekan/Kuala Buayan, Kecamatan Meliau, Kalimantan Barat Preliminary Overview of research Area, June 2010”*. Presentasi di FIB UGM, 2012. <http://ruraleconomic.fib.ugm.ac.id/wp-content/upload/meliau-2010-overview-may-2010-tania-li.pdf>

Luas HGU Kelapa Sawit data Dirjenbun 2017



PR : Perkebunan Rakyat
 PBN: Perkebunan Besar Negara
 PBS : Perkebunan Besar Swasta

Dari catatan Dirjenbun tahun (2012) luas Perkebunan rakyat (PR) 4.137.620 ha, Perkebunan Besar Negara (PBR) 583.227 ha, Perkebunan Besar Swasta 475.186,8 ha. Tahun (2013) 4.356.08 ha. (PR), 727.767 ha. (PBN), 538.116,1 ha. (PBS). Tahun (2014) 4.422.365 ha. (PR), 729.022 ha. (PBN), 5.603.414 ha. (PBS). Tahun (2015) 4.535.400 ha. (PR), 743.894 ha. (PBN), 5.980.982 ha. (PBS). Tahun (2016) 4.747.948 ha. (PR), 747.948 ha. (PBN), 6.509.903 ha. (PBS). Tahun (2017) 4.756.272 ha. (PR), 752.585 ha. (PBN), 6.798.820 ha.⁷

Contoh Kasus Mesuji: kasus ini adalah satu dari beberapa kasus yang terjadi di Mesuji, konflik ini berawal dari tahun 1996 dan sampai saat ini belum terselesaikan. Sejumlah warga dari Desa Sritanjung, Tanjungharapan, Kagungandalam, Kecamatan Tanjungraya, meminta Hak Guna Usaha (HGU) PT. Barat Selatan Makmur Investindo (BSMI) diukur ulang. Hal itu disampaikan masyarakat dalam rapat antara Pemerintah, PT. BSMI, dan dengan masyarakat tiga desa di aula Kecamatan Tanjungraya, Kamis (7/12/2017). Masyarakat

⁷ <http://ditjenbun.pertanian.go.id/tinvmcpuk/gambar/file/statistik/2016/SAWIT%202014-2016.pdf>

memiliki keyakinan jika lahan BSMI yang tercatat di HGU seluas sekitar 17 ribu hektar (termasuk plasma), luasannya membengkak. Masyarakat meminta luas HGU PT. BSMI diukur ulang. Karena masyarakat merasa yakin bahwa luas HGU PT. BSMI lebih dari HGU aslinya. Masyarakat juga mempertanyakan plasma seluas 7.000 hektar yang tidak jelas keberadaannya. Di sisi lain, Pemerintahan Kabupaten meminta kepada perusahaan melakukan pendekatan kepada masyarakat. Kondisi masyarakat yang ada di sekitar BSMI kondisinya sangat memprihatinkan dan pemerintah bersedia berperan sebagai penengah.⁸

Menurut penelitian kasus Mesuji kini bercampur dengan motif ekonomi politik. Para pihak yang terlibat dalam konflik sebenarnya tetap meraihan keuntungan. Konflik kawasan Mesuji pada akhirnya berkaitan dengan kepentingan ekonomi politik yang berkaitan dengan putaran uang yang beredar.

Besarnya putaran uang yang beredar ini pada akhirnya menumbuhkan spekulasi bahwa konflik ini memang sengaja dilestarikan oleh pihak-pihak tertentu yang mengambil keuntungan dari konflik ini. Kompleksitas konflik yang ditunjang dengan besarnya putaran uang yang beredar menyebabkan konflik di kawasan hutan register 45 menjadi semakin kronis.⁹

2. Pembukaan lahan tutupan dan pemberian HGU terutama untuk perkebunan sawit terus terjadi, padahal pernyataan resmi Kementerian Pertanian menyatakan bahwa sekitar 59% dari 1.000 perusahaan kelapa sawit di seluruh daerah Indonesia terlibat konflik dengan masyarakat terkait lahan. Tim dari Ditjen Perkebunan sudah mengidentifikasi konflik itu di 22

⁸ <http://www.lampost.co/berita-warga-mesuji-minta-hgu-perusahaan-diukur-ulang> diakses 18 Februari 2019.

⁹ Oky Hajiansyah-Wanab, Dwi Wulan Pujiriyani, Wijatnika, *Bara Nan Tak Kunjung Padam, Konflik Agraria di Register 45 Mesuji Pasca Rekomendasi TGPF, Reformasi Birokrasi, Penyelesaian Konflik dan Redistribusi Tanah untuk sebesar-besarnya Kesejahteraan Rakyat*. Hasil Penelitian Sistematis STPN, 2013, hlm. 142.

provinsi dan 143 kabupaten. Totalnya ada sekitar 591 konflik: Kalimantan Tengah menempati urutan pertama dengan 250 kasus konflik, disusul Sumatera Utara 101 kasus, Kalimantan Timur 78 kasus, Kalimantan Barat 77 kasus, dan Kalimantan Selatan 34 kasus.¹⁰

JUMLAH KONFLIK DI SELURUH INDONESIA



Hampir semua HGU bermula dari pelepasan kawasan hutan, deforestasi dan eksploitasi banyak menimbulkan persoalan, baik konflik akibat perampasan lahan maupun pertentangan klaim masyarakat melawan pengusaha. Izin lokasi menjadi persoalan krusial terhadap konflik lahan, akibat tidak pernah selesai mengenai pelepasan kawasannya.

3. KPA (Konsorsium Pembaruan Agraria) mencatat sedikitnya telah terjadi 450 konflik agraria sepanjang tahun 2016, dengan luasan wilayah 1.265.027 hektar dan melibatkan 86.745 KK yang tersebar di seluruh provinsi di Indonesia. Jika di tahun sebelumnya tercatat 252 konflik agraria, maka terdapat peningkatan signifikan di tahun ini hampir dua kali lipat angkanya. Jika di rata-rata, maka setiap hari terjadi satu konflik agraria dan 7.756 hektar lahan terlibat dalam konflik. Dengan kata lain, masyarakat harus kehilangan sekitar sembilan belas kali luas Provinsi DKI Jakarta. Perkebunan masih tetap menjadi sektor penyebab tertinggi konflik agraria dengan angka 163 konflik (36,22 %), disusul sektor properti dengan jumlah konflik 117 (26,00 %), lalu di sektor infrastruktur dengan

¹⁰ Data disampaikan oleh Direktur pascapanen dan Pembinaan Usaha Direktorat jendral (Ditjen) Perkebunan pada Kementerian Pertanian, Herdradjat Natawidjaja dalam rapat koordinasi perkebunan berkelanjutan di kota pontianak, Kalimantan barat, pada tanggal 25 Januari 2012. *Kompas*, Lahan Sawit Rawan Konflik, 26 Januari 2012.

jumlah konflik 100 (22,22 %). Kemudian, di sektor kehutanan sebanyak 25 konflik (5,56 %), sektor tambang 21 (4,67 %), sektor pesisir dan kelautan dengan 10 konflik (2,22 %), dan terakhir sektor migas dan pertanian yang sama-sama menyumbangkan sebanyak 7 konflik (1,56 %)¹¹.



Secara umum luasan konflik dengan alas hak HGU terus mengalami peningkatan, karena mengusahakan lahan HGU yang melebihi dari hak yang diperoleh, akhirnya menimbulkan konflik akibat masyarakat adat tersingkir dari kegiatan hariannya di sekitar hutan mereka tinggal.

4. Terdapat banyak penelantaran tanah-tanah perusahaan perkebunan yang dikuasai dalam bentuk HGU. Teridentifikasi 7,3 juta ha tanah terlantar (kota-desa), dengan 3,1 juta ha tanah terdaftar; setara dengan 133 kali luas Singapura; 15,32% adalah tanah-tanah yang dikuasai oleh pemerintah atau BUMN, sisanya oleh swasta dalam bentuk HGU (1,935 juta). Padahal telah banyak regulasi untuk menertibkan tanah terlantar ini, (misalnya PP No 11/2010 tentang Penertiban dan Pendayagunaan tanah terlantar; PMNA/Ka BPN Nomor 3 Tahun 1998 tentang pemanfaatan tanah kosong untuk tanaman pangan; Pasal 2 Ayat (1) dan (2) Keputusan Presiden republik Indonesia Nomor 34 Tahun 2003 tentang Kebijakan Nasional di Bidang Pertanahan, huruf g mengenai pemanfaatan dan penyelesaian masalah tanah kosong; hingga termutakhir PP No 11 Tahun 2010 tentang penertiban dan

¹¹ Laporan KPA Tahun 2016, *Konsorsium Pembaruan Agraria, Liberalisasi Agraria di Perhebat, Reforma Agraria di Belokkan*"

pendayagunaan tanah terlantar yang disusul dengan Peraturan kepala BPN No 4 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penertiban Tanah Terlantar.¹²

Akibat dari tidak selektifnya pemerintah, maka setiap pengusaha yang mengajukan ijin lokasi selalu diberikan, sehingga pemerintah tidak mengetahui berapa besar persediaan modal pengusaha HGU tersebut, disatu sisi pengusaha HGU (Perkebunan) tersebut kehabisan modal untuk mengusahakan HGUnya maka sering terjadi penelantaran tanah. Inilah yang menjadi permasalahan, disisi lain masyarakat tidak mengetahui tanah yang sudah menjadi semak belukar tersebut adalah tanah HGU, sehingga masyarakat menggarapnya menjadi lahan pertanian.

Begitulah ironisnya, tatkala tanah-tanah HGU telah demikian nyata melahirkan banyak konflik dan penelantaran tanah, pemberian HGU bahkan pembukaan tanah-tanah negara dan yang diklaim adat terus saja terjadi dalam skala luas, bukan malah dihentikan atau dinyatakan sebagai *status quo*.

Masalah HGU sebenarnya telah menimbulkan perdebatan sejak awal.

UUPA yang bertujuan mendekolonisasi dan mendefeodalisasi serta dinyatakan sebagai perlindungan hukum yang berpihak pada rakyat dan bukan pada kepentingan kapital (domestik maupun asing) ternyata masih mengakomodir dan mengatur keberadaan HGU. UUPA hanya mengurangi durasi waktu berlakunya HGU kepada perusahaan, dari yang semula 75 tahun menjadi 25 tahun.

¹² Ahmad Nashih Lutfi, *Tanah Kosong; Didefinisikan, Diatur dan Dipraktikkan dari Masa ke Masa*. Presentasi dalam launching program penelitian tentang SPACE/SCAPE:Bon Suwung KunciCultural Studies, yang merupakan proyek The Wasteland Twinging Network Forum yang berkantor di Zentrum fur Kunst und Urbanistik, Berlin. Presentasi di Yogyakarta, 24 Februari 2012.

Dalam perkembangannya hukum dan kebijakan pertanahan Indonesia malah melenggangkan pemberian HGU bahkan, super ironisnya adalah, tidak adanya pembatasan luas tanah untuk perusahaan (dalam bentuk HGU). Tidak berlebihan jika dinyatakan bahwa neokolonialisme dan kapitalis(me)sasi tanah terjadi dan semakin hebat pada era sekarang.¹³

Permasalahannya kemudian timbul tatkala Tiga orang petani kebun yaitu M. Nur, AJ. Dahlan, dan Theresia Yes menguji materi Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan (UU Perkebunan) ke Mahkamah Konstitusi.

Kasus ini menarik karena di dalam Undang Undang Nomor 18 Tahun 2004 Pasal 21 jo Pasal 47 yang sudah ditetapkan tidak berlaku oleh MK muncul kembali di dalam undang-undang yang baru tentang perkebunan yaitu Undang-Undang Nomor. 39 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d jo. Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d.

Pasal-Pasal yang dipersoalkan oleh para pemohon diantaranya:

Pasal 12

- (1) Dalam hal tanah yang diperlukan untuk usaha perkebunan merupakan tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, Pelaku Usaha Perkebunan harus melakukan musyawarah dengan Masyarakat Hukum Adat pemegang hak ulayat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.

Pasal 55:

Setiap orang secara tidak sah dilarang:

- a). Mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan,
- c). Melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau

¹³ Rikardo Simarmata, *Kapitalisme Perkebunan dan Konsep Pemilikan Tanah oleh Negara*, Yogyakarta: Insist Prest, 2002

- d). Memanen dan/atau memungut hasil perkebunan .

Pasal 107. Setiap orang secara tidak sah yang:

- a). Mengerjakan , menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan.
 c). Melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau.
 d). Memanen dan/atau memungut hasil perkebunan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Rp 4.000.000.000,00.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat

(1), Pasal 55 huruf a, huruf c, dan huruf d *juncto* Pasal 107 huruf a, huruf c, dan huruf d dirumuskan secara samar-samar dan tidak jelas. Sehingga berpotensi dan memberikan peluang dan keleluasaan untuk disalahgunakan. Aturan ini berpotensi disalahgunakan untuk mengkriminalisasi masyarakat sekitar perkebunan yang cenderung berkonflik dengan perusahaan perkebunan.

Para pemohon berdomisili di wilayah perkebunan dan memiliki lahan di dalam perkebunan. Para pemohon sering berselisih dengan perusahaan perkebunan setempat terkait dengan pengelolaan lahan dan berpotensi melanggar hak-haknya sebagai warga negara akibat keberadaan UU Perkebunan.¹⁴ Para pemohon menganggap pasal tersebut bertentangan dengan kepastian hukum yang diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 28D Ayat (1), membatasi hak konstitusional warga negara untuk mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasar hidup dan hak atas rasa aman dan bebas dari rasa takut sebagaimana diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 18C Ayat (1) dan Pasal 28G (1), dan bertentangan dengan prinsip negara hukum yang ditegaskan UUD NRI 1945 Pasal 1 Ayat (3)

¹⁴ Putusan MK Nomor 122/PUU-XIII/2015 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 39 tahun 2014 tentang Perkebunan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Para Pemohon tidak menolak adanya UU Perkebunan yang ditujukan untuk mewujudkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat secara berkeadilan. Namun apabila ternyata ada bukti bahwa UU Perkebunan tersebut digunakan untuk melindungi dan memberikan peluang untuk disalah gunakan perusahaan dan pengusaha, maka para pemohon secara tegas menolak Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1); Pasal 55 huruf a, huruf c dan huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c dan huruf d.¹⁵

Dari amar putusan MK permohonan para pemohon tidak dapat diterima dengan alasan karena apa yang didalilkan oleh para pemohon bukanlah merupakan kerugian konstitusional maka para pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian atas Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan.

Sekalipun putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menyatakan bahwa permohonan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijke verklaard*), namun dalam pertimbangan hukum terdapat pertarungan pemikiran karena realitasnya kebijakan yang dilakukan oleh pemerintah tersebut sejalan dengan keinginan atau permohonan hak uji materiil Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan. Pertarungan pemikiran tersebut sangat menarik untuk dikaji.

Berdasarkan kasus diatas kiranya menjadi penting untuk meneliti politik hukum pertanahan dibidang perkebunan yang menyejahterakan dan berkeadilan.

Terjadinya apa yang disebut *legal gaps*, suatu silang selisih antara apa yang seharusnya berlaku menurut bunyi undang-undang dan apa yang seharusnya akan berlaku.

¹⁵ Ibid.

Ilmu pengetahuan mempunyai tiga komponen, yaitu *ontologi*, *epistemologi* dan *aksiologi*. *Ontologi* merupakan asas atau pendekatan yang menetapkan batas (ruang lingkup) objek penelitian ilmu pengetahuan, *Epistemologi* merupakan asas atau pendekatan yang menyangkut cara bagaimana materi pengetahuan diperoleh dan disusun menjadi satu sistem (tubuh) pengetahuan. *Aksiologi* merupakan asas atau pendekatan mengenai penggunaan atau pemanfaatan ilmu pengetahuan dalam usaha meningkatkan taraf hidup manusia dan masyarakat.¹⁶

Dari problematika filsafat **aspek ontologi**, HGU merupakan hak khusus untuk mengusahakan tanah yang bukan milik sendiri guna perusahaan pertanian, perikanan dan peternakan dalam hal ini telah terjadi pergeseran nilai keadilan dalam mendapatkan akses tanah yang ditandai dengan petani semakin terpinggirkan dan juga disisi lain yaitu dalam mendapatkan akses ganti kerugian dalam bentuk imbalan, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12.

Problematika filsafat tersebut juga karena **aspek epistemologi**, yaitu karena adanya metoda pengaturan yang tidak jelas pada Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 Pasal 12 Ayat (1) mengenai kata imbalan sehingga memperlihatkan lemahnya posisi masyarakat hukum adat dengan dipergunakannya istilah imbalan, undang-undang ini dirumuskan secara tidak jelas dan kabur, sehingga tidak menimbulkan kepastian hukum.

¹⁶ C.F.G. Sunaryati Harsono, *Penelitian Hukum Di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20*, Bandung, Alumni, 1994, hlm. 107.

Polemik yang berkepanjangan muncul, sehingga dari **aspek aksiologi** menghambat tujuan dan manfaatnya sehingga tidak maksimal yaitu untuk mewujudkan masyarakat yang berkeadilan dan menyejahterakan.

Dari **aspek teori**, kata imbalan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) menimbulkan problematika adanya ketidak pastian hukum, ketidakadilan dan diskriminatif terhadap para pemohon, karena kata imbalan dapat ditafsirkan secara sewenang-wenang oleh penguasa dan pengusaha.

Problematika Sosiologis. Tidak adanya pengaturan soal hasil musyawarah antara masyarakat hukum adat dengan pelaku usaha perkebunan yang dituangkan dalam bentuk perjanjian atau bentuk kesepakatan yang mengikat secara hukum, hal ini membuat posisi masyarakat hukum adat semakin lemah.

Adapun fokus penelitian yang dilakukan oleh peneliti yaitu:

1. UUD NRI 1945 Pasal 33 Ayat (3).
2. Tap. MPR No. IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam Pasal 5.
3. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-VIII/2010 tentang Perkebunan.
4. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 122/PUU-XIII/2015 tentang Perkebunan.
5. Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. Pasal 7, Pasal 10, Pasal 17, Pasal 28
6. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 5 Pasal 6

7. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani Pasal 1, 7, 16, 42.

8. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) Pasal 55 huruf a, huruf c, dan huruf d jo. Pasal 107 huruf a, huruf c, dan huruf d.

9. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak guna usaha, hak guna bangunan dan Hak pakai atas tanah Pasal 2 s/d Pasal 18.

10. Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 2017 Tentang Pengaturan Dan Tata Cara Penetapan Hak Guna Usana.

Agar dapat memecahkan permasalahan sebagaimana diuraikan di atas, maka peneliti akan merumuskan isu hukum sebagaimana dibawah ini.

Berdasarkan pada masalah-masalah yang telah diuraikan di atas, maka dalam penelitian ini dapat dirumuskan isu hukum, yaitu: adanya kekaburan hukum di Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) mengenai kata imbalan.

Berdasarkan isu hukum sebagaimana dijelaskan di atas, maka muncul permasalahan-permasalahan hukum yaitu dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi acuan dibidang perkebunan seharusnya lebih menjamin, kepastian, berkeadilan dan menyejahterakan masyarakat, sehingga tidak menimbulkan celah yang besar sehingga timbulnya ketidak adilan bagi masyarakat.

Berdasarkan latar Belakang, isu hukum, implikasi hukum yang berkaitan dengan Politik Hukum Pertanahan di Bidang perkebunan yang menyejahterakan



dan berkeadilan, maka perlu dilakukan kajian lebih mendalam lagi Undang-Undang Nomor 39 tahun 2014 tentang Perkebunan, dan peneliti akan lebih membatasi dan fokus terhadap masalah **POLITIK HUKUM PERTANAHAN DIBIDANG HGU (PERKEBUNAN) YANG BERKEADILAN DAN MENYEJAHTERAKAN RAKYAT.**

1.2. Rumusan Masalah

Dalam tulisan ini mengkaji dua permasalahan yaitu:

1. Mengapa Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) saat ini belum memberikan keadilan dan kesejahteraan pada rakyat?
2. Bagaimanakan Politik Hukum Pertanahan dibidang HGU (Perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat?

1.3. Tujuan Penelitian

1.4. Tujuan Penelitian

Disertasi ini bertujuan:

1. Untuk mengetahui, menganalisis, dan menemukan kejelasan makna kata “imbalan” pada Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) yang kabur, multi tafsir, dan lentur
2. Untuk menemukan menganalisis dan menemukan politik hukum pertanahan di bidang HGU Perkebunan yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat.

1.5. Manfaat Penelitian

1.5.1. Manfaat teoritis

Dari segi penelitian disertasi ini, diharapkan dapat memberikan manfaat atau kontribusi berikut:

- a. Untuk membangun suatu pemahaman Filosofis dan konsep hukum dalam politik hukum pertanahan di bidang perkebunan yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat.
- b. Memberikan kontribusi pemikiran yang komprehensif dan bermanfaat untuk proses pengembangan ilmu hukum agraria, yang merupakan pengembangan ilmiah sebagai suatu pola pemikiran atau wawasan terbaru, baik berupa penjelasan terkait konsep, metode, teori berkaitan dengan aspek filsafati dan aspek teoritis mengenai kaidah dan nilai dalam sistem hukum politik hukum pertanahan dibidang perkebunan yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat .

1.5.2. Manfaat Praktis

Penelitian yang dilakukan ini diharapkan memberikan dampak positif terhadap adanya proses perubahan dan proses perbaikan serta membawa angin segar dalam dunia hukum agraria khususnya terkait politik hukum pertanahan di bidang HGU (perkebunan) yang yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat yang diharapkan dapat memberikan manfaat atau kontribusi sebagai berikut:

1. Badan pembuat Undang-undang (legislatif), sebagai lembaga yang membuat undang-undang.

2. Pemerintah sebagai pelaksana dari undang-undang dan pihak yang sangat berkepentingan dalam menjaga ketertiban dan keamanan masyarakat khususnya masyarakat disekitar HGU (perkebunan).

1.6. Orisinalitas Penelitian

Keaslian penelitian merupakan hal penting dan mendasar sebagai indikator kejujuran akademik peneliti. Berbagai kemungkinan penelitian yang sama, potensial terjadi. Khususnya penelitian terdahulu yang tidak terpublikasikan atau terpublikasikan namun terdapat keterbatasan untuk mengakses informasinya. Sisi lain tidak menutup kemungkinan karena dipilih ilmu yang sama, terdapat penelitian dengan isu hukum dalam tinjauan yang berbeda.¹⁷

No	Peneliti	Persamaan	Perbedaan	Kebaruan
1	Suhariningsih, Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya 2001-2007.	Sama-sama membahas Hukum Agraria dengan mengagkat isu hukum tanah terlantar	Disertasi ini menekankan pada konsep tentang pembuatan pemegang hak atas tanah yang sengaja menelantarkan tanah sehingga tanah menjadi terlantar. Fenomena hukum tanah terlantar ditemukan melalui situasi fakta yang ada sehingga menjadi jelas.	Dalam penelitian ini disimpulkan mengenai criteria tanah terlantar sebagai berikut: a. Adanya subyek hak b. Adanya obyek hak tertentu atas tanah (HM, HGU, HBG) c. Adanya Perbuatan yang sengaja tidak menggunakan tanahnya sesuai dengan keadaan atau sifat dan tujuannya dari pada haknya d. Adanya jangka waktu tertentu e. Tidak mengindahkan fungus sosial hak atas

¹⁷ Aris Hartono "Makna Tidak Bertentangan Dengan Kesusilaan Sebagai Syarat Sah Perjanjian Kerja (Disertasi)", Malang, Universitas Brawijaya, 2013, hlm 24.

2	Onnie M. Lumintang, Universitas Indonesia, 1980-2002	Hukum Agraria, isu hukum hak ulayat	konflik tanah di Papua pada umumnya disebabkan adanya perbedaan prinsip tentang hak atas tanah antara masyarakat hukum adat dengan pemerintah.	<p>tanah.</p> <p>Sejak pemerintah berencana membangun perkebunan kelapa sawit yang menggunakan tanah masyarakat sampai dengan pembebasan tanah, keberadaan masyarakat sebagai pemilik tanah terus terabaikan.</p> <p>Kebijakan yang ditentang adalah perencanaan yang “top down” tanpa musyawarah terlebih dahulu dengan masyarakat. Ketika peristiwa pembebasan tanah oleh yuskwondur kepada pemerintah, sagaiken tidak diikut sertakan dalam pengambilan keputusan yang menyangkut tanah mereka.</p>
3	Penelitian Oki Hajiansyah Wahab, “Akses Keadilan Dinamika Perjuangan Mendapatkan Hak-Hak Konstitusional (Studi Pada Masyarakat Moro-Moro Register 45 Mesuji Lampung)” Universitas	Hukum Agraria, konsepsi akses keadilan dalam mendapatkan hak konstitusional.	Fokus penelitiannya akses keadilan dalam mendapatkan hak-hak konstitusi pada masyarakat Moro-Moro Register 45 mesuji Lampung.	Penelitian ini menemukan bahwa meskipun dalam situasi konflik, para pihak yang terlibat dalam konflik sebenarnya tetap meraih keuntungan. Konflik di kawasan Register 45 pada akhirnya berkaitan dengan kepentingan ekonomi politik yang berkaitan dengan putaran uang yang beredar. Besarnya putaran uang yang beredar ini pada akhirnya menumbuhkan



	Diponegoro, 2011.			spekulasi bahwa konflik ini memang sengaja dilestarikan oleh pihak-pihak tertentu yang mengambil keuntungan dari konflik ini. kompleksitas konflik yang ditunjang dengan besarnya putaran uang yang beredar menyebabkan konflik di kawasan hutan register 45 menjadi semakin kronis. Persoalan awal yang berangkat dari keterbatasan akses petani ke dalam kawasan hutan kini bercampur dengan motif ekonomi politik.
4	“Rekonstruksi Politik Hukum Hak Asasi Manusia di Bidang Pertanahan”, oleh Candra Perbawati, UNDIP, 2017	Hukum agraria dan masyarakat hukum adat di sekitar perkebunan	Konflik di Register 45 merupakan konflik penguasaan dan pengelolaan HTI	Penelitian ini menemukan bahwa meskipun situasi konflik, penghormatan dan perlindungan terhadap masyarakat adat merupakan keniscayaan, dari sudut pandang internasional nasional maupun regional.

1.7. Metode Penelitian

Selanjutnya dalam upaya memahami secara lebih utuh fenomena hukum dan persoalan hukum yang dikaji dalam penelitian ini, maka digunakan beberapa pendekatan. Adapun pendekatan yang relevan untuk digunakan sebagai pelengkap

dalam upaya memahami dan menjelaskan secara lebih lengkap (utuh) fenomena hukum dan persoalan hukum yang diteliti dan dikaji dalam penelitian ini adalah mempergunakan metode pendekatan undang-undang (*statute approach*), Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*), Pendekatan sejarah (*History Approach*), dan Pendekatan Kasus (*Case Approach*).

Pendekatan Undang-undang (*Statute Approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1), Putusan MK Nomor 122/PUU-XIII/2015 tentang Perkebunan lembaga yang berwenang yang berkaitan dengan politik hukum pertanahan di bidang HGU (perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat.

Bagi penelitian untuk kegiatan praktis, pendekatan undang-undang ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dengan undang-undang dasar atau antara regulasi dengan undang-undang. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan isu yang dihadapi.

Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*) Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum.¹⁸ Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan

¹⁸Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Kencana Penada Media Group, 2005) hlm.95.

pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi serta sebagai sandaran dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi.

Pendekatan sejarah (*historical approach*) dilakukan untuk mengkaji perkembangan pengaturan politik hukum pertanahan di bidang HGU (Perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan. Dengan pendekatan ini tercermin interaksi peraturan perundang-undangan dalam kehidupan ketatanegaraan Republik Indonesia. Bagaimana filosofis relasi negara dengan masyarakat, bagaimana pengaruh konfigurasi politik pembentuk maupun pengembang suatu peraturan perundang-undangan setelah diterapkan di masyarakat. Demikian akan terungkap sejarah politik hukum pertanahan di bidang HGU (perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan, untuk merealisasikan norma dalam UUD NRI 1945 Pasal 33 Ayat (3), Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan, dan Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA).

Pendekatan kasus (*case approach*), dimana pendekatan ini digunakan untuk menilai sejauh mana sistem pengaturan di bidang pertanahan khususnya HGU di bidang perkebunan yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat. Kasus dalam penelitian ini yaitu mengenai Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 122-PUU-XIII/2015 tentang Perkebunan.

1.7.1. Bahan Hukum

Dalam proposal penelitian ini digunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yaitu hukum tertulis yang digolongkan menjadi sumber hukum



primer (*primary sources*) dan bahan hukum sekunder (*secondary sources*) Bahan hukum primer yang digunakan adalah:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945
- b. Ketetapan MPR Republik Indonesia Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan pengelolaan sumber Daya Alam.
- c. Putusan MK No.55/PUU-VIII/2010
- d. Putusan MK No. 122/PUU-XIII/2015
- e. Undang-Undang Nomor 51/Prp/Tahun 1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin yang Berhak atau Kuasanya, Pasal 5 Ayat 4
- f. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria,
- g. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
- h. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan
- i. Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang HGU, HGB, dan Hak Pakai (Pasal 2-18).
- j. Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 2017, Tentang Pengaturan Dan Tata Cara Penetapan Hak Guna Usaha.

Sedangkan bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang diperoleh melalui studi kepustakaan, yang berupa: buku-buku, jurnal, majalah, artikel-artikel media dan berbagai sumber lain yang menunjang penulisan ini yang diperoleh melalui internet. Studi kasus akan digunakan untuk melengkapi sumber bahan hukum primer maupun sekunder.

1.7.2. Metode Pengumpulan Sumber Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum primer dan sekunder dikumpulkan dengan menurut metode sistematis serta dicatat pada pemberian tanda kertas berwarna dengan ukuran dan cara tertentu. Tanda kertas berwarna disusun berdasarkan pokok bahasan untuk memudahkan analisis dan pada kertas-kertas tersebut dicatat konsep-konsep yang berkaitan dengan isu hukum tertentu.

1.7.3. Teknik Analisa Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh dikategorikan (dikelompokkan) dan disusun secara sistematis. Kemudian dianalisis dengan teknik mengabstraksikan peraturan perundang-undangan yang ada agar dapat menemukan asas-asas hukum yang terkandung dalam setiap undang-undang, peraturan pemerintah dan sebagainya mengenai Hukum Agraria khususnya tentang HGU (perkebunan). dengan berbagai metode interpretasi. Untuk penelitian ini interpretasi yang digunakan ialah interpretasi Gramatikal dan sistematis.

Dalam melakukan analisis dibantu metode berfikir teoritik realisis deduktif (analisis deduktif).¹⁹

a. Interpretasi gramatikal dipakai untuk menguraikan atau menjelaskan arti akan makna undang-undang menurut bahasa hukum sehari-hari. Kemudian

¹⁹ Purnadi Pusrbacaraka dan Soerjono Soekanto, Hlm 10-11 dikutip oleh Suhariningsih, Tanah Terlantar Asas dan pembaharuan Konsep Menuju Penertiban, Jakarta, Prestasi Pustaka, hlm 53.

semua analisis-analisis yang sudah dilakukan dipakai sebagai bahan pertimbangan penyusunan perbaikan perundang-undangan.²⁰

b. Interpretasi sistematis adalah penafsiran yang menghubungkan Pasal yang satu dengan yang lain dalam suatu perundang-undangan hukum lainnya, atau membaca penjelasan suatu perundang-undangan sehingga kita mengerti maksudnya.

²⁰ Pengertian secara harfiah, dapat diperiksa lebih lanjut, misalnya dalam Yudha Bjhakti Ardhwiwisastra. *Penafsiran Hukum*. Bandung: Alumni, 2000. Hlm. 10.

1.8. Desain Penelitian



1.9. Sistematika Penulisan

Penelitian ini akan disusun dalam 4 (empat) bab, dimana dalam setiap bab, masing-masing menguraikan atau menyajikan uraian materi yang akan dibahas berdasarkan kerangka teoritis. Untuk memperjelas penulisan disertasi ini maka dapat diuraikan sistematika sebagai berikut:

BAB I: PENDAHULUAN, Pada bab ini diuraikan tentang latar belakang masalah secara faktual yang memberikan dasar alasan munculnya isu hukum berikut pentingnya untuk menjawab isu hukum dimaksud. Bab ini membahas secara umum mengenai munculnya masalah atau isu hukum dan aturan penelitian sesuai dengan judul yang dirumuskan serta rencana penelitian yang diharapkan dapat memperlancar proses penelitian. Bagian Pendahuluan ini meliputi. Latar Belakang, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian Orisinalitas Penelitian, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan.

BAB II: KERANGKA TEORITIK DAN KERANGKA KONSEP, sebagai wujud konsistensi terhadap metodologi yang diterapkan dalam kerangka teori ini disebut berbagai teori dan konsep yang diharapkan dapat mendukung upaya untuk melakukan analisis guna menjawab isu hukum yang menjadi fokus penelitian.

Kerangka teoritik, dogmatik hukum serta kajian pustaka yang memiliki relevansi dengan masalah atau isu hukum dalam penelitian disertasi ini dengan menempatkan teori-teori tersebut dalam melakukan analisis guna menjadi dasar dan kerangka berfikir dalam memecahkan masalah penelitian dan keseluruhan penulisan disertasi ini serta kerangka konsep yang dibangun dari beberapa pendapat atau teori-teori para ahli hukum.

BAB III : Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) saat ini belum memberikan keadilan dan kesejahteraan pada rakyat, yang berisi paparan hasil penelitian yang diperoleh sesuai metode penelitian yang telah dirancang, dengan menjabarkan sesuai dengan rumusan masalah atau isu hukum dalam penelitian disertai ini.

BAB IV : Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat, yang berisi paparan hasil penelitian yang diperoleh sesuai metode penelitian yang telah dirancang, dengan menjabarkan sesuai dengan rumusan masalah atau isu hukum dalam penelitian.

BAB V: KESIMPULAN DAN SARAN. Bab ini berisi tentang kesimpulan yang diperoleh dari pemahaman proses analisis permasalahan yang telah dibahas di bab-bab awal dan berisi rekomendasi dari penulis menyangkut permasalahan yang diangkat pada penulisan hukum ini yang dipandang perlu untuk disimpulkan. Bab ini meliputi:

1. Kesimpulan
2. Saran

BAB II

KERANGKA TEORITIK DAN KERANGKA KONSEPTUAL

2.1. Kerangka Teoritik

Menjadikan landasan teori sebagai penempatan dalam menjawab dan menganalisa permasalahan dalam penelitian ini, menurut penulis adalah tidak semudah yang dibayangkan, apalagi kondisi pada masa sekarang dengan kondisi pada saat teori-teori dilahirkan dengan dipengaruhi zaman-zaman dan tempat-tempat yang berbeda. Sebagaimana pendapat Satjipto Rahardjo yang mengatakan:

“Teori hukum tidak bisa dilepaskan dari lingkungan zaman, ia sering kita lihat sebagai suatu jawaban yang diberikan terhadap permasalahan hukum atau menggugat suatu pemikiran hukum yang dominan pada suatu saat, oleh karena itu sekalipun ia berkeinginan untuk mengutarakan suatu pikiran secara universal, tetapi alangkah baiknya jika kita senantiasa waspada bahwa teori itu memiliki latar belakang pemikiran yang demikian itu. Sehubungan dengan keadaan yang demikian itu sudah seharusnya kita tidak dapat melepaskan teori-teori itu dari konteks waktu pemunculannya.”²¹

Van Apeldorn memperluas cakupan dari teori hukum, yaitu sebagai berikut:

1. Tentang pengertian-pengertian hukum
2. Tentang objek ilmu hukum, pembuatan undang-undang dan yurisprudensi
3. Tentang hubungan hukum dengan logika.

Dengan demikian penelitian ini menggunakan konsep Tanah Terlantar, Konsep reforma agraria, dan konsep rekonstruksi.

²¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya, 1986, hlm. 225

Jika dianalisa dari beberapa isu-isu hukum yang relevan dengan permasalahan dalam penelitian ini, ada terdapat beberapa teori yang akan dijadikan pisau analisis yaitu:

2.1.1. Teori Negara Kesejahteraan (*Welfare State*)

Negara berkejahteraan sosial (*social welfare state*) adalah suatu sistem negara yang dengan aktif menyediakan program-program bantuan politik, ekonomi dan kemanusiaan terhadap warga negaranya. Dengan konsep negara kesejahteraan ini, negara tidak hanya pasif menjaga keamanan warga negara saja seperti yang disebut dengan istilah negara “penjaga malam”. Melainkan, dengan konsep negara kesejahteraan ini, negara aktif juga untuk menyejahterakan rakyatnya, dengan menjalankan program-program kesejahteraan sosial dan demokratis bagi rakyat secara luas, seperti menyediakan pendidikan gratis, pengobatan gratis atau asuransi kesehatan yang meluas, biaya jaringan pengamanan sosial (*social safety net*), memperhatikan kehidupan orang-orang terlantar, bantuan terhadap ekonomi kecil, menyediakan bantuan hukum cuma-cuma bagi mereka yang tidak mampu, pemberian hak-hak sipil rakyat dan hak-hak demokrasi, bahkan bila perlu, pemberian bantuan/tunjangan terhadap para penganggur dan melaksanakan hal-hal lain yang menyangkut dengan kesejahteraan rakyat.²²

²² Munir Fuady, *Konsep Negara Demokrasi*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2010) him.

Konsep kesejahteraan sebagai padanan makna dan konsep martabat manusia yang dapat dilihat dari empat indikator yaitu: (1) rasa aman (*sekurity*), (2) kesejahteraan (*welfare*), (3) kebebasan (*freedom*) dan jati diri (*identity*).²³

Hukum harus dapat menciptakan damai sejahtera, bukan ketertiban. Damai sejahtera inilah yang merupakan tujuan hukum. Dalam situasi damai sejahtera hukum melindungi kepentingan manusia baik secara material maupun imaterial dari perbuatan yang merugikan.²⁴

Tujuan negara kesejahteraan sebenarnya merupakan perpaduan antara konsep negara hukum (klasik) dan negara kesejahteraan. Didalam negara hukum klasik, fungsi negara sebagai “penjaga malam” (*nachtwakkerstaat*), sedangkan negara hukum modern (negara kesejahteraan), pemerintah tunduk dan didasarkan pada hukum yang berlaku dan negara berfungsi atau bertanggung jawab mewujudkan kesejahteraan rakyat. Berdasarkan hal tersebut, maka peran negara adalah dengan sebaik-baiknya mengatur hak-hak warga negara. Menurut Fichte hak-hak yang harus dilindung oleh negara adalah: (1) hak untuk hidup dan (2) hak untuk bekerja. Itulah sebabnya negara berkewajiban untuk melihat (1) bahwa apa yang dibutuhkan untuk hidup dihasilkan dalam jumlah seimbang dengan jumlah waraga negara; (2) bahwa tiap orang dapat memenuhi kebutuhannya dengan bekerja.²⁵

²³ Nasikun, *Urbanisasi Dan Kemiskinan Di Dunia Ketiga* Yogyakarta: PT. Tiara Wacana, 1996. Hlm. 50.

²⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Edisi Revisi, (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2014), hlm 129.

²⁵ Rachmad safa'at, *Rekonstruksi Politik Hukum Pangan, Dari Ketahanan Pangan ke Kedaulatan Pangan*, (Malang: Universitas Brawijaya Press, 2014), hlm.96

Kita hidup dalam era *welfare state*, saat pelayanan masyarakat menjadi tugas utama pemerintah atau negara. Pada era ini pemerintah dibutuhkan aktif mengurus berbagai kepentingan warga negaranya. Sebagai negara hukum, maka perbuatan mengatur dan mengurus harus berdasarkan hukum. Namun, jika undang-undang belum mengatur, sementara ada urusan teknis yang belum ada aturan hukumnya, maka urusan publik bisa terbengkalai. Kebutuhan bertindak sepat tersebut memerlukan *discretionary power* atau *freies ermesen*.²⁶

Konsep Negara Kesejahteraan (*welfare state*) memiliki arti: pelaksanaannya harus diselaraskan dengan upaya memelihara kepentingan masyarakat dan negara. Negara Indonesia dapat disebut sebagai Negara Kesejahteraan, hal ini terbukti dari Pembukaan UUD NRI 1945, yang antara lain berbunyi: “Kemudian dari pada itu, untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia, memajukan kesejahteraan umum...” demikian juga dalam UUD NRI 1945 Pasal 33 yang mengatur Perekonomian nasional dan kesejahteraan Sosial, kesemuanya mencerminkan Negara Indonesia sebagai Negara kesejahteraan (*welfare state*) yang bertugas dan bertanggung jawab menciptakan kesejahteraan bangsa rakyatnya.

2.1.2. Teori Keadilan

Penelusuran terhadap asal-usul katanya, keadilan berasal dari kata “adil” dari bahasa arab *al-adi*, yang berarti lurus dalam jiwa, tidak dikalahkan oleh hawa napsu, berhukum dengan kebenaran, tidak zalim, seimbang, setara dan sebagainya. Dalam Bahasa Inggris, istilah keadilan, disebutkan dengan berbagai

²⁶ Moh. Fadli, *Peraturan Deleksi di Indonesia*, (Malang: Universitas Brawijaya Press (UB Press), 2011). Hlm. 15.

term, seperti: *justice* (diterjemahkan: keadilan, kepantasan, ketepatan dan peradilan), *fairness* (diterjemahkan dengan keadilan, kejujuran, kewajaran), *equity* (diterjemahkan: keadilan, kewajaran dan hak menurut keadilan) dan *impartiality* (diterjemahkan dengan keadilan, sifat tidak memihak, sikap jujur, sikap adil, kejujuran dan sikap netral)²⁷. Dalam bahasa Indonesia, keadilan adalah sifat tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, berpegang kepada kebenaran, sepatutnya dan tidak sewenang-wenang. Secara etimologis keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang.²⁸

Perdebatan mengenai keadilan terbagi atas 2 arus pemikiran, *pertama* adalah keadilan yang metafisik, sedangkan yang *kedua*, keadilan yang rasional. Keadilan yang metafisik, diwakili oleh Plato, sedangkan Keadilan yang rasional diwakili oleh pemikiran Aristoteles. Keadilan yang metafisik, sebagaimana diutarakan oleh plato menyatakan bahwa keadilan itu asalnya dari inspirasi dan intuisi, dapat diperoleh dengan kebijaksanaan.²⁹ Baasis pandangan Plato tersebut, mengkonsepsikan keadilan pada tataran moral, dimana keadilan menjadi nilai yang sangat dijunjung tinggi oleh segenap lapisan masyarakat.

Keadilan yang rasional mengambil sumber pemikiran dari prinsip-prinsip umum dari rasionalitas tentang keadilan. Keadilan yang rasional pada dasarnya mencoba menjawab perihal keadilan dengan cara menjelaskannya secara ilmiah,

²⁷ Sulhani, Herrawan, *Tinjauan Keadilan Sosial terhadap Hukum Tata Pangan Indonesia*, Mimbar Hukum Volume 24, Nomor 3 Oktober 2012, hlm. 491

²⁸ *Ibid*, hlm. 491.

²⁹ Maryanto, *Refleksi dan Relevansi pemikiran Filsafat Hukum Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, Jurnal Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang, Vol. 13 (1) tahun 2003.

atau setidaknya-tidaknya kuasi ilmiah, dan itu semua harus didasarkan pada alasan-alasan yang rasional. Sementara keadilan yang metafisik, mempercayai eksistensi keadilan sebagai sebuah kualitas atau suatu fungsi diatas dan diluar makhluk hidup, dan oleh sebab itu tidak dapat dipahami menurut kesadaran manusia berakal.

Pengertian keadilan memiliki sejarah pemikiran yang panjang, dalam diskursus hukum, sifat dari keadilan itu dapat dilihat dalam 2 arti pokok, yakni dalam arti formal yang menuntut bahwa hukum itu berlaku secara umum, dan dalam arti materil, yang menuntut agar setiap hukum itu harus sesuai dengan cita-cita keadilan masyarakat.³⁰ Namun apabila ditinjau dalam konteks yang lebih luas, pemikiran mengenai keadilan itu berkembang dengan pendekatan yang berbeda-beda, karena perbincangan tentang keadilan, tidak mungkin tanpa melibatkan tema-tema moral, politik dan teori hukum. Oleh sebab itu, menjelaskan mengenai keadilan secara tunggal hampir-hampir sulit untuk dilakukan.

Thomas W Simon³¹, menyatakan bahwa para pembuat teori mendefinisikan keadilan (*justice*) dalam istilah (*term*) yang berbeda-beda. Kelompok libertarian, mendefinisikan dengan istilah kebebasan (*liberty*), kelompok sosialis mendefinisikan dengan istilah kesetaraan, kelompok liberal mendefinisikan dengan gabungan istilah kebebasan dan kesetaraan, sedangkan kaum *communitarian* melihat keadilan dengan istilah *commod good* (kebaikan umum).

³⁰ Frans Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia Pustaka Utama, 1991, hlm:81

³¹ Sulhani Hermawan, *Tinjauan Keadilan Sosial Terhadap Hukum Tata Pangan Indonesia*, Mimbar Hukum Volume 24, Nomor 3 Oktober 2012, hlm:490

Ditelisik dari aspek lintas ruang waktu, awalnya ajaran keadilan bertumpu pada prinsip tata kelola masyarakat egalitarianism, menyusul prinsip perbedaan prinsip berbasis sumberdaya, prinsip berbasis kesejahteraan, prinsip berbasis balasan dan terakhir prinsip libertarian. Penekanan arti keadilan yang berbeda-beda tersebut dengan sangat baik diciptakan oleh Markus Y Hage.

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Aristoteles³² dalam tulisannya *Rhetorica* membedakan keadilan dalam dua macam yaitu keadilan distributif (*justitia distributive*) sebagai keadilan yang memberikan kepada setiap orang didasarkan atas jasa-jasa atau pembagian menurut haknya masing-masing, serta keadilan kumulatif (*justitia cummulative*) sebagai keadilan yang diterima oleh masing-masing anggota tanpa memperdulikan jasa masing-masing.

Dimensi kedua cakupan keadilan aristoteles tersebut, dapat dikategorikan sebagai keadilan hukum dan keadilan kesetaraan. Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai suatu unit. Inilah yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan atau persamaan didepan hukum. Kesamaan proporsional atau kesetaraan memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya. Tidak semua yang adil menurut hukum adalah setara dan tidak semua ketidak setaraan tidak adil menurut hukum.

Makna keadilan sebagai kesetaraan menurut Arustoteles ini, dipertegas dan dikembangkan lebih lanjut oleh Cicero dengan menolak hukum positif dari

³² Teguh Prasetyo dan Abdul Hakim Barkatullah, *Filsafat, teori, dan Ilmu Hukum, Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat*, Jakarta: Rajawali Pers, him. 367-368.

suatu masyarakat sebagai standar keadilan mutlak. Menurut Cicero³³ keadilan itu satu, mengikat semua masyarakat dan bertumpu atas satu sumber, yaitu akal budi yang benar. Pengesampingan nilai keadilan demi kepastian hukum merupakan suatu ironi. Cicero, pernah berucap ‘*Summum Ius Summa Iniuria (hukum tertinggi adalah ketidakadilan tertinggi)*’.

Perkembangan berikutnya pada abad pertengahan, maka keadilan sebagai kesetaraan diulas oleh Thomas Aquinas, yang membedakan keadilan dalam dua kelompok yaitu keadilan umum (*justitia generalis*) dan keadilan khusus (*justitia specialis*). Keadilan umum adalah keadilan menurut kehendak undang-undang yang harus ditunaikan demi kepentingan umum, sedangkan keadilan khusus adalah keadilan atas dasar kesamaan atau proporsional. Keadilan khusus kemudian dijabarkan dalam tiga bentuk, yaitu:

1. Keadilan distributif (*justitia distributive*) adalah keadilan yang secara proporsional yang diterapkan dalam lapangan hukum public secara umum;
2. Keadilan komutatif (*justitia comutativa*) adalah keadilan dengan mempersamakan antara prestasi dengan kontraprestasi.
3. Keadilan vindikatif (*justitia vindicativa*) adalah keadilan dalam hal menjatuhkan hukuman atau ganti kerugian dalam tindak pidana. Seseorang akan dianggap adil apabila dipidana badan atau denda sesuai dengan besarnya hukuman yang telah ditentukan atas tindak pidana yang dilakukannya.³⁴

³³ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintas sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1999, hlm. 32-33

³⁴ http://id.wikipedia.org/wiki/Pancasila#Sila_Kedua, diakses, 10 April 2016

Hans kelsen sebagai penganut mazhap *Analitical Jurisprudence* dalam Andi Ryza Fardiansyah³⁵, menyebutkan:

Bahwa keadilan sebagai kesetaraan dapat dipersamakan dengan perwujudan kebahagiaan secara umum, yaitu hadirnya sebuah kondisi sosial dimana setiap orang mendapatkan kepuasan dan kebahagiaan secara umum. Kelsen melihat bahwa keadilan adalah sesuatu yang sangat subjektif. Keadilan adalah sesuatu hal yang memiliki makna yang sangat identik dengan kebahagiaan umum.

Sesungguhnya upaya untuk mewujudkan keadilan sering diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum, yang prosesnya sangat dinamis dan lama, karena dalam praktiknya secara politis seringkali diaktualisasikan dalam bentuk dominasi kekuatan-kekuatan yang saling bertarung.

Dalam posisi apapun, menurut Gustav Radburg³⁶ kehadiran hukum harus dapat mewujudkan 3 (tiga) nilai dasar, yaitu: (i) nilai keadilan (*justice*), (ii) kepastian (*certainty*), dan (iii) nilai kemanfaatan (*utility*). Aplikasi secara sinergi dari ketiganya tentulah tidak mudah, namun demikian idealnya dalam setiap penyusunan produk hukum maupun penegakan hukum, kehadiran ketiganya harus mendapatkan proporsi yang seimbang. Disamping pemenuhan secara seimbang ketiga unsur dasar tersebut. Sudharto P. Hadi³⁷, mengkonstatasikan bahwa hukum yang baik (*good norm*) adalah hukum yang memuat prinsip-prinsip keberlanjutan, keadilan dan demokrasi.

Implementasi ketiga nilai dasar keadilan, kepastian dan kemanfaatan, seringkali terdapat suatu pertentangan/anlinomy, antara unsur yang satu dengan

³⁵ Sudharto P. Hadi, *Dimensi Hukum Pembangunan*, UNDIP, Semarang, 2002, hlm.v

³⁶ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm. 1-2

³⁷ Satipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, cetakan ketiga, 2000, hlm.19

unsur yang lainnya. Satjipto Rahardjo³⁸ mampu memberikan kepastian terhadap hak tiap orang secara adil. Satjipto Rahardjo³⁹, menegaskan hukum dan keadilan memiliki pertemalian yang sangat erat, menurut beliau:

“Setiap pembicaraan mengenai hukum (baik secara jelas maupun samar) senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan. Membicarakan hukum tidak cukup hanya sampai wujudnya sebagai suatu bangunan yang formal, tetapi perlu juga melihatnya sebagai ekspresi dari cita-cita keadilan masyarakat.”

Satjipto Rahardjo⁴⁰, mengingatkan dalam membuat dan melaksanakan harus benar-benar mempertimbangkan bahwa dibuatnya hukum adalah untuk kebahagiaan dan kesejahteraan, tidak hanya mengandalkan pada landasan pemikiran dari perilaku manusia yang rasional-formal belaka. Jika hal tersebut terjadi, maka tujuan untuk mewujudkan keadilan menjadi tereliminasi dan yang muncul adalah kekuatan otoritas dari pemegang kekuasaan.

Menurut Theo Huijbers⁴¹, apabila perwujudan keadilan diserahkan pada penguasa Negara, maka unsur keadilan dalam hukum sangat ditentukan oleh jiwa baik dari para penguasa Negara, baik jiwa pikirannya (*logistikon*), jiwa perasaan dan nafsunya (*epithumetikon*), maupun jiwa perasaan baik dan jahat (*thumoedes*). Dalam perkembangannya pengertian keadilan, selalu mengikuti perkembangan kondisi kehidupan masyarakat.

³⁸ *Ibid*

³⁹ *Ibid*, hlm. 159

⁴⁰ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif, Hukum Yang membebaskan*, edisi Perdana Majalah Hukum Progresif, Program Doktor Ilmu Hukum, UNDIP, 2005, hlm. 4

⁴¹ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, hlm.23

Sementara itu FX. Adji Samekto⁴², mengartikan keadilan sebagai kamauan yang bersifat tetap dan terus-menerus untuk memberikan kepada setiap orang.

Apa yang seharusnya diterima. Peran hukum dalam persoalan keadilan adalah mewujudkan ide keadilan kedalam bentuk konkrit, agar dapat memberi manfaat bagi hubungan antar manusia.

Perwujudan keadilan dalam Negara merupakan unsur utama, mendasar, sekaligus unsur yang paling rumit dan abstrak. Kondisi ini menurut Mahfud MD⁴³, karena konsep keadilan, tekandung didalamnya maka perlindungan hak, persamaan derajat dan kedudukan dinadapan hukum, serta asas proporsionalitas antara kepentingan individu, kepentingan sosial dan Negara. Sedangkan sifat abstrak dari keadilan adalah karena keadilan tidak selalu dapat dilahirkan dari rasionalitas, tetapi juga ditentukan oleh atmosfer sosial yang dipengaruhi oleh tata nilai dan norma lain dalam masyarakat.

Sementara itu, menurut Frans Magnis Suseno⁴⁴, ada beberapa kata kunci yang terkait dengan perwujudan keadilan, seperti: hak, kewajiban, kontrak, fairness, ketimbalbalikan, dan otonomi. Semua tindakan yang cenderung untuk memproduksi dan mempertahankan kebahagiaan dan kesejahteraan masyarakat adalah adil.

Secara lebih operasional perwujudan dari keadilan menurut Satjipto Rahardjo⁴⁵ terkait dengan pendidtribusi yang ada didalam masyarakat.

⁴² FX. Adji Samekto, *Ilmu Hukum Dalam perkembangan pemikiran Menuju Post Modernisme*, Indepth Publishing, Bandar Lampung, 2012, hlm: 1.

⁴³ Moh. Mahfud MD, *Penegakan Hukum Dan Tata Kelola pemerintahan Yang Baik*, Seminar Nasional, 2009, Jakarta, hlm:2

⁴⁴ Frans magnis Suseno, *Pijar-Pijar Filsafat: dari Gatholoco ke Filsafat Perempuan Dari Adam Muller ke Postmodernism*, Kanisius, Yogyakarta, 2005, hlm:238.

⁴⁵ Satjipto Rahardjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006



Pendistribusian ini tidak selalu bersifat fisik tetapi juga nonfisik (*intangible*), antara lain: barang, jasa, modal usaha kedudukan, peranan sosial, kewenangan, kekuasaan, kesempatan dan sebagainya yang memiliki nilai-nilai tertentu bagi kehidupan manusia. Untuk itu cakupan hakekat dari keadilan, menurut beliau meliputi:

1. Memberikan kepada setiap orang yang seharusnya diterima;
2. Memberikan kepada setiap orang yang menurut aturan hukum menjadi haknya;
3. Kebijakan untuk memberikan hasil yang telah menjadi bagiannya
4. Memberikan sesuatu yang dapat memuaskan kebutuhan orang
5. Persamaan pribadi
6. Pemberian kemerdekaan kepada individu untuk mengejar kemakmurannya
7. Pemberian peluang kepada setiap orang untuk mencari kebenaran
8. Memberikan sesuatu secara layak.

Terkait dengan hal tersebut Satjipto Rahardjo⁴⁶ mensyaratkan pentingnya konsistensi Negara, untuk menjalankan tugas penyelenggaraan Negara, sebagaimana diamanatkan oleh konstitusinya, agar keadilan benar-benar terwujud.

Suatu pemerintahan yang adil adalah pemerintahan yang menjalankan roda pemerintahan dengan memenuhi kewajibannya sesuai dalam konstitusi dengan sebaik-baiknya.

⁴⁶ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Editor I Gede A.B. Wiranata, Joni Emirzon, Firman Muntago, Penerbit Buku Kompas, Jakarta Maret 2007. Hlm.18

Sementara itu, John Rawls⁴⁷ dalam karya monumentalnya *A Theory of justice*, membagi konsepsi keadilan berdasarkan tiga prinsip utama yakni *liberty* (kebebasan), *equality* (kesamaan) dan *rewards* (ganjaran) dimana prinsip hak dan kewajiban menjadi dasar utama bagi kebebasan. Prinsip kesamaan (*equality*), bukan berarti bahwa Rawls menolak sama sekali ketidak samaan dalam masyarakat (misal kaya-miskin, atasan-bawahan, dsb), melainkan bahwa Rawls menerima ketidak samaan sosial dan ekonomis dengan dua syarat: ketidak samaan itu diperoleh demi keuntungan pihak yang paling lemah dalam masyarakat (*the difference principle*) dan merupakan hasil dari kompetisi terbuka dan fair (*fair equality of opportunity*) atas posisi-posisi dan jabatan-jabatan yang ada dalam masyarakat.

Menurut Rawls⁴⁸, ketidak samaan dalam beberapa hal harus dapat diterima seperti perbedaan terhadap perolehan keuntungan dalam hubungan atasan-bawahan, dimana prinsip ganjaran (*rewards*) menjadi acuan dalam melihat hubungan ini. Bagi Rawls selama setiap individu dapat memperoleh keuntungan melalui cara yang fair, maka pada level ini prinsip keadilan telah berjalan sebagaimana mestinya. Dengan kata lain hal prinsipil yang paling masuk akal dalam konsep keadilan adalah keadilan sebagai tujuan dari pencapaian kesepakatan bersama antar individu dalam kondisi yang fair. Terkait prinsip demokrasi dapat berjalan dengan baik. Proyek pemikiran Rawls dalam konsepsinya tentang liberalism adalah mencari titik temu antara kebebasan

⁴⁷ John Rawls, *A Theory of Justice* (Oxford: Oxford University Press, 2000), hlm: 52-65.

⁴⁸ Zainal Asikin, <http://askinzainal.blogspot.com/2012/01/teori-keadilan.html>, diakses tanggal 28 Mei 2017

(*liberty*) dan kesamaan (*equality*). Namun prinsip kebebasan sebagai prinsip utama tidak boleh dikalahkan oleh prinsip kesamaan.

Mencermati begitu luasnya dan abstraknya konsep keadilan, Michael Walzer dalam Suharto⁴⁹ mencoba untuk memetakan watak atau karakteristik dari keadilan, sebagai berikut:

Bahwa konsep keadilan watak atau karakteristiknya adalah pluralistic radikal, tidak ada suatu hukum universal tentang keadilan. Keadilan harus dilihat sebagai ciptaan dari suatu komunitas politik dalam suatu kurun waktu tertentu, dan penilainya haruslah berdasarkan yang diberikan dari dalam komunitas tersebut sendiri. Sangatlah tidak masuk akal, untuk menyatakan bahwa masyarakat yang memiliki tipe yang hirarkis bersifat tidak adil (*unjust*), karena distribusi kebutuhan sosial tidaklah berlangsung menurut prinsip kesetaraan.

Pendapat Walzer diatas menekankan, bahwa keadilan bukanlah hanya sebuah pertanyaan atas interpretasi dan aplikasi mengenai kriteria distribusi, melainkan juga perbedaan-perbedaan dan batas-batas di antara ruang-ruang yang berbeda. Bagi Walzer sangatlah pokok, bahwa tidak ada barang sosial yang boleh digunakan dalam artian dominasi, dan karena itu Walzer menolak pandangan bahwa konsentrasi kekuasaan politik, kekayaan, kehormatan dan terutama pemerintahan berada di satu tangan.

Kesetaraan dihadapan hukum, mengandaikan bahwa subjek hukum adalah individu-individu yang dalam dunia sosial memiliki posisi yang juga setara, yang dalam pandangan filsafat Negara barat disebut dengan egaliterial. Paham demikian sangat absurd, mengingat kesenjangan merupakan fakta yang tidak dapat disangkal lagi. Konsep kesetaraan dihadapan hukum, sejatinya merupakan

⁴⁹ Edi Suharto, Negara Kesejahteraan Sosial Indonesia: Antara Hasrat dan Jerat Globalisasi Neoliberal, 2010, hlm:42

penyeragaman apa yang sebenarnya tidak seragam (misal: *aspirasi buruh vs kepentingan pemilik pabrik, pemodal kebun vs buruh kebun*) penyeragaman ini pada akhirnya hanya menguntungkan kelompok sosial yang kuat dan meminggirkan yang lemah.

Menunjuk pada argument Walzer di atas, maka intervensi Negara dimungkinkan dan sejauh dalam melindungi keadilan dan pluralism. Pandangan tersebut dikenal dengan istilah komunitarian Walzer. Inti ajarannya menolak model pandangan liberal dan libertarian yang mengandaikan bahwa keadilan dan kebijakan ekonomi neoliberal bisa diberlakukan secara universal, tanpa campurtangan Negara dalam perekonomian dan kebebasan individu.

Dalam Disertasi ini peneliti menggunakan Keadilan dari **John Rawls**, cara pandang Rawls terhadap prinsip-prinsip keadilan diistilahkan sebagai *fairness*.⁵⁰

Keadilan *fairness* pada dasarnya merupakan suatu moralitas politik yang memberi perhatian pada distribusi hak dan kewajiban secara adil demi terciptanya suatu relasi yang saling menguntungkan di antara segenap warga masyarakat sehingga konsep keadilan sebagai *fairness* dengan sendirinya membawa serta beberapa tuntutan penataan sosial yang secara politis sangat penting, terutama yang sesuai dengan semangat demokratis yang menempatkan kedaulatan rakyat sebagai batu penjurur tegaknya masyarakat yang tertata baik di mana kedaulatan tidak diartikan sebagai hak untuk menuntut sesuatu dari pihak yang lain, tetapi sekaligus pula sebagai kewajiban untuk melaksanakan kedaulatan itu secara bertanggung jawab.

Sebagai moralitas politik, *fairness* tidak hanya menuntut pentingnya distribusi

⁵⁰ John Rawls, *A Theory of Justice* (Teori Keadilan), diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, Cetakan Kedua, 2011. Hlm.13.

yang adil atas semua sumber daya sosial yang tersedia, tetapi juga menegaskan adanya keharusan untuk mengakui hak-hak politik setiap warga seperti hak yang sama atas partisipasi politik (*right to equal political participation*). Hak warga untuk tidak patuh (*right to civil disobedience*), serta hak warga untuk menolak setiap kebijakan atau keputusan politik yang bertentangan dengan hati nurani (*right to conscientious refusal*).

Keadilan sebagai *fairness* dapat dipenuhi apabila manusia kembali ke posisi asal (*original position*) di mana posisi ini merupakan posisi yang hipotetif atau fiktif, namun pengandaian posisi ini diperlukan agar jangan sampai prinsip-prinsip keadilan yang dicari dicampuri dengan pertimbangan-pertimbangan yang tidak jujur, maka *justice as fairness* dengan bertumpu pada *original position* diwujudkan dengan keadilan yang bersifat prosedural, artinya bahwa keadilan harus didasarkan pada cara-cara yang dapat mencapai persetujuan semua dan bukan berdasarkan pada nilai-nilai tertentu. Keadilan prosedural ini bukan berarti menafikan nilai-nilai dasar moral substansial, tetapi justru mengangkat substansi nilai tentang kebersamaan, yaitu hak segenap orang sebagai manusia. Jadi keadilan mengandung suatu *equal concern dan respect*.⁵¹

2.1.3. Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum dapat dikatakan sebagai bagian dari upaya mewujudkan keadilan. Bentuk nyata dari kepastian hukum adalah pelaksanaan atau penegakan hukum terhadap suatu tindakan tanpa memandang siapa yang melakukan. Dengan adanya kepastian hukum setiap orang dapat memperkirakan apa yang akan dialami jika melakukan tindakan hukum

⁵¹ Franz Magnis Suseno, *Pilar-Pilar Filsafat*, Kanisius, Yogyakarta, 2005, hlm. 211.

tertentu. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi.⁵²

Kata "kepastian" berkaitan erat dengan asas kebenaran, yaitu sesuatu yang secara ketat dapat disilogismekan secara legal-formal. Melalui logika deduktif, aturan-aturan hukum positif ditempatkan sebagai *premis mayor*, sedangkan peristiwa konkret menjadi *premis minor*. Melalui sistem logika tertutup akan serta merta dapat diperoleh konklusinya. Konklusi itu harus sesuatu yang dapat diprediksi, sehingga semua orang wajib berpegang kepadanya. Dengan pegangan inilah masyarakat menjadi tertib. Oleh sebab itu, kepastian akan mengarahkan masyarakat kepada ketertiban.⁵³

Kepastian hukum akan menjamin seseorang melakukan perilaku sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebaliknya tanpa ada kepastian hukum maka seseorang tidak memiliki ketentuan baku dalam menjalankan perilaku.

Dengan demikian, tidak salah apabila Gustav Radbruch mengemukakan kepastian sebagai salah satu tujuan dari hukum. Dalam tata kehidupan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum. Kepastian hukum merupakan sesuai yang bersifat normatif baik ketentuan maupun keputusan hakim. Kepastian hukum merujuk pada pelaksanaan tata kehidupan yang dalam pelaksanaannya jelas, teratur, konsisten, dan konsekuen serta tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif dalam kehidupan masyarakat.⁵⁴

⁵² 18 Moh. Mahfid MD, *Penegakan Hukum Dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik*, Bahan pada Acara Seminar Nasional "Saatnya Hati Nurani Bicara" yang diselenggarakan oleh DPP Partai HANURA, Mahkamah Konstitusi Jakarta, 8 Januari 2009.

⁵³ Sidharta Arief, *Meuwissen Tentang Pengembanan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, PT Refika Aditama, Bandung, 2007, hlm. 20.

⁵⁴ Sidharta, Ibid, hlm. 8.



Kepastian hukum akan menjamin seseorang melakukan perilaku sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebaliknya tanpa ada kepastian hukum maka seseorang tidak memiliki ketentuan baku dalam menjalankan perilaku.

Dengan demikian, tidak salah apabila Gustav Radbruch mengemukakan kepastian sebagai salah satu tujuan dari hukum. Dalam tata kehidupan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum. Kepastian hukum merupakan sesuai yang bersifat normatif baik ketentuan maupun keputusan hakim. Kepastian hukum merujuk pada pelaksanaan tata kehidupan yang dalam pelaksanaannya jelas, teratur, konsisten, dan konsekuen serta tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif dalam kehidupan masyarakat.⁵⁵

Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum.

Apabila dilihat secara historis, perbincangan mengenai kepastian hukum merupakan perbincangan yang telah muncul semenjak adanya gagasan pemisahan kekuasaan dari Montesquieu.

Gustav Radbruch mengemukakan 4 (empat) hal mendasar yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, yaitu :

1. **Pertama**, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundang-undangan.

⁵⁵ Nur Agus Susanto, *Dimensi Aksiologis Dari Putusan Kasus "ST" Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 97 PK/Pid.Sus/2012*, Jurnal Yudisial Vol. 7 No. 3 Desember 2014.

2. **Kedua**, bahwa hukum itu didasarkan pada fakta, artinya didasarkan pada kenyataan.

3. **Ketiga**, bahwa fakta harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping mudah dilaksanakan.

4. **Keempat**, hukum positif tidak boleh mudah diubah.

Pendapat Gustav Radbruch tersebut didasarkan pada pandangannya bahwa kepastian hukum adalah kepastian tentang hukum itu sendiri.

Kepastian hukum merupakan produk dari hukum atau lebih khusus dari perundang-undangan. Berdasarkan pendapatnya tersebut, maka menurut Gustav Radbruch, hukum positif yang mengatur kepentingan-kepentingan manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif itu kurang adii.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan, sedangkan keadilan bersifat subyektif, individualistis, dan tidak menyamaratakan. Kepastian hukum merupakan pelaksanaan hukum sesuai dengan bunyinya sehingga masyarakat dapat memastikan bahwa hukum dilaksanakan. Dalam memahami nilai kepastian hukum yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai itu mempunyai relasi yang erat dengan instrumen hukum yang positif dan peranan negara dalam mengaktualisasikannya pada hukum positif. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek

yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati. Dari uraian-uraian mengenai kepastian hukum di atas, maka kepastian dapat mengandung beberapa arti, yakni adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum harus berlaku tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga siapapun dapat memahami makna atas suatu ketentuan hukum. Hukum yang satu dengan yang lain tidak boleh kontradiktif sehingga tidak menjadi sumber keraguan. Kepastian hukum menjadi perangkat hukum suatu negara yang mengandung kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, serta dapat dilaksanakan, yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara sesuai dengan budaya masyarakat yang ada.⁵⁶

Kepastian hukum yang dituangkan dalam putusan hakim merupakan hasil yang didasarkan pada fakta-fakta persidangan yang relevan secara yuridis serta dipertimbangkan dengan hati nurani. Hakim selalu dituntut untuk selalu dapat menafsirkan makna undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang dijadikan dasar untuk diterapkan. Penerapan hukum harus sesuai dengan kasus yang terjadi, sehingga hakim dapat mengkonstruksi kasus yang diadili secara utuh, bijaksana dan objektif. Putusan hakim yang mengandung unsur kepastian hukum akan memberikan kontribusi bagi perkembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum.

Hal ini disebabkan putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, bukan lagi pendapat dari hakim itu sendiri yang memutuskan perkara, tetapi sudah

⁵⁶ Memahami Kepastian (Dalam) Hukum.

<https://ngobrolinlukum.wordpress.com/2013/02/05/memahami-kepastian-dalam-hukum/>

merupakan pendapat dari institusi pengadilan dan menjadi acuan masyarakat dalam pergaulan sehari-hari.⁵⁷

Kepastian hukum sebagaimana keadilan dan kemanfaatan hukum adalah sesungguhnya sebuah doktrin. Doktrin kepastian hukum mengajarkan kepada setiap pelaksana dan penegak hukum untuk (demi terkendalikannya kepatuhan warga agar ikut menjaga ketertiban dalam kehidupan) mendayagunakan hukum yang sama untuk kasus yang sama. Doktrin ini mengajarkan agar setiap ahli hukum, khususnya yang tengah bertugas sebagai hakim, tidak menggunakan rujukan-rujukan normatif lain selain yang terbilang norma hukum guna menghukumi sesuatu perkara. Demi kepatuhan, hanya norma hukum yang telah diundangkan sajalah yang secara murni dan konsekuen boleh dipakai untuk menghukumi sesuatu perkara. Tidaklah norma hukum ini boleh dicampuri pertimbangan-pertimbangan yang merujuk ke sumber-sumber normatif yang lain; seperti misalnya norma moral, rasa keadilan, ideologi politik, keyakinan pribadi, atau apapun lainnya. Diyakini orang, bahwa dengan dipatuhinya doktrin seperti itu hukum (sebagai suatu institusi) akan amat berdaya untuk mengefektifkan berlakunya kaidah-kaidahnya guna menata kehidupan dan menegakkan tertib di dalamnya.⁵⁸

⁵⁷ Fence M. Wantu, *Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 12 No. 3 September 2012

⁵⁸ Soetandyo Wignjosoebroto, *Terwujudnya Peradilan Yang Independen Dengan Hakim Profesional Yang Tidak Memihak*, Sebuah risalah ringkas, dimaksudkan untruk rujukan ceramah dan diskusitentang "Kriteria dan Pengertian Hakim Dalam Perspektif Filosofis, Sosiologis dan Yuridis" yang diselenggarakan dalam rangka Seminar Nasional bertema "Problemen Pengawasan Penegakan Hukum di Indonesia" diselenggarakan oleh Komisi Yudisial dan PBNU-LPBHNU di Jakarta 8 September 2006.

Dari uraian-uraian mengenai kepastian hukum di atas, maka kepastian dapat mengandung beberapa arti, yakni adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum harus berlaku tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga siapapun dapat memahami makna atas suatu ketentuan hukum. Hukum yang satu dengan yang lain tidak boleh kontradiktif sehingga tidak menjadi sumber keraguan. Kepastian hukum menjadi perangkat hukum suatu negara yang mengandung kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, serta dapat dilaksanakan, yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara sesuai dengan budaya masyarakat yang ada.⁵⁹

2.1.4. Teori Perundang-undangan

Negara Indonesia adalah Negara hukum. Dengan sebutan sebagai Negara hukum, Indonesia memiliki aturan-aturan hukum yang berbentuk perundang-undangan. Sebagai negara hukum berkewajiban melaksanakan pembangunan hukum nasional yang dilakukan secara terencana, terpadu, dan berkelanjutan dalam sistem hukum nasional yang menjamin perlindungan hak dan kewajiban segenap rakyat Indonesia berdasarkan UUD NRI 1945.

Fungsi pembentuk peraturan perundang-undangan sangat dibutuhkan keberadaannya di negara yang berdasarkan hukum. Tujuan utama pembentuk undang-undang bukan hanya sekedar mewujudkan kodifikasi terhadap norma-norma dan nilai-nilai kehidupan yang mengendap di masyarakat, melainkan

⁵⁹ Ibid, Soetandyo Wigjoseobroto

menciptakan modifikasi atau perubahan di masyarakat.⁶⁰ Penyusunan peraturan perundang-undangan harus sesuai dengan kebutuhan masyarakat, materi dan muatan harus jelas, serta sistematika dan kerangka yang benar. Hal ini dimaksudkan agar peraturan perundang-undangan tersebut dapat memberikan jaminan dan kepastian hukum kepada masyarakat, sebagaimana fungsi utama ilmu perundang-undangan yaitu:

- a. Untuk memenuhi kebutuhan hukum dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang senantiasa berkembang
- b. Untuk menjembatani lingkup hukum adat dengan hukum yang tidak tertulis lainnya, atau
- c. Untuk memenuhi kebutuhan kepastian hukum bagi masyarakat.⁶¹

Menurut Bagir Manan yang mengutip pendapat PJP tentang *wet in materiel zin* melukiskan pengertian perundang-undangan dalam arti materil yang esensinya antara lain sebagai berikut

- a. Peraturan perundang-undangan berbentuk keputusan tertulis. Karena merupakan keputusan tertulis, peraturan perundang-undangan sebagai kaidah hukum tertulis (*geschrevenrecht, written law*)
- b. Peraturan perundang-undangan dibentuk oleh pejabat atau lingkungan jabatan (badan, organ) yang mempunyai wewenang membuat peraturan yang berlaku atau mengikat umum (*algemeen*)

Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan Dasar-Dasar Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius, 1993, hlm 1-2.

⁶¹ Azis syamsudin, *Proses dan Teknik penyusunan Undang-Undang*, Jakarta: Sinar Grafika, 2013, hlm. 19

- c. Peraturan perundang-undang bersifat mengikat umum, tidak dimaksudkan harus selalu mengikat semua orang. Mengikat umum hanya menunjukkan bahwa Peraturan perundang-undangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkrit atau individu tertentu.

Maria Farida Indrati Soeprpto menyatakan bahwa istilah perundang-undangan (*legislation wetgeving atau gzetgebbung*) mempunyai dua pengertian:

- a. Perundang-undangan merupakan proses pembentukan/proses membentuk peraturan-peraturan negara, baik tingkat pusat maupun tingkat daerah
- b. Perundang-undangan adalah segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik ditingkat pusat maupun ditingkat daerah.

Teori perundang-undangan membedakan adanya tiga macam landasan keberlakuan peraturan sebagai kaidah, yaitu: landasan keberlakuan secara filosofis, landasan keberlakuan secara sosiologis, dan landasan keberlakuan secara yuridis.⁶²

Asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik dirumuskan juga dalam Pasal 5 Undang-Undang RI No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan peraturan Perundang-undangan (LN RI Tahun 2011 No. 82). Asas pembentuk Peraturan perundang-undangan yang baik harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Asas Kejelasan tujuan adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan mempunyai tujuan yang jelas yang harus dicapai

⁶² Soejono Soekanto dan Purnadi Purbacaraka, *Perihal Kaidah Hukum*, Bandung, Citra Aditiya bakti, 1993, nlm 88-93

b. Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat adalah bahwa jenis peraturan perundang-undang harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat pembentuk peraturan yang berwenang. Peraturan perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum, apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak berwenang.

c. Asas kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan adalah bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang sesuai dengan jenis hierarki peraturan perundang-undangan

d. Asas dapat dilaksanakan adalah bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektifitas peraturan perundang-undangan tersebut di masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis.

e. Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena benar-benar dibutuhkan dan dimanfaatkan dalam mengatur kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara.

f. Asas kejelasan rumusan adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan dimanfaatkan dalam mengatur kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara.

g. Asas keterbukaan adalah bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan serta pengundangan bersifat transparan.

Teori perundang-undangan (*gesetzgebungs theorie*) merupakan bagian dari ilmu perundang-undangan (*gesetzgebungslehre*) yang meliputi: proses perundang-undangan (*gesetzgebungsverfahren*), metode perundang-undangan (*gesetzgebungs methode*) dan teknik perundang-undangan (*gesetzgebungstechnik*).

Ilmu perundang-undangan banyak berkembang di negara-negara dengan sistem hukum *Civil Law*, secara konseptual ilmu perundang-undangan menurut Burkhardt Kreams adalah ilmu pengetahuan yang interdisipliner tentang pembentukan hukum negara (*die interdiziplinare wissenschaft worder staalichen rechtsssetzung*).⁶³

Tata urutan peraturan perundang-undangan dikemukakan oleh Hans Kelsen dalam bukunya *Pure theory of law* (teori Hukum Murni) sangat menentukan validitas suatu peraturan perundang-undangan. Menurutnya, untuk menguji validitas hukum, apakah norma hukum yang lebih rendah tidak bertentangan dengan yang lebih tinggi, atau apakah peraturan perundang-undangan yang lebih rendah bersumber pada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Norma hukum yang lebih rendah jika bertentangan dengan norma hukum yang lebih tinggi dapat dibatalkan dengan uji materi, melalui Mahkamah Agung atau Mahkamah Konstitusi.

⁶³ Maria fanda Indrati Soeprapto, *op cit*, hlm.3

Setiap manusia memiliki kebebasan, tetapi dalam kehidupan bersama ia menikul tanggung jawab menciptakan kehidupan yang tertib. Untuk mewujudkan kehidupan bersama yang tertib perlu pedoman-pedoman yang obyektif yang harus dipatuhi bersama juga. Pedoman bersama inilah yang disebut hukum. Jika hukum telah menentukan pola perilaku tertentu, maka tiap orang seharusnya berperilaku sesuai pola yang ditentukan. Sumber dari pedoman-pedoman obyektif tersebut adalah norma dasar (*grundnorm*). Seluruh tata hukum positif harus berpedoman secara hirarkhi pada *grundnorm*. Dengan menggunakan konsep *Stufenbau* (lapisan-lapisan aturan menurut eselon) Hans Kelsen mengkonstruksi pikiran tentang tertib yuridis. Konstruksi ini menentukan jenjang-jenjang perundang-undangan, seluruh sistem perundang-undangan mempunyai suatu struktur piramida (dari mulai *grundnorm* yang abstrak sampai konkrit seperti undang-undang, peraturan pemerintah, dan lainnya). Cara mengenal suatu aturan yang legal dan tidak legal adalah mengeceknya melalui logika *stufenbau* itu, dan *grundnorm* menjadi batu uji utama.⁶⁴

Penggunaan bahasa merupakan hal yang penting dalam menyusun peraturan perundang-undangan, sehingga tidak menimbulkan berbagai macam penafsiran yang pada akhirnya menimbulkan ketidakpastian. Montesque sebagaimana yang dikutip oleh C.K.Allen menasehatkan beberapa yang perlu diperhatikan dalam menyusun peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

- a. Gaya bahasa ringkas dan sederhana

⁶⁴ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, (New York: Russel and Russel, 1971) diterjemahkan oleh Raisul Muttaqiem.

b. Istilah yang dipilih sedapat-dapatnya bersifat mutlak dan tidak relatif dengan maksud agar meningkatkan sedikit mungkin timbul perbedaan pendapat secara individual.

c. Hendaknya membatasi diri pada yang riil dan aktual, serta menghindari diri dari kiasan dan dugaan.

d. Hendaknya tidak halus sehingga memerlukan ketajaman pikiran pembacanya, karena rakyat banyak mempunyai tingkat pemahaman yang sedang-sedang saja, hendaknya tidak untuk latihan logika melainkan untuk pikiran sederhana yang ada pada rata-rata manusia.

e. Hendaknya tidak merencanakan yang pokok dengan pengecualian, pembatasan atau pengubahan, kecuali apa bila dianggap mutlak perlu.

f. Hendaknya tidak memancing perdebatan-perdebatan, adalah berbahaya memberikan alasan-alasan yang terlalu rinci karena dapat membuka pintu pertentangan.

g. Di atas segalanya, hendaknya betul-betul dipertimbangkan apakah mengandung manfaat praktis, hendaknya tidak mengoyahkan dasar-dasar nalar dan keadilan serta kewajaran yang alami, karena peraturan yang lemah tidak diperlukan, dan yang tidak adil akan menyebabkan seluruh sistem peraturan dalam reputasi yang jelek dan karena mengguncangkan kewibawaan negara.

Undang-undang dibuat bertujuan untuk kebaikan, keamanan, perdamaian dan terwujudnya keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Untuk mencapai tujuan tersebut, maka pembuat undang-undang harus merumuskan substansi perundang-

undangan yang ada secara benar dan adil sehingga bisa melindungi seluruh masyarakat.

2.1.5. Teori Pengujian Undang-Undang

Jimli Asshiddiqie membagi dua jenis *judicial review*, yaitu a. *Concrete norm review* dan b. *abstract norm review*. *Concrete norm review* tersebut dapat berupa

1) pengujian terhadap norma-norma konkrit terhadap keputusan-keputusan yang bersifat administrative (*beschikking*), seperti dalam PTUN (peradilan tata usaha negara), 2) pengujian terhadap norma konkrit dalam jenjang peradilan umum, seperti pengujian putusan pengadilan tingkat pertama oleh peradilan banding,

pengujian putusan peradilan banding oleh peradilan kasasi serta pengujian putusan peradilan kasasi oleh Mahkamah Agung.⁶⁵ Jenis *judicial review* yang ke dua

adalah *abstract norm review* yaitu kewenangan pengujian produk perundang-undangan yang menjadi tugas MK-RI yang di inspirasi dari putusan John

Marshall dalam kasus *Marbury Vs Madison* di Amerika. Sebagai dari kewenangan *Abstract norm review* ini masih diserahkan kepada MKRI berupa kewenangan

pengujian produk perundang-undangan dibawah undang-undang. Sebagian pakar membedakan mengenai penggunaan istilah *review* yaitu antara *judicial review*,

toetsingrecht dan dengan *constitutional review*. Istilah *toetsingrecht* yang arti harfiahnya adalah hak uji, digunakan untuk menguji undang-undang secara

umum, sehingga istilah *toetsingrecht* untuk pengujian undang-undang secara umum. Sehingga istilah *toetsingrecht* dapat digunakan dalam proses uji

perundang-undangan oleh lembaga legislatif (*legislatif review*), eksekutif

⁶⁵ *Ibid.*

(*eksekutif review*) maupun untuk lembaga yudikatif. Istilah *toetsingrecht* juga dapat digunakan terhadap istilah *constitutionalreview* maupun *judicial constitutional review*.

Dalam arti lain istilah *toetsingrecht* berlaku umum istilah *judicial review* terbatas penggunaannya kepada proses uji perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga peradilan. Lalu mengapa terdapat pembagian *judicial review*, *constitutional review* dan *judicial constitutional review*. *Constitutional review* digunakan secara umum terhadap proses uji konstitusional produk perundang-undangan yang berada dibawah konstitusional yang dilakukan oleh lembaga legislatif (seperti MPR pada masa Orde Baru) ataupun oleh lembaga peradilan, bahkan oleh sebuah lembaga khusus yang ditunjuk untuk melakukan tugas uji *constitutional* tersebut. Istilah khusus *judicial constitutional review* baru dapat digunakan dalam membicarakan proses uji konstitusionalitas yang dilakukan oleh lembaga peradilan saja.⁶⁶

Jenis *review* juga dapat dibedakan berdasarkan objek pembagian pengujian produk hukum secara umum (*toetsingrecht*), yaitu (a) formale *toetsingrecht* dan (b) *materiele toetsingrecht*⁶⁷ sehingga dalam *judicial review* terdapat pula jenis *formil judicial review* dan *materil judicial review*. Hal tersebut dikarenakan kaidah hukum juga terbagi antara kaidah formil dan materil yang menurut Jimly Asshidiqie paralel dengan perbedaan antara hukum materil dan hukum formil.

Hukum materil atau *substantive law* mengatur mengenai substansi normanya,

⁶⁶ Muchamad Ali Safa'at, "*Toetsingrecht*", *Judicial review*", *Constitutional Review*., dalam majalah Konstitusional-Berita Mahkamah Konstitusi, No.14 Januari-februari 2006, hlm47

⁶⁷ Sri Soemantri, *Hak Menguji Material di Indonesia*, Bandung: Penerbit alumni 1986, hlm. 5-6

sedangkan hukum formil atau *procedure law* mengatur mengenai prosedur penegakan norma hukum materil itu.⁶⁸

Sri Soemantri menjelaskan mengenai perbedaan uji materil dan formil tersebut. Menurut Soemantri hak menguji formil adalah wewenang untuk menilai apakah suatu produk legislatif seperti undang-undang misalnya terjelma melalui cara (*procedure*) sebagai mana telah ditentukan diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku atau tidak. Jadi dalam bahasa yang lebih ringkas, *review* terhadap formalitas suatu produk perundang-undangan terhadap hak uji materil, Sri Soemantri memberikan garis bawah bahwa pengujian tersebut adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu. Oleh karenanya objek *judicial review* juga terbagi dua, yaitu pertama, objek yang berupa (bunyi pasal-pasal) dari sebuah peraturan perundang-undangan (*materil law*) dan kedua, objek yang berupa prosedur pembentukan peraturan perundang-undangan (*formal law*).

Jika sebuah permohonan pengujian memohon uji terhadap dua objek tersebut, objek materil maupun objek formil, maka yang harus dibuktikan oleh hakim semestinya adalah objek formilnya terlebih dahulu. Hal itu dikarenakan secara logika hukumnya, jika objek formilnya atau prosedur pembentukan sebuah peraturan perundang-undangan telah bertentangan dengan aturan yang lebih tinggi maka otomatis seluruh ketentuan peraturan perundang-undangan (termasuk objek

⁶⁸ Jimly Asshidiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia-Pasca Reformasi*, Jakarta, PT. Nhuana Ilmu Populer (BIP), 200, hal. 590.

materil) tersebut dianggap telah bertentangan dengan peraturan hukum yang lebih tinggi.

2.2. Kerangka Konseptual

2.2.1. Pengertian Politik Hukum

Politik dan kekuasaan tidak dapat dipisahkan, sebab politik akan selalu melibatkan kelompok-kelompok orang dengan pelbagai konflik kepentingan yang bersaing untuk menguasai pemerintah setelah melewati konversi, mereka merumuskan keluaran berupa keputusan-keputusan dan tindakan-tindakan, antara lain dalam bentuk produk hukum dan kebijakan umum. Dengan demikian dapat disimpulkan politik atau politik hukum (*legal policy*) pada dasarnya merupakan produk dari sistem politik, dengan demikian nampak bahwa warna dan kualitas hukum yang berlaku dalam masyarakat akan tergantung pada warna dan kualitas sistem politik. Didalam masyarakat demokratis yang mendaya gunakan hukum yang responsif dan oronom, karakteristik hubungan hukum dan hubungan sosial berusaha digeser, legitimasi dan kompetensi menjadi menonjol, kejujuran prosedural dan keadilan substantif mulai dibicarakan, pendekatan hukum bersifat sistematis, mengacu pada azas dan kebijakan terpadu, pendekatan sosial dilakukan, diskresi berorientasi pada tujuan. Moralitas sipil membatasi kekuasaan negara, dan interaksi antara aspirasi hukum dan politik.

Hingga saat ini para ahli masih beda pendapat mengenai kedudukan politik terhadap hukum dan sebaliknya. Ada yang berpendapat bahwa kedudukan politik terhadap hukum berada dalam posisi *interplay* (saling mempengaruhi), selain itu

ada pula yang berpendapat bahwa posisi hubungan antara politik dan hukum adalah terpisah sama sekali. Hans Kelsen, misalnya, menegaskan keterpisahan tersebut dengan menyebutkan hukum sebagai unsur yang bersifat otonom.⁶⁹

Michael D Bayles melihat hubungan politik dengan hukum dari tiga pola interaksi yang terbangun di antara keduanya.⁷⁰ Pola pertama adalah pola empiris yaitu pola dimana politik mempunyai pengaruh yang sangat besar di dalam proses pembentukan konstitusi. Disini dapat dikatakan bahwa politik membentuk hukum.

Pola yang kedua adalah pola hubungan yang bersifat analitis yaitu pola yang menggambarkan hukum membutuhkan kekuasaan politik agar dapat berlaku efektif. Pola ini meskipun diakui oleh Hans Kelsen, namun ia menolak adanya kalangan yang berpendapat adanya korelasi antara kekuasaan dan efektivitas hukum. Menurut teori yang dibangunnya, hukum merupakan tatanan atau organisasi kekuasaan yang bersifat khas atau spesifik.⁷¹ Pola yang ketiga adalah pola hubungan yang bersifat normatif. Didalam pola ini, politik harus menyediakan kekuatan normatif bagi berlakunya hukum.

Penegasan hubungan politik dengan hukum ini perlu dilakukan agar dapat dipahami di bagian mana saja politik dapat berjalan dengan hukum dan dibagian mana saja politik memang harus terpisah dari hukum. Kecendrungan itu ditangkap oleh Moh. Mahfud M.D, ketika menghadapi pertanyaan-pertanyaan yang diajukan seputar ketidakberdayaan hukum dihadapan politik, dinyatakan:

⁶⁹ Dengan ajaran hukum murninya, kelsen, sebagaimana dikutip oleh Satjipto Rahardjo, menegaskan, "*aussebeiden mochte, was nicht zu dem exakt als Recht bestimmten Gegenstande gebort*". Satjipto Rahardjo, Negara Hukum yang membahagiakan Rakyatnya, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm 7.

⁷⁰ Michael Bayles, *Law and Politics*, New York Clarendon Press, 2001, hlm 137

⁷¹ Hans Kelsen, *General Theory of Law and Statue* New York: Russel & Russel, 1989, hlm 175



“Tidak sedikit dari para mahasiswa hukum yang heran dan masygul ketika melihat bahwa hukum ternyata tidak seperti yang dipahami dan dibayangkan ketika dibangku kuliah. Mereka heran ketika melihat bahwa hukum tidak selalu dapat dilihat sebagai penjamin kepastian hukum, penegak hak-hak masyarakat, atau penjamin keadilan. Banyak sekali peraturan hukum yang tumpul, tidak mempan memotong kesewenang-wenangan, tidak mampu menegakkan keadilan dan tidak dapat menampilkan dirinya sebagai pedoman yang harus diikuti dalam menyelesaikan berbagai kasus yang seharusnya bisa dijawab oleh hukum. Bahkan banyak produk hukum yang lebih banyak diwarnai oleh kepentingan-kepentingan politik pemegang kekuasaan dominan. Ternyata hukum tidak steril dari subsistem kemasyarakatan lainnya. Politik kerap kali melakukan intervensi atas pembuatan dan pelaksanaan hukum sehingga muncul juga pertanyaan berikutnya tentang subsistem mana antara hukum dan politik yang dalam kenyataannya lebih suprematif.”⁷²

Jawaban atas problematika tersebut tidak dapat disederhanakan dengan mengidentifikasi politik dalam wujud *law in action* atau dengan memutus keterkaitan antara politik dengan hukum. Perubahan di bidang-bidang non hukum, seperti politik, ekonomi, sosial dan budaya, baik secara langsung maupun tidak langsung memberikan pengaruh yang signifikan terhadap hukum.

Menghadapi kenyataan itu, menurut Satjipto Rahardjo, cara-cara analisis yang murni dan formal sangat dirasakan kekurangannya. Hukum harus selalu hidup di masyarakat mengingat keberadaan hukum sangat berkaitan dengan keberadaan masyarakat itu sendiri, seperti dikemukakan oleh Cicero “*Ubi societas, ibi ius*”.⁷³

Menjawab problematika hubungan hukum dengan politik, Theo Huijbers mengemukakan pandangannya tentang posisi hukum terhadap kekuasaan sebagai berikut:

⁷² Moh. Mahfud M.D., *Politik Hukum di Indonesia*, Edisi revisi, Jakarta: Rajawali Pers, 2009, hlm. 9

⁷³ Thomas Brage, *Great Political Thinker*, London hampshire. Co, 1998, hlm. 441



1. Hukum tidak sama dengan kekuasaan. Pandangan ini didasarkan kepada alasan bahwa hukum akan kehilangan arti bila disamakan dengan kekuasaan, sebab hukum bermaksud menciptakan suatu aturan masyarakat yang adil, berdasarkan hak-hak manusia yang sejati. Tujuan ini hanya tercapai kalau pemerintah mengikuti norma-norma keadilan dan mewujudkan suatu aturan yang adil melalui undang-undang. Dari situ, Huijbers menyimpulkan bahwa hukum berada diatas pemerintah dan karenanya pemerintah harus bertindak sebagai pelayan hukum, dan bukan penguasa hukum.⁷⁴ Disamping itu, hukum tidak hanya membatasi kebebasan individual terhadap kebebasan individual yang lain, tetapi juga kebebasan pihak yang berkuasa di dalam negara. Dengan begitu, hukum melawan penggunaan kekuasaan dengan sewenang-wenang. Ini dapat diartikan bahwa di dalam suatu negara terdapat kekuasaan yang lebih tinggi daripada pemerintah, yaitu kekuasaan rakyat.

2. Hukum tidak melawan pemerintah negara, akan tetapi sebaliknya membutuhkan keberadaan pemerintah untuk mengatur hidup bersama.

Pandangan Huijbers di atas, walaupun mengakui adanya pengaruh politik atau kekuasaan terhadap hukum, namun dalam batasan praktis pengaruh itu tidak dapat mencampuri eksistensi hukum. hukum bersifat mengikat sekalipun terhadap negara yang membuat hukum itu sendiri.

Pandangan Huijber itu agak memiliki kesamaan dengan konsep *rechtstaat* yang berkembang di Eropa Kontinental.⁷⁵ sebagaimana dikemukakan oleh Waldemar Besson dan Gotthard Jasper bahwa di dalam negara demokrasi yang menganut prinsip *rule of law* atau *rechtsstaat*, pemegang kekuasaan terikat oleh hukum dan keadilan.⁷⁶

⁷⁴ Sajipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, cetakan V (bandung, Citra Aditya Bhakti, 2000, hlm. 286

⁷⁵ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, cetakan kesebelas, Yogyakarta, Kanisius, 1995, hlm.112

⁷⁶ Waldemar Besson dan Gotthard Jasper, *The Rule of Law and Justice Binde All State Authority, dalam Josef Thesing (ed), The Rule Of Law*, (Sank Augustin Konrad Adenaue Stiftung, 1997, hlm.80



Dari berbagai penjelasan mengenai hubungan politik dengan hukum, penjelasan Bayles tentang pola hubungan yang terbangun diantara hukum dan politik agaknya lebih menggambarkan gradasi hubungan yang lebih ideal. Melalui pola-pola hubungan yang diuraikannya, Bayles ingin menjelaskan posisi hukum yang suprematif tanpa mengesampingkan faktor-faktor non-hukum yang lain.⁷⁷ Dalam kaitannya dengan keberadaan negara, penjelasan bayles tersebut relevan dengan esensi institusi negara, yang oleh C.F. Strong diidentifikasi *as distinst from all other forms association, is the obedience of its member to the law*.⁷⁸

Berhimpitnya hubungan antara politik dan hukum memunculkan pertanyaan seputar sebab dan tujuan hubungan keduanya . sebagaimana sering dijelaskan di dalam kajian ilmu politik, politik muncul berhubungan dengan kekuasaan. Bahkan, beberapa sarjana ilmu politik mendefinisikan ilmu politik sebagai ilmu yang mempelajari seni memanfaatkan kekuasaan.⁷⁹

Pada masa awal kemunculan politik dipahami sebagai ilmu yang mempelajari pengelolaan polis (*politeia*), namun, definisi tersebut mengalami pegeseran ketika organisasi kekuasaan, dalam hal ini adalah negara, mempunyai kedudukan yang sangat penting di dalam kehidupan manusia. Isu kekuasaan semakin memiliki daya tarik ketika paham demokrasi muncul dan membuka kemungkinan semua orang mengakses kekuasaan. Sementara itu disisi lain,

⁷⁷ F. Isjwara, *Pengantar Ilmu Politik*, cetakan kesembilan, tanpa tempat, Putra Bardin, 1999, hlm.79

⁷⁸ Yang berbeda dari semua bentuk lain dari asosiasi, adalah ketaatan anggotanya untuk hukum. C.F. Strong, *Modern Political Constitution*, London, Sidgwick and Jakson, 1952, hlm.4.

⁷⁹ Pendapat tersebut dikemukakan oleh sarjana politik mazhap Chicago (*Chicago School*) dengan tokoh-tokohnya adalah charles E Merriam dan harold J Laswell. Bagi mereka, esensi dari politik adalah kekuasaan, terutama kekuasaan untuk menentukan kebijakan publik. Miriam. Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2008, hlm.73



hukum mempunyai pertalian erat dengan kekuasaan. Sementara itu disisi lain, hukum mempunyai pertalian erat dengan kekuasaan. Hukum merupakan produk kekuasaan, terlepas dari bagaimana bentuk kekuasaan itu. Pandangan tersebut terutama dapat dijumpai di dalam pemikiran mazhap positivisme, yang dipelopori oleh John Austin.

Menurut Andrea Ata Ujan, sekurang-kurangnya terdapat 5 (lima) pengertian pokok mengenai positivisme hukum.⁸⁰ *Pertama*, positivisme hukum yang menunjuk konsep hukum yang mendefinisikan hukum sebagai komando.⁸¹

Kedua, istilah positivisme hukum digunakan pula untuk menandai perkembangan penting di dalam konsep hukum yang ditandai dengan ciri utama:

(1) hukum dipisahkan secara tegas dari moral dan politik, (2) hukum tidak mempunyai keterkaitan dengan hal yang ideal. Hukum bersifat aktual. Pemisahan tersebut dipandang penting untuk kepentingan kepastian hukum.⁸²

Ketiga, positivisme hukum dipahami sebagai proses berpikir di dalam proses judicial yang didalamnya hakim mendasarkan keputusannya kepada peraturan yang ada.

Keempat, positivisme hukum merupakan cara berfikir yang berpendapat bahwa penilaian moral kalau dipandang perlu harus dapat dilakukan dengan menunjukkan bukti-bukti konkret atau argumen rasional.

Kelima istilah positivisme digunakan untuk menunjukkan pada pandangan yang menegaskan bahwa hukum yang ada walaupun tidak adil harus dipatuhi.

⁸⁰ Andre Ata Ujan, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta, Kanisius, 2009, hlm 66-67

⁸¹ *Ibid*

⁸² *Ibid.*

Keabsahan hukum tidak bergantung kepada keabsahan moral, sebagaimana yang diuntut oleh teori hukum kodrat.⁸³

Penjelasan mazhab positivisme hukum di atas memberikan petunjuk bahwa eratnya hubungan di antara hukum dan politik disebabkan oleh tujuan pengendalian masyarakat untuk capaian tertentu.⁸⁴ Dengan menggunakan paradigma Aristoteles, hukum digunakan sebagai alat untuk mencapai tujuan komunitas politik yaitu kebaikan bersama.⁸⁵

Hubungan hukum dengan politik semakin menegaskan sumber hukum yang menurut pendapat Theo Huijbers memang berasal dari negara.⁸⁶

Berkaitan dengan kesimpulan mazhab positivisme hukum dan Theo Huijbers tersebut, rumusan yang diberikan oleh Robert Mac Iver, sebagaimana dikutip oleh Miriam Budiardjo, perihal negara semakin menegaskan relasi tersebut. Negara adalah asosiasi yang menyelenggarakan penertiban di dalam suatu masyarakat dalam suatu wilayah dengan berdasarkan sistem hukum yang diselenggarakan oleh suatu pemerintahan yang untuk maksud tersebut diberi kekuasaan memaksa.⁸⁷

Walaupun batasan yang diberikan oleh Mac Iver di atas tidak menyebutkan keberadaan hukum sebagai alat kontrol sosial, penggunaan istilah negara (*state*) dan pemerintah (*government*) secara implisit dapat diasosiasikan dengan masyarakat (*government*) secara implisit dapat diasosiasikan dengan masyarakat

⁸³ *Ibid*

⁸⁴ *Ibid*.

⁸⁵ *Ibid*

⁸⁶ *Ibid*, hlm. 52.

⁸⁷ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Edisi Revisi, Cetakan ketiga Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2008, hlm. 49

(*the governed*), sebagaimana uraian C.F. Strong di bawah ini mengenai hakikat negara.

“...*The state being a teritorial society divided into government and governed, we may quote a definition of law as “the general body of rules which are addressed by the ruler of a political society to the members of that socoety which are generally abeyed.”*⁸⁸

Sebagai alat kontrol sosial, Steven Vago membedakan hukum dengan kontrol sosial yang bersifat formula, lebih tepat dalam kaitan ini disebut hukum. Menurut Steven Vago, hukum terdapat di dalam institusi-institusi yang terdapat di dalam masyarakat dan pembentukannya dapat beragam. Mulai dari kesepakatan antara dua pihak atau lebih sampai dengan pendelegasian kepada badan tertentu untuk melakukan penegakan hukum tersebut.

Purbacaraka berpendapat bahwa disiplin politik hukum terbentuk dari gabungan dua disiplin hukum, yaitu ilmu hukum dan filsafat hukum pendapat ini berbeda dengan pandangan selama ini yang menyatakan disiplin politik hukum merupakan paduan antara ilmu hukum dengan ilmu politik. Ilmu hukum diarahkan pada cara untuk mencapai tujuan hukum, sedangkan filsafat hukum diarahkan untuk melihat tujuan hukum yang diinginkan. Bertitik tolak dari tujuan hukum inilah maka terdapat keterkaitan antara ilmu hukum dengan filsafat hukum yang melahirkan politik hukum, dengan suatu pemahaman bahwa kata politik diartikan sebagai *policy*, bukan dalam pengertian sebagai cara untuk memperoleh kekuasaan, sehingga politik hukum juga dimaksud sebagai kebijakan hukum (*legal policy*). Politik hukum dalam disiplin hukum bergerak dalam tataran trik

⁸⁸ Keadaan menjadi masyarakat teritorial dibagi menjadi pemerintah dan diatur, kita bisa mengutip definisi hukum sebagai badan umum aturan yang ditangani oleh para pemimpin politik masyarakat kepada anggota masyarakat yang umumnya mentaati. C.F. Strong, *Op.Cit.*, film 123



dan teknik kegiatan pembentukan hukum dan penemuan hukum yang lebih diarahkan untuk melihat sejauh mana hukum yang dibentuk memiliki nilai guna dan gerak dalam proses transformasi masyarakat yang diinginkan.⁸⁹

Sebagai sebuah disiplin hukum, politik hukum memberikan landasan akademis terhadap proses pembentukan dan penemuan hukum yang lebih sesuai dengan konteks kesejarahan, situasi, kondisi, budaya, nilai-nilai serta norma yang berkembang dalam masyarakat, dengan memperhatikan kebutuhan masyarakat terhadap hukum itu sendiri. Melalui proses seperti ini diharapkan produk hukum yang akan diimplementasikan di tengah-tengah masyarakat dapat diterima, dilaksanakan dan dipatuhi.

Padmo Wahyono⁹⁰ mendefinisikan politik hukum sebagai kebijakan dasar yang menentukan arah. Bentuk maupun isi dari hukum yang akan dibentuk.

Satjipto Rahardjo⁹¹ mendefinisikan politik hukum sebagai aktifitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat.

Imam Syaukani dan A. Ahsian Thohari⁹² mendefinisikan politik hukum sebagai kebijakan dasar penyelenggara negara dalam bidang hukum yang akan,

⁸⁹ Purnadi Purbacaraka dan M. Chaidir Ali. *Disiplin Hukum*. PT Citra Aditya Bakti. 1990. Hal 22.

⁹⁰ Padmo wahyono, *Indonesia Negara berdasarkan atas Hukum*. Cetakan Ii Ghalia indonesia Jakarta. 1986. Hlm.160.

⁹¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*. Cetakan III PT. Citra Aditya Bakti. Bandung. 1991. Hlm. 352.

⁹² Imam Syaukani dan A. Ahsin Thohari, *Dasar-dasar Politik Hukum*. Edisi I PT. Raja Grafindo Persada Jakarta, hlm. 32.

sedang dan telah berlaku, yang bersumber dari nilai-nilai yang berlaku di masyarakat untuk mencapai tujuan negara yang dicita-citakan.⁹³

Moh. Mahfud MD mengemukakan⁹⁴: “membuat definisi tentang politik hukum sama tidak sederhananya dengan membuat definisi tentang hukum, lebih lanjut dia mengemukakan⁹⁵; yang dimaksud politik hukum dalam tulisan saya adalah bagaimana hukum akan dan seharusnya dibuat dan ditentukan arahnya di dalam politik nasional dan bagaimana hukum difungsikan”. Selanjutnya Moh. Mahfud MD mengemukakan⁹⁶:

“Politik hukum secara sederhana dapat dirumuskan sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah, mencakup pula pengertian bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu”.

Atas dasar berbagai pendapat yang telah dikutip di atas, maka dapat disimpulkan bahwa politik hukum pertanahan juga lahir dari konfigurasi politik yang dianut dan berkembang dari masa ke masa sampai era reformasi (pasca Orde Baru). Oleh karena itu, untuk mengkaji politik hukum pertanahan tersebut maka penulis terlebih dahulu akan menguraikan secara singkat politik hukum

⁹³ Dari pengertian tersebut ada lima agenda yang ditekankan dalam politik hukum nasional, yaitu: (1) masalah kebijakan dasar yang meliputi konsep dan letak; (2) penyelenggaraan negara pembentuk kebijakan dasar tersebut; (3) materi huku yang meliputi hukum yang akan, sedang dan telah berlaku; (4) proses pembentukan hukum; dan (5) tujuan politik nasional. Imam Syaukani dan A. Ahsin Thohari, *Dasar-dasar Politik Hukum*, Jakarta Raja Grafindo Persada 2006, hlm. 58

⁹⁴ Artinya ia agak sulit dirumuskan dalam suatu rangkaian yang dapat memberikan pengertian yang utuh tentang apa yang sebenarnya didefinisikan. Apalagi jika istilah politik hukum itu harus dikaitkan dengan istilah yang sering dipakai dalam bahasa Inggris, apakah politik hukum itu diterjemahkan dari *legal policy* ataukah terjemahan dari *politics of law*? Moh. Mahfud MD, *Pergulatan Politik Dan Hukum Di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media, 1999, hlm. 29

⁹⁵ Ibid, hlm. 9

⁹⁶ Moh. Mahfud MD, *Op.Cit*



pertanahan di Indonesia dari masa ke masa, yaitu sejak zaman kolonial Belanda sampai Era Reformasi (Pasca Orde Baru).

2.2.1.1. Politik Hukum Pertanahan

Hingga hari ini konflik pertanahan atau konflik lahan terus menghiasi pemberitaan media massa, seperti konflik abadi yang sulit diminimalisasi, malah terus meningkat. Pada tahun 2012, Badan Pertanahan Nasional (BPN) merilis laporan kasus sengketa lahan di seluruh Indonesia totalnya 4.005 perkara. Jumlah ini merupakan akumulasi dari konflik yang belasan tahun belum selesai. Seiring berkurangnya kasus yang usai diproses, kasus lainnya terus masuk. Jadi, tidak mengurangi jumlah total kasus per tahunnya, justru bertambah. Hari ini saja, data terbaru BPN mencatat ada 4.223 kasus di seluruh Indonesia. Sementara itu, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) mengakui, sejak lembaga ini berdiri (1993), keluhan pelanggaran HAM yang berkaitan dengan sengketa agraria selalu menempati posisi paling atas. Menurut Bernhard Limbong, pengamat pertanahan Universitas Padjajaran, dalam bukunya "Konflik Pertanahan", mengungkapkan bahwa konflik vertikal paling dominan di Indonesia, antara masyarakat dengan pemerintah atau perusahaan milik negara maupun swasta. Salah satu yang menonjol adalah kasus pengakuan atas (*reclaiming*) tanah perkebunan dan pengadaan tanah untuk kepentingan umum.

Untuk konflik horizontal, yang paling sering terjadi adalah kasus sertifikat tanah ganda atau lebih pada sebidang tanah. Tanah warisan, misalnya, secara historis diwariskan kepada satu pihak, namun ada pihak lain yang telah mendaftarkan

tanah tersebut dan memperoleh sertifikat. Sejumlah kalangan menilai kompleksnya konflik pertanahan tidak terlepas dari politik pertanahan dan politik hukum pertanahan yang ditelorkan para pengambil kebijakan alias pemerintah yang berkuasa, yang termanifestasi dalam peraturan dan perundang-undangan.

Kata Bernhard, peraturan atau perundang-undangan acapkali bukan menjadi instrumen pemecah masalah, malah, bisa dibilang memfasilitasi munculnya konflik pertanahan.

2.2.1.1.1. Politik Tanah Era Kolonial

Di era kolonialisme, karakteristik yang melekat pada politik agraria masa itu adalah dominasi, eksploitasi, diskriminasi dan dependensi. Keempat karakteristik ini sangat dipengaruhi politik hukum agraria yang menganut prinsip dagang. Hal ini tercermin dalam sistem sewa tanah yang diberlakukan pada masa kolonial.

Negara sebagai pemegang kedaulatan merupakan pemilik tanah satu-satunya, masyarakat adalah penggarapnya dan wajib membayar sewa tanah sebagai bentuk perpajakan. Pada 1870, pemerintah kolonial Belanda menerbitkan *Agrarische Wet* (UU Agraria) dan *Agrarische Besluit* (Peraturan Agraria). Kedua regulasi ini menjamin kebebasan ekonomi bagi perusahaan perkebunan swasta dan secara perlahan menghapuskan sistem tanam paksa yang berada dibawah monopoli negara.

Meski begitu, perubahan konstelasi politik pemerintah kolonial Belanda dari kaum konservatif kepada kalangan liberal itu tidak memberikan kemajuan yang berarti bagi rakyat. Aturan ini tetap tidak mengakui hak milik individual masyarakat. Semua tanah tanpa bukti kepemilikan menjadi milik negara (*domein*

van den staat), yang umum disebut *Domein Verklaring*. Tanah petani pun dianggap sebagai tanah negara tak bebas, sedangkan semua tanah tak bertuan atau terlantar digolongkan sebagai tanah negara bebas.

Politik agraria ini jelas sangat merugikan rakyat, akibatnya terjadi protes hingga kekacauan. Sejarah mencatat, bentuk-bentuk perlawanan, baik bersifat individual maupun kolektif, sekadar aksi unjuk rasa hingga aksi pemberontakan, kerap dilakukan. Pemberontakan petani Banten, gerakan rakyat Samin, pemberontakan Ciomas, peristiwa Cimareme, dan berbagai peristiwa lain warnai sejarah protes rakyat di era ini.

Menurut perkiraan Onghokham (1994), sejak pemberontakan Diponegoro selesai (1830) hingga permulaan pergerakan nasional (1908) telah lebih dari 100 pemberontakan dan keresahan petani terjadi. Dari berbagai aksi tersebut, para ulama dan tokoh pemimpin informal setempat menjadi ujung tombak aksi perlawanan.

2.2.1.3. Era Orde Lama

Setumpuk persoalan agraria yang ditinggalkan era kolonial menjadi prioritas Pemerintahan baru Republik Indonesia. Dari sisi kepemilikan lahan, misalnya, peninggalan tanah-tanah perkebunan Belanda segera diikuti oleh pendudukan petani, tentu menjadi persoalan baru. Sementara, keruwetan lainnya terjadi pada aspek hukum, berkaitan dengan peninggalan produk hukum kolonial dan produk hukum lokal menyangkut pertanian.

Persoalan inilah yang mendorong negara mengeluarkan Undang-Undang Darurat Nomor 8 Tahun 1954 tentang Pemakaian Tanah Perkebunan oleh Rakyat. Yang menyejukkan, dalam produk hukum darurat tersebut upaya pendudukan lahan tidak dinyatakan sebagai penyerobotan yang melanggar hukum. Untuk segenap pendudukan tersebut pemerintah mengupayakan penyelesaian berupa pemberian hak dan perundingan antara pihak yang bersengketa.

Secara politis, kedudukan petani pascakemerdekaan terbilang cukup istimewa. Kebebasan berorganisasi seperti pembentukan organisasi-organisasi tani, semakin memperkuat posisi mereka. Apalagi masing-masing organisasi itu berafiliasi pada partai politik sehingga akses dan perjuangan politik yang mereka lakukan semakin besar. Terbukti, pada kasus pendudukan tanah perkebunan Deli Planters Vereeniging (DPV) tahun 1951 yang mengakibatkan terbunuhnya lima petani sanggup mengguncang pusat pemerintahan. Kejadian yang disebut Peristiwa Tanjung Morawa itu harus berakhir dengan bubarnya Kabinet Wilopo akibat mosi tidak percaya yang dilancarkan oleh Sidik Kertapati dari Sarekat Tani Indonesia.

Kebutuhan memiliki produk hukum agraria nasional yang baku terus mendesak. Salah satu produk politik pertanian yang dibuat adalah Undang-undang Pokok Agraria (UUPA) yang mengacu pada Pasal 33 UUD 1945. Perumusan UUPA ini berjalan alot. Panitia perumus membutuhkan waktu selama 12 tahun dengan lima kali pergantian panitia perumus. Hal ini terjadi karena dilakukan di tengah situasi politik yang masih penuh gejolak. Akhirnya, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) ditetapkan yang

segera diikuti oleh pembentukan panitia land reform. Salah satu inti dalam produk perundangan ini menyangkut pembatasan penguasaan tanah agar tidak merugikan kepentingan umum, atau menghindari akumulasi dan monopoli kepemilikan tanah oleh segelintir orang. Kehadiran UUPA ini juga mengakhiri dualisme dalam masalah-masalah agraria sekaligus mewajibkan hukum-hukum adat lokal tunduk pada kesatuan hukum nasional.

2.2.1.1.2 Politik Hukum Era Orde Baru

Berbeda dengan Orde Lama, rezim Orde Baru memfokuskan pembangunan pada pertumbuhan ekonomi, ditandai dengan UU Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing, tentu untuk menarik investasi asing dalam pengelolaan sumber daya alam. Kebijakan pertanahannya lebih dititikberatkan kepada upaya pemenuhan kepentingan dan kebutuhan pembangunan sektoral (pertanian dan industri). Pergeseran fokus kebijakan terjadi untuk memfasilitasi pemodal dalam rangka mengejar pertumbuhan ekonomi, dengan menegasikan kebijakan pertanahan yang dinilai menghambat kebijakan pembangunan. Pemerintah memandang peningkatan ekonomi lebih penting dibandingkan pelaksanaan land reform, yang merupakan instrumen utama pencapaian keadilan sosial.

Alhasil, pemerintah mengeluarkan UU Nomor 7 Tahun 1970 yang menghapus UU tentang Pengadilan Land Reform dan UU Nomor 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil. Pada masa ini juga perubahan ideologi pembangunan dari sosialisme yang dikembangkan Soekarno bergeser ke arah kapitalisme dan turunannya, yakni liberalisme atau swastanisasi penguasaan dan pemanfaatan



tanah. Berbagai kebijakan dikembangkan untuk mendukung terjadinya konsentrasi penguasaan dan pemanfaatan tanah oleh perusahaan berskala besar, seperti kemudahan izin lokasi, fasilitas perpajakan, termasuk menelantarkan hak tradisional masyarakat lokal atau hak ulayat masyarakat hukum adat.

Di era ini juga terjadi ideologisasi pengorbanan oleh rakyat pemilik tanah bagi terwujudnya kepentingan negara atau umum. Kebijakan ini munculkan resistensi baru soal pertanahan. Tercatat semenjak tahun 1968 hingga berakhirnya kekuasaan Orde Baru, paling tidak terdapat 60 kasus perlawanan sengketa tanah berskala besar yang terpublikasikan. Jumlah tersebut tidak termasuk upaya penyerobotan lahan yang diperkirakan ribuan jumlahnya.

Bila dikaji, kasus perseteruan ini berlangsung antara petani dengan penguasa perkebunan, para pemegang konsesi hutan, maupun pemerintah sendiri. Dari semua kasus tersebut, hampir seluruhnya dapat diredam.

2.2.1.1.3 Era Reformasi

Semangat pembaruan agraria kembali muncul pasca kejatuhan Soeharto, yang menandakan masuknya era Reformasi. Diawali dengan dikeluarkannya Ketetapan MPR Nomor 9 Tahun 2001, yang memerintahkan agar dilakukannya pembaruan agraria, mengacu pada UUPA 1960. Agenda pentingnya adalah melaksanakan penataan kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan tanah (land reform), serta menyelenggarakan pendataan pertanahan. Pada era ini, kedudukan Badan Pertanahan Nasional (BPN) sebagai satu-satunya lembaga yang diberikan kewenangan mengelola bidang pertanahan, baik secara nasional, regional dan sektoral. Namun, di era ini ego sektoral dalam pengurusan sumber

daya alam masih terasa. Dalam hal ini gaya Orde Baru masih menjadi tren.

Ditambah kondisi ekonomi yang masih bergantung pada modal asing, membuat land reform sulit diimplementasikan secara sempurna. Hasilnya, seperti diungkap di awal tulisan, jumlah konflik pertanahan tidak berkurang. Meski ada yang usai, namun kasus baru masih terus muncul. Jadi jumlah total kasus per-tahunnya terus bertambah.

2.2.1.1.4 Nawa cita Jokowi-JK

Hari Tani 2018, Presiden Joko Widodo, menandatangani Peraturan Presiden soal Reforma Agraria. Pengumuman kebijakan yang tertuang dalam Perpres Nomor 86/2018 tentang Reforma Agraria. Saat ini masih proses pengundangan di Kementerian Hukum dan HAM. Kebijakan ini jadi kado buat warga terutama petani. "Lahirnya perpres ini bukan perjuangan singkat, bukan setahun, dua tiga atau empat tahun. Bukan juga pengajuan pertama atau kedua kali dimohonkan dari era ke era pemerintahan. Melalui regulasi ini jadi jawaban dan terobosan percepatan reforma agraria dan perhutanan sosial dari pusat hingga daerah.

Percepatan reforma agraria ini juga turut didukung dengan paket kebijakan reforma agraria dan perhutanan sosial lain, yakni Perpres 88/2017 tentang Penyelesaian Penguasaan Tanah dalam Kawasan Hutan dan Inpres 8/2018 tentang Penundaan dan Evaluasi Peizinan Perkebunan Sawit serta Peningkatan Produktivitas Perkebunan Sawit.

Kepala Kantor Staf Kepresidenan (KSP) optimis percepatan reforma agraria bisa berjalan. reforma agraria ini jadi agenda mewujudkan keadilan dalam penyelesaian ketimpangan penguasaan, penggunaan dan pemanfaatan lahan. Perpres Reforma Agraria, bisa mewujudkan keadilan dalam penguasaan tanah serta pemanfaatannya. Perpres ini, katanya, akan berfungsi sebagai landasan hukum atas kebijakan pemberian lahan.

Perpres ini, untuk mempercepat pencapaian reforma agraria yang tertuang dalam rencana pembangunan jangka menengah nasional (RPJMN) periode 2015-2019. Dalam RPJMN, pemerintah menargetkan memberikan sertifikat tanah tujuh juta lembar sertiifkat pada 2018 naik jadi 9 juta lembar sertifikat tahun berikutnya.

RPJMN menetapkan reforma agraria 9 juta hektar yang kita terjemahkan legalisasi aset 4,5 hektar dan redistribusi lahan 4,5 juta hektar.

Menteri Koordinator Perekonomian, dalam acara sama mengatakan, reforma agraria adalah kebijakan pemerataan. Untuk mencapai hal itu, pilar kebijakan pemerataan terdiri atas tiga, yakni, lahan, kesempatan, dan kualitas sumber daya manusia. Reforma agraria, katanya, diturunkan jadi tiga aksi. *Pertama*, menyoal legalisasi lahan, melalui pembagian akses lahan yang adil kepada seluruh masyarakat. *Kedua*, penetapan prioritas penerimaan tanah obyek reforma agraria (tora) berdasarkan kebutuhan lahan. *Ketiga*, pengembangan usaha pertanian dengan metoda aglomerasi atau kluster.

Agar tercapai reforma semua memerlukan usaha luar biasa. Terkait lahan, payungnya, reforma agraria," katanya. Berdasarkan data Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, realisasi perhutanan sosial seluas 1.917.890,07 hektar

terdiri dari 458.889 keluarga dan 4.786 SK izin atau hak. Rinciannya, 998.944,18 hektar melalui skema hutan desa, hutan kemasyarakatan (466.161,66 hektar), hutan tanaman rakyat (291.304,74 hektar). Lalu, kemitraan kehutanan 136.369,15 hektar dan hutan adat (25.110,34 hektar).⁹⁷ Selama ini pelaksanaan reforma agraria dianggap tak memiliki terobosan hukum dan politik, terutama dalam penyelesaian masalah petanahan misal di perkebunan baik swasta maupun negara, tumpang tindih lahan dengan tambang dan lahan grahan atau desa di dalam kawasan hutan.

Perpres ini diharapkan mampu menyasar penyelesaian konflik-konflik agraria dan kebuntuan yang ada selama ini. Dia contohkan, redistribusi lahan hak guna usaha terlanjar, HGU masa berlaku habis dan bagaimana pelepasan kawasan hutan untuk objek reforma agraria. Setelah aturan diundangkan Kementerian Hukum dan HAM, dia berharap pemerintah segera rapat koordinasi bersama lintas kementerian, lembaga sebagai penanggung jawab reforma agraria. Juga membuat langkah-langkah sebagai tahapan awal mengoperasionalkan regulasi ini.

2.2.2. Hukum Tanah di Indonesia

Berlakunya UUPA dapat menghilangkan sifat dualistis yang dulunya terdapat dalam lapangan agraria karena Hukum Agraria yang baru itu didasarkan pada ketentuan-ketentuan Hukum Adat, dan Hukum Adat adalah hukum yang sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia serta juga merupakan hukum rakyat Indonesia yang asli. Hukum adat sebagai dasar dari hukum agraria yang baru

⁹⁷ <https://www.mongabay.co.id/2018/09/24/kado-hari-tani-2018-presiden-tandatangani-perpres-reforma-agraria/>

adalah hukum adat yang sudah di saner yaitu hukum adat yang hukum aslinya berlaku bagi golongan rakyat pribumi, yang selanjutnya merupakan hukum yang hidup dalam bentuk tidak tertulis, dan yang mengandung unsur-unsur nasional yang asli, yaitu sifat kemasyarakatan dan kekeluargaan yang berasaskan keseimbangan serta diliputi suasana keagamaan.⁹⁸

Hukum adat yang merupakan dasar bagi hukum agraria yang baru itu berbeda dengan hukum adat sebelum berlakunya UUPA bahkan dapat dikatakan perbedaan itu sangat prinsipil. Sebab bila hukum adat yang dulu itu masih menganut sistem konkrit/kontan namun sekarang sistem ini sudah berubah dan mengalami modernisasi.

Selanjutnya perubahan lain dari hukum adat yang menjadi dasar dari hukum agraria yang baru harus memenuhi syarat-syarat.⁹⁹

- a. Tidak boleh bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara yang berdasarkan asas persatuan bangsa.
- b. Tidak boleh bertentangan dengan sosialisme Indonesia.
- c. Tidak boleh bertentangan dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam UUPA
- d. Tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya
- e. Harus mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.¹⁰⁰

⁹⁸ Suhariningsih, *Tanah Terlantar "Asas dan Pembaruan Konsep Menuju Penertiban"* Jakarta, Prestasi Pustaka Publisher, 2009. Hlm. 55

⁹⁹ *Ibid*, hlm. 56



2.2.2.1. Perspektif Filosofis

Dari segi filosofis, UUPA menginginkan suatu masyarakat yang berkeadilan sosial. Keinginan demikian timbul berdasarkan pengalaman pada masa penjajahan bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya terutama telah diambil manfaatnya bahkan untuk kepentingan rakyat.

Sejak Indonesia menyatakan kemerdekaannya pada tanggal 17 Agustus 1945 sebagai sebuah negara Indonesia telah menetapkan luas wilayah tertentu, rakyat (kelompok masyarakat) yang bergabung menjadi suatu bangsa yaitu Indonesia, konstitusi negara yakni UUD 1945 menjadi hukum dasar bagi seluruh kebijakan di berbagai bidang kehidupan berbangsa dan bernegara. Dengan demikian, sebagai negara merdeka Indonesia mempunyai kedaulatan untuk mengatur sendiri jalannya pemerintahan, kehidupan berbangsa dan bernegara, serta perekonomian demi kesejahteraan rakyat yang berkeadilan sosial.

Landreform merupakan salah satu tujuan yang diinginkan oleh UUPA untuk menciptakan keadilan sosial yang akan menyentuh kehidupan baik petani tak bertani maupun petani dengan lahan sempit yang kesemuanya itu bermuara pada upaya untuk mengentaskan masyarakat dari kemiskinan.

Dalam UUD 1945, khususnya bagian Pembukaan UUD 1945, berisi 4 pokok pikiran yang mempunyai inti bahwa Negara Indonesia yang merdeka ini mempunyai falsafah negara yang disebut dengan Pancasila, dalam mewujudkan kesejahteraan rakyat dengan berdasarkan pada Ke-Tuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang

dipimpin oleh khidmad kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.¹⁰¹

Berdasarkan filosofi tersebut, pasal-pasal UUD NRI 1945 telah memberi arah atau petunjuk bagaimana kesejahteraan rakyat dapat dicapai, sebagaimana diatur dalam Pasal 33 Ayat (3) sebagai berikut:

“Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.

Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 memberikan landasan bagi pengelolaan agraria yang ada di wilayah Indonesia. Suatu pesan yang dalam dan mempunyai arti penting tentang menjalankan demokrasi ekonomi, dimana produksi dikerjakan berdasarkan asas “dari semua, oleh semua, untuk semua” di bawah pimpinan atau penilikan anggota masyarakat, kemakmuran masyarakat yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-orang.

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi adalah pokok-pokok kemakmuran rakyat, oleh sebab itu harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Menurut Pasal tersebut negara memegang penting dalam hal menguasai dan mempergunakan bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam secara maksimal.¹⁰² Dalam hal ini tugas dan wewenang negara adalah untuk memajukan

¹⁰¹ *Ibid.* hlm.57

¹⁰² Dalam asas hak menguasai negara, asas hubungan antara negara dan masyarakat, kedudukan masyarakat tidak dapat di subordinasikan di bawah negara, karena justru negara menerima kuasa dari masyarakat untuk mengatur tentang peruntukan, persediaan, dan penggunaan

kesejahteraan rakyat. Konsepsi demikian, sejalan dengan konsep negara kesejahteraan (*welfare state*) yang kita anut. Sebagai negara agraris maka pemilikan tanah merupakan kebutuhan untuk memenuhi hak mereka untuk mendapatkan pekerjaan dan kehidupan yang layak. Konsep penguasaan tanah oleh negara serta konsep kepemilikan individu terpadu dalam tujuan yang sama yaitu mewujudkan masyarakat adil makmur.¹⁰³

Para ahli yang menyusun hukum tanah nasional (UUPA) menjelaskan bahwa konsep hukum tanah nasional digali dari sumber hukum adat, yang komunalistik religius yang memungkinkan penguasaan tanah secara individu dengan hak-hak atas tanah yang bersifat pribadi sekaligus mengandung kebersamaan. Konsep ini mengandung pengertian bahwa tanah yang berada di wilayah Indonesia ini merupakan modal atau aset bangsa yang sangat berharga, dan kekayaan nasional sebagai suatu perwujudan karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia secara turun-temurun dan tidak putus. Hubungan antara tanah dengan manusia (bangsa Indonesia) bersifat abadi.¹⁰⁴

2.2.2.2. Perspektif Hukum

Membahas tanah dari perspektif hukum maksudnya adalah tanah dikaji dari sisi hukum saja bukan dari sisi yang lain. Dari sisi hukum, maka yang dibahas adalah hak-hak penguasaan atas tanah yang disusun menjadi satu kesatuan yang merupakan satu sistem yang kemudian disebut hukum tanah.

tanah yang harus dipertanggungjawabkan kepada masyarakat luas. Iwan Isa, Kebijakan dan Permasalahan Penyediaan Tanah Mendukung Ketahanan dan Permasalahan Penyediaan Tanah Mendukung Ketahanan Pangan. <http://pse.litbang.Deptan.go.id/ind/pdf/Pros-iwan-06.pdf>. hlm. 84 Diakses 8 Oktober 2018.

¹⁰³ *Opcit.* hlm. 57-59

¹⁰⁴ *Opcit.* hlm. 60

Ketentuan-ketentuan hukum tanah meliputi pengertian atau konsep tanah, pengertian hak menguasai atas tanah dan hak-hak atas tanah.

2.2.3. Pengertian “Tanah” dalam Hukum Tanah

Tanah merupakan bagian dari bumi yang disebut permukaan bumi. Tanah adalah salah satu objek yang diatur oleh hukum agraria. Tanah yang diatur oleh hukum agraria itu bukanlah tanah dalam berbagai aspeknya, akan tetapi tanah dari aspek yuridisnya yaitu yang berkaitan langsung dengan hak atas tanah yang merupakan bagian dari permukaan bumi sebagaimana diatur dalam Pasal 4 Ayat

(1) UUPA, yang menentukan:

“Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas tanah permukaan bumi yang disebut tanah yang dapat diberikan kepada dan dapat dimiliki oleh orang-orang baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum”.

Pengertian tanah menurut Kamus Bahasa Indonesia (1994) tanah adalah:

1. Permukaan bumi atau lapisan bumi yang diatas sekali;
2. Keadaan bumi di suatu tempat;
3. Permukaan bumi yang diberi batas
4. Bahan-bahan dari bumi sebagai bahan suatu (pasir, cadas, napal dan sebagainya).

Kata tanah dalam pengertian yuridis adalah permukaan bumi, sedangkan hak atas tanah adalah hak atas sebagian tertentu atas permukaan bumi yang berbatas, berdimensi dua dengan unsur panjang kali lebar yang diatur oleh

hukum tanah. Tanah diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang dengan hak yang disediakan oleh UUPA adalah untuk digunakan dan dimanfaatkan.¹⁰⁵

Menurut hukum adat, tanah mempunyai arti lebih spesifik karena sifatnya yang magis religius. Keterkaitan antara masyarakat atau kelompok manusia dengan tanah sangat erat bahkan tidak dapat dipisahkan, hubungannya bersifat abadi.

Secara geologis-agronomis dijelaskan oleh Imam Sudiyat.¹⁰⁶

Bahwa tanah adalah lapisan lepas permukaan bumi yang paling atas, yang dimanfaatkan untuk menanam tumbuhan. Itu sebabnya kemudian dikenal istilah tanah garapan, tanah pekarangan, tanah pertanian, tanah perkebunan, sedangkan yang digunakan untuk mendirikan bangunan dinamakan tanah bangunan”

Selanjutnya dijelaskan bahwa kedalaman lapisan bumi (tanah) adalah sedalam irisan bajak lapisan pembentuk humus dan lapisan dalam. Secara yuridis dikatakan bahwa tanah dikualifikasikan sebagai permukaan bumi.

Lain halnya dengan pendapat Ter Haar BZN yang memandang bahwa tanah tidak dapat dipisahkan dengan manusia yang mempunyai hubungan hidup antara sesama manusia yang teratur sedemikian pergaulannya. Tanah dimana mereka berdiam, tanah yang memberikan makan mereka, tanah di mana mereka dimakamkan dan yang menjadi tempat kediaman orang-orang halus.

¹⁰⁵ HM. Arba, *Hukum Agraria Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 7-8.

¹⁰⁶ Imam Sudiyat, *Beberapa Masalah Penguasaan Tanah di Berbagai Masyarakat Sedang Berkembang*, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Departemen Kehakiman, 1982, hlm. 1

Perlindungannya serta arwah leluhurnya. Pertalian yang terjadi demikian ini terasa sangat berakar dalam alam pikiran masyarakat (umat manusia) terhadap tanah.¹⁰⁷

Dalam konstruksi ini konsep tanah hanya dilihat pada lapisan atas bumi, dan tidak termasuk bahan-bahan galian yang terkandung di dalamnya. Karena bahan galian atau bahan tambang atau mineral itu diatur dalam *act* atau undang-undang tersendiri. Penguasaan tanah oleh negara dimaknakan sebagai kewenangan negara untuk mengatur peruntukan dan penggunaan dari tanah tersebut, sehingga dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kesejahteraan masyarakat banyak. Penguasaan tanah oleh masyarakat hukum adat dimaknakan sebagai kekuasaan atau kewenangan untuk menempati dan menggunakan tanah yang berasal dari hak-hak adat. Sementara itu, penguasaan tanah oleh individu atau badan hukum adalah erat kaitannya dengan pemberian hak atau kewenangan kepada orang atau badan hukum memanfaatkan dan menggunakan tanah tersebut untuk kepentingannya. Tanah itu dapat digunakan dan dimanfaatkan untuk pembangunan perumahan, pertanian dan peternakan, dan usaha-usaha produktif lainnya. Pasal 4 Ayat (2) UUPA menentukan:

"Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam Ayat (1) pasal ini memberikan wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya sekedar diperlukan untuk kepentingan langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut undang-undang ini dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi.

Hak atas tanah adalah hak yang memberikan wewenang kepada pemegang haknya untuk mempergunakan dan mengambil manfaat dari tanah yang

¹⁰⁷ Ter Haar BZN, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*. Terjemahan K. Ng Soebakti Poesponoto, Jakarta, Pradnya Paramita. 1981. hlm. 71-73

dihakinya. Kata “**mempergunakan**” mengandung pengertian bahwa hak atas tanah dipergunakan untuk kepentingan mendirikan bangunan, sedangkan perkataan “**mengambil manfaat**” mengandung pengertian bahwa hak atas tanah bukan untuk kepentingan mendirikan bangunan, akan tetapi untuk dimanfaatkan untuk kegiatan pertanian, perikanan, peternakan dan perkebunan.

Hak-hak atas tanah sebagaimana yang dimaksud di atas diatur dalam hukum tanah. Objek hukum tanah adalah hak penguasaan atas tanah. Yang dimaksud dengan penguasaan atas tanah adalah hak yang berisi serangkaian wewenang, kewajiban dan atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Sesuatu yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan itulah yang menjadi kriteria atau tolok ukur pembeda di antara hak-hak penguasaan atas tanah yang diatur dalam hukum tanah.

Efendi Perengin mengatakan bahwa hukum tanah adalah keseluruhan peraturan-peraturan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengatur hak-hak penguasaan atas tanah yang merupakan lembaga-lembaga hukum dan hubungan-hubungan hukum yang konkret.

Boedi Harsono mengatakan: hukum Tanah adalah ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur hak-hak penguasaan atas tanah dapat disusun menjadi satu kesatuan yang merupakan satu sistem. hukum tanah bukan mengatur tanah dalam segala aspek, tetapi mengatur salah satu aspek, yaitu aspek yuridisnya yang disebut hak-hak penguasaan atas tanah.



Hak penguasaan atas tanah adalah hak berisi serangkaian wewenang, kewajiban atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang di hakinya. Sesuatu yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat yang merupakan isi hak penguasaan itulah yang menjadi kriteria atau tolok ukur pembeda di antara hak-hak penguasaan atas tanah yang diatur dalam hukum tanah. Hak-hak penguasaan tanah atas Hukum Tanah Nasional mempunyai hierarki sebagai berikut:

1. Hak bangsa Indonesia atas Tanah
2. Hak menguasai dari negara atas tanah
3. Hak ulayat masyarakat hukum adat
4. Hak-hak perorangan atas tanah yang meliputi:
 - a. Hak-hak atas tanah
 - b. Perwakafan tanah hak milik
 - c. Hak jaminan atas tanah (hak tanggung)
 - d. Hak milik atas satuan rumah susun

Dengan demikian Hukum Tanah adalah keseluruhan aturan-aturan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis, yang semuanya mempunyai objek pengaturan yang sama yaitu hak penguasaan atas tanah sebagai lembaga hukum dan sebagai hubungan hukum yang konkret, beraspek publik dan privat, yang disusun secara sistematis sehingga menjadi satu kesatuan yang merupakan status sistem.

Ketentuan Hukum Tanah yang tertulis bersumber pada UUPA dan peraturan pelaksanaannya, sedangkan ketentuan hukum yang tidak tertulis bersumber dari Hukum Adat dari Hukum Adat tentang tanah. Objek Hukum Tanah adalah Hak Penguasaan atas Tanah yang dibagi menjadi 2 (dua) bagian, atas tanah sebagai lembaga hukum. hak penguasaan atas tanah ini, yaitu:

1. Hak penguasaan, belum dihubungkan dengan tanah dan orang atau badan hukum tertentu sebagai subjek atau pemegang haknya.
2. Hak penguasaan atas tanah sebagai hubungan hukum yang konkrit. Hak penguasaan atas tanah ini sudah dihubungkan dengan hak tertentu sebagai objeknya dan orang atau badan hukum tertentu sebagai subjek pemegang haknya.

Ada 2 (dua) macam asas mengenai hubungan hukum antara pemegang hak atas tanah dengan hak atas tanahnya, yaitu:

1. Asas *Accessio* atau Asas Perlekatan, bahwa antara bangunan dan tanaman yang ada di atasnya merupakan satu kesatuan dengan tanah. Hak atas tanah dengan sendirinya, karena hukum meliputi juga pemilikan bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah yang di haki, kecuali kalau ada kesepakatan hukum mengenai tanah dengan sendirinya karena hukum juga bangunan dan tanaman yang ada di atasnya. Asas ini tertuang dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 570 dan 571.
2. Asas *Horizontale Schelding* atau asas pemisahan horizontal, adalah bahwa bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah bukan merupakan bagian dari tanah. Hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi pemilikan bangunan

dan tanaman yang ada di atasnya. Perbuatan hukum mengenai tanah tidak dengan sendirinya meliputi bangunan dan tanaman milik yang punya tanah yang ada di atasnya. Jika perbuatan hukumnya dimaksudkan meliputi juga bangunan dan tanamannya, maka hal ini secara tegas harus dinyatakan dalam akta yang membuktikan dilakukannya perbuatan hukum yang bersangkutan.

UUPA hanya mengenal asas pemisahan horizontal (*Horizontale scheidung*), bahwa bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah bukan merupakan satu kesatuan dengan tanah, akan tetapi terpisah satu dengan yang lainnya. Pemegang hak atas tanah tidak selamanya adalah pemilik bangunan dan tanaman yang ada di atasnya. Tanah dapat dimiliki oleh pemegang hak atas tanah tersebut, sedangkan bangunan atau tanaman adalah dimiliki oleh orang lain. Perbuatan hukum mengenai tanah tidak dengan sendirinya meliputi bangunan dan tanaman milik yang empunya tanah. Jika perbuatan hukum tersebut meliputi juga bangunan dan tanaman yang ada di atasnya, maka harus secara tegas dinyatakan dalam akta yang membuktikan perbuatan hukum yang bersangkutan.

Perbuatan hukum yang dilakukan bisa hanya atas tanah saja, sedangkan bangunan dan tanah tidak termasuk di dalamnya, sehingga bisa dibongkar oleh pemiliknya atau dibiarkan dengan begitu saja. Sebaliknya jika saja perbuatan hukum tersebut hanya berobjek bangunan dan tanamannya saja, sehingga bagi pembeli bangunan dan tanaman itu harus memindahkan atau membongkar bangunan atau tanaman yang dimilikinya. Prinsip hukum pemisahan horizontal tersebut adalah prinsip hukum tanah adat yang berlaku di masyarakat hukum adat, terutama masyarakat hukum adat yang bertempat tinggal di pedesaan, di mana

antara rumah dan tanah terpisah, yaitu bagi masyarakat hukum adat yang menggunakan rumah panggung.

Hukum tanah yang berlaku sebelum UUPA di wilayah Indonesia adalah hukum tanah adat yang mengatur hak dan kewajiban, hubungan hukum, perbuatan hukum dan akibat yang berobjek tanah. Hukum tanah adat atas tanah ini beragam macam dan coraknya, karena masing-masing wilayah adat mempunyai hukum adatnya masing-masing yang mengatur tentang tanah, yang dikenal dengan istilah pluralisme hukum adat tentang tanah. Selain itu juga berlaku hukum tanah barat yang berdasarkan pada buku II KUH Perdata (tentang Benda, khususnya mengenai tanah) dan *Agrarische Wet, Agrarische Besluit*. Dengan demikian, ada dua macam hukum yang mengatur masalah tanah yang dikenal dengan dualisme hukum tanah.

2.2.4. Hak Menguasai Negara

Hak menguasai Negara diatur dalam Pasal 2 UUPA yang menentukan sebagai berikut:¹⁰⁸

- a. Atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 Ayat (3) Undang-Undang Dasar dalam hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu, pada tingkatan yang tertinggi dikuasai oleh negara sebagai organisasi seluruh rakyat;

¹⁰⁸ H.M. Arba, *Hukum Agraria Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm.77

b. Hak menguasai dari negara dimaksud dalam Ayat (1) Pasal ini memberi wewenang untuk:

- 1) Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut
- 2) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa;
- 3) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, dan air dan ruang angkasa

c. Wewenang yang bersumber pada hak menguasai dari negara tersebut pada Ayat (2) pasal ini, digunakan untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, dalam arti kebangsaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Republik Indonesia yang merdeka, berdaulat, adil dan makmur;

d. Hak menguasai dari negara tersebut diatas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah Swatantra dan masyarakat-masyarakat Hukum Adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan Peraturan pemerintah.

Hak menguasai negara dimaksud adalah memberikan kewenangan kepada lembaga hukum dan hubungan hukum konkret antara negara dengan tanah Indonesia. Kewenangan negara tersebut semata-mata bersifat publik.¹⁰⁹

¹⁰⁹ *Ibid*, hlm. 78

Negara dalam hal ini bukan sebagai suatu badan hukum yang memiliki, akan tetapi negara diberikan kewenangan untuk mengatur sebagaimana tercantum dalam UUPA Pasal 2 Ayat (2) di atas.

Berdasarkan penjelasan angka II, perumusan kewenangan negara ini di dalam UUPA adalah: berpangkal pada pendirian, bahwa untuk mencapai apa yang ditentukan dalam UUD NRI 1945 Pasal 33 Ayat (3) tidak perlu dan tidak pada tempatnya, bahwa Bangsa Indonesia ataupun negara bertindak sebagai pemilik tanah. Adalah lebih tepat jika negara sebagai organisasi kekuasaan dari seluruh rakyat (bangsa) bertindak selaku badan penguasa.

Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 2 menyatakan bahwa: “Soal Agraria menurut sifatnya dan pada dasarnya merupakan tugas pemerintah Pusat (Pasal 33 Ayat (3) UUD NRI 1945)”. Asas ini sangat penting untuk dipertahankan guna melestarikan persatuan dan kesatuan bangsa serta wilayah Nasional Indonesia.

Oleh karena itu, tugas kewenangan di bidang agraria/pertanahan tidak boleh dionomikan kepada daerah dan harus tetap ada pada Pemerintah Pusat. Pelaksanaan pelimpahan sebagaimana kewenangan tersebut kepada Daerah dapat dilakukan dalam bentuk “*Medebewind*” (Pembantuan).¹¹⁰

2.2.5. Hak Guna Usaha (HGU)

Yang dimaksud “Hak Guna Usaha (Perkebunan)” dalam UUPA Pasal 28 adalah Hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 29, guna perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan yang luasnya paling sedikit 5 Hektar dengan ketentuan

¹¹⁰ *Ibid*, hlm. 78

bila luasnya 25 (dua puluh lima) Ha atau lebih, harus memakai investasi modal yang layak dan teknik perusahaan yang baik, dapat beralih dan dialihkan pada pihak lain serta dapat dijadikan jaminan hutang dengan Hak Tanggungan (UUPA Pasal 28 dan Pasal 33).

Luas minimum tanah yang dapat diberikan Hak Guna Usaha (Perkebunan) adalah 5 (lima) hektar. Luas maksimum tanah yang dapat diberikan Hak Guna Usaha (Perkebunan) kepada perorangan adalah 25 (dua puluh lima) Ha. Luas maksimum tanah yang dapat diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan) kepada badan hukum ditetapkan oleh Menteri dengan memperhatikan pertimbangan dari pejabat yang berwenang dibidang usaha yang bersangkutan, dengan mengingat luas yang diperlukan untuk pelaksanaan satu satuan usaha yang paling berdaya guna dibidang yang bersangkutan.

Hak ini adalah hak khusus untuk mengusahakan tanah yang bukan miliknya sendiri guna perusahaan pertanian, perikanan dan peternakan. Bedanya dengan hak pakai ialah bahwa Hak Guna Usaha (Perkebunan) ini hanya dapat diberikan untuk keperluan di atas itu dan atas tanah yang luasnya paling sedikit 5 hektar. Berlainan dengan hak pakai maka Hak Guna Usaha (Perkebunan) dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain dan dapat dibebani dengan hak tanggungan. Hak Guna Usaha pun tidak dapat diberikan kepada orang asing hanya mungkin dengan pembatasan yang disebut dalam Pasal 55, yaitu Ayat 1: Hak-hak asing yang menurut ketentuan konversi Pasal I, II, III, IV dan V, dijadikan Hak Guna Usaha dan hak guna bangunan hanya berlaku untuk sementara selama sisa waktu hak-hak tersebut, dengan jangka waktu paling lama 20 tahun. Ayat 2 Hak Guna Usaha dan hak guna bangunan hanya terbuka

kemungkinannya untuk diberikan kepada badan-badan hukum yang untuk sebagian atau seluruhnya bermodal asing, jika hal itu diperlukan oleh Undang-Undang yang mengatur pembangunan nasional semesta berencana.

Hak Guna Usaha (Perkebunan) diberikan untuk waktu paling lama 25 (dua puluh lima) tahun Ayat (2) Untuk perusahaan yang memerlukan waktu lebih lama dapat diberikan Hak Guna Usaha untuk waktu paling lama 35 (tiga puluh lima) tahun dan Ayat (3) menyebutkan: Atas permintaan pemegang hak dan mengingat keadaan perusahaannya jangka waktu yang dimaksud dalam Ayat (1) dan (2) Pasal ini dapat diperpanjang dengan waktu yang paling lama 25 (dua puluh lima) tahun. Menurut sifat dan tujuannya Hak Guna Usaha adalah hak yang waktu berlakunya terbatas. Jangka waktu 25 (dua puluh lima) atau 35 (tiga puluh lima) tahun dengan kemungkinan memperpanjang dengan 25 (dua puluh lima) tahun dipandang sudah cukup lama untuk keperluan pengusahaan tanaman-tanaman yang berumur panjang. Penetapan jangka waktu 35 (tiga puluh lima) tahun, misalnya mengingat pada tanaman kelapa sawit.

2.2.5.1. Pemberian Hak Guna Usaha (Perkebunan)

Yang dapat mempunyai Hak Guna Usaha (Perkebunan) ialah: warganegara Indonesia atau badan hukum yang didirikan menurut hukum di Indonesia dan berkedudukan di Indonesia. Dalam Ayat 2 disebutkan: Orang atau badan hukum yang mempunyai Hak Guna Usaha (Perkebunan) dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai yang tersebut dalam Ayat 1 Pasal ini, dalam jangka waktu satu tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang

memperoleh Hak Guna Usaha (Perkebunan), jika ia tidak memenuhi syarat tersebut. Jika Hak Guna Usaha (Perkebunan) yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan yang ditetapkan dengan peraturan pemerintah.

Hak Guna Usaha (Perkebunan) tidak dapat dipunyai oleh orang asing. Badan hukum yang dapat mempunyai hak itu, hanyalah badan hukum yang bermodal nasional yang progresif, baik asli maupun tidak asli. Bagi badan hukum yang bermodal asing Hak Guna Usaha (Perkebunan) hanya dibuka kemungkinannya untuk diberikan jika hal itu diperlukan oleh Undang-Undang yang mengatur pembangunan nasional semesta berencana.

2.2.5.2. Tanah yang dapat diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan)

Tanah yang dapat diberikan Hak Guna Usaha (Perkebunan) adalah tanah negara. Dalam hal tanah yang akan diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan) itu adalah tanah negara yang merupakan kawasan hutan, maka pemberian Hak Guna Usaha (Perkebunan) dapat dilakukan setelah tanah yang bersangkutan dikeluarkan dari statusnya sebagai kawasan hutan. Tanah negara yang diberikan dengan HGU harus bebas dari kepentingan pihak lain. Oleh karena itu apabila tanah negara itu termasuk di dalam kawasan hutan, yang berarti tanah itu harus dipergunakan untuk hutan sesuai peraturan yang berlaku, maka tanah tersebut harus terlebih dahulu dikeluarkan dari statusnya sebagai kawasan hutan.

Pemberian Hak Guna Usaha (Perkebunan) atas tanah yang telah dikuasai dengan hak tertentu sesuai ketentuan yang berlaku, pelaksanaan ketentuan Hak



Guna Usaha (Perkebunan) tersebut baru dapat dilaksanakan setelah terselesaikannya pelepasan hak tersebut sesuai dengan tata cara yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam hal di atas tanah yang akan diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan) itu terdapat tanaman dan/atau bangunan milik pihak lain yang keberadaannya berdasarkan alas hak yang sah, pemilik dibebankan pada pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) baru.

Yang dimaksud dengan tanaman dan bangunan yang keberadaannya berdasarkan alas hak yang sah adalah tanaman dan bangunan milik bekas pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan). Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian ganti rugi ditetapkan dengan keputusan presiden.

2.2.5.3. Terjadinya Hak Guna Usaha (Perkebunan)

Sesuai dengan Peraturan Menteri Dalam negeri Nomor 5/1973 tertanggal 26 Juni 1973, *juncto* Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 6 tahun 1972 tertanggal 30 Juni 1972, dan keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 26 tahun 1988, tertanggal 19 Juli 1988 tentang Badan Pertanahan Nasional, maka permohonan untuk memperoleh Hak Guna Usaha disampaikan oleh pemohon kepada Kepala Badan pertanahan Nasional Propinsi setempat secara tertulis dengan mengisi blanko/formulir yang tersedia dalam rangkap 6 (enam) dengan tembusan Kepala kantor Pertanahan kabupaten/Kotamadya yang bersangkutan. Ketentuan mengenai tata cara dan syarat permohonan pemberian Hak Guna Usaha (Perkebunan) diatur lebih lanjut dengan keputusan presiden. Pemberian Hak Guna Usaha (Perkebunan) wajib didaftarkan dalam buku tanah pada Kantor Pertanahan.

Hak Guna Usaha (Perkebunan) terjadi sejak didaftarkan oleh Kantor Pertanahan dalam buku tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Sebelum didaftarkan sesuai ketentuan yang berlaku Hak Guna Usaha (Perkebunan) belum terjadi dan status tanahnya masih tetap tanah negara. Istilah terjadi tersebut telah ada sejak Undang-Undang Pokok Agraria dalam pemahaman masa-masa sesudah itu istilah “terjadi” tadi memiliki arti yang sama dengan “akhirnya” hak. Sebagai tanda bukti hak kepada pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) diberikan sertifikat hak atas tanah.

2.2.5.4. Kewajiban dan Hak Pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan)

Pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) berkewajiban untuk membayar uang pemasukan kepada negara; melaksanakan usaha pertanian, perkebunan, perikanan, dan atau peternakan sesuai peruntukan dan persyaratan sebagaimana ditetapkan dalam keputusan pemberian haknya; mengusahakan sendiri tanah Hak Guna Usaha dengan baik sesuai dengan kelayakan usaha berdasarkan kriteria yang ditetapkan oleh instansi teknis; membangun dan memelihara prasarana lingkungan dan fasilitas tanah yang ada dalam lingkungan areal Hak Guna Usaha; memelihara kesuburan tanah, mencegah kerusakan sumber daya alam dan menjaga kelestarian kemampuan lingkungan hidup sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; menyampaikan laporan tertulis setiap akhir tahun mengenai penggunaan Hak Guna Usaha (Perkebunan); menyerahkan kembali tanah yang diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan) kepada negara sesudah Hak Guna Usaha (Perkebunan) tersebut habis; menyerahkan

sertifikat Hak Guna Usaha (Perkebunan) yang telah hapus kepada Kepala Kantor Pertanahan.

Pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) dilarang menyerahkan pengusahaan tanah Hak Guna Usaha (Perkebunan) kepada pihak lain, kecuali dalam hal-hal diperbolehkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam hal tertentu kegiatan pengusahaan tanah Hak Guna Usaha (Perkebunan) mungkin juga dilakukan atas dasar kerja sama dengan pihak-pihak lainnya. Ketentuan perundang-undangan yang dimaksud dalam Ayat ini adalah peraturan perundang-undangan yang memungkinkan untuk kerjasama tersebut.

Jika tanah Hak Guna Usaha (Perkebunan) karena keadaan geografis atau lingkungan atau sebab-sebab lain letaknya sedemikian rupa sehingga mengurung atau menutup pekarangan atau bidang tanah lain dari lalu lintas umum atau jalan air, maka pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) wajib memberikan jalan keluar atau jalan air atau kemudahan lain bagi pekarangan atau bidang tanah yang terkurung itu. Pemberian Hak Guna Usaha (Perkebunan) tidak boleh mengakibatkan tertutupnya penggunaan dari segi fisik dan yang terkurung oleh tanah Hak Guna Usaha (Perkebunan) itu. Oleh karena itu pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) wajib memberikan kesempatan kepada pemegang hak atas tanah yang terkurung memiliki akses yang diperlukan.

Pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) berhak menguasai dan mempergunakan tanah yang diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan) untuk melaksanakan usaha dibidang pertanian, perkebunan, perikanan dan atau peternakan.

Penguasaan dan penggunaan sumber air dan sumber daya alam lainnya di atas tanah yang diberikan dengan Hak Guna Usaha (Perkebunan) oleh pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) hanya dapat dilakukan untuk mendukung usaha dengan mengingat ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan kepentingan masyarakat sekitarnya.

Karena pada umumnya Hak Guna Usaha (Perkebunan) meliputi tanah yang luas, didalam tanah Hak Guna Usaha (Perkebunan) sering kali terdapat sumber air atau sumber daya alam lainnya. Pemegang Hak Guna Usaha (Perkebunan) berhak menggunakan sumber daya alam ini sepanjang hal itu diperlukan untuk keperluan usaha yang dijalankannya, dengan mengingat ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan kepentingan masyarakat sekitarnya.

2.2.5.5. Peralihan Hak Guna Usaha (Perkebunan)

Hak Guna Usaha (Perkebunan) dapat beralih atau dialihkan kepada pihak lain; peralihan Hak Guna Usaha (Perkebunan) terjadi dengan cara: jual beli, tukar menukar, penyertaan dalam modal, hibah, pewarisan. Peralihan Hak Guna Usaha (Perkebunan) harus didaftarkan pada Kantor Pertanahan; peralihan Hak Guna Usaha (Perkebunan) karena jual beli kecuali melalui lelang, tukar menukar, penyertaan dalam modal, dan hibah dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah; jual beli dilakukan melalui pelelangan dibuktikan dengan berita acara lelang; peralihan Hak Guna Usaha (Perkebunan) karena warisan harus dibuktikan dengan surat wasiat atau surat keterangan waris yang dibuat oleh instansi yang berwenang.

2.2.5.6. Hapusnya Hak Guna Usaha (Perkebunan)

Hak Guna Usaha (Perkebunan) hapus karena: berakhirnya jangka waktu sebagaimana ditetapkan dalam keputusan pemberian atau perpanjangannya; dibatalkan haknya oleh pejabat yang berwenang sebelum jangka waktunya berakhir karena:

1. Tidak terpenuhinya kewajiban-kewajiban pemegang hak dan atau dilanggarnya ketentuan-ketentuan dan kewajiban pemegang hak dan atau dilanggarnya ketentuan dalam Pasal 12, Pasal 13 dan/atau Pasal 14.

2. Putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dilepaskan secara sukarela oleh pemegang haknya sebelum jangka waktu berakhir; dicabut berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1961; ditelantarkan; tanahnya musnah.

Dalam hal hapusnya Hak Guna Usaha karena tanahnya musnah, yang hapus hanyalah bagian tanah Hak Guna Usaha yang musnah itu. Selebihnya masih tetap dikuasai dengan Hak Guna Usaha. Untuk menyesuaikan pencatatannya pada kantor pertanahan, perubahan ini perlu didaftarkan pada Kantor Pertanahan; ketentuan Pasal 3 Ayat 2.

Hapusnya Hak Guna Usaha mengakibatkan tanahnya menjadi tanah negara; ketentuan lebih lanjut mengenai hapusnya Hak Guna Usaha diatur dengan keputusan presiden. Dalam pengaturan ini antara lain ditetapkan pula ketentuan penggunaan dan penguasaan tanah selanjutnya dengan memperhatikan tata ruang pemeliharaan sumber daya alam dan lingkungan hidup serta kepentingan bekas pemegang hak.



Apabila Hak Guna Usaha hapus dan tidak diperpanjang atau diperbarui, bekas pemegang hak wajib membongkar bangunan-bangunan dan benda-benda yang ada di atasnya dan menyerahkan tanah dan tanaman yang ada di atas tanah bekas Hak Guna Usaha tersebut kepada negara dalam batas waktu yang telah ditetapkan oleh Menteri.

Apa bila bangunan, tanaman dan benda-benda masih diperlukan untuk melangsungkan atau memulihkan pengusahaan tanahnya, maka kepada bekas pemegang hak diberikan ganti rugi yang bentuk dan jumlahnya diatur lebih lanjut dengan Keputusan Presiden. Ketentuan mengenai diperlukan atau tidaknya bangunan tersebut untuk melangsungkan atau memulihkan pengusahaan tanah

Hak Guna Usaha dan memegang hak yang baru. Pembongkaran bangunan dan benda-benda dilaksanakan atas biaya bekas pemegang Hak Guna Usaha. Jika bekas pemegang Hak Guna Usaha lalai dalam memenuhi kewajiban maka bangunan dan benda-benda yang ada di atas tanah bekas Hak Guna Usaha (Perkebunan) itu dibongkar oleh Pemerintah atas biaya bekas pemegang hak.

2.2.6. Ganti Kerugian

Perusahaan yang telah memperoleh izin lokasi dari Bupati / Walikota dan setelah selesai melaksanakan perolehan hak atas tanah yang telah dibebaskan maka dapat segera mengajukan permohonan HGU . Adapun tata cara perolehan tanah dapat dilakukan dengan beberapa proses sebagai berikut :

Jual-beli calon penerima hal memenuhi syarat untuk menjadi subyek hak tanah yang diperoleh dan tanah tersebut sudah ada sertifikatnya. Jual-beli ini dilakukan melalui Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

1. Pelepasan hak di depan PPAT, yaitu Notaris PPAT atau camat jika tanahnya belum terdaftar dan/atau tanah adat . Penerbitan hak atas tanah seperti ini baru dapat dilakukan setelah masa pengumuman berakhir.

2. Melalui permohonan hak jika tanahnya dikuasai oleh negara. Dalam kasus ini tanah harus bebas dari garapan atau penguasaan lainnya atas tanah dimaksud.

3. Melalui tukar menukar jika tanahnya milik instansi pemerintah setelah Mendapat persetujuan dari menteri Keuangan.

4. Pelepasan tanah disertai penyerahan pembayaran rekognisi dalam hal Tanahnya berupa tanah ulayat, sepanjang kenyataannya hak ulayat tersebut masih ada.

Dalam kasus “tumpang tindih hak kepemilikan tanah” di dalam tanah yang telah dikeluarkan izin lokasinya, perusahaan harus melakukan pembebasan tanah untuk memperoleh tanah tersebut. Proses perolehan tanah tersebut diserahkan sepenuhnya kepada pihak perusahaan melalui negosiasi langsung dengan pemegang hak atas tanah. Bentuk dan besarnya nilai ganti kerugian ditetapkan atas dasar kesepakatan antara pihak – pihak yang bersangkutan, bisa berupa hal berikut :

1. Uang pembayaran.
2. Pemukiman kembali (relokasi/konsolidasi)
3. Kesempatan kerja.
4. Penyertaan saham.

2.3. Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Menurut Konsep Hukum Nasional

Mengenai istilah organisasi kehidupan masyarakat ini harus pula dibedakan dengan jelas antara kesatuan masyarakat hukum adat dengan masyarakat hukum adat itu sendiri. Masyarakat adalah kumpulan individu yang hidup dalam lingkungan pergaulan bersama sebagai suatu *community atau society*, sedangkan kesatuan masyarakat menunjuk kepada pengertian masyarakat organik, yang tersusun dalam kerangka kehidupan berorganisasi dengan saling mengikatkan diri untuk kepentingan mencapai tujuan bersama. Suatu kesatuan masyarakat hukum adat untuk dapat dikatakan secara *de facto* masih hidup (*actual existence*) baik yang bersifat teritorial, genealogis, maupun yang bersifat fungsional setidaknya tidaknya mengandung unsur-unsur :

- a. adanya masyarakat yang masyarakatnya memiliki perasaan kelompok (*in group feeling*);
- b. adanya pranata pemerintahan adat;
- c. adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat; dan
- d. adanya perangkat norma hukum adat. Khusus pada kesatuan masyarakat hukum adat yang bersifat teritorial juga terdapat unsur
- e. adanya wilayah tertentu.

Pengaturan kesatuan masyarakat hukum adat tidak dapat didelegasikan kepada peraturan daerah, apalagi dengan jelas UUD NRI 1945 menyatakan hal itu diatur dalam undang-undang. Ketiadaan pengaturan lebih lanjut tentang kriteria kesatuan masyarakat hukum adat dan hak tradisionalnya di dalam undang-undang

mengakibatkan jaminan perlindungan dan penghormatan yang ditegaskan dalam UUD NRI 1945 belum sepenuhnya dapat diwujudkan.

Penggunaan istilah masyarakat adat di dalam peraturan perundang-undangan masih tidak konsisten. Definisi dan kriteria masyarakat adat dalam undang-undang terkait sumber daya alam dijelaskan Dalam tabel berikut¹¹¹

2.3.1. Hak-Hak Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

Pada dasarnya hubungan masyarakat adat dengan sumber daya alam, lingkungan atau wilayah kehidupannya lebih tepat dikategorikan sebagai hubungan kewajiban daripada hak. Hak atas tanah dan sumber daya alam merupakan salah satu hak paling penting bagi masyarakat adat sebab keberadaan hak tersebut menjadi salah satu ukuran keberadaan suatu komunitas masyarakat adat. Dari sekian banyak kategori hak yang berhubungan dengan masyarakat adat, setidaknya ada 4 (empat) hak masyarakat adat yang paling sering disuarakan, antara lain¹¹²:

- a. Hak untuk “menguasai” (memiliki, mengendalikan) & mengelola (menjaga, memanfaatkan) tanah dan sumber daya alam di wilayah adatnya;
- b. Hak untuk mengatur diri sendiri sesuai dengan hukum adat (termasuk peradilan adat) dan aturan-aturan adat yang disepakati bersama oleh masyarakat adat;
- c. Hak untuk mengurus diri sendiri berdasarkan sistem kepemimpinan/kelembagaan adat;

¹¹¹ Yance Arizona, *Antara Teks dan Konteks*, HUMA, Jakarta, 2010, hal. 46

¹¹² Yance Arizona, Hak Ulayat, *Pendekatan hak asasi manusia dan konstitusionalisme Indonesia*, Jurnal Konstitusi, 6 (2), 2009, hal. 105.

d. Hak atas identitas, budaya, sistem kepercayaan (agama), sistem pengetahuan (kearifan tradisional) dan bahasa asli.

Konstitusi tidak menjelaskan hak-hak apa saja yang harus dipenuhi negara terhadap masyarakat adat. Di dalam Konstitusi hak tersebut diistilahkan dengan hak-hak tradisional masyarakat hukum adat.

2.3.2. Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Menurut Konsep Hukum Internasional

Secara internasional, pengaturan mengenai eksistensi masyarakat hukum adat dapat dilihat pada 169 *Indigenous and Tribal Peoples Convention*, 1989. Pasal 1 angka 1. Dalam kajian ilmu hukum terdapat dua istilah yang biasa dipergunakan yakni masyarakat adat sebagai terjemahan dari *indigenous peoples* dan masyarakat hukum adat yang merupakan terjemahan dari *rechtsgemeenschap*.

Istilah masyarakat hukum adat ini banyak dipergunakan dalam kajian hukum adat dan hukum agraria. Van Vollenhoven mencatat bahwa ada dua hal yang harus dimiliki oleh masyarakat untuk dapat dikualifikasi sebagai persekutuan hukum adat yakni memiliki penguasa adat yang diakui dan harta kekayaan. Dalam kaitan ini dirujuk teori Logemann tentang stelsel formil dan stelsel materiil hukum tata Negara. Menurut konsep stelsel formil, dianalisis adanya fungsi, sedangkan stelsel materiil menentukan isi urusan kewenangan masyarakat hukum. Dikemukakan oleh Logemann "Bahwa pada masyarakat hukum Indonesia ada lingkungan kerja (fungsi) yang berupa pemeliharaan jenis kepentingan tertentu seperti subak di Bali, dalam hukum tata negara dikenal sebagai desentralisasi fungsional". Dipihak



lain masyarakat hukum (*rechtsgemeinschaften*) yang wilayah kerjanya memelihara kesatuan hubungan keseluruhan dari kepentingan kelompok orang yang ditentukan berdasarkan asas teritorial atau tempat kediaman bersama, dikenal sebagai desentralisasi ketatanegaraan.

2.3.3. Bentuk-Bentuk Masyarakat Hukum Adat

Masyarakat merupakan suatu bentuk kehidupan bersama, yang warga warganya hidup bersama untuk jangka waktu cukup lama, sehingga menghasilkan kebudayaan. Menurut Soepomo¹¹³, melihat pola dan dasar susunan terbentuknya masyarakat hukum, secara umum dapat digolongkan dalam bentuk pertalian suatu keturunan yang sama (*genealogis*), yang berdasarkan atas lingkungan daeran (teritorial) dan yang merupakan campuran dari keduanya (*genealogis teritorial*),

Masyarakat Hukum Genealogis, Masyarakat atau persekutuan hukum yang bersifat genealogis adalah suatu kesatuan masyarakat yang teratur, yang keanggotaannya berasal dari dan terikat akan kesatuan kesamaan keturunan dari 1 (satu) leluhur, baik yang berasal dari hubungan darah ataupun karena pertalian perkawinan. Masyarakat hukum genealogis dibedakan atas:

Masyarakat Hukum Patrilineal, Masyarakat Hukum Matrilineal dan Masyarakat Hukum Parental. Masyarakat Hukum Teritorial, Kelompok masyarakat hukum yang hidup secara teratur, tertib dan aman berdasarkan asas kesamaan tempat tinggal. Persekutuan daerah ini dikelompokkan dalam 3 (tiga) jenis, yaitu : Persekutuan Desa, Persekutuan Daerah dan Perserikatan Desa.

¹¹³ Ibid

Masyarakat Hukum Genealogis Teritorial, Masyarakat hukum genealogis

teritorial adalah bentuk penggabungan antara struktur masyarakat hukum genealogis dan masyarakat hukum teritorial. Hal seperti ini tidaklah mengherankan karena pada kenyataannya tidak ada 1 (satu) bentuk masyarakat hukum (*genealogis maupun teritorial*) yang terpisah secara tegas. Tidak ada kehidupan manusia yang terpisah sama sekali dengan tempat tinggal (teritorialnya).

Sarjono Soekanto,¹¹⁴ memberikan rumusan yang berbeda mengenai bentuk dan tata susunan masyarakat. Secara teoritis, masyarakat hukum adat menurutnya terjadi :

- a. Atas dasar, Masyarakat hukum adat atas dasarnya terpolo menjadi genealogis, teritorial dan geneologis teritorial.
- b. Atas bentuk, Masyarakat hukum adat atas bentuknya terpolo menjadi tunggal, bertingkat dan berangkat.

Lahirnya Undang-Undang Pokok Pemerintahan Desa, yaitu Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979 Lembaran Negara Tahun 1975 Nomor 56, bentuk bentuk persekutuan hukum teritorial ini tidak berlaku lagi bahkan cenderung hanya merupakan desa-desa adat yang informal saja. Hal ini sesuai dengan rumusan

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979. Sejalan perkembangan zaman dan dianggap sudah tidak sesuai lagi, ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979 pun kemudian dicabut, digantikan oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Undang-undang ini berlaku sejak

¹¹⁴ Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, Raja Grafindo, Jakarta, 2001

BAB III

KONDISI POLITIK HUKUM PERTANAHAN DI BIDANG HGU (PERKEBUNAN) SAAT INI

3.1. Perkembangan Politik Hukum Pertanahan Di Indonesia

3.1.1. Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) Pasca Proklamasi Kemerdekaan

Kekalahan Belanda berimplikasi yang sangat luas terhadap posisi perkebunan-perkebunan swasta asing Belanda di Indonesia. Tanah-tanah komunal di atas konsesi perkebunan jangka panjang mulai berubah. Peralihan rezim yang akan ditunjukkan dalam bagian ini tidak menyebabkan lebih kuatnya posisi masyarakat adat, dan tanah-tanahnya melainkan lebih jauh lagi bergeser dan memperjauh hak penguasaan komunal yang sediakala dimiliki masyarakat adat. dua kasus yang sangat sangat sentralistik menjadi ciri utama dimasa ini yaitu: 1)

Kriminalisasi diberlakukan dengan sebuah terminologi baru. Okupasi Liar (*Onwetting Occupatie*) 2) masuknya militer dan politisasi hukum yang sangat sentralistik menjadi utama. Berbagai larangan dan ancaman hukum di gelar terhadap praktik-praktik penguasaan lahan eks konsesi yang terbengkalai akibat ditinggalkan Jepang.

Nasionalisasi 1958 merupakan sebuah keputusan sejarah nasional dalam politik Indonesia. Keputusan tersebut di ambil di bawah sebuah kondisi politik internal yang tidak stabil dan tatkala ketegangan dengan pemerintah Belanda berada dalam klimaksnya.



Salah satu alasan penting mengapa tindakan nasionalisasi harus dilakukan adalah bahwa pengambil alihan ini merupakan bagian dari perjuangan untuk pembebasan Irian Barat dari tangan Belanda. Dengan 7 Pasal yang dituangkan dalam Undang-undang Nasionalisasi Perusahaan Belanda Nomor 86 Tahun 1958 disahkan pada tanggal 31 Desember 1958 serta berlaku surut mulai tanggal 3 Desember 1957, undang-undang ini berusaha untuk membebaskan negeri ini dari dominasi ekonomi pengusaha asing.

Undang-Undang Nasionalisasi Nomor 86 Tahun 1958 Pasal 1 merupakan jantung dari apa yang diinginkan negara dalam “balas dendam politik” terhadap Belanda. Pasalnya berbunyi, “Perusahaan-perusahaan milik Belanda yang di wilayah Republik Indonesia yang akan ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah dikenakan nasionalisasi dan dinyatakan menjadi milik yang penuh dan bebas Negara Republik Indonesia.

Pada tahun 1960 melalui Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 hak erpacht dikonversi menjadi Hak Guna Usaha (HGU). Pemerintah melalui SK Mendagri Nomor 32 Tahun 1970 tentang Pemberian Hak Guna Usaha dengan Acara Khusus kepada PT. Perkebunan (PTP) mewajibkan PT. Perkebunan untuk melakukan inventarisasi luas areal bekas konsesi/erpacht.

Salah satu hasil karya anak bangsa terbaik, paling monumental, sekaligus revolusioner adalah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. Ketentuan ini merupakan undang-undang yang

pertama kalinya memperkenalkan konsep Hak Menguasai Negara. Konsep ini didasari pada ketentuan UUD NRI 1945 Pasal 33. Pasal ini menentukan:

“Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat”.

Inilah dasar konstitusional pembentukan dan perumusan UUPA. Dua hal pokok dalam pasal ini adalah sejak awal telah diterima bahwa negara ikut campur untuk mengatur sumber daya alam sebagai alat produksi, dan pengaturan tersebut adalah dalam rangka untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Hubungan keduanya bersifat saling berkaitan sehingga penerapannya yang satu tidak mengabaikan yang lain.

Mengatasi dualisme hukum agraria yang ada, UUPA mengkonversi “Hak-hak Barat” dan “Hak-hak Adat” menjadi hak-hak baru, misalnya Hak-hak Barat seperti *eigendom* dan hak *grant sultan* dan hak-hak adat seperti *yasan*¹¹⁵, *gogolan*¹¹⁶, *sangan*¹¹⁷ dan *pekulen*¹¹⁸ (hak-hak tetap), semua menjadi hak milik berdasarkan undang-undang yang baru. “Hak-hak barat” seperti *vruchgebruik* dan *gebruik* dan hak-hak Adat seperti *bengkok*¹¹⁹, *lungguh*¹²⁰, *anggaduh*¹²¹, semua

¹¹⁵ Hak berdasarkan hukum adat. Dibeberapa daerah tanah yang didasarkan pada hak ini tidak dapat dijual pada orang luar desa

¹¹⁶ Tanah bersama yang diberikan kepada penduduk asli desadengan hanya mempunyai hak untuk menggarap saja

¹¹⁷ Sinonim untuk tanah bersama yang diberikan kepada penduduk desa dengan hak untuk menggunakannya.

¹¹⁸ Sinonim untuk tanah bersama yang diberikan kepada penduduk desa dengan hak untuk menggarap atau menggunakan

¹¹⁹ Hak menggunakan hasil tanah sebagaimana diuraikan dalam Pasal 756 KUHPerdata.

¹²⁰ Hak pakai berdasarkan KUHPerdata

¹²¹ Tanah yang digarap oleh pejabat-pejabat desa sebagai pengganti gaji.



menjadi hak pakai. Hak *erfpacht* (hak menyewa sampai 75 tahun) dan Hak Koneksi menjadi hak Guna Usaha.

Secara teoritik, unifikasi hukum tanah sudah tercapai di Indonesia. Namun unifikasi dalam bentuk tidak selalu berarti telah mencapai kesepakatan mengenai artinya, walaupun dikatakan bahwa undang-undang agraria yang baru didasarkan pada hukum adat, namun hukum adat yang dimaksud adalah hukum adat yang telah *disaneer*.

Sejak kemerdekaan, perselisihan mengenai tanah antara rakyat dan pemerintah secara umum setelah terjadi karena pandangan yang berbeda mengenai konsep hak atas tanah. Perbedaan pandangan tersebut bukanlah hak yang baru karena telah terjadi sejak masa dahulu. Frekwensi perselisihan telah meningkat sehubungan dengan pertumbuhan penduduk sementara tanah relatif tetap terbatas luasnya. Berdasarkan hak *erfpacht*, tanah-tanah perkebunan sudah amat begitu luas dari sejak awal mula sehingga tanah-tanah tersebut tidak mempunyai batas-batas yang nyata. Orang-orang mengambil alih tanah-tanah yang belum dibuka, sering kali dengan tidak mengetahui telah adanya hak atas tanah tersebut berdasarkan "Hak Barat". Mereka membuka dan menggarapnya bertahun-tahun, dan percaya bahwa mereka memiliki tanah tersebut berdasarkan hukum adat. Sebagai akibatnya, perselisihan-perselisihan, kemudian terjadi antara pemilik perkebunan dan para petani.¹²²

Pada 1937 pemerintah kolonial mengeluarkan ordonansi Nomor 560 Tahun 1037 yang menyatakan bahwa pengusiran orang-orang yang menduduki tanah

¹²² Jeffery M. Paige, *Agrarian Revolution: social movements And Export Agriculture in The Underdeveloped World*, tanpa tempat: Pedati, 2004, hlm 134

perusahaan perkebunan dapat dimintakan dalam waktu satu setengah tahun setelah peraturan tersebut dikeluarkan atau tanah telah diduduki. Namun pengusiran hanya dapat dimohonkan jika cara membuka lahan atau menggunakannya tidak bertentangan baik dengan hukum adat maupun dengan syarat-syarat mengenai pembukaan dan penggunaan tanah.¹²³ Dapat dikatakan bahwa dalam masa penjajahan pun, hak-hak penduduk atas tanah dilindungi walaupun berkaitan dengan perselisihan yang melibatkan kepentingan perusahaan perkebunan.

Selama penjajahan Jepang (1942-1945), pendudukan tanah perkebunan meningkat karena evakuasi para pemilik disebabkan situasi perang. Rakyat yang kelaparan terpaksa menggarap tanah tersebut, hal ini sering kali atas perintah penguasa Jepang.¹²⁴ Setelah Indonesia merdeka, pemerintah federal mengeluarkan peraturan Nomor 110 Tahun 1948 mengenai pemilikan tanah yang tidak sah. Peraturan ini melarang penggunaan tanah tanpa ijin orang yang bernak, dan menetapkan hukuman pidana atau pelanggarannya. Dalam praktik, peraturan ini, hanya diterapkan di Sumatera Timur, dengan diikuti oleh berbagai gangguan.

Pada Konfrensi Meja Bundar (KMB) antara Republik Indonesia dan Belanda di Den Haag (1949) juga dibicarakan pendudukan tanah perkebunan Belanda. Namun, kedua belah pihak setuju bahwa tanah yang telah diduduki oleh penduduk Indonesia tidak dapat lagi diganggu-gugat. Pada 1950, Pemerintah Indonesia mengeluarkan instruksi yaitu tanah-tanah yang diduduki sebelum 27 Desember 1949 (pengakuan kedaulatan Indonesia) tidak akan digugat, tapi

¹²³ Sudargo gautama, *Masalah Agraria, Berikut Peraturan-peraturan dan contoh-contoh*, Bandung, Alumni, 1973, hlm. 23

¹²⁴ Sudargo gautama, *Ibid*, hlm. 24.



ketentuan ini tidak berlaku terhadap tanah yang dikuasai setelah tanggal tersebut.¹²⁵

Pada 1954, pemerintah kembali mencoba memecahkan persoalan pendudukan tanah perkebunan dengan mengumumkan Undang-Undang darurat Nomor 8 Tahun 1954. Dengan Undang-Undang tersebut tujuan utama pemerintah adalah untuk mencapai penyelesaian secara damai masalah penguasaan tanah yang didasarkan pada kompromi diantara para pihak. Jika para pihak gagal dalam mencapai suatu penyelesaian, pemerintah berwenang untuk mengambil langkah-langkah lebih lanjut yang diperlukan. Menurut undang-undang ini, masalah penguasaan tanah ilegal harus diselesaikan oleh Menteri Urusan Agraria bersama dengan menteri Pertanian.

Dalam melaksanakan kekuasaan ini, Menteri Urusan Agraria dimohon untuk mempertimbangkan kepentingan penduduk yang menggunakan tanah tersebut, kepentingan penduduk dimana perkebunan itu terletak, dan lahan yang diperlukan oleh perusahaan untuk menjalankan usahanya. Langkah pertama yang harus diambil terlebih dahulu adalah untuk mencapai penyelesaian damai dengan pihak-pihak yang terlibat. Pendudukan tanah yang tidak sah sebelum 12 Juni 1954 harus diselesaikan sesuai dengan Undang-Undang darurat Nomor 8 Tahun 1954, dimana tuntutan pidana terhadap mereka yang menduduki tanah setelah 12 Juni 1954 akan terkena tuntutan pidana. Dalam praktiknya Undang-undang Darurat ini tidak membawa hasil yang memuaskan. Sekitar 200.00 hektar tanah perkebunan

¹²⁵ Herbert Feith, *The Decline of Constitutional democracy in Indonesia*, New York, Cornell University Press, 1962, hlm. 115.

sudah dikuasai oleh kira-kira 28.000 keluarga di Jawa. Di Sumatera kira-kira 125.000 keluarga telah menguasai tanah-tanah perkebunan sebelum Juni 1954.¹²⁶

Pendudukan tanah-tanah perkebunan terus meningkat di Sumatera Timur meliputi lahan yang digunakan untuk menanam tembakau. Pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Darurat No 1 Tahun 1956 yang mengubah Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1954. Undang-undang baru ini memuat sanksi hukum bagi mereka yang menduduki tanah secara ilegal. Ketentuan yang baru menyatakan bahwa pelaksanaan keputusan pengadilan yang menentukan seorang yang bersalah atas suatu tindakan kejahatan berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1954 dapat dilakukan seketika tanpa menunggu hasil putusan banding Pengadilan Tinggi. Jika diperlukan, keputusan dapat dilaksanakan oleh polisi.¹²⁷

Undang-Undang ini sekali lagi mencoba untuk mencegah bertambahnya pendudukan tanah-tanah perkebunan. Namun undang-undang ini juga gagal mencapai hasil yang diharapkan. Masalah tanah di transmigrasi di luar Jawa merupakan suatu ilustrasi lain mengenai bagaimana perselisihan atas tanah itu diambil.

Berdasarkan hukum adat, masyarakat hukum adat mempunyai hak ulayat atas wilayah yang mengelilingi desa.¹²⁸ UUPA secara eksplisit mengakui hak kepemilikan masyarakat adat, tetapi menetapkan bahwa hak tersebut harus disesuaikan dengan kepentingan negara. Dengan perkataan lain, masyarakat

¹²⁶ Penjelasan Undang-Undang darurat Nomor 8 tahun 1954.

¹²⁷ Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1956.

¹²⁸ Noer fauzi ranchman, *The resurgence of Land reform Policy ang agrarian movement in Indonesia*, Berkley, University of california, 2011, hlm 55-56.



hukum adat dapat melanjutkan pelaksanaan hak ulayat mereka sepanjang pemerintah sendiri tidak menggunakan tanah tersebut.

Dengan menggunakan tafsiran tersebut, pelaksanaan hak adat tidak boleh mencegah pemerintah untuk memberikan hak atas tanah kepada pihak lain misalnya, penyediaan pemukiman baru untuk para transmigran dari Jawa, dengan alasan penduduk asli mempunyai hak ulayat atas tanah tersebut.

Dalam kenyataan, tafsiran tersebut kadang-kadang sulit untuk diterapkan. Misalnya, di Sumatera Barat penduduk setempat mengeluh terhadap kebijaksanaan pemerintah yang menafsirkan penguasaan atas tanah ulayat berarti penguasaan atas “tanah negara”.¹²⁹ Di wilayah ini hak ulayat berdasarkan hukum adat setempat diduga berjumlah 3.762.780 hektar, dimana hanya 298.218,14 hektar yang terdaftar.¹³⁰

Setelah proses pembahasan RUUPA yang berlangsung beberapa lama Sadjarwo sebagai Menteri Agraria saat itu mengucapkan pidato pengantarnya.

Dikatakan dengan jelas:¹³¹

“...perjuangan perombakan hukum agraria nasional berjalan erat dengan sejarah perjuangan bangsa Indonesia untuk melepaskan diri dari cengkaman, pengaruh dan sisa-sisa penjajahan, khususnya perjuangan rakyat tani untuk membebaskan diri dari kekangan-kekangan sistem feodal atau tanah dan pemerasan kaum modal asing...”

¹²⁹ Boerma Boerhan dan Sofyan T. Hlm. Jb. “*Pengaruh Undang-Undang Pokok Agraria dan Kedudukan Tanah Adat di Sumatera Barat*”, dalam Simposium Undang-Undang Pokok Agraria dan Kedudukan Tanah-Tanah Adat Dewasa ini Jakarta, Badan Pembina Hukum Nasional, 1978, hlm.209.

¹³⁰ Kompas, 25 Januari 1984

¹³¹ Pidato Pengantar Menteri Agraria dalam Sidang DPR-GR, Risalah Pembentukan UUPA, 12 September 1960 oleh Mr Sadjarwo. Dalam Boedi Harsono, Hukum Agraria Indonesia: *Sejarah pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, edisi revisi, Jakarta, Djambatan, 1999, hlm. 585

Semangat menentang strategi kapitalis dan kolonialisme yang telah menyebabkan terjadinya "penghisapan manusia atas manusia" (*exploitation de phomme per phomme*) disatu sisi; dan sekaligus merentang strategi sosialisme yang dianggap "menindakkan hak-hak individu atas tanah" disisi lain menjadi landasan ideologis dan filosofis pembentukan UUPA.

Dalam Penjelasan umumnya, dinyatakan dengan jelas bahwa tujuan diberlakukannya UUPA adalah:

- a. Meletakkan dasar-dasar bagi penyusunan hukum agraria nasional yang akan merupakan alat untuk membawa kemakmuran, kebahagiaan dan keadilan bagi negara dan rakyat tani, dalam rangka masyarakat adil dan makmur
- b. Meletakkan dasar-dasar untuk mengadakan kesatuan dan kesederhanaan dalam hukum pertanahan
- c. Meletakkan dasar-dasar untuk memberikan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi rakyat seluruhnya.

Hal penting lainnya adalah bahwa UUPA sebenarnya tidak lepas dari konteks *landreform* yang menjadi agenda pokok pembentukan struktur agraria saat itu. Paket peraturan perundang-undangan *landreform* ini telah dimulai dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil yang dikeluarkan untuk mengawasi adat tentang praktik bagi hasil. Ini bertujuan menegakkan keadilan dalam hubungan pemilik tanah yang tidak dapat mengerjakan tanah sendiri, dengan penggarap. Perlindungan ini terutama ditujukan kepada penggarap yang umumnya secara ekoomis lebih lemah sekaligus memacunya untuk menambah produksi. Demikian juga Undang-Undang Nomor 56 Prp Tahun 1960 tentang redistribusi tanah pertanian

Salah satu konsepsi terpenting dalam UUPA yang kemudian mendasari berbagai peraturan lainnya adalah hak menguasai negara dan fungsi sosial hak atas tanah. Hak Menguasai Negara ini dirumuskan untuk pertama kalinya secara formal dalam UUPA 1960 dengan memberi wewenang kepada negara untuk:

- a) mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa;
- b) menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa
- c) menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.

Kewenangan Hak Menguasai negara tersebut dipahami dalam kerangka hubungan antara negara dan bumi, air dan kekayaan alam di dalamnya sebagai hubungan penguasaan, bukan hubungan pemilikan seperti di negara Barat maupun di negara-negara komunis. Negara dalam hal ini sebagai badan penguasa yang pada tingkatan tertinggi berwenang mengatur pemanfaatan tanah dalam arti luas serta menentukan dan mengatur hubungan hukum dan perbuatan hukum berkenaan dengan tanah. Sebagai penerima kuasa, maka negara harus mempertanggungjawabkan kepada masyarakat sebagai pemberi kuasa. A.P. Parliindungan menyebutnya sebagai hak rakyat pada tingkat negara.¹³²

Maria SW Sumardjono mengatakan bahwa kewenangan negara ini harus dibatasi dua hal.

Pertama, oleh UUDNRI 1945, hal-hal yang diatur oleh negara tidak boleh berakibat pelanggaran hak asasi manusia yang dijamin oleh UUD NRI 1945.

¹³² AP. Parliindungan, *Komentar atas Undang-Undang Pokok Agraria*, Bandung, Mandar Maju, 1991, hlm. 40

Peraturan yang bias terhadap suatu kepentingan dan menimbulkan kerugian di pihak lain adalah salah satu bentuk pelanggaran tersebut. Seseorang yang melepas haknya harus mendapat perlindungan hukum dan penghargaan yang adil atas pengorbanantersebut.

Kedua, pembatasan yang bersifat substantif dalam arti peraturan yang dibuat oleh negara harus relevan dengan tujuan yang hendak dicapai yaitu untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Kewenangan ini tidak dapat didelegasikan kepada pihak dengan misi pelayanan. Pendelegasian kepada swasta yang merupakan bagian dari masyarakat akan menimbulkan konflik kepentingan, dan karenanya tidak dimungkinkan.

Dianutnya prinsip fungsi sosial dalam UUPA tidak lepas dari konteks *Land reform* yang menjadi agenda pokok saat itu. Agar tidak terjadi akumulasi dan monopoli tanah oleh segelintir orang, dimasukkan unsur masyarakat atau kebersamaan dalam penggunaannya. Sehingga dalam hak individu ada hak kebersamaan. Negara berwenang membatasi individu maupun badan hukum dalam penguasaan tanah dalam jumlah besar, karena itu lahir peraturan *land reform*. Pengaturan batas pemilikan hanya dihubungkan dengan usaha mencari nafkah dan penghidupan yang layak, atau hanya digunakan untuk pemukiman, pertanian dan perindustrian rumah.

Sebagaimana disebut sebelumnya, peraturan mengenai redistribusi tanah telah diawali dengan UU No. 56 Prp Tahun 1950 tentang redistribusi tanah pertanian.

Secara historis, Orde Lama telah menempatkan *land reform* sebagai kebijakan revolusioner dalam pembangunan semesta. Syarat pokok untuk pembangunan tata perekonomian adalah antara lain pembebasan berjuta-juta kaum tani dan rakyat pada umumnya dari pengaruh kolonialisme, imperialisme, feodalisme dan kapitalisme dengan melaksanakan *land reform* menurut ketentuan hukum nasional Indonesia, seraya meletakkan dasar-dasar bagi industrialisasi, terutama industri dasar dan industri berat yang harus diusahakan dan dikuasai negara. TAP MPRS RI No. II/MPRS/1960 dan manifesto Politik menyebut tiga landasan filosofis pembangunan pada masa ini yaitu anti penghisapan atas manusia oleh manusia, kemandirian ekonomi, dan anti kolonialisme, imperialisme, feodalisme dengan *land reform* sebagai agenda pokoknya.

Demikian juga jumlah peraturan perundang-undangan bidang pertanahan periode 1960-1966, sebagian besar dari keseluruhan peraturan perundang-undangan yang diterbitkan pada masa ini adalah tentang *land reform* dan pengurusan hak atas tanah. Tampak jelas bahwa era pemerintahan ini meletakkan isu agraria sebagai pokok bidang yang harus segera diprioritaskan. *Land reform* sebagai bagian mutlak daripada revolusi Indonesia adalah basis pembangunan semesta yang berdasarkan prinsip bahwa tanah sebagai alat produksi tidak boleh dijadikan sebagai alat penghisapan.

Menurut Utrecht, *land reform* merupakan strategi politik agraria yang dilatar belakangi oleh perseteruan beberapa kepentingan, terutama kepentingan para petani tidak memiliki tanah melawan kepentingan para tuan tanah.



Kepentingan kedua golongan tersebut muncul pula ditingkat elite kenegaraan, dimana terbentuk tiga golongan yaitu golongan radikal yang mengusulkan pembagian tanah berdasar prinsip “tanah bagi mereka yang benar-benar menggarapnya. Sedangkan mereka yang memiliki tanah luas adalah telah melakukan penghisapan terhadap manusia lainnya golongan itu terdiri atas PKI, PNI dan Partai Murba. Golongan kedua adalah golongan konservatif yang terdiri atas partai-partai Islam dan sebagian PNI. Inti pendapat golongan ini adalah penolakan dilakukannya pembatasan atas luas pemilikan tanah dan tuduhan pemilikan tanah luas sebagai penghisapan. Golongan ketiga adalah golongan yang kompromistik terhadap kedua golongan lainnya. Mereka menerima pendapat golongan radikal tetapi dengan penerapan bertahap. Dalam golongan inilah Soekarno dan Sadjarwo (Menteri agraria) sebagai dua tokoh penting dalam perumusan UUPA menjadi anggotanya.

Pelaksanaan program ini ditandai dengan program pebdaftaran tanah berdasar Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961, untuk mengetahui dan memberi kepastian hukum tentang pemilikan dan penguasaan tanah. Kemudian penentuan tanah-tanah berlebih (melebihi batas maksimum pemilikan) yang selanjutnya di bagi-bagikan kepada sebanyak mungkin petani tidak memiliki. Termasuk juga pelaksanaan UU No 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil.

Ketiga program tersebut mengalami hambatan sebagaimana dikatakan oleh Sadjarwo bahwa kelemahan administrasi yang tidak sempurna yang menyulitkan redistribusi tanah. Hambatan lainnya adalah kurangnya dukungan baik itu dari rakyat, organisasi petani, organisasi politik, tokoh-tokoh, dan panitia

land reform sendiri. Hal tersebut menyebabkan terjadinya aksi sepihak, baik itu oleh petani yang lapar tanah maupun tuan tanah.¹³³

Akibat banyaknya aksi sepihak ini, dikeluarkanlah Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1964 (UU No. 21 tahun 1964) tentang Pengadilan *Land reform*.

Sehingga, dapat dikatakan bahwa program *land reform* sebagai awalan pelaksanaan tujuan tersebut, pada penerapannya mengalami kegagalan.¹³⁴ Hal itu karena¹³⁵

1. kelambanan praktek-praktek pemerintah dalam pelaksanaan Hak Menguasai Negara;
2. Tuntutan organisasi dan massa petani yang ingin mendistribusikan tanah secara segera sehingga kemudian timbul aksi sepihak;
3. Unsur-unsur anti *land reform* yang melakukan berbagai mobilisasi kekuatan tanding dan siasat mengelak dari dan untuk menggagalkan *land reform*;
4. Terlibatnya unsur kekerasan antara kedua pihak yaitu yang pro dan kontra *land reform*. Konflik ini bahkan memuncak dan menimbulkan konflik yang lebih besar di dalam konflik elite politik yang berjuang. Pada peristiwa Gerakan 30 September 1965 dan jatuhnya rezim Orde Lama.

Akan halnya hasil dari program *land reform* masa ini menurut Utrecht adalah di redistribusikannya sekitar 450.000 hektar¹³⁶ yaitu sejak program ini dicanangkan pertama kalinya hingga akhir tahun 1964. Perinciannya adalah tahap I sejumlah 296.566 hektar dan tahap II sejumlah 152.502 hektar karena tahap II ini belum selesai. Pembagian ini terutama baru dilaksanakan di pulau Jawa, Madura, Bali dan Nusa Tenggara. Sedangkan tanah kelebihan yang telah ditentukan adalah 377.445 hektar.

¹³³ Noer Fauzi, *Op.Cit.* hlm. 143-144

¹³⁴ Terjadinya aksi sepihak, baik itu dalam arti aksi sepihak yang dilakukan oleh petani (dibawah naungan BTI) maupun oleh tuan tanah karena keduanya sama-sama tidak memperhatikan prosedur normal *land reform*.

¹³⁵ Noer Fauzi, *Op.Cit.* hlm. 124.

¹³⁶ *Ibid*, hlm. 147



Pelaksanaan program *land reform* merupakan suatu pembaruan penting yang dilakukan oleh UUPA. Srtiap program landreform, tidak dapat menghindarkan dua kesulitan utama.

Pertama, masalah-masalah politik, yaitu bagaimana mengatasi tantangan para pemilik tanah luas dan mereka yang berada dibawah pengaruhnya yang selalu memegang posisi-posisi yang kuat di dalam struktur kekuasaan. Bagaimana mengorganisasi para petani yang tidakmemiliki tanah, kekurangan pemimpin serta mempunyai suara yang lemah, oleh karena itu kehabisan stamina ketika terlibat dalam suatu perjuangan panjang dan sulit.

Kedua, suatu program *Land reform* harus dapat mengatasi masalah-masalah yang rumit seperti menentukan kriteria sebagai dasar perubahan hak-hak atas tanah, menyusun suatu rumusan untuk ganti kerugian, memutuskan siapa yang akan mendapatkan pembagian tanah dan menentukan apakah menerapkan program secara selektif dan tahap demi tahap atau secara serentak dari komprehensif.¹³⁷ Semua masalah-masalah ini menciptakan perselisihan dan bahkan konflik, tidak hanya antara yang setuju dan yang tidak setuju dengan land reform, tetapi juga diantara mereka yang sependapat akan perlunya program ini.

Pada umumnya golongan elite politik, melakukan pendekatan terhadap masalah-masalah ini dengan membuat keputusan-keputusan yang sepihak, atau melalui kompromi atau tawar menawar untuk mencapai kesepakatan.¹³⁸

¹³⁷ Alan de Janvry, *The Role of Land reform in Economic development: Policies and Politics, dalam Agricultural Development in third World*, ed Carl K Eicher and John M Staatz , Baltimore and London: The John Hopkins University Press, 1984, hlm. 267-270.

¹³⁸ Hung-Cho Tai, *Land Reforms and Politics: Comparative analysis*, Barkley, University of California Press, 1974, hlm. 118



Masalah-masalah tersebut diatas mempengaruhi landreform di Indonesia pada tahun 1961-1965. Didalam kerangka tersebut, paragraf-paragraf berikut akan mencoba menjelaskan ketentuan-ketentuan landreform dan penerapannya dari tahun 1960 sampai dengan tahun 1965 dan menyinggung sedikit land reform di Jepang (1946-1950), Korea Selatan (1949-1951) dan Taiwan (1953-1956).

Tiga negara tersebut telah dipilih berdasarkan tiga alasan. *Peritama*, dari sudut pandang ideologi, *land reform* di negara-negara ini dilaksanakan oleh pemerintah yang anti komunis. Di Korea Selatan dan Taiwan, tujuannya adalah untuk menahan dan mencegah infiltrasi ideologi komunis oleh negara tetangga yang mencari dukungan dari penduduk asi.¹³⁹ Ini penting sebab sejak tragedi di Indonesia tahun 1965 dimana orang-orang komunis dikalahkan oleh lawan-lawannya dan lebih dari seratus ribu anggota Partai Komunis dan Penduduknya di bunuh, *land reform* telah dipandang oleh beberapa pihak sebagai suatu gagasan komunis.¹⁴⁰

Struktur kepemilikan tanah di negara-negara tersebut pada permulaan *land reform* juga sama dengan situasi di Indonesia (khususnya Jawa) pada waktu UUPA dilahirkan. Namun, di Jepang para penyewa tanah jauh melebihi buruh tani. Di Indonesia, keadaannya adalah terbalik. Perbedaan tersebut mempunyai

¹³⁹ Chen-Cheng, *Land Reform in Taiwan*, (Taipei: China Publishing Company, 1961), hlm. 90. Rusell King, *Land Reform: A World Survey*, London, G. Bell dan Sons Ltd. 1977, hlm. 226. M Burisch, *Legislative and Administrative Aspects of Land Reform in Taiwan, land reform and Settlement and Cooperatives*, 1, 1969, hlm. 16-18. Zahir Ahmed, *Land Reform in South-East Asia, New Delhi*, Orient Longman Ltd. 1975, hlm. 120. Juga Roy L Prosterman and jeffrey M Riedinger, *land reform Can Be The Marxist's Worst Enemy*, The Wall Street Journal, October 27, 1983, hlm. 34

¹⁴⁰ Penelitian di desa-desa Paleran Jombang Cebek dan juga di distrik Ngaro bareng, majowarno, Wonosalam, Tahun 1981, Mahkamah Agung Surabaya, Project penelitian Hukum Adat, 1981. Pudji Asmoro, *Berbagai Kendala pelaksanaan Land reform*, Kompas, 24 September 1984



pengaruh yang penting dalam merancang program *land reform*. Akhirnya, pelaksanaan *land reform* di ketiga negara tersebut telah dianggap paling berhasil dari semua program yang telah dicoba di seluruh dunia.¹⁴¹

Land reform di Indonesia antara 1961 dan 1965 dapat dianggap suatu kegagalan sebab ketentuan-ketentuannya tidak realistis, administrasi dan keadaan keuangan tidak mendukung untuk keberhasilan program dimaksud, dan pertentangan politik antara kelompok komunis dan anti komunis terus meningkat selama periode tersebut.

Dua ketentuan penting dari UUPA mengenai *land reform* yaitu larangan pemilikan tanah *absentee* dan pembatasan maksimum penguasaan tanah.

Pertama, pada dasarnya tiap orang harus menggarap tanahnya sendiri. Sebagai pelaksanaan Pasal 10 Ayat (1) dan 24 UUPA, Pemerintah mengeluarkan suatu peraturan berkenaan dengan larangan pemilikan *absentee*. Umumnya, pemilikan tanah pertanian oleh karena itu harus mempunyai tempat kediaman di kecamatan yang berbatasan dengan kecamatan tempat tanahnya. Orang-orang tertentu diijinkan mempunyai tanah sebagai seorang pemilik *absentee* contohnya, pegawai negeri, anggota angkatan bersenjata apabila mereka masih aktif dalam dinas militer.

¹⁴¹ Subrata Chatak and Ken Ingersent, *Agriculture and Economic Development*, Baltimore, Maryland, The Johns Hopkins University Press, 1984, Bela Mukhoti, *Agriculture and Development in Developing Countries - Strategies for effective Rural Development*, Boulder and London Westview Press, 1985, hlm. 13.

Pelanggaran dari ketentuan ini berarti bahwa tanah akan diambil dan didistribusikan kembali oleh pemerintah sebagai bagian dari pelaksanaan program *land reform*. Bekas pemiliknya akan menerima ganti kerugian.¹⁴²

Kedua, UUPA melarang penguasaan tanah lebih dari batas maksimum yang diijinkan dan memberikan kekuasaan pada Pemerintah mengambil tanah kelebihan untuk didistribusikan kembali. Pemerintah kemudian akan memberikan ganti kerugian atas tanah yang diambil alih.¹⁴³

Ketika rencana *land reform* diperkenalkan Presiden Soekarno pada 1959, pertentangan muncul antara kepentingan para petani yang tidak mempunyai tanah dan pemilik-pemilik tanah. Dalam pidato resmi kenegaraan pada hari kemerdekaan, 17 Agustus 1959, Soekarno mengumumkan pengakhiran hak-hak penguasaan tanah yang berasal dari hukum belanda dan dimasukkan kedalam hukum Indonesia.¹⁴⁴ Presiden Soekarno menyatakan bahwa telah terbukti dengan jelas para petani yang memiliki tanah sendiri menggarapnya tidak produktif oleh para pemiliknya dapat diubah menjadi lahan-lahan yang menghasilkan. Para pemilik tanah yang mau menyerahkan hak miliknya akan menerima ganti kerugian yang wajar dan dapat, asalkan ada pengaturan-pengaturan yang efisien, menjadi pengusaha pabrik yang makmur. Presiden Soekarno mengatakan, *land reform* yang dilaksanakan secara tepat juga akan menghasilkan distribusi

¹⁴² Pasal 3 Peraturan Pemerintah No. 224 Tahun 1961

¹⁴³ Pasal 7, dan Pasal 17 (3) Peraturan Pemerintah No. 224 Tahun 1961

¹⁴⁴ Pidato Presiden 17 Agustus 1959 Jakarta, Departemen Penerangan 1960, hlm. 53.



pendapatan yang lebih merata di antara penduduk dan menciptakan struktur sosial yang akan menaikkan produksi beras nasional ke tingkat yang lebih tinggi.¹⁴⁵

Sistem ganti kerugian di Indonesia mengandung kecurigaan bagi sebagian besar pemilik tanah. Setelah berbagai tekanan, kesulitan dan kekecewaan, ketentuan mengenai surat jaminan *land reform* dikeluarkan tahun 1963.¹⁴⁶ Ganti kerugian diberikan dalam bentuk sepuluh persen tabungan atas nama bekas pemilik tanah, di Bank Koperasi Tani dan Nelayan. Sisanya dalam bentuk obligasi pemerintah yang dibayarkan selama 12 tahun dengan bunga tiga persen tiap tahun dan meningkat menjadi lima persen pada tahun 1964.¹⁴⁷

Di Indonesia rencana pembayaran pertama dilakukan pada tahun 1965. Di daerah-daerah yang kekurangan persediaan dana, pemerintah melakukan pembayaran dengan undian. Akan tetapi hingga Februari 1968, tidak ada ganti kerugian yang telah dibayarkan kepada bekas pemilik tanah dengan pengecualian terhadap pembayaran dalam jumlah kecil di Bali.

Hambatan terhadap program landreform adalah antara lain tidak cukup tersedianya tanah untuk dibagikan. Selanjutnya tidak adanya dana yang cukup untuk membayar ganti kerugian kepada pemilik tanah. Penundaan pembayaran karena masalah-masalah administrasi, dan situasi politik yang melahirkan reaksi yang bermacam-macam di berbagai sektor kehidupan masyarakat. *Land reform* menjadi sumber utama pertentangan politik antara tahun 1962-1965.

¹⁴⁵ Ibid, hlm. 53

¹⁴⁶ Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang No. 23 tahun 1963

¹⁴⁷ Pasal 7 (1) (4) (5) Peraturan pemerintah No. 224 Tahun 1961 dan Pasal Iia Peraturan pemerintah No. 41 Tahun 1964.

PKI merasa bahwa *land reform* berjalan sangat lambat dan seluruhnya dimanipulasi. Karena alasan-alasan inilah PKI melakukan “aksi sepihak” untuk menguasai tanah. Sebaliknya, kelompok-kelompok anti-komunis memandang pengambilalihan tanah tanpa ganti kerugian yang segera dan wajar, pernyataan-pernyataan yang dikeluarkan oleh para pemimpin PKI yang menginginkan penyitaan atas tanah dan “aksi sepihak” oleh para pengikut partai enumbuhkan suatu kepercayaan bahwa *land reform* adalah konsep yang diilhami oleh paham komunis. Pertentangan mengenai *land reform* tidak lagi antara para pemilik tanah dan para petani yang tidak mempunyai tanah, tetapi berubah menjadi pertentangan kaum komunis dan anti komunis.

3.1.2. Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) Pada Masa Orde Baru

Berbeda dengan Orde Lama, pemerintahan Soeharto lebih memfokuskan pembangunan pada pertumbuhan ekonomi, dan memulai kebijakan pembangunan ekonominya dengan mengeluarkan Undang-Undang No 1 Tahun 1967 (UU No 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing untuk menarik investasi asing dalam pengelolaan sumber daya alam. Terjadi denasionalisasi (privatisasi) perusahaan asing pada tahun 1967 yang sebelumnya telah dinasionalisasi oleh pemerintah Soekarno pada tahun 1958. Hal ini dilakukan karena kondisi perekonomian yang kritis dan defisit sebagai peninggalan Orde Lama. Bahkan

sebelum dilakukan negosiasi penjadualan ulang atas utang-utang luar negeri sekaligus mengajukan pinjaman-pinjaman baru.¹⁴⁸

Stigma “PKI” atau subversi sering dilekatkan kepada orang-orang atau organisasi-organisasi yang tidak seide dengan rezim ini sehingga terjadi pembekuan gerakan-gerakan revolusioner. Sebagaimana *landreform* yang merupakan salah satu kebijakan Orde Lama yang populis, dianggap sebagai produk PKI sehingga dihentikan secara total. Bahkan, perebutan kembali tanah tanah yang semula ditentukan sebagai tanah kelebihan dan karenanya menjadi objek redistribusi tanah dilakukan oleh sejumlah tuan tanah.¹⁴⁹

Kebijakan *land reform* pada masa ini hanya sebagai masalah teknis atau sebagai program rutin birokrasi pembangunan. Reizm ini menghapus peraturan perundang-undangan yang menjadi pokok *land reform*, terutama dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1970 (UU No. 7 Tahun 1970) yang menghapus Undang-Undang tentang Pengadilan *Lana reform* dan Undang-Undang perjanjian Bagi Hasil yang secara Sosiologis tidak diberlakukan pada era ini.

Konsepsi hukum agraria Orde Lama yang cenderung populis sebagaimana dalam UUPA diganti dengan konsep berorientasi pada pembangunan ekonomi, *Land reform* yang menjadi program pokok Orde Lama dalam pemerataan tanah untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat diabaikan. Kebijakan pertanahan Orde Baru lebih ditujukan pada pemusatan penguasaan atas tanah dan pembangunan ekonomi yaitu dengan peningkatan produksi pertanian sehingga tercapai

¹⁴⁸ Rikardi Simarmata, *Op. Cit.* hlm. 64-65.

¹⁴⁹ George Mc Turnan Kabin, *Nationalism and Revolution in Indonesia*, Ithaca, New York: Cornell University, 1952, hlm. 189-201

swasembada pangan (melalui revolusi hijau) dan bahkan ekspor hasil pertanian ke sejumlah negara lain.

Dari data yang diperoleh pada Sensus Pertanian yang dilakukan pada 1993 didapatkan data penguasaan tanah pertanian sebagai berikut: (1) 22,41% dari 19.713.806 rumah tangga tani hanya menguasai tanah seluas 0,25 sampai 0,49 hektar lahan pertanian; (2) 48,61% menguasai lahan lebih dari 0,5 hektar. Tetapi terdapat rincian yang menunjukkan ketimpangan yang tajam dalam penguasaan dan kepemilikan tanah pertanian tersebut yaitu: (1) 8.726.343 atau 48,54% dari rumah tangga tani hanya menguasai 13,6% dari keseluruhan lahan pertanian; (2) 217.720 atau 1,21% dari keseluruhan rumah tangga tani menguasai 1.457.477,46 hektar atau 9,44% dari keseluruhan lahan pertanian yang ada.

Dari data tersebut, berarti kelompok pertama hanya menguasai lahan pertanian rata-rata seluas 0,24 hektar, sedangkan kelompok kedua rata-rata penguasaannya adalah sekitar 22, 174 hektar.¹⁵⁰ Data tersebut menunjukkan ketimpangan penguasaan tanah pada rezim ini yang didominasi oleh para pemilik modal. Demikian juga dalam hal penguasaan akan hutan dan sumber daya agraria lainnya.

Selain itu, dalam hal pendaftaran, rezim ini juga kemudian mengganti peraturan Pemerintah Nomr 10 Tahun 1961 (PP No. 10 Tahun 1961) menjadi Peraturan Pemerintah nomor 24 Tahun 1997 (PP No 24 Tahun 1997) tentang pendaftaran Tanah. Perubahan tersebut dinilai banyak pihak merupakan agenda Bank Dunia dan lembaga keuangan internasional lainnya di Indonesia. Berbeda

¹⁵⁰ Biro Pusat Statistik Tahun 1993

dengan produk Orde Lama yang bertujuan untuk kepentingan penataan penguasaan pendaftaran tanah ini adalah demi yang disebut kepastian hukum dari pemilikan hak atas tanah melalui sertifikat.¹⁵¹

Perbedaan lain adalah jika UUPA dan PP NO. 10 Tahun 1961 lebih mendasarkan pada pendaftaran tanah dengan stelsel negatif. Tanah yang terdaftar tidak secara otomatis dan mutlak menjamin kebenaran akan pemilikan tanah. Sebaliknya, dalam stelsel positif, apa yang terdaftar merefleksikan keadaan yang sebenarnya. Dalam stelsel negatif, orang yang sebenarnya berhak atas tanah dapat mengajukan gugatan pada pengadilan atas tanah miliknya meskipun tanah tersebut telah didaftarkan sebagai hak orang lain. Dalam peraturan yang baru disebutkan bahwa masih digunakan stelsel negatif sesuai dengan UUPA. Tapi diakomodasi juga stelsel positif, yang diimbangi dengan upaya untuk meningkatkan kebenaran dari data yang terdaftar itu.¹⁵²

Ketika ini dikaitkan dengan PAP (Proyek Administrasi pertanahan) yang mengatakan: ... permasalahan tanah selama ini terletak pada sistem administrasi yang pluralistik yang dimiliki masyarakat adat... terlihat bahwa peraturan ini bertujuan untuk menciptakan homogenitas administrasi pertanahan. Homogenis ini akan memudahkan kepentingan bisnis untuk memperoleh tanah yang selama ini dimiliki masyarakat adat secara komunal. Hal ini yang kemudian dinilai banyak pihak semakin mengeliminasi keberadaan tanah ulayat.

¹⁵¹ Notonagoro, *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*, Jakarta pantjuran Tudjuh, 1972, hlm. 89.

¹⁵² Sediono MP Tjondronegoro dan Gunawan Wiradi, *Dua Abad Penguasaan Tanah Pola Penguasaan Tanah Pertanian di Jawa dari Masa ke Masa*, Jakarta, yayasan Obor Indonesia dan PT Gramedia, Jakarta 1984, hlm.

Hasil redistribusi tanah yang didapat pada juni 1998 adalah 1.397.167 hektar yang menjadi objek *land reform*, baru didistribusikan sejumlah 787.931 hektar (56,4%) yang diterima oleh sejumlah 1.267.961 rumah tangga tani.

Masalah *land reform* adalah salah satu isu pertama yang muncul manakala pemerintah Orde Baru ternyata menganut kebijaksanaan yang berbeda dari rezim sebelumnya. Dalam beberapa tahun pertama, ketika pemerintah secara bertahap mengembangkan kebijaksanaan baru di segala bidang, rezim Orde Baru lebih bersikap curiga dalam memendang UUPA. Meskipun demikian, pemerintah Orde Baru membuat beberapa keputusan mendasar menyangkut pemanfaatan tanah sebagai aset nasional.

Menghadapi kebutuhan mendesak dalam pangan yang selama beberapa tahun selalu diimpor dalam jumlah besar pemerintah memalingkan perhatiannya kepada teknologi revolusi hijau. Revolusi hijau ini dilakukan dalam rangka memenuhi kepentingan pangan, dengan melakukan intensifikasi pertanian, investasi besar-besaran dalam merehabilitasi irigasi, serta teknik-teknik baru yang mencakup penggunaan pupuk kimia dan penanaman varietas baru padi. Pada kebijakan kedua menyangkut pemanfaatan tanah, pemerintah Orde Baru melaksanakannya dengan bentuk transmigrasi. Kebijakan tersebut dilaksanakan secara hati-nati dalam skala kecil sebagai program perluasan tanah yang akan menarik tenaga kerja untuk meningkatkan produksi pertanian, dan dengan demikian mendorong pertumbuhan ekonomi diluar Jawa.

Berdasarkan asumsi pemerintah Orde Baru, pengembangan sumber daya manusia demi kepentingan ekonomi nasional dapat berjalan terus, walaupun tak

ada perhatian pejabat pemerintah terhadap tanah sebagai suatu sumber daya yang penting. Bahkan pernyataan tentang status hukum pemilik tanah individual di daerah perkotaan dan pedesaan tidak dipedulikan. Sangat kecil perhatian pemerintah terhadap pencatatan pemilikan dan perubahan kepemilikan tanah. Undang-Undang Kehutanan Tahun 1967 yang dikeluarkan oleh pemerintah memang berhasil menambah pendapatan negara yang memang diperlukan. Namun demikian, perencanaan tata guna tanah yang efektif tetap tidak diperhatikan.

Kebijakan pembangunan Orde Baru lebih menitikberatkan pembangunan berdasarkan pada pertumbuhan ekonomi.¹⁵³ Oleh karena itu, kebijaksanaan pertanahan pun ditujukan dalam mensukseskan pertumbuhan ekonomi. Sejak Orde Baru upaya mendukung pertumbuhan ekonomi yang ditujukan untuk pemenuhan kepentingan dan kebutuhan pembangunan sektoral (pertanian dan industri). Dalam hal ini telah terjadi pergeseran fokus yang semula lebih ditujukan untuk memfasilitasi pemodal dalam rangka mengejar pertumbuhan ekonomi.

Terutama pada tahun 80-an, fokus kebijakan pemerintah lebih ditujukan untuk memecahkan persoalan pertanahan yang menghambat pelaksanaan kebijakan pembangunan.

Pemerintah Orde Baru memandang bahwa peningkatan pertumbuhan ekonomi jauh lebih penting dibandingkan dengan pelaksanaan *landreform*.

Landreform sebagai instrumen utama dalam mencapai keadilan sosial tidak mendapat tempat yang penting pada masa Orde Baru.

¹⁵³ Endang Suhendar, *Menuju Keadilan Agraria, (70 Tahun Gunawan Wiradi)*, Bandung Akaiga, 2002, hlm. 115



Dengan pendekatan ekonomi yang cenderung kapitalistik dan rente, maka tanah dipandang sebagai komoditas strategis yang terutama ditujukan bagi tersediannya tanah yang sesuai bagi setiap sektor pembangunan, sehingga dapat mendorong investasi seluas-luasnya dan sebesar-besarnya dalam rangka menunjang pertumbuhan ekonomi yang tinggi dan eksploitasi laba bagi kepentingan kroni. Hal ini berarti bahwa tanah dipandang sebagai bahan dagangan, siapa yang memiliki uang dapat membeli tanpa harus dibatasi. Berarti pula para pemilik modal akan menenamkan modalnya dalam bentuk tanah, karena pada kondisi luas tanah yang semakin terbatas, investasi berupa tanah sangat menguntungkan.

Pada prinsipnya pembangunan Orde Baru bukan didasarkan pada penguasaan teknologi, tetapi pada tanah dan buruh murah sebagai alat produksi.¹⁵⁴ Pemerintah Orde Baru mempunyai periodisasi dalam kebijakan pertanahan, periode tahun 1967-1974 dikenal dengan kebijakan pertanahan. Periode tahun 1967-1974 dikenal dengan kebijakan pemerintah yang mengeksploitasi sumber daya alam.¹⁵⁵ Periode ini, pemerintah Orde Baru yang muncul di atas ketidakstabilan politik dan suatu keadaan kemerosotan ekonomi yang sangat parah. Situasi ini menjadikan pembeda untuk melakukan suatu pembangunan ekonomi yang didalamnya masyarakat adanya suatu stabilitas politik. Kebijakan seperti ini dilakukan sebagai upaya pemerintah untuk mendapatkan legitimasi atas kekuasaan politik yang baru diperolehnya. Strategi yang paling tepat menurut mereka adalah strategi yang memungkinkan swasta

¹⁵⁴ Ibid, hlm.135

¹⁵⁵ Sritua Atif Adi sasono, *Indonesia ketergantungan dan keterbelakangan*, Jakarta, LSP, 1981, hlm 32-39.

memainkan peran aktif, dan sistem pasar bebas yang memungkinkan pemanfaatan modal asing. Strategi ini menjanjikan hasil-hasil yang lebih cepat tanpa memerlukan perombakan sosial ekonomi yang mahal.¹⁵⁶

Pilihan strategi berorientasi ke luar ini berkaitan dengan upaya-upaya untuk memperoleh dukungan pemodal internasional yang pada saat itu sangat berhati-hati dalam memberikan kredit baru kepada Indonesia. Oleh karena itu, dalam mengundang investor asing, kebijakannya adalah membangun kestabilan politik demi keamanan. Upaya utama dalam menarik modal asing adalah dengan diberlakukannya UU PMA (Undang-Undang Penanaman Modal Asing) untuk memperoleh pembayaran pembangunan. Pilihan lain dalam mengisi dana pembangunan adalah eksploitasi sumber daya alam.

Untuk menjamin keberhasilan pembangunan ekonomi tersebut, pada saat bersamaan pemerintah melakukan berbagai upaya stabilitasi politik. Dalam kaitannya dengan pembahasan kebijakan pertanahan. Maka dalam upaya menciptakan stabilitasi politik tersebut pemerintah secara tidak langsung membekukan pelaksanaan UUPA 1960 yang sering dikatakan sebagai sumber konflik politik, terutama di pedesaan, dan dianggap sebagai ide golongan kiri.

Setelah pembekuan UUPA, upaya lain yang dilakukan adalah penghapusan pengaduan *Land reform* melalui No.7 Tahun 1970. Dengan kata lain, pada awal periode pemerintahan Orde Baru, pelaksanaan UUPA dibekukan atau diabaikan, walaupun secara formal masih diakui sebagai undang-undang induk keagrariaan di Indonesia.

¹⁵⁶ Nur Fauzi, *Petani dan Penguasa: Dinamika Perjalanan Politik Agraria di Indonesia*, Yogyakarta, kerjasama Insist Press, KPA dan Pustaka Pelajar, 1999, him.

Organisasi rakyat tani dan organisasi rakyat pedesaan yang mempunyai kepentingan secara langsung terhadap sumber-sumber agraria disatukan kedalam wadah tunggal seperti HKTI (Himpunan Kerukunan Tani Indonesia) dan HNSI (Himpunan Nelayan seluruh Indonesia) yang mudah dikontrol dan diberangus ketika melakukan perlawanan terhadap kebijakan tentang tanah yang tidak berpihak.

Berbagai kebijakan pemerintah Orde Baru juga menyebabkan ketimpangan dalam struktur penguasaan lahan. Gerak modal yang difasilitasi negara menjadi semakin cept dan intensif dalam mengubah struktur penguasaan tanah. Akibatnya konflik yang tajam, mendalam dan keras tidak bisa dihindari, bahkan tumbuh dengan sangat cepat, secepat gerak modal itu sendiri.

Demikian juga dalam revolusi hijau pemerintahan Soeharto tidak memberikan jalan keluar bagi para petani atau pun para pengguna tanah. Awal pengembangan program revolusi hijau dikembangkan ke arah argo industri memperhatikan kinerja positif dalam data statistik. Pada awal Pelita I sampai IV, sektor pertanian memberikan sumbangan yang sangat berarti terhadap PDB, antara 23% sampai 43%.

Pada awalnya, program revolusi hijau mampu membuat Indonesia mengalami swasembada beras pada tahun 1984, namun sumbangan terhadap penyediaan lapangan kerja di pedesaan yang dikomparasikan dengan kenyataan bahwa tingkat migrasi dari desa ke kota semakin meningkat semenjak adanya program ini menunjukkan bahwa program revolusi hijau gagal menciptakan lapangan kerja di pedesaan.

Pendapatan untuk buruh pertanian relatif meningkat, tetapi lebih menurun bila dibandingkan dengan pendapatan para petani dan pemilik tanah. Hal ini menyebabkan ketimpangan dalam struktur kepemilikan tanah di sektor pertanian. Makna ketimpangan tersebut merupakan penyempitan lahan bagi sebagian besar petani. Ketimpangan dalam struktur pertanahan disebabkan karena penguasaan tanah terbesar ada pada perusahaan-perusahaan perkebunan besar, militer dan “keluarga Cendana”. Konsentrasi penguasaan tanah terbesar adalah pada perusahaan hutan yang diberikan oleh pemerintah melalui Hak Penguasaan Hutan (HPH) bagi perusahaan-perusahaan swasta atau negara seperti Perhutani.¹⁵⁷

Selanjutnya, sejumlah hak yang diberikan kepada perusahaan perkebunan dalam bentuk HGU untuk perkebunan yang dikuasai oleh beberapa konglomerat sebagai pendukung ekonomi pemerintah, juga menyebabkan terjadinya konsentrasi penguasaan pertanahan oleh segelintir kelompok atau perusahaan.

Dengan demikian hak-hak rakyat untuk menguasai sumber-sumber agraria tersebut, baik legal maupun lewat praktik yang ilegal semakin dipinggirkan.

Sejumlah persoalan mendasar dalam *land reform* yang muncul pada akhirnya turut menyumbang konflik-konflik yang berkepanjangan, struktur penguasaan yang timpang, dan tata hukum yang timpang, rezim yang represif ikut mengambil keuntungan dalam melakukan monopoli tanah menjadi faktor penyebabnya. Di sisi lain, sejumlah kebijakan politik dan tatanan hukum di Indonesia sudah tidak memberikan tempat yang layak dalam proses perkembangan masyarakat karena

¹⁵⁷ *Ibid.*, nlm. 39

dominasi negara dan kekuasaan eksekutif sudah terlampau besar, tidak terkontrol, kapitalistik, represif, dan korup.

3.1.3. Politik Hukum Pertanahan di Bidang HGU (Perkebunan) di Era Reformasi

Krisis ekonomi yang melanda Indonesia pada akhir dekade 90-an menjelang reformasi menyebabkan perusahaan-perusahaan yang bergerak di bidang perkebunan tergoncang. Akibatnya banyak terjadi penelantaran tanah-tanah perkebunan yang masuk dalam area HGU. Pada periode krisis ekonomi dan pasca reformasi terjadi gelombang demokrasi yang mendorong keberanian rakyat yang selama Orde Baru kehilangan tanah dengan berbagai sebab. Sulitnya kehidupan dimasa itu memiliki keberanian untuk menggarap tanah-tanah HGU yang dianggap terlantar termasuk didalamnya tanah-tanah di dalam wilayah hutan. Fenomena ini terjadi secara masif salah satu contohnya di daerah Mesuji. Menjelang dan saat proses reformasi.¹⁵⁸

Konflik agraria yang terjadi di mesuji bukan hanya berdimensi kekerasan tetapi lebih jauh konflik tersebut mengakibatkan pengabaian hak-hak konstitusional warga negara. Pemerintah daerah mengabaikan hak-hak konstitusional ribuan orang dikawasan ini akibat konflik agraria yang menyelimutunya, terbaikannya hak-hak konstitusional masyarakat juga

¹⁵⁸ *Forest, People and Right, A Down to Earth Special Report, June 2002*” melaporkan banyak keruntuhan ekonomi Asia pada tahun 1997 yang diikuti oleh perubahan politik yang sangat cepat, pada akhirnya memaksa presiden Soeharto turun dari kursi kepresidenan pada bulan Mei 1998. Sejak saat itu terbuka peluang untuk menyuarakan pertentangan terhadap upaya perusakan hutan dan terjadi perubahan yang positif atas kebijakan dan praktek masalah hutan. Adanya kebebasan politik yang lebih besar ini mendorong kelompok masyarakat untuk lebih keras menyuarakan tuntutan mereka dan mengangkat isu-isu politik yang sensitif ke dalam wacana publik.

berimplikasi pada pengabaian hak-hak yang diatur dalam undang-undang atau *legal right*.¹⁵⁹

Konflik yang terjadi dan belum terselesaikan menyebabkan masyarakat sekitar HGU (perkebunan) hidup diluar hukum negara (*livingoutsidethelaw*). Hukum dan keadilan seakan tidak mampu menjangkau mereka yang kurang beruntung karena persoalan sosial dan ekonomi. Mereka diabaikan agar tidak dapat menikmati manfaat dan fasilitas yang ditawarkan oleh sistem hukum. akibatnya masyarakat sekitar HGU harus berjuang bertahan hidup sendiri dan mengembangkan cara berhukumnya sendiri.

Selain masalah okupasi konflik Mesuji juga terjadi antara pihak perusahaan dengan masyarakat hukum adat yang mempunyai hak atas tanah mereka yang disebut tanah hak masyarakat hukum adat. Konflik pemilikan tanah di Mesuji terletak pada regulasi pertanahan di Indonesia serta pemahaman akan fungsi tanah bagi manusia. Oleh karena itu sebab-sebab utama konflik pemilikan tanah adalah:

- a) Kepemilikan Tanah Yang Tidak Merata, konflik pemilikan tanah yang terjadi merupakan akibat dari pembagian dan pemilikan tanah yang tidak adil. Pemilikan tanah yang tidak adil ini ternyata membawa keuntungan yang besar bagi perusahaan. Dimana perusahaan dengan bebas menguasai sebagian besar tanah milik masyarakat yang menjadi sumber penghidupannya, dengan alasan bahwa perusahaan telah memperoleh izin pemanfaatan tanah dari pemerintah. Hal ini terlihat jelas dari kronologis pemberian konsesi kepada perusahaan sebagai investor.

¹⁵⁹ Oki Hajiansyah Wahab *Akses Keadilan: Dinamika Perjuangan mendapatkan Hak-Hak Konstitusional (Studi Pada Masyarakat Moro-Moro Register 45 Mesuji Lampung)* Disertasi Undip, Semarang, 2016, hlm.

Yang menjadi persoalan dalam masalah ini adalah perusahaan yang mendapat izin pemanfaatan tanah, dalam pengelolaan dan pemanfaatan tanah telah terjadi tumpang tindih HGU (perkebunan) antara perusahaan yang satu dengan yang lainnya dalam lokasi yang sama bahkan tanah milik masyarakat ikut dimasukkan dalam hitungan tanah HGU.

Disamping itu persoalan lain adalah lahan plasma seluas 7.00 Ha yang seharusnya dikelola oleh masyarakat juga diambil alih oleh perusahaan.

Maka masyarakat yang merasa bahwa mereka adalah pemilik tanah sudah kehilangan sumber mata pencaharian mereka.

Dari tumpang tindih HGU ini, maka awalnya telah ada kesepakatan untuk memberikan ganti kerugian namun belum secara keseluruhan memberikan ganti kerugian atas tanah tersebut. Disini letak kelemahan perusahaan yang tidak menepati janji, sehingga kondisi seperti inilah yang menyebabkan kemarahan masyarakat kemarahan ini menjadi salah satu penyebab konflik.

b) **Kebutuhan Ekonomi Yang Mendesak**

Kesenjangan ekonomi yang terjadi dalam kehidupan masyarakat sangat terlihat jelas. Salah satu penyebab konflik adalah kebutuhan atau kepentingan manusia tidak terpenuhi atau terhalang oleh pihak lain. Faktor ekonomi merupakan faktor yang menentukan dalam sebuah konflik sebagai penyebab konflik itu sendiri. Perebutan tanah dalam kasus Mesuji adalah dengan pola pemilikan tanah yang tidak merata itu, maka akan sangat berpengaruh pada pemanfaatan tanah oleh petani. Masyarakat akan semakin miskin, karena sumber ekonomi mereka hilang ditangan

penguasa. Masyarakat sebagai pemilik tanah sering kali menderita.

Ketidakadilan dalam pemanfaatan tanah yang demikian itu maka akan menambah jumlah kelompok masyarakat miskin.

Konsep dan pokok aturan hukum agraria yang termuat dalam UUPA merupakan produk hukum dan cerminan kebijakan pemerintah saat itu, yaitu Orde Lama. UUPA ditujukan guna pemburuan hukum agraria saat itu, namun belum cukup dan terlaksana apa yang diprogramkan, kepemimpinan negara beralih kepada rezim Orde Baru yang mempunyai pola kepemimpinan yang berbeda. Sebagaimana diketahui masa Orde Baru adalah masa pertumbuhan sehingga seluruh kebijakan sangat pro pertumbuhan. Meskipun banyak kebijakan pembangunan dan pelaksanaannya yang berbeda dengan semangat UUPA namun dengan berbagai tafsiran disediakan perangkat peraturan pelaksana UUPA yang memungkinkan pemerintahan Orde Baru menjaankan kebijakannya dibidang pertanahan yang sangat pro pemodal dengan segala akibat terhadap masyarakat banyak.¹⁶⁰

Hukum agraria nasional kemudian mengalami perubahan seiring peralihan kepemimpinan negara pada Orde Reformasi. Tampak ada tekad untuk mengadakan perombakan yang mendasar pada kebijakan nasional dibidang ekonomi. Selain UUPA dan berbagai peraturan perundang-undangan baik yang setingkat maupun peratutran perundang-undangan yang lebih rendah juga didukung oleh beberapa Ketetapan MPR, seperti TAP MPR No. XV/MPR/1998 tentang penyelenggaraan Otonomi Daerah; Pengaturan, Pembagian dan Pemanfaatan Sumber Daya Nasional yang berkeadilan; serta Pertimbangan

¹⁶⁰ Boedi harsono, *Op.Cit.*, hlm. 243-244

Keuangan Pusat dan daerah dalam kerangka negara Kesatuan Republik Indonesia dan TAP MPR No. IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber daya Alam.

Konsepsi hukum tanah nasional dan ketentuan-ketentuan dalam UUPA telah menjadi dasar pijak pembangunan nasional selama kurun waktu hampir setengah abad. Berbagai peraturan perundang-undangan baik berbentuk undang-undang, maupun peraturan pelaksanaannya dalam pertimbangan hukumnya merujuk kepada UUPA sebagai dasar hukum tanah nasional.

Hal tersebut menunjukkan bahwa posisi hukum tanah nasional sangat signifikan dan terkait dengan kepentingan antar dan berbagai sektor dan bidang hukum lainnya. Namun demikian, fakta menunjukkan bahwa ada ketidakharmonisan dan ketidak sinkronan dalam berbagai peraturan perundang-undangan dibidang hukum agraria khususnya dan yang terkait dengan agraria lainnya.

Harmonisasi terkait dengan harmonis dan selaras suatu peraturan perundang-undangan yang secara horizontal memiliki tingkat hirarkhi yang sama, sementara sinkronisasi mengarah pada hubungan vertikal antara satu peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undang yang lain yang lebih tinggi atau lebih rendah tingkatnya dalam hirarkhi peraturan perundang-undangan.

Selain perangkat peraturan perundang-undang di bidang hukum agraria yang sedang bertentangan dan tumpang tindih, berbagai persoalan terkait tanah dalam pengelolaan berbagai sumber daya agraria yang berlangsung selama ini telah menimbulkan penurunan kualitas lingkungan, ketimpangan struktur penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan serta menimbulkan konflik.

Persoalan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum menjadi suatu unsur yang

tidak tercapai dalam berbagai kebijakan pertanahan sehingga menimbulkan berbagai konflik dan menjauhkan masyarakat dari rasa keadilan.

Kondisi ini kemudian memunculkan suatu komitmen politik dari perwakilan rakyat sehingga setelah melalui tahapan yang panjang, berlaku dan beragam ketetapan dalam suatu ketetapan Majelis permusyawaratan rakyat mengenai pembaruan agraria dan pengelolaan sumber daya alam. Kebijakan nasional yang dikeluarkan oleh MPR dengan TAP MPR No IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan pengelolaan Sumber daya Alam inilah kemudian menjadi tonggak awal adanya pembaruan hukum agraria sebagai bagian dari pembaruan agraria secara keseluruhan.

Peran serta masyarakat dalam pengelolaan sumber daya alam, penghormatan terhadap hak asasi manusia (HAM), transparansi, akuntabilitas publik dan efisiensi dalam pengelolaan sumber daya tanah merupakan isu-isu pokok *good governance* yang akan dijalankan oleh pemerintah saat ini, dapat juga dijadikan landasan atau dijadikan sebagai pokok pikiran untuk menyusun kebijakan tanah yang baru.

Upaya untuk melakukan penyesuaian UUPA dengan kecenderungan pemerintahan modern di era Reformasi perlu dilakukan dengan hati-hati. Transparan dengan pendekatan yang partisipatif.¹⁶¹ Hal ini dilakukan dengan melakukan revisi terhadap UUPA sekaligus mengkaji ulang peraturan yang bersangkutan paut dengan sumber daya agraria sekaligus beserta peraturan pelaksanaan lainnya. Tentu kesemuanya ini harus dilandasi semangat dan tujuan negara tersebut dalam UUD NRI 1945.

¹⁶¹ *Ibid.*

Reforma Agraria merupakan salah satu Program Prioritas Nasional yang ditingkatkan Pemerintahan Jokowi-JK dalam upaya membangun Indonesia dari pinggir serta meningkatkan kualitas hidup, sebagaimana terkandung dalam Nawa Cita Jokowi-JK. Menilik sebelumnya pada UU Pokok Agraria tahun 1960, terdapat tiga tujuan mulia yang ingin dicapai. Pertama, Menata ulang struktur agraria yang timpang jadi berkeadilan, Kedua, Menyelesaikan konflik agraria, dan Ketiga menyejahterakan rakyat setelah reforma agraria dijalankan.

Reforma agraria secara fundamental memberikan program-program yang dapat menuntaskan masalah kemiskinan masyarakat desa, meningkatkan kesejahteraan dengan kemandirian pangan nasional, meningkatkan produktivitas tanah, memberikan pengakuan hak atas tanah yang dimiliki baik secara pribadi, negara, dan tanah milik umum yang pemanfaatannya untuk memenuhi kepentingan masyarakat.

3.2. Sejarah Perkebunan di Indonesia

Perkebunan komersial harus dibangun dalam luasan yang besar untuk mencapai skala ekonomi. Dalam konteks inilah, aspek legal perkebunan menjadi penting untuk diketahui karena pemerintah tidak bisa memberikan hak untuk penguasaan lahan dalam skala besar. Penguasaan lahan untuk perkebunan dalam skala besar hanya diberikan dalam bentuk Hak Guna Usaha (HGU)

Perkebunan Indonesia meliwati perjalanan sejarah yang panjang. Lebih dari lima abad yang lalu, lautan nusantara telah ramai oleh lalulintas perdagangan komoditi utama perkebunan seperti lada, pala cengkik, dan rempah-rempah yang kemudian berkembang dengan berbagai komoditi tambahan seperti kopi, cocoa,

karet dan kelapa sawit yang tetap menjadi produk utama dalam perekonomian nasional.

Pada awalnya perkebunan merupakan sistem perekonomian pertanian yang bercorak kolonial. Sistem perkebunan ini dibawa oleh perusahaan kapitalis asing yang sebenarnya merupakan sistem perkebunan Eropa (*European Plantation*). Sistem perkebunan Eropa sangat berbeda dengan sistem perkebunan rakyat (*garden system*) yang bersifat tradisional dan diusahakan dalam skala kecil dengan modal seadanya. Perkebunan merupakan bagian dari perekonomian pertanian komersial yang diwujudkan dalam bentuk usaha pertanian tanaman komersial dalam skala besar dan kompleks yang bersifat padat modal (*capital intensive*), menggunakan lahan yang luas, memiliki organisasi tenaga kerja yang besar dengan pembagian kerja yang rinci, menggunakan teknologi modern, spesialisasi serta sistem administrasi dan birokrasi.

Sejarah pembukaan perkebunan di Indonesia dapat dikelompokkan menjadi 5 (lima) periode, dimana perkembangan pengusahannya memiliki dasar hukum yang berbeda-beda sesuai dengan situasi dan kondisi pada masa tersebut.

Pengelompokan tersebut sebagai berikut.

1. Periode penjajahan Belanda (1600-1942)
2. Periode penjajahan Jepang (1942-1945)
3. Periode revolusi fisik beberapa tahun setelah Indonesia Merdeka dan pemulihan perkebunan (1945-1955)
4. Periode pengalihan/Nasionalisasi perkebunan dari swasta asing ke PNP/PTP dan perkembangan pada pemerintah Orde Baru (1956-1990-an)

5. Periode pembangunan perkebunan 2000-2004 dan awal pelaksanaan Undang-Undang Perkebunan Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan.

3.2.1. Periode Penjajahan Belanda

Sejarah perkebunan di Indonesia telah melalui perjalanan yang panjang yang dimulai sejak zaman kolonial. Pada awalnya, perkebunan merupakan sistem perekonomian pertanian komersial yang bercorak kolonial. Sistem perkebunan ini dibawa oleh perusahaan kapitalis asing yang sebenarnya merupakan sistem perkebunan (*European plantation*). Sistem perkebunan (*garden system*) yang bersifat tradisional dan diusahakan dalam skala kecil dengan penyertaan modal yang seadanya.¹⁶²

Pada awalnya sistem perkebunan di Indonesia merupakan sistem perkebunan yang bersifat tradisional, yaitu perkebunan rakyat. Namun hal ini berubah ketika Belanda menjajah wilayah Indonesia. Belanda melalui VOC (*Verenigde Oost-Indische Compagnie*) melakukan eksploitasi komoditi perdagangan terutama hasil perkebunan untuk diperdagangkan di pasaran Eropa. Eksploitasi perkebunan mencapai puncaknya pada saat Hindia Belanda di pimpin oleh Jendral Van den Bosch. Pada saat itu terjadi krisis keuangan yang dialami oleh pemerintahan Hindia Belanda, sehingga untuk mengatasi hal tersebut Jendral Van den Bosch mengeluarkan gagasan mengenai *Cultuurstelsel* atau Tanam Paksa.

Tujuannya dilaksanakan *Cultuurstelsel* adalah untuk membuat pulau Jawa sebagai aset yang mempunyai nilai tinggi dengan biaya produksi yang serendah mungkin

¹⁶² Iyung Pahan, *Panduan Lengkap Kelapa Sawit: Manajemen Agribisnis Dari Hulu Hingga Hilir*, Cet. Kesebelas, Jakarta, 2011, hlm, 42.

namun menghasilkan sebanyak mungkin hasil-hasil komoditi seperti kopi, gula dan nila.

Menurut sistem *Culturstelsel*, rakyat harus menanam 1/3 (sepertiga) dari luas lahan miliknya. Selain itu Van den Bosch juga mengumumkan bahwa sewa tanah tidak perlu dibayar jika rakyat menanam tanaman-tanaman ini pada tanah mereka dan menjualnya kepada pemerintah dengan tingkat harga yang rendah. Di beberapa daerah, kebijakan ini diterapkan di bawah tekanan dan paksaan yang keras. Sewa atas tanah masih diwajibkan sebagai tambahan atas tanam paksa, di mana pemerintah yang menentukan jenis komoditi yang harus ditanam dan hasilnya harus dijual kepada pemerintah.¹⁶³

Pada tahun 1870 pemerintah Hindia Belanda mengeluarkan undang-undang mengenai Agraria yaitu *Agrarische Wet* atau disebut juga dengan *akkerwet* yang diundangkan dalam stb. 1870-55. *Agrarische wet* tersebut berisi 5 (lima) ketentuan mengenai:

1. Menurut ketentuan yang ditetapkan dengan ordonansi diberikan tanah dengan hak *erfpacht* selama waktu tidak lebih dari 75 (tujuh puluh lima) tahun;
2. Gubernur Jendral menjaga jangan sampai pemberian tanah yang melanggar hak-hak pribumi;
3. Gubernur Jendral tidak boleh mengambil tanah kepunyaan rakyat asal pembukaan hutan yang dipergunakan untuk keperluan sendiri, demikian

¹⁶³ Andi Muttaqien, dkk., *Undang-Undang Perkebunan: wajah Baru Agrarische Wet, (Dasar dan Alasan Pembatalan Pasal-Pasal Kriminalisasi oleh Mahkamah Konstitusi)*, Penerbit Elsam-sawit Watch-Pilnet, Jakarta, hlm.vii.

juga tanah-tanah yang sebagai tempat pengembalaan umum atau atas dasar lain merupakan kepunyaan desa, kecuali untuk kepentingan umum berdasarkan Pasal 133 atau untuk keperluan penanaman tanaman-tanaman yang diselenggarakan atas perintah penguasa menurut peraturan-peraturan yang bersangkutan, semuanya dengan pemberian ganti rugi yang layak;

4. Tanah yang dipunyai oleh orang-orang pribumi dengan hak pakai pribadi yang turun temurun atas permintaan pemiliknya yang sah dapat diberikan kepada dengan hak eigendom, dengan pembatasan-pembatasan yang diperlukan sebagai yang ditetapkan dengan ordonansi dan dicantumkan dalam surat eigendommenya, yaitu mengenai kewajibannya kepada negara dan desa yang bersangkutan, demikian juga mengenai wewenangnya untuk menjual kepada orang non pribumi;
5. Persewaan atau serah terima tanah oleh orang-orang pribumi dan non pribumi dilakukan menurut ketentuan yang diatur dengan ordonansi.

Kesatuan-kesatuan dalam *Agrarische Wet* ini dimaksudkan sebagai tambahan Pasal 62 RR (*Reglemenregering*) tahun 1854 sehingga yang semula Pasal 62 RR hanya terdiri dari 3 Ayat menjadi 8 Ayat. Sehingga berbunyi Pasal 62 RR (*Reglemenregering*) tersebut menjadi:

1. Gubernur Jendral tidak boleh menjual tanah;
2. Dalam larangan di atas tidak termasuk tanah-tanah yang tidak luas yang diperuntukkan bagi perluasan kota dan desa serta pembangunan kegiatan-kegiatan usaha;
3. Gubernur Jendral dapat menyewakan tanah menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan ordonansi. Tidak termasuk yang boleh disewakan adalah tanah-tanah kepunyaan orang-orang pribumi asal pembukaan hutan, demikian juga tanah-tanah yang sebagai tempat pengembalaan umum atas dasar lain merupakan kepunyaan desa;



4. Menurut ketentuan yang ditetapkan dengan ordonansi, diberikan tanah dengan hak erfpacht selama waktu tidak lebih dari 75 (tujuh puluh lima) tahun;
5. Gubernur Jendral menjaga jangan sampai pemberian tanah yang melanggar hak-hak pribumi;
6. Gubernur Jendral tidak boleh mengambil tanah-tanah kepunyaan rakyat asal pembukaan hutan yang dipergunakan untuk keperluan sendiri, demikian juga tanah-tanah yang sebagai tempat pengembalaan umum atau atas dasar lain merupakan kepunyaan desa, kecuali untuk kepentingan umum berdasarkan Pasal 133 atau untuk keperluan penanaman tanaman-tanaman yang diselenggarakan atas perintah penguasa menurut peraturan-peraturan yang bersangkutan, semuanya dengan pemberian ganti rugi yang layak.
7. Tanah yang dipunyai oleh orang-orang pribumi dengan hak pakai pribadi yang turun temurun atas permintaan pemiliknya yang sah dapat diberikan kepada dengan hak eigendom, dengan pembatasan-pembatasan yang diperlukan sebagai yang ditetapkan dengan ordonansi dan dicantumkan dalam surat eigendommenya, yaitu mengenai kewajibannya terhadap negara dan desa yang bersangkutan, demikian juga mengenai wewenang untuk menjual kepada orang non pribumi;
8. persewaan atau serah terima tanah oleh orang-orang pribumi dan non pribumi dilakukan menurut ketentuan yang diatur dengan ordonansi.

Dalam hal pelaksanaan ketentuan yang terdapat dalam *Agrarisch Wet*, pemerintah Hindia Belanda pada tanggal 20 Juli 1870 mengeluarkan koninklijk besluit yang dikenal dengan sebutan Agrarisch besluit (Stb. 1870-118) yang berlaku untuk Jawa dan Madura. Ketentuan yang paling penting dalam *Agrarische Besluit* adalah mengenai domein negara atas tanah. Hal ini sebagai mana diatur dalam Pasal 1 *Agrarische Besluit* yang menyatakan bahwa:

Dengan tidak mengurangi dua ketentuan dalam *Agrarische Wet* bahwa segala pemberian tanah tidak boleh mendesak hak rakyat atas tanah dan pencabutan hanyadiperbolehkan untuk kepentingan kultur usaha pertanian pemerintah, dengan diberi kerugian, maka tetap merupakan satu asas bahwa semua tanah adalah domein negara kecuali tanah-tanah yang oleh orang lain dibuktikan dihaki dengan hak eigendom dan agrarisch eigendom.



Landasan mengenai domein negara sebagaimana Pasal *Agrarische Besluit*

di atas diilhami oleh asas hukum adat Jawa yang menyatakan bahwa “siapa yang menggarap tanah dia itulah yang harus dipandang sebagai orang yang mempunyai hak tanah tersebut”. Sehingga tanah yang tidak digarap oleh siapapun menurut konsep ini adalah milik Tuhan; dan karena raja harus dipandang sebagai kalifatullah, maka rajalah yang berhak atas tanah yang tidak digarap itu, dengan catatan bahwa setiap saat penduduk bebas saja untuk memulai menggarapnya dan begitu juga untuk mulai menyatakan hak menggarap, memakai dan menempati tanah itu. Mengikuti aliran pemikiran tersebut, maka tanah-tanah yang tidak digarap oleh penduduk serta merta haruslah dipandang sebagai bagian dari domein, kawasan kekuasaan atau tanah milik negara.¹⁶⁴

Dengan adanya ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 *Agrarische Besluit* tersebut di atas, maka semua tanah yang tidak dapat dibuktikan oleh yang menguasainya, bahwa tanah itu memang hak eigendom atau hak *agrarische eigendomnya*, maka tanah tersebut adalah domein negara. Artinya bahwa tanah-tanah hak milik adat dan tanah-tanah hak ulayat dikategorikan juga sebagai tanah domein. Untuk tanah-tanah milik adat tersebut sebagai tanah negara tidak bebas (*onvrij lands domein*) sedangkan tanah-tanah hak ulayat disebut sebagai tanah negara bebas (*vrij land domein*).¹⁶⁵

¹⁶⁴ Soetandyo wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Selama Satu Seengah Abad di Indonesia (1840-1990)*, cetakan kedua, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1995, hlm.91

¹⁶⁵ Rikardo Simarmata, *Kapitalisme Perkebunan dan Konsep Pemilikan Tanah Oleh Negara*, Yogyakarta, Insisi Press, 2002, film. 140-141.



Ada dua fungsi yang terdapat pada pernyataan domein sebagai mana diatur dalam *Agrarische Besluit*, yaitu:

3. *Domeinverklaring* berfungsi sebagai landasan bagi negara untuk memberikan tanah dengan hak *eigendom*, *erfpacht*, *opstal* dan hak-hak atas tanah lainnya kepada pengusaha perkebunan swasta. Khususnya pemberian hak *eigendom*, dengan adanya domein negara atas tanah, maka dalam hal permohonan *eigendom*, negara tidak ditafsirkan memberikan hak *eigendom* kepada pemohon, tetapi hak *eigendom* negara dipindahkan kepada pihak yang memintanya dengan pembayaran harganya kepada negara;
4. *Domeinverklaring* juga berfungsi sebagai alat bukti. Bila orang atau badan hukum berperkara dengan negara mengenai pemilikan tanah, maka yang dibebani untuk membuktikan adalah orang atau badan hukum tersebut, sekalipun yang mengajukan gugatan adalah negara. Ini penting jika negara menuntut pengosongan satu bidang tanah.¹⁶⁶

Dalam sejarahnya *Agrarische Besluit* ini telah diubah berkali-kali. Sejak tahun 1872 hingga tahun 1912 tak kurang dari sembilan perubahan telah dilakukan oleh pemerintah Hindia Belanda, sekalipun esensi kandungan normatifnya tidak berubah ialah dualisme hukum, juga dalam masalah tanah, masih harus tetap ditanggungkan lagi.¹⁶⁷ Memasuki era setelah kemerdekaan atau tepatnya pada tahun 1950-an, *Agrarische Wet* (Undang-Undang Agraria) tahun 1870 beserta segala peraturan pelaksanaannya dicabut dan diganti dengan UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria yang lebih populer dengan sebutan

¹⁶⁶ *Op. Cit.*, hal. 141-142.

¹⁶⁷ Soetandyo Wigjosoebroto, *Loc Cit.*, nlm. 94

UUPA 1960. Hal ini sebagaimana yang dinyatakan dalam sebutan UUPA 1960.

Hal ini sebagaimana yang dinyatakan dalam bagian memutuskan, menyatakan bahwa UUPA mencabut

Agrarische Wet (S.1870-55) sebagai yang termuat dalam Pasal 51 *Wet op de Staatsinrichting van Nederlands Indie* (S. 1925-447) dan ketentuan dalam Ayat-Ayat lain dari pasal itu:

- a. *Domeinverklaring* tersebut dalam pasal I *Agrarisch Besluit* (Stb. 1870-118);
- b. *Algemene Domeinverklaring* tersebut dalam S. 1875-199a
- c. *Domeinverklaring* untuk sumatera tersebut dalam Pasal (Stb. 1877-55);
- d. *Domeinverklaring* untuk keresidenan Menado tersebut dalam Pasal I dari Stb. 1877-55
- e. *Domeinverklaring* untuk *residentie uider en Oosterafdeling van Borneo* tersebut dalam Pasal I dari Stb. 1888-58;
- f. *Koninklijk besluit* tanggal 16 April 1872 No. 29 (Stb. 1872. 117) dan peraturan pelaksanaannya.

Buku ke II Kitab Undang-Undang Hukum perdata Indonesia sepanjang yang mengenai bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai *hypotheek* yang masih berlaku pada mulai berlakunya undang-undang ini.”

3.2.2. Masa Pemulihan Perkebunan

Berdirinya Republik Indonesia pada tanggal 17 Agustus 1945 merupakan puncak momentum perjuangan bangsa penyelenggaraan pemerintahan pada masa

itu masih melakukan konsolidasi terhadap wilayah teritorial dan ancaman (agresi) dari luar negeri. Selama periode 1945-1949, tidak ada kestabilan politik, baik di pusat maupun daerah. Krisis kabinet di pusat menjadi terus menerus dan timbulnya gerakan separatis anti pusat di daerah menyebabkan pembangunan dan perkembangan ekonomi menjadi terkendala dan merosot.

Berdasarkan Konferensi Meja Bundar (KMB) tahun 1949, di Den Haag, perkebunan swasta asing yang masih berjalan akan dikembalikan kepada pemiliknya. Pemerintah Indonesia akan mengambil alih perkebunan negara milik pemerintah kolonial Belanda dan perkebunan milik swasta asing yang tidak akan diusahakan oleh pemiliknya. Program pemulihan perkebunan mulai dilancarkan oleh pemerintah Indonesia pada tahun 1951, sejak saat itu beberapa perusahaan perkebunan di Jawa maupun di luar Jawa sudah mulai beroperasi kembali. Pada tahun 1952, 98% dari perkebunan karet, 88% dari perkebunan kelapa sawit, dan 80% dari perkebunan serat sudah beroperasi kembali. Usaha perkebunan itu didasarkan pada beberapa faktor sebagai berikut:

- a) Besarnya kerusakan yang diderita oleh suatu perkebunan, terutama modal dan alat-alat pengolahannya.
- b) Jumlah modal yang diperlukan (tersedia) untuk mengoperasikannya jika kerusakan dinilai sangat berat.
- c) Luas lahan perkebunan yang telah dipergunakan oleh penduduk setempat untuk menanam tanaman pangan.
- d) Jumlah ganti rugi yang dituntut oleh badan atau organisasi yang menyelenggarakan pengelolaan

e) Aktifitas pencuri/perampok local yang dapat mengganggu penyelenggaraan perkebunan

f) Luas lahan yang diduduki oleh rakyat secara liar (*wild occupation*).

3.2.3. Periode Nasionalisasi Perusahaan Swasta Belanda dan Pemerintahan Orde Baru

Nasionalisasi perusahaan pekebunan milik swasta Belanda dipicu oleh tuntutan pemerintah Indonesia kepada pemerintah Belanda tentang kedaulatan Irian Barat (sekarang Papua). Sejak gagalnya pemerintah Indonesia memperoleh dukungan untuk kedaulatan Indonesia di Irian Barat pada pemungutan suara di PBB pada tanggal 29 November 1957, timbul gelombang pemogokan buruh yang bekerja di perusahaan perkebunan Belanda. Pemogokan ini segera disusul dengan tindakan pengambilalihan perusahaan dan perkebunan-perkebunan Belanda oleh para buruh.

Menghadapi kondisi ini, pada tanggal 9 Desember 1957 Perdana Menteri/Menteri Pertahanan Juanda Kartawidjaja selaku pimpinan tertinggi militer mengeluarkan surat peraturan yang menempatkan seluruh perkebunan Belanda di bawah yurisdiksi Republik Indonesia dan memberikan wewenang kepada Menteri Pertanian untuk mengeluarkan peraturan yang dianggap perlu.

Pada keesokan harinya, Menteri Pertanian mengeluarkan peraturan tentang penempatan perkebunan Belanda dibawah pengawasan teknis sebuah organisasi baru yang bernama Pusat Perkebunan Negara (PPN) dan merupakan embrio dari Jawatan Perkebunan.

Menurut Menteri Pertanian Sadjarwo, pengambil alihan oleh militer terhadap lebih dari 500 perkebunan Belanda atau sekitar 75% dari seluruh perkebunan yang ada di Indonesia dimaksudkan untuk melindungi pabrik dan instalasi perkebunan lainnya sehingga selama masa agitasi politik ini produksi tidak terhenti. Perkebunan-perkebunan tersebut menurut skenarionya akan dikembalikan kepada para pemiliknya segera setelah Belanda setuju mengambil Irian Barat kepada Republik Indonesia. Tekanan ekonomi yang dilancarkan oleh pemerintah Indonesia untuk mendesak Belanda mengembalikan Irian Barat belum menunjukkan hasil yang diharapkan sehingga pada bulan November 1958, kabinet mengajukan Rancangan Undang-Undang (RUU) Nasionalisasi. RUU tersebut ditandatangani oleh Presiden Soekarno pada tanggal 27 Desember 1958 tentang Nasionalisasi perusahaan-perusahaan milik Belanda di Indonesia.

Setelah periode pengambilalihan perusahaan-perusahaan perkebunan Belanda pada tahun 1957-1958 yang kemudian dikelola sendiri oleh pemerintah, terlihat adanya penurunan produksi. Hal ini disebabkan transisi dalam pengelolaan dan belum siapnya sumber daya manusia untuk menduduki posisi yang ditinggalkan oleh pekerja asing di perusahaan tersebut. Namun secara perlahan dan pasti hal tersebut dapat diatasi sehingga produksi perkebunan dapat ditingkatkan lagi.

Dalam periode selanjutnya, perkebunan mengalami perkembangan semakin baik, dimana sector pertanian merupakan kerangka dasar dalam Pelita I yang dicanangkan oleh pemerintah Orde Baru sejak tahun 1969. Campur tangan pemerintah terhadap pengembangan perkebunan sejak Orde Baru menunjukkan



perhatian yang serius. Pemerintah selalu mengarahkan perkembangan perusahaan perkebunan dengan berbagai kebijaksanaan yang bertujuan agar pola pengembangannya sesuai dengan arah pembangunan nasional.

1. Sejak tahun 1967, perusahaan perkebunan kelapa sawit dikelola oleh dua kelompok perusahaan, yaitu Perusahaan Negara Perkebunan (PNP) dan Perkebunan Besar Swasta Nasional (PBSN).
2. Pola Perkebunan Inti Rakyat (PIR) dalam bentuk NES/PIR-BUN pada tahun 1977/1978, yaitu PIR lokal, PIR Khusus, PIR Berbantuan dan PIR-Trans.
3. Sejak 16 Desember 1978-3 Juni 1991, pemerintah ikut campur tangan dalam pemasaran komoditas kelapa sawit.

3.2.4. Periode Reformasi dan awal pelaksanaan Undang-Undang Perkebunan Nomor 18 Tahun 2004

Kegiatan pembangunan tahun 2000-2004 berada pada era reformasi pembangunan disegala bidang yang menyebabkan terjadinya perubahan paradigma manajemen pembangunan nasional sesuai dengan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah dan Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2000 tentang Kewenangan Pemerintah Daerah dan Kewenangan Provinsi sebagai Daerah Otonom. Perubahan paradigma ini secara nyata mengeser inisiatif dari dominasi pemerintah ke inisiatif masyarakat, dari pendekatan sector ke pendekatan jejaring kerja, dari sentralisasi ke desentralisasi, dari sistem komando ke sistem pasar bebas, dari ketergantungan ke saling membutuhkan, dan dari



pendekatan produksi ke pendekatan produktifitas. Visi pembangunan perkebunan yaitu mewujudkan masyarakat yang sejahtera, khususnya petani melalui sistem dan usaha perkebunan yang efektif, efisien berdaya saing, berkelanjutan, serta berwawasan lingkungan.

Untuk mencapai visi perkebunan Indonesia tersebut maka misi perkembangan perkebunan harus dicapai melalui tahapan sebagai berikut:

1. Mendorong perkembangan usaha-usaha perkebunan dari berbagai tingkatan skala baik *on farm* maupun *off farm*.
2. Optimalisasi pemanfaatan sumber daya lahan dan sumber daya manusia melalui penerapan usaha pokok tanaman perkebunan dan berbagai cabang usaha tani lainnya.
3. Mengembangkan sistem pelayanan pengembangan usaha budi daya tanaman perkebunan.
4. Mendorong dan mengembangkan upaya penerapan teknologi tepat guna dan spesifik lokasi.
5. Mendorong dan mengembangkan upaya pemanfaatan potensi sumber daya tanaman produksi perkebunan secara optimal dan berkesinambungan.
6. Mengupayakan ketersediaan berbagai kemudahan baik modal, masukan pertanian, teknologi, benih unggul dan pemasaran hasil.
7. Mendorong dan mengembangkan peran aktif petani pekebun dalam setiap proses produksi.

Tujuan yang ingin dicapai untuk mewujudkan visi dan misi yaitu meningkatkan produktifitas usaha tani perkebunan secara keseluruhan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat perkebunan.

Dengan telah diundangkannya Undang-Undang Perkebunan Nomor 18

Tahun 2004 tentang Perkebunan, maka peta perjalanan perkebunan Indonesia akan mengalami perubahan yang mendasar karena tantangan dan peluang disektor perkebunan akan semakin bertambah sejalan dengan masuknya perkebunan ke kancan globalisasi.

3.3. Ratio Legis UU No. 39/2014 tentang Perkebunan

RUU Perkebunan merupakan inisiatif DPR. Hak inisiatif untuk membuat UU Perkebunan diusulkan pertamakali oleh komisi IV DPR pada tanggal 16 Juli 2014 sebagai tindak lanjut ketua DPR RI kepada Presiden Republik Indonesia mengenai RUU dengan Nomor LG/06544/DPR RI/VII/2014 tgl 16 Juli 2014 yang mengantarkan naskah RUU Perkebunan. Pada rapat paripurna tersebut delapan fraksi yang ada di DPR menyatakan persetujuannya agar RUU Perkebunan menjadi inisiatif DPR. Presiden SBY mengeluarkan amanat presiden tanggal 16 Juli 2014 dengan menugaskan Menteri Pertanian sebagai wakil pemerintah untuk terlibat dalam pembahasan RUU Perkebunan di DPR.

Untuk lebih memahami mengapa RUU Perkebunan perlu di revisi karena kebutuhan terhadap hasil-hasil komoditas perkebunan, baik sebagai bahan baku maupun bahan jadi, cenderung terus meningkat. Hal ini terus distimulasi oleh pertumbuhan jumlah penduduk dan munculnya negara-negara dengan kekuatan ekonomi baru. Selain itu hal penting yang mendasari perlu pengembangan komoditas perkebunan adalah optimalisasi sumber daya perkebunan untuk mengelola subsektor tersebut guna mencapai kedaulatan dan kemandirian komoditas perkebunan yang berkelanjutan dan dikelola oleh pekebun dan

perusahaan perkebunan dalam negeri dengan tetap memperhatikan aspek lingkungan. Pengembangan perkebunan didalam negeri diharapkan antara lain dapat meningkatkan kesejahteraan pekebun dan masyarakat sekitar kawasan perkebunan.

Dalam segi komposisi dan pengorganisasian pembahasan RUU Perkebunan nampak bahwa yang paling dominan dalam segi jumlah anggota yang terlibat fraksi-fraksi besar, yaitu dari Fraksi Demokrat, Fraksi PDI, Fraksi Gerindra.

Meskipun didominasi oleh fraksi besar tersebut tidak ditemukan pola yang berbeda terkait dengan penyikapan terhadap isu-isu krusial dalam RUU

Perkebunan. RUU perkebunan telah menjangring aspirasi dari berbagai pihak seperti akademisi dan pakar dibidang perkebunan, organisasi kewasyarakatan, organisasi profesi, pemerintah, pemerintah daerah, LSM, untuk memenuhi kebutuhan dalam pengembangan perkebunan. proses penyusunan yang telah dilaksanakan diharapkan menghasilkan draft RUU tentang Perkebunan yang komprehensif, serta kandungan normanya relevan, dan sejalan dengan amanat Pancasila dan UUD NRI 1945, yaitu bahwa pembangunan perkebunan diarahkan untuk mewujudkan perkebunan yang berkeadilan dan berkelanjutan untuk menjamin hak masyarakat atas usaha perkebunan.

Beberapa pemikiran yang melandasi arah pembahasan terhadap substansi pasal-pasal dalam RUU tentang Perkebunan sebagai berikut:

1. Terhadap penyesuaian perubahan struktur dan sistematika antara lain, penambahan, perubahan urutan paragraf dan penghilangan pada bagian dalam Bab, pasal, Ayat dan/atau huruf.

2. Beberapa perubahan rumusan yang pada prinsipnya tetap memelihara semangat yang diamanatkan oleh RUU ini, dengan mempertimbangkan faktor (a) keselarasan dengan produk hukum nasional maupun konvensi internasional, (b) kemampuan pemerintah, pemerintah Daerah dan Masyarakat untuk menanggung implikasi sosial, ekonomi dan budaya dari implementasinya dan (c) potensi, prospek dan tantangan dalam mewujudkan pembangunan perkebunan berkelanjutan.

3. Adanya penyempurnaan redaksional, dengan maksud memperjelas substansi yang akan diatur untuk menghindari adanya berbagai multitafsir.

Mengenai UU No. 39 Tahun 2014 Pasal 12 (1) menegaskan bahwa tanah adat bukan tanah negara sehingga yang memegang tanah ulayat adalah masyarakat hukum adat. Ketentuan ini perlu dikaji lebih dalam dan diselaraskan dengan UUPA dan rencana UU Perlindungan Masyarakat Hukum Adat yang saat ini sedang dibahas di DPR. Pembentuk Undang-Undang tidak menginginkan penyerahan tanah masyarakat hukum adat tercerabut dari akar penghidupannya dan generasi berikutnya akan kehilangan masa depan. Demikian juga dengan Pasal 55 UU No 39/2014. Ketika ini Pasal 55 UU No 39/2014 ini menyangkut larangan untuk orang-orang mengerjakan perkebunan yang tidak sah beserta sanksinya, maka jika pasal itu di batalkan maka justru tidak memberikan perlindungan kepada pekebun, dan dikhawatirkan disalahgunakan oleh pengusaha

perkebunan, disamping itu keadaan menjadi tidak terkendali dan itu sangat membahayakan. Pasal ini digunakan sebagai rambu-rambu agar mempunyai filter dan ada seleksi bahwa hanya orang yang legal yang bisa mengerjakan kawasan perkebunan itu. Tapi ketika pasal ini dihilangkan, maka akan terjadi hukum rimba yang terjadi, sehingga pasal ini sebenarnya melindungi para pekebun.

Undang-undang Perkebunan lahir dengan adanya kesadaran bahwa pengamanan perkebunan dipandang mendesak akibat maraknya aksi penjarahan, pencurian, dan penggarapan lahan perkebunan. hal inilah yang menjadi hasil rapat koordinasi yang membahas penanganan pengamanan terpadu perusahaan perkebunan.

Pemerintah Indonesia menganggap dibentuknya UU perkebunan merupakan landasan hukum untuk mengembangkan perkebunan dan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat di Indonesia. Sehingga penyelenggaraan perkebunan yang demikian sejalan dengan amanat dan jiwa UUD NRI 1945 Pasal 33 Ayat (3).

Disamping itu, usaha perkebunan juga terbukti cukup tangguh dan bertahan dari terpaan badai resesi dan krisis moneter yang melanda perekonomian Indonesia.

Untuk itu perkebunan perlu diselenggarakan, dikelola, dilindungi dan dimanfaatkan secara terencana, terbuka, terpadu, profesional dan bertanggungjawab demi meningkatkan perekonomian rakyat, bangsa dan negara.

Sayangnya, secara substansial UU Perkebunan tersebut masih membuka ruang bagi pelestarian eksploitasi secara besar-besaran pengusaha ternadap rakyat dan lahan perkebunan, serta terciptanya ketergantungan rakyat terhadap pengusaha perkebunan (pemodal). Hal ini disebabkan karena orientasi



pembangunan perkebunan masih dalam bentuk kebun besar, sehingga menimbulkan adanya konsentrasi hak penggunaan tanah yang berlebihan oleh perusahaan kebun besar.¹⁶⁸ Sebagian besar hak guna usaha yang dimiliki pengusaha perkebunan lambat laun menggeser keberadaan masyarakat adat atau petani yang berada disekitar atau didalam lahan perkebunan, akibatnya masyarakat adat atau petani tersebut tidak lagi memiliki akses terhadap yang mereka kuasai atau kehilangan lahannya.

Disamping itu ada pengakuan bersyarat terhadap masyarakat adat yang tanahnya diperlukan untuk lahan perkebunan, dimana masyarakat hukum adat tersebut baru diakui apabila menurut kenyataan (masyarakat tersebut) masih ada, merupakan klausul yang sangat bertentangan dengan ketentuan Konstitusi Negara Republik Indonesia UUD NRI 1945, yang dengan jelas mengakui tanpa syarat keberadaan masyarakat adat ini. Pengakuan ini sebenarnya juga ditujukan semata-mata untuk kepentingan pengusaha perkebunan, yaitu mendapatkan atau memfasilitasi perpanjangan hak guna usaha atas tanah perkebunan, jadi bukan untuk kepentingan masyarakat adat.

Bagi pemerintah Indonesia, Undang-Undang Perkebunan adalah sangat strategis dan penting perannya dalam pembangunan nasional, karena diharapkan dapat meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, juga harus

¹⁶⁸ Salah satu turunan produk uu perkebunan yakni permentan no 26 tahun 2007 tentang perizinan usaha perkebunan menyatakan bahwa perusahaan dalam satu propinsi dapat menguasai 100.000 ha (bukan group) artinya dalam satu group perusahaan (satu pengelolaan dan kontrol usaha bisnis) bisa menguasai lebih dari 100.000 ha dan perusahaan boleh membagi penguasaan lahan 20 % dari yang dikuasai. Luas perkebunan kelapa sawit di Kalteng dari 1 juta-an, hanya 5 % nya milik masyarakat. Hal ini jelas berbeda dengan penjelasan umum UU No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan paragraf 7 tentang menjamin kepemilikan, penguasaan, penggunaan dan pemanfaatan tanah secara berkeadilan.

memberikan manfaat dan kesempatan yang sama bagi masyarakat Indonesia.

Dengan demikian pembangunan perkebunan akan dapat menciptakan hubungan yang harmonis dan saling menguntungkan antara pelaku usaha perkebunan, masyarakat sekitar, dan pemangku kepentingan atau *stakeholder* lainnya serta terciptanya integrasi pengelolaan perkebunan sisi hulu dan sisi hilir. Usaha perkebunan cukup tangguh bertahan dari terpaan badai resesi dan krisis moneter yang melanda perekonomian Indonesia, untuk itu perkebunan perlu diselenggarakan, dikelola, dilindungi dan dimanfaatkan secara terencana, terbuka terpadu, profesional dan bertanggung jawab demi meningkatkan perekonomian rakyat, bangsa dan negara.

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

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

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

3.4. Instrumen Hukum Pidana dan Penggunaannya sebagai alat peredam konflik Perkebunan

3.4.1. Perlawanan Petani dan Masyarakat Terhadap Ketidakadilan

Penggunaan instrumen hukum pidana dalam penanggulangan kasus kasus konflik di wilayah perkebunan bukanlah hal baru di Indonesia. Penangkapan dan pemenjaraan terhadap petani ataupun masyarakat yang tinggal bersebelahan dengan wilayah-wilayah perkebunan merupakan hal yang lumrah terjadi di Indonesia. Hal ini diakibatkan adanya konflik perebutan wilayah perkebunan antara petani ataupun masyarakat dengan perusahaan-perusahaan perkebunan yang mengambailah atau mengklaim wilayah tersebut. Pada umumnya konflik-konflik perkebunan memiliki sejarah yang panjang.¹⁶⁹ Konflik perkebunan ini juga tidak bisa dilepaskan dari proses dan tahapan pembangunan perkebunan oleh

¹⁶⁹ Mengenai konflik perkebunan lihat Karl J Pelzer, *Sengketa Agraria : Pengusaha Perkebunan Melawan Petani*, Pustaka Sinar Harapan, 1991

perusahaan perkebunan. Konflik ini biasanya terjadi dalam tiga tahapan pembangunan perkebunan, yaitu¹⁷⁰

3.4.1.1. Periode Permulaan Pembangunan Perkebunan.

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

3.4.1.2. Periode Kedua adalah Saat Perusahaan Mulai Berproduksi.

Periode ini dimulai ketika perusahaan memasuki proses produksi. Perusahaan mulai melakukan konversi tanaman kebun lama ke kelapa sawit; pemeliharaan kebun; produksi bibit kelapa sawit, dan memetik buah sawit. Pada periode ini para penduduk mulai kembali melakukan aksi-aksi menuntut pengembalian lahan-lahan mereka yang dirampas oleh perusahaan. Periode terakhir adalah periode dimana perusahaan terus melakukan peningkatan produksi, penjajagan pencarian investor baru, serta perpanjangan HGU dan perluasan lahan. Pada periode ini, aksi-aksi menuntut pengembalian lahan oleh penduduk semakin membesar,

¹⁷⁰ Lengkapnya lihat Pelanggaran hak asasi manusia di kawasan perkebunan kelapa sawit PT PP Lonsum Tbk-Sumatera Utara, Kertas Posisi No.1/2010, ELSAM

terutama sejalan dengan gelombang reformasi setelah kejatuhan rezim Suharto Mei 1998. Dalam beberapa kasus, para petani melakukan aksi reclaiming atas kebun-kebun perusahaan karena proses penyelesaian kasus sengketa mereka berjalan lambat. Pada periode inilah biasanya penangkapan dan kriminalisasi terhadap petani/masyarakat terjadi. Padahal upaya-upaya yang dilakukan masyarakat/petani ini merupakan bentuk ekspresi dalam upayanya mempertahankan hak dan salah satu bentuk komunikasi masyarakat (adat) dalam mencoba mengkomunikasikan hak mereka yang dinilai telah dirampas oleh negara yang berkelindan dengan kelompok kapitalis.¹⁷¹ Terlebih kepercayaan petani akan jaminan subsistensi mulai menurun dan petani tidak mempunyai pilihan lain kecuali melawan. Keadaan inilah yang memicu timbulnya protes dan kekerasan sebagai manifestasi dari ketidakpuasan petani akibat hubungan eksploitatif yg dirasakan tidak adil.¹⁷² Sementara perusahaan perkebunan menilai apa yang dilakukan masyarakat/petani merupakan suatu tindakan yang merugikan perusahaan dan “berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”.¹⁷³ Oleh karenanya, apabila

¹⁷¹ Keterangan Ahli DR. Hermansyah, S.H., M.Hum berkenaan dengan Permohonan Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia 26 MEI 2011

¹⁷² Sichmen Pandiangan, *Bentuk-bentuk Perlawanan Petani terhadap Negara*, Jurnal Pemberdayaan Komunitas, Volume 5 No. 3 hlm. 302-323

¹⁷³ Persoalan ini yang kemudian direspon dan ditindaklanjuti Pemerintah dan DPR dengan memasukkannya sebagai salah satu perbuatan yang dilarang. Rasionalitas dari “dilarangnya” perbuatan ini adalah murni kepentingan negara yang berkelindan kepentingan perusahaan. Penetapan sebagai perbuatan yang dilarang ini disebut sebagai Mala in Prohibita, yaitu penetapan perbuatan pidana dengan dasar kepentingan negara untuk mengatur bagaimana warganegaraanya harus berperilaku dengan menetapkan sebuah perilaku melalui hukum pidana. Dalam konteks



diperhatikan dengan seksama, kriminalisasi dan kekerasan terhadap petani/masyarakat merupakan “buah” dari konflik lama yang berulang-ulang dan tidak terselesaikan. Penangkapan dan pemenjaraan yang konsisten tiap tahunnya dilakukan oleh kepolisian terhadap petani/masyarakat yang melakukan perlawanan terhadap pihak perusahaan perkebunan merupakan salah satu strategi perusahaan dalam menaklukkan perjuangan masyarakat/petani.¹⁷⁴ Dari ratusan konflik yang terjadi, dengan berbagai pelanggaran baik yang dilakukan perusahaan maupun petani ataupun masyarakat, proses pidana hanya dilakukan terhadap petani ataupun masyarakat. Sementara pihak perusahaan (ataupun staf perusahaan perkebunan) sedikit sekali atau kalau boleh dikatakan tidak pernah diajukan sebagai pihak yang terkena instrumen pidana ini. Hal ini juga menunjukkan bahwa selain telah terjadi kedekatan yang sulit dibantah mengenai keterlibatan dan saling dukung aparat kepolisian dengan pihak perusahaan perkebunan,¹⁷⁵ juga merupakan strategi dari perusahaan untuk selalu menggunakan aparat kepolisian setempat dalam proses penyelesaian kasus. Dalam banyak kasus, jika terjadi konflik terbuka antara petani dan perusahaan perkebunan, maka pihak-pihak yang berhadapan biasanya adalah polisi dengan para petani. Atau petani berhadapan dengan kelompok sipil yang dibayar oleh perusahaan perkebunan inilah berbagai macam pertimbangan, seperti pertimbangan ekonomi, politik, dan lain sebagainya masuk dalam nukum pidana.

¹⁷⁴ Lengkapnya lihat dalam “Karang Mendapo Melawan Ketidakadilan”, Elsam-Pilnet-Sawit Watch, 2012; Pelanggaran hak asasi manusia di kawasan perkebunan kelapa sawit PT PP Lonsom Tbk-Sumatera Utara, Kertas Posisi No.1/ 2010, ELSAM; Pledooi (Nota Pembelaan) Penasehat Hukum Terdakwa Japin Anak Linjar & Vitalis Andi, S.Pd Anak Atai : Masyarakat Adat Menggugat Perjuangan Tanpa Akhir Melawan Ketidakadilan, Dalam Perkara Pidana Nomor: 151 /Pid.B/2010/PN.KTP, 08 Februari 2011

¹⁷⁵ Misalnya dalam penembakan petani Karang Mendapo, 15 Januari 2011; pengusuran dan kekerasan terhadap Suku Anak Dalam (SAD) dusun Sungai Beruang, Desa Tanjung Lebar, Kabupaten Muaro Jambi Pada tanggal 7-8 Agustus 2011, dan penembakan Petani Batang Kumu, Rokan Hulu, Riau, 2 Februari 2012.



bersamasama dengan polisi.¹⁷⁶ Sebagian besar kasus-kasus yang terjadi dalam konflik perkebunan juga menunjukkan adanya pola yang konsisten dalam penerapan instrumen hukum pidana terhadap masyarakat/petani yang berkonflik dengan perusahaan perkebunan. Pertama, dalam beberapa kasus konflik perkebunan, penggunaan hukum pidana biasanya dilakukan pada saat-saat dimana proses penyelesaian secara damai antara dua belah pihak tidak terjadi. Walaupun pada umumnya bahwa penyelesaian yang dimaksud adalah selalu pihak masyarakat yang menderita kerugian. Kedua, dalam praktiknya masyarakat dan petani selalu sengaja dipancing untuk melakukan kekerasan atau paling tidak membalas dengan kekerasan. Metode pancingan ini biasanya kerap dilakukan oleh para preman atau sipil yang dipersenjatai oleh perusahaan (intimidasi atau teror) atau oleh perusahaan dengan berbagai cara, misalnya dengan cara menghancurkan tanaman milik masyarakat, pembuatan pagar dan batas lahan yang sengaja memprovokasi masyarakat sekitar, pelarangan masuk ke areal perkebunan bagi pengembala atau pencari kayu bakar, dan lain sebagainya. Masyarakat yang membalas atas peristiwa tersebut kemudian ditangkap dan dipidana.¹⁷⁷ Ketiga, kriminalisasi selalu dilakukan sebagai shock therapy bagi masyarakat yang menyuarkan hak-hak-nya dan menentang perusahaan perkebunan. Tak jarang ketika kelompok-kelompok tani, masyarakat yang mencari dukungan bagi pembebasan lahan perkebunan mereka sudah terkonsolidasi, maka ancaman kriminalisasi dilakukan oleh perusahaan perkebunan. Dengan melakukan

¹⁷⁶ TGPF Kasus Mesuji misalnya menemukan keterlibatan Pamswakarsa dalam kekerasan yang terjadi di Mesuji, Wawancara Denny Indrayana Soal Temuan Baru Mesuji, TEMPO.CO Jumat, 20 Jan 2012.

¹⁷⁷ Misalnya dalam kasus yang terjadi antara masyarakat desa Karang Mendapo, Sarolangun, Jambi dengan PT. Krisna Duta Agroindo (PT. KDA)

penangkapan-penangkapan, konsolidasi petani bisa dilemahkan.¹⁷⁸ Keempat, dalam proses awal penggunaan instrumen pidana. Pinak pelapor biasanya adalah wakil dari perusahaan perkebunan yang berkonflik dengan masyarakat. Atau penangkapan di tempat, dalam hal terjadi demonstrasi yang dilakukan oleh masyarakat petani, baik di ruang publik atau di areal lahan sengketa. Sedangkan laporan-laporan dari petani atas perbuatan pidana yang diduga dilakukan oleh pihak perusahaan perkebunan atau oleh orang-orang sewaan perusahaan perkebunan justru jarang ditanggapi atau tidak ditindaklanjuti oleh pinak kepolisian.¹⁷⁹ Sebelum tahun 2004 instrumen hukum pidana yang paling sering dijadikan rujukan untuk mempidana petani dan masyarakat dalam konflik perkebunan adalah Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Namun, setelah dilahirkannya Undang-undang No 18 tahun 2004 tentang Perkebunan, maka pasal-pasal pidana dalam undangundang tersebut menjadi primadona baru bagi para perusahaan perkebunan dan Polisi untuk melakukan kriminalisasi terhadap petani atau masyarakat. Sebagian besar perlawanan petani/masyarakat memang dapat dilumpuhkan dengan menggunakan instrumen pidana yang terdapat dalam UU Perkebunan ini.

¹⁷⁸ Misalnya dalam kasus Pargulaan. 11 orang pengurus Badan Perjuangan Masyarakat Pargulaan (BPMP) dikriminalisasi dan diajukan ke Pengadilan oleh PT. PP Lonsom. Demikian juga dengan pemimpin dan anggota Paguyuban Petani Aryo Blitar (PPAB) Desa Soso, Blitar yang diajukan ke Pengadilan karena dianggap mengganggu jalannya usaha perkebunan PT. Kismo Handayani.

¹⁷⁹ Hal ini bisa dari kasus yang terjadi antara masyarakat desa Karang Mendapo, Sarolangun, Jambi dengan PT. KDA dan Kasus masyarakat adat Jelai Kendawangan Ketapang melawan PT. Bangun Nusa Mandiri.

3.4.2. Instrumen Hukum Pidana Sebagai Peredam Perlawanan Petani

Masalah pengamanan usaha perkebunan sudah menjadi salah satu persoalan pokok yang dibahas Pemerintah dan DPR dalam menyusun UU Perkebunan. Hal ini disebabkan karena nilai strategis yang dihasilkan oleh industri perkebunan.

Sejak awal Pemerintah dan DPR sudah sependapat mengenai pentingnya menciptakan iklim yang kondusif bagi investasi di sektor perkebunan. Untuk itu, penting untuk memberikan jaminan keamanan bagi usaha perkebunan, baik yang dilakukan aparat keamanan maupun instrumen pengamanan legal bagi perusahaan perkebunan. Hal ini dilakukan dengan dirumuskannya ketentuan pidana di dalam UU Perkebunan. Berdasarkan ketentuan pidana ini,¹⁸⁰ maka:

Pasal 55 UU Perkebunan menyebutkan sebagai berikut:

“Setiap orang secara tidak sah dilarang :

- a. mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan / atau menguasai lahan perkebunan;*
- c. mengerjakan, menggunakan, menduduki dan/atau menguasai tanah masyarakat atau Tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat dengan maksud untuk Usaha Perkebunan;*
- d. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau, memanen dan/atau memungut hasil*

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

¹⁸⁰ Setelah diundangkannya UU Perkebunan, ketentuan ini merupakan senjata yang ampuh dalam meredam aksi-aksi perlawanan dan perjuangan petani dalam melawan perusahaan perkebunan. Sementara ketentuan pidana lainnya tidak pernah diterapkan terhadap perusahaan perkebunan, seperti Pasal 46, Pasal 48, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51, Pasal 52 dan Pasal 53 UU Perkebunan 47 Pasal 21 UU Perkebunan

praktiknya ketentuan Pasal 55 di atas dipertegas lagi melalui instrumen ancaman pidana yang terdapat dalam Pasal 107 UU Perkebunan :

“Setiap orang secara tidak sah yang:

- a. *mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan*
- c. *melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau memanen dan/atau memungut hasil perkebunan.*
- d. *Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Rp. 4.000.000.000,00 (empat milyar rupiah)”*

Dalam implementasinya ternyata ketentuan Pasal 55 dan Pasal 107 UU No.39/2014 Perkebunan ini menjadi “instrumen” yang menakutkan dan menjadi musuh utama petani. Karena siapapun yang dianggap mengganggu jalannya usaha perkebunan dapat dikualifikasikan melanggar UU Perkebunan, dengan hukuman maksimal dan berat. Hal ini disebabkan karena rumusan-rumusannya tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dapat dilaksanakan secara adil (*fair*). Sehingga, siapapun itu, apapun perbuatannya, ketika dianggap “mengganggu jalannya usaha perkebunan” dengan serta-merta dapat dijerat dengan pasal ini. Permasalahannya adalah, ternyata pembuat Undang-undang Perkebunan, Pemerintah dan DPR, tidak cermat dan terburu-buru dalam merumuskan ketentuan pidana ini. Hal ini kemudian dapat diketahui substansi rumusan yang apabila dikaitkan dengan dengan prinsip *lex certa*, ketentuan dalam Pasal 55 UU Perkebunan dirumuskan secara sumir sehingga bersifat multitafsir dan membahayakan bagi kepastian hukum, yaitu dengan adanya sanksi administrasi dan sanksi pidana yang dikenakan terhadap setiap orang yang “melakukan suatu perbuatan” di sekitar area perkebunan.

Di tengah sorotan terhadap kinerja aparat penegak hukum yang sarat dengan praktik korupsi dan keberpihakannya kepada kaum pemodal, ketentuan yang demikian bersifat kriminogen. Artinya, ketentuan tersebut dapat disalahgunakan oleh aparat penegak hukum untuk menjerat orang yang tidak bersalah atau membebaskan orang yang bersalah. Berdasarkan interpretasi gramatikal dan interpretasi sistematis terdapat ketidaksesuaian antara Pasal 55 berikut penjelasannya dalam UU Perkebunan.

Pasal 107 huruf a,c,d yang pada hakikatnya berisi sanksi pidana terhadap larangan yang terdapat dalam Pasal 55. Pasal 107 yang seharusnya hanya berisi sanksi pidana atas larangan yang terdapat dalam Pasal 55 huruf a,c,d UU No. 39/2014 ternyata unsur pasal baru yang mengaburkan ketentuan Pasal 55 huruf a,b,c itu sendiri, yakni unsur “setiap orang” dan Pasal 107 huruf a,c,d merupakan kriteria umum tanpa kecuali yang berarti bahwa “setiap orang secara tidak sah dilarang a) mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan c) melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau d) memanen dan/atau memungut hasil perkebunan”.

Ketentuan ini berpotensi dan telah terbukti disalahgunakan karena ketentuan tersebut dibuat secara lentur, bersifat multitafsir, subjektif, dan sangat tergantung interpretasi penguasa dan pengusaha perkebunan. sehingga situasi ini dapat menimbulkan ketidak pastian hukum. Dalam konteks ini, pembentuk undang-undang telah gagal memformulasikan rumusan delik, karena sangat tidak lazim ketentuan yang hanya berisi sanksi pidana terhadap suatu pelanggaran yang terdapat dalam pasal lain dicantumkan unsur tindak pidana yang justru membuat

kabur perihal pelanggaran yang dimuat dalam pasal tersebut. Adanya *contradictio interminis* antara ketentuan Pasal 55 huruf a,c,d berikut penjelasannya dan Pasal 107 huruf a,c,d, menciptakan ketidakpastian hukum. Konsekuensinya, dapat menimbulkan ketidakadilan dalam penerapannya akibat kekaburan pasal-pasal yang dimaksud. Keadaan pasal yang bertentangan antara satu dengan yang lain merupakan pelanggaran prinsip negara hukum dan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di depan hukum.

Pada Pasal 107 UU Perkebunan dinyatakan :

Setiap orang secara tidak sah yang:

- a. mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan
- c. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau memanen dan/atau memungut hasil perkebunan.
- d. Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Rp. 4.000.000.000,00 (empat milyar rupiah)

Menurut penulis ketentuan Pasal 107 Ayat (1) merupakan norma hukum umum konkrit, ditujukan untuk umum dan konkrit. Dalam kenyataannya orang-orang masyarakat yang tinggal di lokasi perkebunan, sebelum adanya pengelolaan HGU (perkebunan) oleh pengusaha, mereka sudah melakukan kegiatan menanam tanaman untuk kebutuhan hidupnya. Sehingga yang terjadi ketika ada konflik mengenai tanah atau tanaman dengan pengusaha perkebunan, tindakan represif selalu dialamatkan pada masyarakat sekitar kebun (penangkapan, penahanan sampai penjatihan hukum pidana/ penjara). Sungguh ancaman yang dituangkan dalam ketentuan pidan Pasal 107 Ayat (1) UU Perkebunan yang dicontohkan merupakan wujud perkosaan, penindasan, tekanan fisik dan psikis ekonomi rakyat yang tidak berdaya. Pengenaan denda 4 milyar untuk masyarakat petani di sekitar

perkebunan merupakan ancaman denda yang sangat tidak mungkin dijangkau oleh masyarakat.

Demikian juga adanya Pasal 55 jo. Pasal 107 UU Perkebunan yang intinya mengatur ketentuan pidana yang ditujukan kepada “siapa saja” yang dianggap melakukan tindakan-tindakan pengrusakan kebun dan asset lainnya dapat diberikan sanksi pidana.

Meskipun analisis tidak secara eksplisit membahas Pasal 55 jo ps 107 UU Perkebunan dari analisis perlingkungannya tetapi berdasarkan UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Pasal 6 menyatakan:

Materi muatan peraturan perundang-undangan mengandung asas : pengayoman, kemanusiaan, kebangsaan, keketuargaan, kenusantaraaan, bhinneka tunggal ika, keadilan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, ketertiban dan kepastian hukum dan/ atau keseimbangan, keserasian dan keselarasan.

Berdasarkan penjelasan atas Pasal 6 Ayat (1) a : yang dimaksud dengan asas pengayoman adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan dalam rangka menciptakan ketentraman masyarakat

Menurut peneliti UU Perkebunan, materi muatan dalam pasal-pasalanya tidak mengandung asas pengayoman terhadap rakyat (miskin), dan asas kemanusiaan karena dalam kenyataan di lapangan rakyat masyarakat hukum adat justru tersingkir dari akses tanah sebagai sumber kehidupan mereka karena hadirnya



Menurut Rawls selama setiap individu dapat memperoleh keuntungan melalui cara yang fair, maka pada level ini prinsip keadilan telah berjalan sebagaimana mestinya. Dengan kata lain hal prinsipil yang paling masuk akal dalam konsep keadilan adalah: keadilan sebagai tujuan dari pencapaian kesepakatan bersama antar individu dalam kondisi yang fair. Keberadaan ancaman pidana di Pasal 55 UU Perkebunan amat berlebihan. Mahkamah Konstitusi berpendapat, bahwa konflik yang timbul di wilayah-wilayah perkebunan merupakan sengketa keperdataan yang seharusnya diselesaikan secara keperdataan dengan mengutamakan musyawarah sebagaimana dimaksud oleh UU No. 51/Prp/1960 maupun ketentuan-ketentuan lain, bukan justru diselesaikan secara pidana.

Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya juga menekankan jalan musyawarah untuk menyelesaikannya. Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 Pasal 5 Ayat (4) yang menyatakan bahwa:

Didalam menggunakan wewenang sebagai yang dimaksud dalam Pasal ini, maka mengenai penyelesaian pemakaian tanah-tanah perkebunan dan hutan itu Menteri Agraria harus memperhatikan kepentingan rakyat pemakaian tanah yang bersangkutan, kepentingan penduduk lainnya di daerah tempat letaknya perusahaan kebun dan luasnya tanah yang diperlukan perusahaan itu untuk menyelenggarakan, dengan ketentuan, bahwa terlebih dahulu harus diusahakan tercapainya penyelesaian dengan jalan musyawarah dengan pihak-pihak yang bersangkutan.

Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 11 Tahun 1962, mengecualikan pemberian hak guna usaha kepada swasta nasional atas bagian tanah bekas areal perkebunan besar yang sudah merupakan perkampungan rakyat, diusahakan rakyat secara tetap, dan tidak diperlukan oleh Pemerintah. Malahan, Pasal 10 Ayat (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1979

menyatakan tanah-tanah perkebunan yang diduduki rakyat tersebut dengan pertimbangan teknis dan seterusnya, akan diberikan suatu hak baru kepada rakyat.

Jadi memang tidak relevan jika memberikan penyelesaian melalui hukum pidana yang celakanya kerap menjerat masyarakat lokal, petani atau masyarakat adat di sekitar perkebunan. Mahkamah Konstitusi mempertimbangkan bahwa masalah pendudukan tanah tanpa izin pemilik sangatlah beragam sehingga penyelesaiannya seharusnya menurut pertimbangan-pertimbangan keadaan yang berbeda, yaitu patut diketahuai.

- 1) kapan munculnya persoalan tersebut?;
 - 2) apakah pendudukan tanah tersebut merupakan cara memperoleh tanah menurut hukum adat?;
 - 3) apakah pendudukan tersebut karena keadaan darurat telah diizinkan oleh penguasa?;
 - 4) apakah pendudukan tersebut disebabkan batas wilayah penguasaan secara hukum adat dengan wilayah yang dikuasai langsung oleh negara tidak jelas?
- Kasus-kasus yang sekarang timbul di daerah-daerah perkebunan yang baru dibuka, menurut Mahkamah Konstitusi sangat mungkin disebabkan oleh tiadanya batas yang jelas antara wilayah hak ulayat dan hak individual berdasarkan hukum adat dengan hak-hak baru yang diberikan oleh negara berdasarkan ketentuan perundang-undangan. Dengan demikian sewajarnya untuk mengatasi persoalan sengketa pemilikan tanah perkebunan yang berhubungan dengan hak ulayat, seharusnya negara konsisten dengan Penjelasan Pasal 9 Ayat (2) UU Perkebunan tentang eksistensi masyarakat hukum adat memenuhi lima syarat, yaitu:

(a) masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeinschaft*),

(b) ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adat;

(c) ada wilayah hukum adat yang jelas;

(d) ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati; dan

(e) ada pengukuhan dengan peraturan daerah.

Syarat ini berbeda dengan Peraturan Menteri Agraria Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat (disingkat Permenag 5/1999). Pasal 5 Ayat (1) Permenag 5/1999 menyatakan,

“Penelitian dan Penentuan masih adanya hak ulayat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dilakukan oleh Pemerintah Daerah dengan mengikutsertakan para pakar hukum adat, masyarakat hukum adat yang ada di daerah yang bersangkutan, Lembaga Swadaya Masyarakat dan instansi-instansi yang mengelola sumberdaya alam.”

Sebelum dilakukan penelitian untuk memastikan keberadaan masyarakat hukum adat dengan batas wilayahnya yang jelas sebagaimana dimaksud oleh Penjelasan Pasal 12 Ayat 1) UU Perkebunan, sulit menentukan siapakah yang melanggar Pasal 55 dan dikenakan pidana Pasal 107 UU Perkebunan. Setelah melihat pertimbangan di atas, menurut Mahkamah Konstitusi, Pasal 55, Penjelasan Pasal 55, Pasal 107 UU 39/2014 bertentangan dengan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Selain itu, pasal-pasal yang dimohonkan pengujian tersebut juga bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945 yang menghendaki tegaknya kepastian hukum yang adil dan bertentangan dengan

prinsip pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945.

Naskah akademik menerangkan Pasal 12 bahwa pasal ini perlu dikaji lebih dalam dan di selaraskan dengan UUPA dan Rencana Undang-Undang Perlindungan Masyarakat Hukum Adat yang saat ini sedang dibahas di DPR.

Pembentuk undang-undang tidak menginginkan setelah penyerahan tanah masyarakat hukum adat tercabut dari akar penghidupannya dan generasi berikutnya akan kehilangan masadepan. Demikian juga dengan Pasal 55. Ketika ini Pasal 55 ini menyangkut larangan untuk orang-orang mengerjakan perkebunan yang tidak sah beserta sanksinya, maka jika pasal itu di batalkan maka justru tidak memberikan perlindungan kepada pekebun, dan dikhawatirkan disalahgunakan oleh pengusaha perkebunan, disamping itu keadaan menjadi tidak terkendali dan itu sangat membahayakan. Pasal ini digunakan sebagai rambu-rambu agar mempunyai filter dan ada seleksi bahwa hanya orang yang legal yang bisa mengerjakan kawasan perkebunan itu. Tapi ketika pasal ini dihilangkan, maka akan terjadi hukum rimba yang terjadi, sehingga pasal ini sebenarnya melindungi para pekebun.

BAB IV

POLITIK HUKUM PERTANAHAN DIBIDANG HGU (PERKEBUNAN) YANG BERKEADILAN DAN MENYEJAHTERAKAN RAKYAT

4.1. Uji Konstitusionalitas UU Perkebunan

Pasal kriminalisasi kembali mengancam para petani dan masyarakat yang hidup di sekitar lokasi perkebunan. Pasal itu dihidupkan kembali dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, dan huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, dan huruf d. Sejatinya Pasal yang mengatur mengenai penggunaan lahan secara tidak sah serta ketentuan mengenai sanksi pidananya tersebut merupakan replika dari Undang-Undang Perkebunan lama Pasal 21 dan Pasal 47 (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004), yang telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 55/PUU-VIII/2010.

Dimasukkannya kembali pasal kriminalisasi menambah daftar masalah yang muncul akibat disahkannya Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan (UU Perkebunan). DPR RI menyatakan UU Perkebunan ini dibentuk untuk menghindari potensi konflik lahan antara petani dengan perusahaan perkebunan. Tetapi, secara substansi apa yang dinyatakan oleh DPR berbeda dengan fakta yang muncul di lapangan. Misalnya saja ditetapkan seorang petani asal Aceh Tamiang, M. Nur, sebagai tersangka oleh Polda Aceh ketika bersengketa dengan perusahaan perkebunan sawit FT Rapala dengan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d jo. Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d.

“Tiga orang petani kebun yaitu M. Nur, AJ. Dahlan, dan Theresia Yes menguji materil Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan (UU Perkebunan) ke Mahkamah Konstitusi. Pasal-pasal yang dipersoalkan oleh para pemohon diantaranya pasal pemidanaan yang bisa digunakan untuk mengkriminalisasi masyarakat yang ada disekitar lokasi perkebunan. Para pemohon berdomisili di wilayah perkebunan dan memiliki lahan di dalam perkebunan. Para pemohon sering berselisih dengan perusahaan perkebunan setempat terkait dengan pengelolaan lahan dan berpotensi melanggar hak-haknya sebagai warga negara akibat keberadaan UU Perkebunan

Pada sidang perdana perkara Nomor 122/PUU-XIII/2015 yang digelar Karnis (15/10), para pemohon yang diwakilkan kuasa hukum yang tergabung dalam Tim Advokasi Rakyat Pekebun menyampaikan pokok-pokok permohonan. Kuasa hukum pemohon menjelaskan pasal-pasal yang akan diuji dari UUNo.39 Tahun 2014 tentang Perkebunan. Pasal-pasal yang akan diuji yaitu Pasal 12 Ayat (1), Pasal 55 huruf a, huruf c, dan huruf d serta Pasal 107 huruf a, huruf c, dan huruf d.

Ketentuan lain yang dianggap bermasalah dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 adalah Pasal 12 Ayat (1) yang menyatakan;

“Dalam hal Tanah yang diperlukan untuk Usaha Perkebunan merupakan Tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, Pelaku Usaha Perkebunan harus melakukan musyawarah dengan Masyarakat Hukum Adat pemegang Hak Ulayat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya”.

Pasal ini dianggap telah memberikan ketidaksetaraan posisi antara Masyarakat Hukum Adat dengan Pelaku Usaha Perkebunan (Perusahaan).

Ketentuan untuk “melakukan musyawarah untuk memperoleh persetujuan tanah



dan imbalannya” tidak memberikan pilihan kepada masyarakat selain menyerahkan tanahnya.

Apalagi dengan dipergunakannya istilah “imbalan” yang semakin memperlihatkan lemahnya posisi masyarakat jika dihadapkan dengan pihak perusahaan. Imbalan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti upah atau hadiah sebagai pembalas jasa, besarnya pun ditentukan oleh pihak pemberi. Hal ini tentunya bertentangan dengan jaminan kepastian hukum dan penghormatan terhadap Masyarakat Hukum Adat yang diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 18B Ayat (2).

Di situ jelas, tidak hanya hak-hak yang ditetapkan negara tetapi juga hak yang berbasis adat isiadat. Artinya jika pertanian di Indonesia dilakukan seperti itu maka akan terancam pemasarannya di pasar internasional. Jika dalam pengadaan tanah (untuk perkebunan) timbul sengketa antara pemilik tanah dengan pengusaha kebun, sengketa ini adalah ranah perdata, bukan pidana (kriminalisasi).

Hal itu semakin diperegas oleh pasal-pasal di dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2015 yang memuat ancaman pidana terkait dengan penguasaan tanah perkebunan yang berasal dari hak adat atau hak ulayat masyarakat hukum adat dapat dikategorikan sebagai kriminalisasi terhadap hubungan keperdataan. Pengakuan hukum terhadap masyarakat hukum adat sudah terang benderang baik di konstitusi, UUPA (Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960) maupun dalam berbagai Undang-Undang lainnya.

Jika Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 Pasal merupakan replika dari Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Pasal 21, maka Pasal 55 ini dapat dikatakan cacat formil karena mengingkari putusan Mahkamah Konstitusi



sebelumnya. Permasalahan-permasalahan yang timbul dari UU Perkebunan sebagaimana diuraikan di atas, menjadi dasar bagi tiga petani kebun yaitu M. Nur, A.J. Dahlan, dan Theresia Yes mengajukan permohonan *judicial review* Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan ke Mahkamah Konstitusi pada tanggal 28 Agustus 2015. Permohonan pengujian UU Perkebunan Perkara Nomor 122/PUU-XIII/2015 menjadi harapan terakhir bagi para petani dan masyarakat adat untuk melindungi dirinya dan keluarganya dari kesewenang-wenangan penguasa dan perusahaan. Mereka berharap Mahkamah Konstitusi yang berfungsi sebagai “*guardian of constitutional rights*” mampu menjaga hak asasi masyarakat petani dan masyarakat adat sebagai hak konstitusional dan hak hukum setiap warga Negara. Mereka berharap Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi.

Para pemohon menggugat Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) yang mengatur soal persetujuan untuk memperoleh tanah masyarakat adat untuk usaha perkebunan. Ada posisi ketidaksetaraan antara masyarakat hukum adat dengan perusahaan. Masyarakat hanya diarahkan untuk mendapatkan persetujuan, tidak ada ketentuan bagi masyarakat hukum adat jika mereka menolak.

Apalagi dengan adanya frasa imbalan, penyerahan tanah dan imbalannya. Dengan adanya ketentuan imbalan, makin menjelaskan ketidaksetaraan posisi masyarakat hukum adat yang memiliki hak ulayat. Karena definisi imbalan adalah ketika seseorang melakukan suatu pekerjaan, maka dia akan mendapatkan imbalan.

Kemudian yang diujikan oleh pemohon adalah Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, dan huruf d serta Pasal

107 huruf a, huruf c, dan huruf d. Pasal ini, menurut peneliti, adalah pasal replikasi dari Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan Pasal 21 dan Pasal 47 yang pernah dibatalkan Mahkamah Konstitusi. UU Perkebunan sebelumnya juga mengatur mengenai pasal kriminal atau pasal-pasal yang dapat digunakan untuk menjerat para petani atau masyarakat adat ketika berhadapan dengan perusahaan perkebunan. Pemohon menganggap Pasal di anggap bertentangan dengan konstitusi karena melanggar hak-hak masyarakat adat. Kemudian juga melanggar ketentuan hak atas rasa aman bagi masyarakat, hak untuk bebas dari rasa takut, serta hak untuk mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasar hidup yang diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 28C Ayat (1) dan Pasal 28G Ayat (1).

Gustav Radbruch mengemukakan kepastian sebagai salah satu tujuan dari hukum. Dalam tata kehidupan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum. Kepastian hukum merupakan sesuai yang bersifat normatif baik ketentuan maupun keputusan hakim. Dalam hal ini, konteks kasus sebenarnya adalah para petani dan masyarakat lokal hidup dan berkembang di sekitar perusahaan perkebunan. Tanah-tanah yang sudah ditempati sejak lama, ternyata ketika hadir perusahaan perkebunan, tanah-tanah masyarakat diklaim menjadi wilayah perkebunan. Lahan-lahannya digusur dan diambil alih secara sewenang-wenang, tanpa perundingan dan tanpa ganti rugi.

Negara berkesejahteraan sosial (*sosial welfare state*) adalah suatu sistem negara yang dengan aktif menyediakan program-program bantuan politik, ekonomi dan kemanusiaan terhadap warga negaranya. Negara berkesejahteraan

sosial (*sosial welfare state*). Ketika masyarakat berusaha untuk memperjuangkan hak-hak atas tanahnya, perusahaan perkebunan dengan tamengnya yang “legal” berdalih bahwa siapapun yang melanggar ketentuan tentang larangan tindakan merusak kebun atau asetnya yang bisa berakibat terganggunya usaha perkebunan, akan ditangkap dan dipidana. Hal mana diatur dalam UU No 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 dan Pasal 107.

Pasal 55 UU No 39/2014 tentang Perkebunan menyebutkan sebagai berikut:

“Setiap orang secara tidak sah dilarang :

- a. mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan / atau menguasai lahan perkebunan;
- b. mengerjakan, menggunakan, menduduki dan/atau menguasai tanah masyarakat atau Tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat dengan maksud untuk Usaha Perkebunan;
- c. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau;
- d. memanen dan/atau memungut hasil”

Pasal 107 UU No. 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan berbunyi sebagai berikut:

“Setiap orang secara tidak sah yang:

- a. mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan;
- b. mengerjakan, menggunakan, menduduki dan/atau menguasai tanah masyarakat atau Tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat dengan maksud untuk Usaha Perkebunan;
- c. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau;
- d. memanen dan/atau memungut hasil perkebunan

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Rp 4.000.000.000,- (empat milyar rupiah)”

Secara khusus permohonan pengujian Pasal 55 huruf a, c, d dan Pasal 107 a, c, d,

UU No. 39 tahun 2014 tentang Perkebunan berisi berkaitan dengan frasa yang

“setiap orang”. Frasa tersebut dirumuskan secara samar-samar, tidak jelas dan rinci mengenai perbuatan yang dikualifikasi sebagai tindak pidana, serta



pengertiannya yang terlalu luas dan rumit. Sehingga, setiap upaya dan usaha yang dilakukan “setiap orang” dalam mempertahankan dan memperjuangkan hak atas tanahnya dapat dikualifikasi sebagai perbuatan “melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan.”Frasa tersebut dapat ditafsirkan secara terbuka dan luas oleh penguasa dan perusahaan perkebunan, sebagaimana yang pernah dialami keempat petani yang menjadi Pemohon pengujian di Mahkamah Konstitusi ini. Dalam permohonannya, empat petani menganggap bahwa Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 dan Pasal 107 telah bertentangan dengan UUD NRI 1945 Pasal 1 Ayat (3) tentang Prinsip Negara Hukum, Prinsip Kepastian Hukum yang dijamin UUD NRI 1945 Pasal 28 D Ayat (1). Selain itu, kedua Pasal tersebut juga telah membatasi hak warga negara untuk mengembangkan diri, dan hilangnya rasa aman bagi masyarakat yang berada di sekitar areal perkebunan sebagaimana dijamin UUD NRI 1945 Pasal 28 C Ayat (1), Pasal 28 G Ayat (1) dan 18 B Ayat (2).

4.1.1. Dasar dan Alasan Permohonan

No	Pasal	Bunyi	Alasan dalam UUD NRI 1945
1	Pasal 12 Ayat (1)	“Dalam hal tanah yang diperlukan untuk usaha perkebunan merupakan Tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, Pelaku usaha Perkebunan harus melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang Hak Ulayat untuk	Bertentangan dengan jaminan kepastian hukum yang diatur Pasal 28D Ayat (1) UUD NRI 1945 Bertentangan dengan jaminan pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak

		memperoleh persetujuan mengenai penyerahan Tanah dan Imbalannya”	tradisionalnya, yang diuraikan dalam Pasal 18B Ayat (2) UUD NRI 1945
2	Pasal 55 huruf a, huruf c dan huruf d	Setiap orang secara tidak sah dilarang: a. mengerjakan, menggunakan, menduduki dan/atau menguasai lahan perkebunan; c. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan d. memanen dan/atau memungut hasil perkebunan	Bertentangan dengan jaminan kepastian hukum yang diatur Pasal 28D Ayat (1) UUD NRI 1945 Membatasi hak konstitusional warga negara untuk mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasar hidup, dan hak atas rasa aman, serta bebas dari rasa takut sebagaimana diatur Pasal 28C Ayat (1) dan Pasal 28G Ayat (1) UUD NRI 1954 Bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum yang ditegaskan Pasal 1 Ayat (3) UUD NRI 1945
3	Pasal 107 huruf a, huruf c dan huruf d	Setiap orang secara tidak sah yang: a. Mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan; c. Melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan, atau d. Memanen dan/atau memungut hasil perkebunan,	Bertentangan dengan jaminan kepastian hukum yang diatur Pasal 28D Ayat (1) UUD NRI 1945 Membatasi hak konstitusional warga negara untuk mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasar hidup, dan hak atas rasa aman, serta bebas dari rasa takut sebagaimana diatur Pasal 28C Ayat (1)



	<p>Sebagaimana dimaksud dalam pasal 55, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Rp.4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah)</p>	<p>dan Pasal 28G Ayat (1) UUD NRI 1954 Bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum yang ditegaskan Pasal 1 Ayat (3) UUD NRI 1945</p>
--	---	---

4.1.2. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebonan Pasal 12 Ayat (1) Bertentangan dengan Kepastian Hukum

UUD NRI Pasal 28D Ayat (1) menyatakan,

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

Bahwa kepastian hukum dan perlakuan yang sama di muka hukum merupakan salah satu ciri pokok dari negara hukum atau *the rule of law* sebagaimana dinyatakan dalam UUD NRI 1945 Pasal 1 Ayat (3) yang menyatakan, Negara Indonesia adalah negara hukum, dimana kepastian hukum merupakan prasyarat yang tidak bisa diabaikan.

Prinsip-prinsip pembentuk hukum yang adil menurut Lon Fuller dalam bukunya (moralitas Hukum), diantaranya yaitu:

- a. Hukum harus dibuat sedemikian rupa sehingga dapat dimengerti oleh rakyat biasa.
- b. Aturan-aturan tidak boleh bertentangan satu sama lain
- c. Dalam hukum harus ada ketegasan. Hukum tidak boleh berubah-ubah setiap waktu, sehingga setiap orang tidak lagi mengorientasikan kegiatan kepadanya

d. Harus ada konsistensi antara aturan-aturan sebagaimana yang diumumkan dengan pelaksanaan senyatanya.

Kepastian hukum (*certainly*), salah satunya mengandung pengertian bahwa hukum haruslah dapat diprediksi, atau memenuhi unsur prediktibilitas, sehingga seorang subjek hukum dapat memperkirakan apa yang mendasari perilaku mereka, dan bagaimana aturan tersebut ditafsirkan dan dilaksanakan;

Menurut **Gustav Radbruch**, cita hukum (*idee des Rechts*) yang dilembagakan dalam suatu bentuk negara hukum, harus memenuhi tiga prinsip umum, yaitu *purposiveness*-kemanfaatan (*zweckmassigkeit*), *justice* keadilan (*Gerechtigkeit*), dan *legal certainty*-kepastian hukum (*Rechtssicherheit*). Ketiga unsur tersebut harus terdapat dalam hukum, baik undang-undang maupun putusan hakim, secara proporsional atau berimbang, jangan sampai salah satu unsurnya tidak terakomodasi, atau satu mendominasi yang lain.

Menurut penjelasan **Radbruch** untuk membuat hukum yang benar-benar proporsional, sesungguhnya sangatlah sulit, karena cita hukum yang satu dengan yang lain pada dasarnya memiliki nilai-nilai yang saling bertentangan-kontradiksi (antonim), misalnya antara kepastian dan keadilan. Oleh karenanya hukum yang berlaku dalam suatu masyarakat hukum, haruslah perimbangan dariberagam pertentangan-antonim, seperti halnya formulasi antara kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan.

Ketentuan-ketentuan yang saling bertentangan dan kontradiktif (antonim) tersebut yang masih tetap diberlakukan, seringkali mengakibatkan ketidakpastian hukum bagi semua orang. Ketidakpastian demikian akan mengakibatkan kekacauan hukum dan sangat rentan akan adanya penyalahgunaan dan

pemberlakuan secara sewenang-wenang. Praktik pemidanaan yang berbeda antara satu kasus dengan yang lainnya, akibat dari ketidakjelasan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebonan Pasal 12 Ayat (1) dan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d) jo Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d) jelas menyebabkan ketidakpastian hukum dan terganggunya keadilan,

Kepastian hukum (*legal certainty*) sangat terikat dengan kejelasan rumusan sebuah regulasi sehingga dapat diprediksikan maksud dan tujuannya. Hal ini sesuai dengan pengertian kepastian hukum dalam berbagai doktrin dan putusan Pengadilan Eropa bahwa kepastian hukum mengandung makna:

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

(“Prinsip yang mensyaratkan bahwa ketentuan hukum harus dapat terprediksi sebagaimana halnya lingkup hak yang diberikan kepada individu dan kewajiban yang dikenakan kepada mereka haruslah jelas dan persis”)

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

(“Prinsip yang menjamin bahwa seseorang harus mengetahui hukum sehingga ia mampu merencanakan tindakannya sesuai dengan hukum itu”)

Kepastian hukum khususnya dalam hukum pidana selalu terkait dengan asas legalitas inilah individu mempunyai jaminan terhadap perlakuan sewenang-wenang negara terhadapnya sehingga terjadi kepastian hukum. Asas legalitas mencakup 4 (empat) aspek penting yaitu peraturan perundang-undangan/*lex scripta*, retroaktivitas (*retroactivity*), *lex certa* dan analogi. Pemberlakuan asas



retroaktif di Indonesia sifatnya terbatas, diterapkan pada kejahatan berupa pelanggaran HAM berat atau kejahatan yang tingkat kekejaman dan destruksinya setara dengannya. Indonesia menganut asas Legalitas yang terdapat dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP yang menyatakan tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan. Asas inilah menjadi acuan bagi penerapan peraturan sekaligus perlindungan terhadap Hak Asasi manusia di Indonesia. Ketentuan pidana harus tertulis dan tidak boleh dipidana berdasarkan hukum kebiasaan (*nullum crimen nulla poena sine lege scripta/ lex scripta*), Rumusan ketentuan pidana harus jelas (*nullum crimen nulla poena sine lege certa/ lex certa*).

Aspek penting terkait dengan kejelasan sebuah rumusan tindak pidana yang menjamin kepastian hukum adalah asas *lex certa* yaitu pembuatan undang-undang (legislatif) harus merumuskan secara jelas dan rinci mengenai pembuatan yang disebut dengan tindak pidana (kejahatan, *crimes*). Pembuat undang-undang harus mendefinisikan dengan jelas tanpa samar-samar (*nullum crimen sine lege stricta*), sehingga tidak ada perumusan yang ambigu mengenai perbuatan yang dilarang dan diberikan sanksi. Perumusan yang tidak jelas atau terlalu rumit hanya akan memunculkan ketidak pastian hukum dan menghalangi keberhasilan upaya penuntutan (pidana) karena warga selalu akan dapat membela diri bahwa ketentuan-ketentuan seperti itu tidak berguna sebagai pedoman perilaku.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebonan Pasal 12 Ayat (1) menyatakan:

“Dalam hal tanah yang diperlukan untuk usaha perkebunan merupakan tanah ulayat masyarakat hukum adat, pelaku usaha perkebunan harus melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya”.

Yang menjadi Objek dari hak masyarakat adat adalah hak atas wilayah adat (hak Ulayat) yang meliputi air, tumbuh-tumbuhan (peponohan) dan binatang, bebatuan yang memiliki nilai ekonomis (didalam tanah), bahan galian dan juga sepanjang pesisir pantai juga diatas permukaan air, di dalam air, maupun sebagai tanah yang berda didalamnya. Adapun wilayah adat ini mempunyai batas-batas yang jelas baik secara faktual (batas alam atau tanda-tanda di lapangan) maupun symbols (bunyi gong yang masih terdengar), yang mana untuk melihat sebagaimana hukum adat mengatur dan menentukan hubungan dapat terlihat dengan mudah apakah transaksi-transaksi mengenai tanah dilakukan oleh aturan dan kelembagaan adat.

Adapun hak-hak masyarakat hukum adat atas wilayah adatnya mencakup:

- a. Mengatur dan menyelenggarakan penggunaan tanah (untuk pemukiman, bercocok tanam, dan lain-lain, persediaan (pembuatan wilayah pemukiman/persawahan baru dan lain-lain) dan pemeliharaan tanah;
- b. Mengatur dan menetapkan hubungan hukum antara orang dengan tanah (memberikan hak tertentu kepada subjek tertentu);
- c. Mengatur dan menetapkan hubungan hukum antara orang-orang dengan perbuatan-perbuatan hukum yang berkenaan dengan tanah (jual beli, warisan dan lain-lain)

Pasal 12 Ayat (1) UU perkebunan dirumuskan secara samar-samar tidak jelas dan multi tafsir mengenai melakukan musyawarah untuk memperoleh



persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya” sebagai sebuah kesepakatan hukum. Sehingga berpotensi disalahgunakan oleh penguasa dan perusahaan perkebunan dalam menginterpretasikannya karenanya berpotensi dan secara faktual menimbulkan ketidak pastian hukum melanggar hak asasi para pemohon.

Musyawarah dilakukan antara masyarakat hukum adat sebagai pemilik lahan dengan pelaku usaha perkebunan sebagai modal pengguna lahan. Dalam ketentuan tersebut tidak diatur kedudukan atau peran pemerintah baik pemerintah pusat maupun pemerintah daerah dalam proses musyawarah. Pilihan yang digunakan untuk mendapatkan lahan bagi pelaku usaha perkebunan melalui proses musyawarah dapat dikatakan tepat karena pendekatan yang digunakan adalah mekanisme keperdataan yang mengatur hubungan para pihak secara horizontal. Mekanisme ini sejalan dengan Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 tentang larangan pemakaian Tanah tanpa izin yang berhak atau Kuasanya, yang juga menekankan mekanisme musyawarah. Mekanisme secara musyawarah memungkinkan para pihak membicarakan secara lebih bebas karena para pihak seharusnya memiliki posisi yang sejajar.

Akan tetapi perlu dipertimbangkan juga seandainya proses tersebut tidak mencapai kata mufakat atau sepakat antara pelaku usaha perkebunan dengan masyarakat hukum adat. Kondisi ini dapat memunculkan konflik diantara para pihak tersebut. Walaupun kedudukan secara teori maupun norma dianggap sejajar, namun kepentingan ekonomi pelaku usaha perkebunan dapat mendorong terjadinya ketimpangan dalam proses menemukan kata sepakat. Dalam hal ini peran pemerintah diperlukan sebagai penengah untuk menyelesaikan persoalan

yang ada selama musyawarah. Ketentuan dalam UU Perkebunan tersebut menunjukkan “lepas tangan” Pemerintah dari kepentingan masyarakat hukum adat sebagai pemilik lahan dan bukan pemodal yang terkadang memiliki keterbatasan apabila berhadapan dengan kepentingan pemodal.

Ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) Undang-Undang ini mengatur bahwa musyawarah dilakukan untuk mencapai persetujuan penyerahan tanah dan imbalan. Ketentuan tersebut membatasi opsi yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat sebagai pemilik lahan adalah menyerahkan tanah dengan imbalan tertentu. Masyarakat hukum adat tidak memiliki opsi lainnya selain menyerahkan.

Istilah penyerahan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan dalam Pasal 12 Ayat (1) Undang-Undang tersebut juga mengandung ketidakjelasan yang berimplikasi pada perbuatan hukum yang dilakukan. Dalam cakupan penyerahan apakah yang dimaksud juga melingkupi pelepasan hak atas tanahnya? Sebagai mana dimaksud Peraturan Pemerintah No 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai Atas Tanah. Sehingga yang dimaksud dalam ketentuan tersebut terhadap pelepasan hak atas tanah atau hanya terjadi penyerahan oleh kepada pihak tertentu. Ketentuan ini berpotensi memunculkan ketidakpastian hukum.

Ketentuan “melakukan musyawarah untuk memperoleh persetujuan mengenai tanah dan imbalannya sangat mungkin untuk ditafsirkan secara sewenang-wenang oleh pengusaha dan perusahaan. Ketentuan tersebut adalah pelanggaran atas jaminan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 28D Ayat (1).

Tidak ada pengaturan soal hasil musyawarah antara masyarakat hukum adat dengan pelaku usaha perkebunan yang dituangkan dalam bentuk perjanjian atau bentuk kesepakatan yang lebih mengikat secara hukum. Hal ini membuat posisi masyarakat hukum adat semakin lemah. Selain itu, ini merupakan bentuk pelanggaran terhadap asas kepastian hukum yang didalamnya mengandung asas legalitas, prediktabilitas dan transparansi;

UUD NRI 1945 secara eksplisit memberikan pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, yang diuraikan dalam UUD NRI 1945 Pasal 18B Ayat (2) mengenai identitas dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.

Persoalan yang dihadapi masyarakat hukum adat berkaitan dengan perkembangan tuntutan dalam pengelolaan sumber daya alam setidaknya dapat dilinat dari tiga persoalan utama, yaitu:

- a. Hubungan masyarakat hukum adat dengan tanah dan wilayah tempat hidup dan mendapatkan penghidupan
- b. *Self determination* yang sering berbias dan masih menjadi perdebatan hingga saat ini
- c. *Identification* pengolongan masyarakat hukum adat

Persoalan hubungan masyarakat hukum adat dengan tanah dan wilayah merupakan persoalan yang paling mendasar karena akan berpengaruh terhadap persoalan lainnya. Hubungan masyarakat adat dengan tanah merupakan konstitutif bagi eksistensi sebagai masyarakat adat, identitas, hak terhadap sumber daya alam dan sebagainya.

Mengacu putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 35/PUU-X/2012, wilayah kelola masyarakat hukum adat harus diakui secara hukum dan bahkan dinyatakan bahwa Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan Pasal 1 angka 6 diubah menjadi "Hutan adat adalah hutan yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat". Artinya wilayah masyarakat hukum adat merupakan wilayah tersendiri yang harus diakui negara, tidak di dalam kawasan hutan negara.

Lebih dari itu, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan Pasal 4 Ayat (3) berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi 35/PUU-X/2012 harus dimaknai "Penguasaan hutan oleh negara tetap memperhatikan hak masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang.

Jaminan pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, yang diuraikan dalam UUD NRI 1945 Pasal 18B Ayat (2) dan yang dinyatakan dalam putusan Mahkamah Konstitusional telah dilanggar dengan adanya ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1). Ketentuan Undang-Undang tersebut memperhatikan lemahnya posisi masyarakat hukum adat dengan digunakannya istilah imbalan. Undang-undang ini tidak menjelaskan definisi imbalan.

Merujuk Kamus Besar Bahasa Indonesia, imbalan diartikan (i) upah sebagai pembalas jasa, honorarium (ii) balasan (berupa pujian, hukuman dsb) atas tindakan yang dilakukan. Maka secara positif istilah tersebut adalah imbalan yang berupa hadiah atau anugerah yang ditentukan dalam hukum, sedangkan makna



secara negatif adalah imbalan yang berupa pembebanan atau penderitaan yang ditentukan dalam hukum.

Konstruksi hubungan hukum antara masyarakat hukum adat dengan pelaku usaha perkebunan terkait dengan penyerahan atau pengalihan hak kebendaan yang memiliki nilai ekonomis. Imbalan atau hadiah lebih terkesan pada pemberian secara sepihak. Jenis atau besaran ditentukan oleh pihak yang memberikan imbalan dalam hal ini adalah pelaku usaha perkebunan.

Ketentuan UU No 39/2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (2) juga nyata-nyata melanggar isi dari *United Nations Declaration on the Right of Indigenous People (UNDRIP)*. Deklarasi PBB yang memutuskan standar minimum untuk kelangsungan hidup, martabat, dan kesejahteraan masyarakat adat di seluruh dunia. Meski bukan mengikat secara hukum, namun menegaskan hak-hak yang terdapat dalam kesepakatan HAM internasional bagi masyarakat adat.

UNDRIP menyatakan bahwa masyarakat adat memiliki hak atas tanah, wilayah dan sumber daya. Negara harus memberikan pengakuan dan perlindungan hukum atas tanah, wilayah dan sumber daya ini dengan menghormati adat dan tradisi sistem penguasaan lahan mereka. Negara harus menetapkan dan menerapkan, bersama-sama dengan masyarakat adat terkait, sebuah proses yang terbuka dan transparan untuk mengakui dan menyelesaikan perselisihan atas tanah, wilayah dan sumber daya.

Lebih jauh lagi, masyarakat adat sebagaimana dinyatakan UNDRIP memiliki hak untuk memberikan persetujuan tanpa paksaan (*Free, Prior and Informed Consent/FPIC*) atas hal-hal berikut: a) Kegiatan yang menyebabkan penggusuran atau pemindahan secara paksa dari tanah atau wilayah mereka. B) perubahan



dalam perundang-undangan yang berlaku atau penetapan peraturan atau peraturan perundang-undangan yang berlaku atau penetapan peraturan atau undang-undang baru yang berdampak kepada mereka. C) Proyek yang berdampak kepada tanah dan wilayah mereka terutama yang berkaitan dengan pengembangan, pemenuhan atau eksploitasi mineral, air atau sumber daya lainnya. D) penyimpanan atau pembuangan benda-benda beracun atau berbahaya di tanah atau wilayah mereka.

Ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) undang-undang tersebut mencerminkan perbedaan kedudukan dan perlakuan (*unequal treatment*), ketidakadilan (*injustice*). Ketidak pastian hukum (*legal uncertainty*), dan bersifat diskriminatif terhadap para pemohon, khususnya Pemohon III karena dengan adanya ketentuan ini setiap tindakan melakukan musyawarah antara Pelaku Usaha perkebunan dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat sebagai syarat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya dengan ditafsirkan dan dikualifikasi secara sewenang-wenang oleh penguasa dan perusahaan. Padahal menuntut suatu hak baik individu maupun kolektif dijamin oleh berbagai perundang-undangan termasuk UUD NRI 1945, sehingga mengakibatkan dilanggarnya jaminan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D Ayat (1) UUD NRI 1945.

Dalam ketentuan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d) UU Perkebunan, Tahun 2014 berbunyi:

“Setiap orang secara tidak sah dilarang:

- a. Mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan
- c. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau

d. memanen dan/atau memungut hasil perkebunan”.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d berbunyi:

“Setiap orang secara tidak sah yang:

- a. mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan
- c. melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau
- d. memanen dan/atau memungut hasil perkebunan.

Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Rp. 4.000.000.000,00 (empat milyar rupiah)”.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a,c

dan d juncto Pasal 107 huruf a,c,d dirumuskan secara samar-samar dan tidak dirumuskan secara jelas dan rinci mengenai perbuatan yang dikualifikasi sebagai tindak pidana, serta pengertiannya terlalu luas dan rumit. Sehingga berpotensi disalahgunakan oleh penguasa dan perusahaan perkebunan karena pasal tersebut bersifat lentur, subjektif dan sangat tergantung interpretasi penguasa. Oleh karenanya berpotensi dan secara faktual menimbulkan ketidakpastian hukum dan melanggar hak asasi para pemohon.

unsur “setiap orang” dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a,c,d juncto Pasal 107 huruf a,c,d Undang ini merupakan kriteria umum tanpa kecuali, yang berarti bahwa “setiap orang secara tidak sah dilarang a) mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan atau menguasai lahan perkebunan; c) melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan, atau d) memanen dan/atau memungut hasil perkebunan”. Ketentuan ini berpotensi dan nyata terbukti disalahgunakan karena ketentuan tersebut dibuat

secara lentur, bersifat multitafsir, subjektif, dan sangat tergantung interpretasi penguasa dan perusahaan perkebunan. Sehingga situasi ini dapat menimbulkan ketidakpastian hukum.

Frase “secara tidak sah” yang dimaksud dalam pasal ini merupakan ketentuan multi tafsir karena belum adanya batasan yang dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini jelas-jelas melanggar kepastian hukum yang diatur dalam UUD NRI 1945 Paal 28D Ayat (1)

Sah atau tidak sah yang dimaksud dalam pasal ini berkenaan dengan keabsahan kepemilikan tanah yang sampai saat ini masih belum adanya batasan yang jelas antara wilayah ulayat dan hak individual berdasarkan hukum adat dengan hak-hak baru yang diberikan oleh negara berdasarkan ketentuan undang-undang. Harus ada penelitian dulu untuk memastikan tanah ulayat masyarakat hukum adat dengan tanah hak individual dan juga tanah negara. (Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang Nomor 9 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penetapan Hak Komunal Atas Tanah masyarakat Hukum Adat dan Masyarakat Yang Berada Dalam kawasan tertentu/Pendapat MK dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-VIII/2010.

Frasa “secara tidak sah dilarang: a) mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan atau menguasai Lahan Perkebunan, c) melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau d) memanen dan/atau memungut hasil perkebunan” sangat multi interpretative dan dapat ditafsirkan menurut kehendak perusahaan perkebunan, pemerintah dan aparat penegak hukum. Sehingga



ketentuan ini dapat melegitimasi praktik kriminalisasi terhadap petani dan masyarakat sipil yang menyampaikan masukan, kritik, protes, terhadap perusahaan perkebunan.

Frase secara tidak sah dilarang: a) mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan atau menguasai lahan perkebunan c) melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan atau d) memanen dan/atau memungut hasil perkebunan”

juga berpotensi dan telah menghilangkan serta membungkam suara-suara masyarakat yang menuntut ditegakkannya hukum dan hak-hak masyarakat.

Banyak sengketa perkebunan yang terjadi dari pembebasan lahan yang tidak sesuai dengan kesepakatan ataupun pengambil alihan lahan secara sewenang-wenang yang menimbulkan protes masyarakat terhadap perusahaan perkebunan telah mengakibatkan tekanan dan intimidasi dari perusahaan kepada pihak yang ingin minta pertanggungjawaban perusahaan dengan menggunakan kekurangan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a,c,d juncto Pasal 107 huruf a,c,d. Akibatnya telah banyak korban baik di wilayah perkebunan maupun di sekitar wilayah perkebunan.

Ketentuan-ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d, dan Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d terbukti telah digunakan untuk mengkriminalisasi pemegang hak atas tanah dan warga sekitar wilayah perkebunan yang terkena dampak dari adanya usaha perkebunan.

Ketentuan pidana yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d tidak dapat diterapkan selama masih belum adanya penelitian penentuan wilayah tanah ulayat adat dan peraturan yang baku dan jelas.

Dalam pengaturan tindak pidana harus juga memperhatikan beberapa hal diantaranya: 1) keseimbangan antara kepastian hukum, kelenturan dan kaedilan, 2) keseimbangan antara nilai-nilai nasional dan universal dan 3) aspirasi universal masyarakat beradab.

Jika dilihat dari perumusan unsur-unsur delik dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 ancaman pidana paling lama 4 (empat) tahun sebagaimana dinyatakan dalam pasal yang terkait dengan Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d, perumusan larangan dalam Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d tidak memenuhi syarat-syarat kriminalisasi misalnya:

Pertama, efektifitas pelaksanaan karena yang dilarang adalah masalah perjuangan masyarakat atau kelompok masyarakat untuk mempertahankan hak milik atau hak untuk mengembangkan dirinya dengan berdasarkan pada lahan atau tanah yang biasanya menjadi sengketa dengan perusahaan perkebunan.

Kedua, perumusannya juga sangat sumir karena mendasarkan pada penafsiran atas kegiatan yang dianggap “secara tidak sah mengerjakan menggunakan, menduduki dan/atau menguasai lahan perkebunan”. Yang mana hal ini merupakan sesuatu yang tidak pasti karena tergantung pihak mana yang menafsirkan dan menimbulkan diskriminasi terhadap kelompok minoritas atau

kelompok rentan, dimana kecenderungannya, pihak yang mempunyai relasi dengan kekuasaan akan memiliki kewenangan lebih untuk menentukan penafsiran yang pada gilirannya mendiskriminasi pihak lainnya.

Pengaturan tindak pidana haruslah seimbang antara kepastian hukum, kelenturan dan keadilan, sehingga perumusan tindak pidana harus melihat keadilan bagi korban maupun pelaku, sementara Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d dan Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d tidak memenuhi kualifikasi syarat ini

Praktiknya ternyata tidak selamanya pembuat undang-undang dapat memenuhi persyaratan diatas. Tidak jarang perumusan undang-undang diterjemahkan lebih lanjut oleh kebiasaan yang berlaku didalam masyarakat apabila norma tersebut secara faktual dipermasalahkan. Perumusan ketentuan pidana yang tidak jelas atau terlalu rumit hanya akan memunculkan ketidakpastian hukum dan menghalangi keberhasilan upaya penuntutan (pidana) karena warga selalu akan dapat membela diri bahwa ketentuan-ketentuan seperti itu tidak akan berguna sebagai pedoman perilaku.

Perumusan ketentuan pasal-pasal Undang-Undang Perkebunan telah memberikan sesuatu kekuasaan yang dapat disalah gunakan oleh negara, atau menurut pendapat dari Prof. Rosalyn Higinis disebut dengan ketentuan *clawback*, yakni *one that preits. In normal circumstances, breach of an obligation for a specified number of public reasons.*

Ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan

Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d mencerminkan perbedaan kedudukan dan perlakuan (*unequal treatment*), ketidakadilan (*injustice*), ketidakpastian hukum (*legal uncertainty*) dan bersifat diskriminatif terhadap para pemohon karena dengan adanya ketentuan ini setiap tindakan yang dilakukan dalam rangka mempertahankan dan memperjuangkan serta membela hak masyarakat petani dapat dikualifikasikan secara sewenang-wenang menjadi suatu perbuatan yang dapat ditafsirkan dan dikualifikasikan sebagai “secara tidak sah a) mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan c) melakukan penanaman tanaman dalam kawasan perkebunan atau d) memanen dan/atau memungut hasil perkebunan”. Padahal menuntut suatu hak baik individu maupun kolektif dijamin oleh berbagai undang-undang termasuk UUD NRI 1945, sehingga mengakibatkan dilanggarnya kepastian hukum sebagaimana diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 28D Ayat (1).

4.1.3. Membatasi Hak Mengembangkan Diri dan Hilangnya Rasa Aman Serta Bebas dari Rasa Takut.

UUD NRI 1945 Pasal 28C Ayat (1) telah memberikan jaminan konstitusional bagi setiap warga negara untuk mengembangkan dirinya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan kesejahteraan umat manusia. Disebut di dalam pasal tersebut bahwa:

“Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapatkan pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu

pengetahuan dan teknologi seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia”.

UUD NRI 1945 Pasal 28G Ayat (1) telah memberikan jaminan untuk mendapatkan rasa aman dan perlindungan bagi setiap warga negara untuk bebas dari rasa takut. Dalam pasal tersebut secara jelas dikatakan bahwa

” Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan dan martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi”.

Bangsa Indonesia mengakui hak untuk mengembangkan diri dari hak keamanan sebagai hak dasar yang tidak boleh terabaikan dalam pemenuhannya.

Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam alimiah kedua Pembukaan Piagam Hak Asasi Manusia, pada TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia.

Hak bagi setiap orang untuk mengembangkan diri merupakan hak asasi manusia yang sifatnya pokok dan mendasar, karena akan berpengaruh terhadap pemenuhan hak-hak lain. Hal ini sebagaimana disebutkan dalam Bagian ketiga Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Jaminan terhadap hak untuk mengembangkan diri terhadap dua dimensi pengakuan sekaligus. Didalamnya termasuk pengakuan hak sipil dan politik, serta hak ekonomi, sosial dan budaya.

Peraturan perundang-undangan di Indonesia telah memberikan jaminan bagi setiap orang atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan hak miliknya. Sebagaimana ditegaskan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 29 Ayat (1) menyatakan: “Setiap orang



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

Sejalan dengan UUD NRI 1945 Pasal 28C Ayat (1), Konvenan Hak Ekonomi Sosial dan Budaya telah mewajibkan negara pihak untuk mengakui hak mengembangkan diri demi memenuhi kebutuhan dasar warganya. Hal ini dijamin dalam Konvenan Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya Pasal 11 Ayat (1) yang telah diratifikasi Indonesia melalui UU Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International Covenant On Civil And Political Rights* (Konvenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik). Pasal tersebut menyebutkan:

“Negara Pihak pada Konvenan ini mengakui hak setiap orang atas standar kehidupan yang layak baginya dan keluarganya, termasuk pangan, sandang dan perumahan, dan atas perbaikan kondisi hidup terus menerus. Negara pihak akan mengambil langkah-langkah yang memadai untuk menjamin perwujudan hak ini dengan mengakui arti penting kerja sama internasional yang berdasarkan kesepakatan sukarela”.

Bahwa terkait dengan jaminan rasa aman, Konvenan Hak Sipil dan Politik Pasal 9 Ayat (1) menyebutkan,

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

Pasal 17 Ayat (1) Konvenan hak Sipil dan Politik menyebutkan,

“Tidak boleh seorangpun yang dengan sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampurtangani perihal keperibadiannya, keluarganya, rumahtangganya atau surat-menyuratnya, demikian pula tidak boleh dicemari kehormatannya, dan nama baiknya secara tidak sah”.

Berdasarkan prinsip-prinsip di atas, maka pembatasan atas hak untuk mengembangkan diri dan hak untuk bebas dari rasa takut. Akan berdampak dan



berhubungan pada pemenuhan hak dasar lainnya. Termasuk didalamnya menghambat pemenuhan hak atas pekerjaan, hak atas kesehatan, hak atas pendidikan, hak atas harta benda, dan lainnya.

Keberadaan ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d. Undang-Undang tersebut telah membatasi hak konstitusional para pemohon untuk mengembangkan diri dalam rangka memenuhi kebutuhan dasarnya (*basic needs*) sebagaimana manusia.

Ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d terbukti telah menciptakan rasa ketakutan dan merampas rasa aman para pemohon dan setiap orang yang sedang atau akan memperjuangkan dan mempertahankan haknya sebagai warga negara.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d berpotensi digunakan oleh penguasa atau pengusaha untuk mengkriminalisasi masyarakat adat dan masyarakat petani yang menguntungkan dan memenuhi kebutuhan dasarnya dari hutan atau perkebunan.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d berpotensi digunakan oleh penguasa dan pengusaha untuk membungkam masyarakat hukum adat dan



para petani yang menggantungkan hidupnya dilahan atau tanah yang menjadi sengketa dengan perusahaan perkebunan.

Banyaknya sengketa perkebunan, yang terjadi mulai dari pembebasan lahan yang tidak sesuai dengan keseakatan ataupun pengambilalihan lahan secara sewenang-wenang yang menimbulkan protes masyarakat terhadap perusahaan perkebunan telah mengakibatkan tekanan dan intimidasi dari perusahaan kepada pihak yang ingin meminta pertanggungjawaban perusahaan dengan menggunakan kekurangan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d.

Ketentuan pidana Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d selain tidak memberikan kepastian hukum juga memberikan rasa takut bagi masyarakat adat yang memenuhi dan menggantungkan hidupnya dari perkebunan.

Ketentuan pidana yang dimaksud Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d tidak bisa diterapkan selama masih belum adanya penelitian penentuan wilayah tanah ulayat adat dan peraturan yang baku dan jelas.

Ketentuan yang sama dengan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d mempunyai ketentuan yang sama dengan Undang-Undang



Nomor 18 Tahun 2004 Pasal 21 juncto Pasal 47 tentang Perkebunan yang lama yang telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU/-VIII/2010.

4.1.4. Bertentangan dengan Prinsip-prinsip Negara Hukum

UUD NRI 1945 Pasal 1 Ayat (3) dengan tegas menyatakan, “*Negara Indonesia adalah Negara Hukum*”.

Republik Indonesia telah menegaskan bahwa Negara ini adalah Negara Hukum, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945, “*Negara Indonesia adalah negara hukum*” Mengenai ketentuan Pasal 1

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

kontrol sosial (*transparency and social control*).¹⁸¹ Dalam suatu negara hukum, salah satu pilar terpenting adalah perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia, yang selalu disebarkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai ciri penting suatu negara hukum yang demokratis. Negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak asasi kemanusiaan itu. Sebagai negara hukum, maka konsekuensinya segala kewenangan dan tindakan alat-alat perlengkapan negara harus pula berdasarkan dan diatur oleh hukum. Kewenangan penguasa dan organ-organ negara sangat dibatasi kewenangan perseorangan dalam negara, yang berupa hak asasi manusia.

Hal ini menegaskan bahwa hak asasi manusia merupakan unsur penting dalam sebuah negara hukum. Oleh karenanya, apabila ditinjau dari konsep negara hukum yang diuraikan di atas, substansi Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d, tidak merefleksikan kerangka yang sudah digariskan dalam prinsip-prinsip negara hukum, yang mengharuskan setiap regulasi yang dibuat harus sesuai dengan asas legalitas dan perlindungan hak asasi manusia, karena tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dapat dilaksanakan secara adil (*fair*). Rumusan delik pidana yang tidak jelas sangat berpotensi disalahgunakan secara sewenang-wenang, yang pada akhirnya akan melanggar hak asasi manusia yang seharusnya dilindungi negara. Ketidakjelasan dan sumirnya ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan

¹⁸¹ Jimly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta: PT. Bhuana Ilmu Populer, hal. 296 – 311

Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d merupakan bentuk pelanggaran atas negara hukum (*the rule of law*) yang mensyaratkan hukum harus jelas, mudah dipahami, dan dapat menegakan keadilan. Apabila dikaitkan dengan UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan,¹⁸² Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d juga secara jelas telah menyalahi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, dimana salah satu materinya mewajibkan asas kejelasan rumusan.

Setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya. Dengan demikian pembentukan ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d telah melanggar ketentuan hukum yang hal ini merupakan pelanggaran terhadap konstitusi yang menjamin bahwa negara Indonesia merupakan negara hukum.

Bahwa menurut Kusumadi Pudjosewojo dikarenakan Indonesia adalah negara hukum, maka segala kewenangan dan tindakan alat-alat perlengkapan negara harus pula berdasarkan dan diatur oleh hukum. Penguasa bukanlah

¹⁸² Sekarang sudah diganti dengan UU 12 tahun 2011. Meskipun dalam hirarki formal peraturan perundang-undangan termasuk dalam kategori undang-undang, namun dalam pengertian substantif merupakan perpanjangan dari ketentuan Pasal 22 A UUD NRI 1945, yang menyebutkan, "Ketentuan lebih lanjut tentang tata cara pembentukan undang-undang diatur dengan undang-undang".

pembentuk hukum, melainkan pembentuk aturan-aturan hukum, oleh karena itu hukum yang berlaku bukan karena ditetapkan oleh penguasa, akan tetapi karena hukum itu sendiri. Hal ini membawa konsekuensi, bahwa penguasapun dapat dimintai pertanggung jawaban jika dalam menjalankan kekuasaannya melampaui batas-batas yang telah diatur oleh hukum, atau melakukan perbuatan melawan hukum. Kewenangan penguasa dan organ-organ negara yang berupa hak asasi manusia. Pendapat tersebut menegaskan bahwa hak asasi manusia merupakan unsur penting dalam sebuah negara hukum.

Perlindungan hak asasi manusia sebagai bagian penting dari konsep negara hukum yang dianut di Indonesia telah dinyatakan dalam UUD NRI 1945 BAB XA (Pasal 28A sampai 28J) tentang Hak Asasi Manusia. Secara khusus menegaskan mengenai jaminan hak asasi manusia dalam negara hukum yang demokratis tertuang dalam UUD NRI 1945 Pasal 28I Ayat (5) yang menyatakan bahwa “Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan”.

Dalam negara hukum aturan perundang-undangan yang tercipta, harus berisi nilai-nilai keadilan bagi semua orang. Seperti yang dikutip oleh Jimly Ashiddiqie, dari Wolfgang Friedman dalam bukunya, “*Law in a Changing Society*”, membedakan antara *Organized public power (the rule of law dalam arti formil)*, dengan *the rule of just law (the rule of law dalam arti materil)*. Negara hukum dalam arti formil (klasik) menyangkut pengertian hukum dalam arti sempit, yaitu dalam arti peraturan perundang-undangan tertulis, dan belum tentu



menjamin keadilan substantif. Negara hukum dalam arti materil (modern) atau *the rule of just law* merupakan perwujudan dari negara hukum dalam arti luas yang menyangkut pengertian keadilan di dalamnya, yang menjadi esensi daripada sekedar memfungsikan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d, tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dapat dilaksanakan secara adil (*fair*).

Rumusan delik perpidanaan dalam pasal-pasal *a quo* adalah rumusan yang tidak jelas dan berpotensi disalah gunakan secara sewenang-wenang sebagaimana dijabarkan diatas. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d yang tidak jelas dan sumir tersebut merupakan bentuk pelanggaran atas negara hukum (*the rule of law*) dimana hukum harus jelas, mudah dipahami, dan dapat menegakkan keadilan.

Ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d khusus tentang yang menyatakan “ setiap orang secara tidak sah mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan, melakukan penebangan tanaman dalam kawasan perkebunan, atau memanen dan/atau memungut hasil perkebunan, nyata-nyata telah melanggar prinsip kepastian hukum sebagai salah satu ciri negara hukum karena bertentangan dengan azas legalitas, prediktibilitas, dan transparansi.



Bahwa jika dikaitkan dengan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan Peraturan Perundang-undangan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d telah menyalahi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik yang salah satu materinya mewajibkan tegaknya asas kejelasan rumusan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d telah nyata-nyata dirumuskan tanpa mengindahkan asas-asas peraturan perundang-undangan yang baik dan asas-asas mengenai materi muatan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dengan demikian pembentukan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d juga dilakukan dengan melanggar ketentuan hukum dan hal ini juga merupakan pelanggaran terhadap prinsip negara hukum.

Bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 meskipun dalam hirarki formal peraturan perundang-undangan termasuk dalam kategori undang-undang, namun dalam pengertian substantif merupakan perpanjangan dari ketentuan Pasal

22A UUD NRI 1945 yang menyebutkan “*Ketentuan lebih lanjut tentang tata cara pembentukan undang-undang diatur dengan undang-undang*”.

Bahwa jika dikaitkan pula dengan asas-asas terkait materi peraturan perundang-undangan, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d menyalahi dan melanggar asas-asas dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, yakni asas ketertiban dan kepastian hukum, yaitu setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.

Bahwa ketentuan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d juncto Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d yang melanggar legalitas dan prektibilitas, berarti telah melanggar ketentuan dan norma-norma hak asasi manusia yang diakui dalam konstitusi yang menjadi salah satu prinsip pokok bagi tegaknya negara hukum.

4.1.5. Hakikat dari Putusan MK Nomor 55/PUU-VIII/2010 Tidak Dipatuhi Oleh Pemerintah dan DPR

Telah banyak ketentuan di dalam undang-undang di bidang tanah dan sumber daya alam lainnya yang dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi menunjukkan peran Mahkamah Konstitusi sebagai dan pengawal konstitusi dan “pengawas” legislasi yang dibentuk oleh pemerintah dan DPR berjalan dengan baik. Pengawasan pemeritahan oleh lembaga yudisial (*judicial control*)

merupakan salah satu elemen penting dalam negara hukum.¹⁸³ Pemerintah dan

DPR tidak tinggal diam saja menghadapi banyaknya undang-undang yang mereka hasilkan kemudian dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi. Pemerintah dan DPR bersiasat untuk menghentikan laju kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam pengujian undang-undang dan melakukan siasat lain untuk menghindari prinsip-prinsip yang dikemukakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusannya.

Cara yang dilakukan oleh Pemerintah dan DPR dengan merevisi UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dengan UU No. 8 Tahun 2001. Di dalam UU No. 8 Tahun 2011 itu terdapat sejumlah ketentuan yang mengekang pelaksanaan kewenangan Mahkamah Konstitusi, seperti: (a) larangan Mahkamah

Konstitusi mengabulkan permohonan melebihi apa yang dimohonkan oleh pemohon (*ultra petita*); (b) larangan bagi hakim konstitusi menggunakan undang-undang lain dalam menilai pengujian suatu undang-undang; dan (c) menempatkan wakil DPR, Pemerintah, MA dan KY sebagai pengawas hakim konstitusi.

Ketentuan itu kemudian dipersoalkan oleh sejumlah akademisi dengan menguji ketentuan itu kepada Mahkamah Konstitusi (Perkara No. 49/PUU-IX/2011). Pada tanggal 8 Oktober 2011, Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan yang membatalkan belenggu-belenggu yang terdapat dalam UU No. 8 Tahun 2011.

Dalam proses pemeriksaan, jaksa memeriksa Mulyani Handoyo dengan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan Pasal 21 jo Pasal 47 Ayat (1), Ayat (2). Ketentuan yang menjadi dasar pemeriksaan itu kemudian diajukan

¹⁸³ Bedner, Adriaan, 'Suatu pendekatan elementer terhadap negara hukum' dalam Myrna A. Safitri, Awaludin Marwan dan Yance Arizona (edt), Satjipto Rahardjo dan hukum progresif: Urgensi dan krik, Jakarta: Epistema-HuMa, 2011, hlm. 169

pengujiannya oleh Japin, Vitalis Andi, Sakri dan Ngatimin Alias Keling dengan perkara No. 55/PUUVIII/2010. Pada tanggal 19 September 2011, Mahkamah Konstitusi membatalkan Pasal 21 jo Pasal 47 Ayat (1), Ayat (2) UU Perkebunan. Namun, meskipun Mahkamah Konstitusi telah membatalkan ketentuan itu, proses hukum terhadap Mulyani Handoyo tetap dilanjutkan oleh Penuntut. Jaksa mengubah ketentuan untuk menjerat Mulyani Handoyo dari Pasal 21 jo Pasal 47 Ayat (1), Ayat (2) UU Perkebunan menjadi Pasal 362 Jo Pasal 55 Ayat (1) Ke-1 dan 2 KUHP berkaitan dengan pencurian dan turut serta melakukan pencurian. Pengadilan negeri dan pengadilan tinggi menyatakan Mulyani Handoyo bersalah dan dipidana penjara. Keadaan ini menunjukkan bagaimana siasat penegak hukum dalam merespons putusan Mahkamah Konstitusi. Padahal dalam putusan pengujian UU Perkebunan itu, Mahkamah Konstitusi telah menegaskan bahwa apabila terjadi konflik antara masyarakat dengan perkebunan, jalan penyelesaiannya bukanlah melalui hukum pidana yang mengkriminalisasi masyarakat, melainkan harus mengutamakan penyelesaian melalui jalur perdata. Prinsip yang dikemukakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusan tersebut tidak sampai ke penegak hukum di daerah.

Tiga puluh tiga putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam satu dekade usia Mahkamah Konstitusi (2003-2014) menunjukkan problem yang sangat mendasar dalam politik legislasi di bidang tanah dan sumber daya alam. Bila dirata-rata, maka terdapat lebih dari dua putusan Mahkamah Konstitusi setiap tahun dalam memutus pengujian undang-undang di bidang tanah dan



sumber daya alam lainnya. Lebih dari setengah permohonan yang diajukan oleh Pemohon dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi.

Pertimbangan hukum dan pendapat Mahkamah Konstitusi dalam putusannya juga mengalami perkembangan dari satu putusan ke putusan lainnya.

Perkembangan itu tidak saja dalam rangka mengadili atau menguji konstitusionalitas ketentuan di dalam undang-undang melainkan juga memberikan tafsir terhadap ketentuan yang terdapat di dalam konstitusi itu sendiri. Mahkamah

Konstitusi memberikan makna tentang bagaimana konstitusi agraria diterjemahkan dalam undang-undang oleh DPR dan Pemerintah. Pilar penting dari

penafsiran Mahkamah Konstitusi berkaitan dengan hal ini dikonstruksi menjadi satu bagunan konseptual yang baru dan berbeda dengan konsepsi Hak Menguasai

Negara yang telah ada sebelumnya. Mahkamah Konstitusi telah memainkan perannya sebagai lembaga penyeimbang dalam sistem ketatanegaraan saling

mengimbangi dan mengawasi (*check and balances*) kewenangan Pemerintah dan DPR. Peran yang dimainkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam hal ini merupakan

pilar penting dalam dalam mewujudkan tegaknya negara hukum. Beragamnya para pihak yang menjadi pemohon pengujian undang-undang juga menunjukkan

bahwa Mahkamah Konstitusi telah menjadi panggung bagi berbagai pihak dalam memperjuangkan haknya. Tidak saja rakyat dan ornop, tetapi juga pengusaha dan

pemerintah. Pihak Ornop termasuk di dalamnya individu, petani, masyarakat adat merupakan pihak yang paling sering mengajukan permohonan pengujian undang-

undang di bidang tanah dan sumber daya alam lain. Putusan Mahkamah Konstitusi direspons oleh pemerintah, DPR dan bahkan penegak hukum dengan



siyasat-siasat yang mencoba menghindari pelaksanaan sepenuhnya prinsip dan ketentuan yang telah diperimbangkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusannya. Disinilah letak keterbatasan Mahkamah Konstitusi sebab ia didesain hanya menguji konstusionalitas norma, bukan menguji pelaksanaan norma, bagaimana seharusnya perubahan norma harus disikapi oleh pembentuk undang-undang, apalagi melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan norma yang telah diputuskannya.¹⁸⁴

Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Ijin Yang Berhak atau Kuasanya juga menekankan jalan musyawarah untuk menyelesaikannya. Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 11 Tahun 1962, mengecualikan pemberian hak guna usaha kepada swasta nasional atas bagian tanah bekas areal perkebunan besar yang sudah merupakan perkampungan rakyat secara tetap, dan tidak diperlukan oleh Pemerintah. Malahan, Pasal 10 Ayat (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1979 menyatakan tanah-tanah perkebunan yang diduduki rakyat tersebut dengan pertimbangan teknis dan seterusnya, akan diberikan suatu hak baru kepada rakyat,

Dengan pertimbangan tersebut diatas, maka masalah pendudukan tanah tanpa izin pemilik sangatlah beragam sehingga penyelesaiannya seharusnya menurut pertimbangan-pertimbangan keadaan yang berbeda, kapan munculnya persoalan tersebut? Apakah pendudukan tanah tersebut merupakan cara memperoleh tanah menurut hukum adat? Apakah pendudukan tersebut karena keadaan darurat telah diijinkan oleh penguasa? Apakah pendudukan tersebut

¹⁸⁴ Butt, Simon, *Traditional land rights before the Indonesia Constitutional Court*, 10/1 Law, environment and Development Journal (2014), him. 57.



disebabkan batas wilayah penguasaan secara hukum adat dengan wilayah yang dikuasai langsung oleh negara, tidak jelas? Kasus-kasus yang sekarang timbul di daerah-daerah perkebunan yang baru dibuka, sangat mungkin disebabkan oleh tiadanya batas yang jelas antara wilayah hak ulayat dan hak individual berdasarkan ketentuan perundang-undangan.

Dengan demikian penjatuhan sanksi sebagaimana dimaksud Pasal 55 huruf a,c,d juncto Pasal 107 huruf a,c,d UU Perkebunan tidak tepat jika hal tersebut dikenakan terhadap orang yang menduduki tanah berdasarkan hukum adat karena timbulnya hak-hak adat adalah atas dasar ipso facto .

Bahwa dengan dimasukkannya kembali ancaman pidana bagi orang yang dianggap mengerjakan, menggunakan, menduduki, dan/atau menguasai lahan perkebunan dalam Pasal 55 UU Perkebunan ini merupakan bentuk pembangkangan badan eksekutif dan legislatif atas putusan yang dihasilkan lembaga yudikatif. Hal ini akan mencederai dan berpotensi kembali memunculkan pelanggaran-pelanggaran terhadap hak-hak masyarakat adat dan masyarakat lokal, sebagaimana akan dialami para pemohon.

Oleh karenanya Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 55 huruf a, huruf c, huruf d *juncto* Pasal 107 huruf a, huruf c, huruf d bertentangan dengan UUD NRI 1945.

4.2. Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

4.2.1. Landasan Pembentukan peraturan Perundang-Undangan.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan dasar pokok-pokok agraria selanjutnya disingkat UUPA, sejak awal berciri populis sebagaimana tampak dalam prinsip-prinsip dasarnya, dalam perjalanan waktu mengalami berbagai tantangan seiring dengan pergeseran kebijakan pertanian yang terwujud dalam berbagai peraturan pelaksana UUPA, atau sebaliknya karena belum terbitnya peraturan pelaksana terkait karena berbagai pertimbangan atau hambatan. Dalam kaitannya dengan orientasi kebijakan, setelah hampir empat dasawarsa diperlukan penajaman dan pengembangan kebijakan pertanian untuk menyesuaikan diri dengan tuntutan perkembangan kebutuhan dan realitas politik, sosial, ekonomi, serta kemajuan teknologi dalam konstelasi hubungan antar negara yang seolah tanpa batas.

Berdasarkan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan perundang-Undangan, Peraturan perundang-undangan diartikan sebagai peraturan tertulis yang memuat norma-norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Sedangkan menurut Bagir Manan, Peraturan perundang-undangan mempunyai empat arti, yaitu:

1. Setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang yang berisi tingkah laku yang bersifat atau mengikat umum.

2. Aturan-aturan tingkah laku yang berisi ketentuan-ketentuan mengenai hak, kewajiban, fungsi status atau suatu tatanan.

3. Peraturan yang mempunyai ciri-ciri umum-abstrak atau abstrak-umum, artinya tidak mengatur atau tidak ditujukan pada obyek, peristiwa atau gejala konkret tertentu.

4. Dengan mengambil pemahaman dalam kepustakaan Belanda, peraturan perundang-undangan lazim disebut dengan *wet in materiele zin*.

Dilain pinak, A. Hamid S. Attamimi cenderung menggunakan istilah perundang-undangan daripada istilah peraturan perundang-undangan. Alasan bahwa perundang-undangan mempunyai dua arti yaitu:

1. Perundang-undang dalam arti *wetgeving*, yaitu proses pembentukan atau proses pembentukan peraturan negara, baik di tingkat pusat, maupun ditingkat daerah.

2. Perundang-undangan dalam arti *gezetgebung*, yaitu segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan, baik ditingkat pusat maupun ditingkat daerah.¹⁸⁵

Dalam Politik Hukum Pertanahan, pembuatan suatu produk hukum harus diperlukan landasan. Landasan tersebut diperlukan agar setiap peraturan perundang-undangan yang dibentuk dapat dikatakan baik dan sah menurut hukum serta dapat diterima dan berlaku efektif di dalam masyarakat. Landasan sebagaimana yang disebutkan diatas dikenal dengan landasan peraturan perundang-undangan. Secara umum landasan peraturan perundang-undangan

¹⁸⁵ Maria Farida Indrati, Ilmu Perundang-Undangan1: Jenis Fungsi dan Muatan-Muatan, Cetakan kedelapan, Yogyakarta, Kanisius, 2011, hlm. 11

sekurang-kurangnya memiliki tiga unsur, yaitu landasan politis, landasan ekonomis, dan landasan teknik perancangan.

Sementara itu I Gde pantja Astawa dan Suprin Na'a mengatakan bahwa agar dapat mencapai suatu peraturan perundang-undangan yang baik (good legislation), setiap peraturan perundang-undangan harus memiliki landasan sebagai berikut:¹⁸⁶

1. Landasan Filosofis (*filosofis grondslag/filosofische getding*)

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan filosofis apabila rumusan-rumusan atau norma-normanya mendapatkan pembenaran (*rechtvaardiging*) apabila dikaji secara filosofis. Jadi ia mempunyai alasan yang dapat dibenarkan apabila dipikirkan secara mendalam, khususnya filsafat terhadap pandangan hidup (*way of life*) suatu bangsa yang berisi nilai-nilai moral dan etika suatu bangsa.

2. Landasan Sosiologis (*sociologische grondslag/sociologische gelding*)

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan sosiologis, apabila ketentuan-ketentuan sesuai dengan keyakinan umum dan kesadaran hukum masyarakat. Hal ini penting agar peraturan perundang-undangan yang dibuat ditaati oleh masyarakat, tidak menjadi huruf-huruf mati belaka dan diterima oleh masyarakat secara wajar bahkan spontan.

3. Landasan Yuridis (*Juridische grondslag/juridische gelding*)

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan yuridis, apabila mempunyai dasar hukum (*rechtground*) atau legalitas terutama

¹⁸⁶ I Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-Undangan di Indonesia*, Bandung, 2008, hlm. 78-81. Alumni, 2008, hlm. 78-81.

pada peraturan perundang-undangan itu lahir. Urgensi landasan yuridis ini dalam pembentukan peraturan perundang-undangan akan menunjukkan.

a. Keharusan adanya kewenangan dari pembuat peraturan perundang-undangan. Setiap peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh badan atau pejabat yang berwenang. Kalau tidak, peraturan perundang-undangan itu batal demi hukum (*van recht woge nietig*).

b. Keharusan adanya kesesuaian bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan dengan materi yang diatur apabila tidak, peraturan perundang-undangan itu dapat dibatalkan (*vernietigbaar*).

c. Keharusan mengikuti tata cara tertentu. Apabila tata cara itu tidak diikuti, peraturan perundang-undangan mungkin batal demi hukum atau belum mempunyai kekuatan hukum mengikat.

d. Keharusan tidak bertentangan dengan peraturan-peraturan yang lebih tinggi.

4. Landasan Politis (*Politische grondslag/politische gelding*)

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan politis apabila sejalan dengan garis kebijakan politik yang menjadi dasar selanjutnya bagi kebijakan-kebijakan dan pengarahannya tata laksana pemerintahan negara.

5. Landasan ekonomis (*economische grondslag/economische gelding*)

Landasan ini sangat fakultatif, artinya ia bisa ada kalau muatan-muatan yang diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan mengatur masalah-masalah yang berkaitan dengan perekonomian.



4.2.2. Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Bahwa asas hukum sebagai landasan atau pedoman bagi pembentukan hukum, maka asas peraturan perundang-undangan juga sebagai landasan atau pedoman bagi pembentukan peraturan perundang-undangan. Hal ini sebagaimana yang dikatakan oleh A. Hamid S Attamimi yang mengatakan bahwa asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik sebagai asas hukum yang memberikan pedoman dan bimbingan bagi penuangan isi peraturan, ke dalam bentuk dan susunan yang sesuai, tepat dan menggunakan metodanya, serta mengikuti proses dan prosedur pembentukannya yang telah ditentukan.¹⁸⁷

Terkait dengan asas pembentukan peraturan yang baik, Van der Vlies dalam bukunya yang berjudul “*Het Wetsbegrip en Beginselen van Beoorlijke Regelgeving*” membagi asas-asas pembentukan peraturan yang baik ke dalam dua macam asas yaitu:

1. Asas-asas formal

Dalam asas formal dalam pembentukan peraturan perundang-undangan mencakup lima macam asas, yaitu:

- a. Asas tujuan yang jelas (*beginsel van duidelijke doelstelling*)
- b. Asas organ atau lembaga yang tepat (*beginsel van het juiste orgaan*)
- c. Asas perlunya pengaturan (*het noodzakelijkheids beginsel*)
- d. Asas dapat dilaksanakan (*het beginsel van uitvoerbaarheid*)
- e. Asas konsensus (*het beginsel van consensus*)

2. Asas-asas material

¹⁸⁷ Yuliandri, *Asas-asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Yang Baik: Gagasan pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2009, hlm.23

Asas-asas material dalam pembentukkan peraturan perundang-undangan meliputi lima macam, yaitu:

- a. Asas tentang terminologi dan sistematika yang benar (*het beginsel van dueddelijke terminologi en dueddelijke systematik*);
- b. Asas tentang dapat dikendalikan (*het beginsel van de kenbaarheid*);
- c. Asas perlakuan yang sama dalam hukum (*het rechtsgelij kheidbeginsel*);
- d. Asas kepastian hukum (*het rechtszekerheidsbeginsel*);
- e. Asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individu (*het beginsel van de individuele rechtsbedeling*).

Sementara itu kalangan sarjana dalam negeri, yaitu Soerjono Soekanto dan Purnadi Purbacaraka juga memberikan pendapatnya mengenai asas-asas dalam perundang-undangan. Menurut mereka asas perundang-undangan setidaknya meliputi enam asas yaitu:

1. Undang-undang tidak boleh berlaku surut;
2. Undang-undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi mempunyai kedudukan yang lebih tinggi mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula;
3. Undang-undang yang bersifat khusus menyampingkan undang-undang yang bersifat umum (*lex specialis derogat lex generalis*);
4. Undang-undang yang baru membatalkan undang-undang yang terdahulu (*lex posteriori derogat lex priori*);
5. Undang-undang tidak dapat diganggu gugat;

6. Undang-undang sebagai sarana untuk semaksimal mungkin dapat mencapai kesejahteraan spiritual dan material bagi masyarakat maupun individu, melalui pembaruan atau pelestarian (*asas welyaarstaat*).¹⁸⁸

Sarjana lain yang memberikan pendapat mengenai asas pembentukan peraturan perundang-undangan adalah A.Hamid S Attamimi. Beliau berpendapat bahwa agar terciptanya peraturan perundang-undangan yang baik (*good legislation*) dan dapat mencapai tujuan secara optimal dalam pembangunan hukum di Indonesia maka dalam pembentukkan peraturan perundang-undangan harus mengacu pada asas pembentukan peraturan yang patut. Asas-asas peraturan yang patut tersebut dibagi ke dalam:

1. Asas formnal, yang meliputi
 - a. Asas tujuan yang jelas;
 - b. Asas perlunya pengaturan;
 - c. Asas organ/lembaga yang tepat;
 - d. Asas materi muatan yang tepat;
 - e. Asas dapat dilaksanakan;
 - f. Asas dapat dikenali;
2. Asas materilal yang meliputi:
 - a. Asas sesuai dengan cita hukum Indonesia dan Norma fundamental negara;
 - b. Asas sesuai dengan hukum dasar negara;
 - c. Asas sesuai dengan prinsip-prinsip negara berdasar atas hukum; dan

¹⁸⁸ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perundang-undangan dan Yurisprudensi*, Bandung, Alumni, 1979. Him. 15-19

d. Asas sesuai dengan prinsip-prinsip pemerintahan berdasar sistem konstitusi.¹⁸⁹

Berdasarkan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 5 beserta penjelasannya dinyatakan bahwa asas pembentukan peraturan yang baik dalam pembentukan peraturan perundang-undangan meliputi:

1. Kejelasan tujuan

Asas kejelasan tujuan adalah bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai.

2. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat

Asas kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat adalah bahwa setiap jenis peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga atau pejabat pembentuk peraturan-peraturan perundang-undangan yang dapat dibatalkan atau batal demi hukum, apabila dibuat oleh lembaga atau pejabat yang tidak berwenang.

3. Kesesuaian antara jenis dan materi muatan.

Asas kesesuaian antara jenis dan materi muatan adalah bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat dengan jenis peraturan perundang-undangannya.

4. Dapat dilaksanakan.

¹⁸⁹ Maria Farida *Op. Cit.* Hlm. 256

Asas dapat dilaksanakan adalah bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektifitas peraturan perundang-undangan tersebut didalam masyarakat, baik secara filosofis, yuridis maupun sosiologis.

5. Kedayagunaan dan kehasilgunaan

Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, bangsa dan bernegara.

6. Kejelasan rumusan

Asas kejelasan rumusan adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti, sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.

7. Keterbukaan

Asas keterbukaan adalah bahwa dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, persiapan, penyusunan, dan pembahasan bersifat transparansi dan terbuka. Dengan demikian seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam proses pembuatan peraturan-peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 mengatur bahwa asas-asas yang terkandung dalam materi muatan peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. Pengayoman.

Asas pengayoman adalah setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan dalam rangka menciptakan ketentraman masyarakat

2. Kemanusiaan.

Asas kemanusiaan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional

3. Kebagsaan.

Asas kekeluargaan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang pluralistik (kebhinekaan) dengan tetap menjaga prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.

4. Kekeluargaan.

Asas kekeluargaan adalah bahwa setiap materi peraturan perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan.

5. Kenusantaraan

Asas kenusantaraan adalah bahwa setiap materi peraturan perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia

dan materi muatan peraturan perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila.

6. Bhineka Tunggal Ika

Asas Bhineka Tunggal Ika adalah bahwa materi muatan peraturan perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi khusus daerah dan budaya khususnya yang menyangkut masalah-masalah sensitif dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

7. Keadilan

Asas keadilan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara tanpa kecuali.

8. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan

Asas kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan tidak boleh berisi hal-hal yang bersifat membedakan berdasarkan latar belakang, antara lain: agama, ras, suku, golongan, gender dan status sosial.

9. Ketertiban dan kepastian hukum

Asas tertiban dan kepastian hukum adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan adanya kepastian hukum.

10. Keseimbangan, keserasian, dan keselarasan

Asas keseimbangan, keserasian dan keselarasan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan,



keserasian, dan keselarasan antara kepentingan individu dan masyarakat dengan kepentingan bangsa dan negara.

11. Asas lain yang sesuai dengan bidang hukum peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

Yang dimaksud dengan asas ini antara lain.

2. Dalam hukum pidana, misalnya asas legalitas, asas tiada hukum tanpa kesalahan, asas pembinaan narapidana dan asas praduga tak bersalah;
3. Dalam hukum perdata, misalnya dalam hukum perjanjian antara lain: asas kesepakatan, asas kebebasan berkontrak dan asas itikat baik.

Adanya berbagai macam asas pembentuk peraturan perundang-undangan sebagaimana yang telah disebutkan di atas, dimaksudkan untuk menjadi pedoman dan bimbingan bagi pembuatan peraturan perundang-undangan serta sebagai pengujian bagi pembentukan aturan hukum dan pengujian aturan hukum, hal ini sebagaimana yang diungkapkan oleh A.Hamid Attamimi dan Philipus Hadjon yang menyatakan:

Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik berfungsi untuk memberikan pedoman dan bimbingan bagi penuangan isi peraturan ke dalam bentuk dan susunan sesuai, bagi penggunaan metode pembentukan yang tepat, dan bagi mengikuti proses dan prosedur pembentukan yang telah ditentukan. Serta bermanfaat bagi penyiapan, penyusunan, dan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan. Kemudian dapat digunakan oleh hakim untuk melakukan pengujian (*toetsen*), agar peraturan-peraturan tersebut memenuhi asas-asas dimaksud, serta sebagai dasar pengujian dalam pembentukan aturan hukum maupun sebagai dasar pengujian terhadap aturan hukum yang berlaku.¹⁹⁰

¹⁹⁰ Yulandri, *Loc Cit*, hlm. 166

Hal senada juga diungkapkan oleh Philipus M. Hadjon, yang menyatakan bahwa:

Pada hakekatnya asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik berfungsi sebagai dasar pengujian dalam pembentukan aturan hukum maupun sebagai dasar pengujian terhadap aturan hukum yang berlaku. Dengan demikian dari segi pembentukannya aturan hukum misalnya pembentukan undang-undang, asas-asas tersebut haruslah menjadi pedoman dalam perancangan undang-undang.¹⁹¹

Transpalantasi UU Perkebunan baik konsep asas hingga isinya memang menimbulkan jurang ketimpangan yang lebar dan dalam, terutama antara apa yang tertera dalam teks hukum dengan kenyataan di lapangan. Pasal-pasal ini menimbulkan pertanyaan kontekstualitas hukum, juga menyumbang pada runyamnya persoalan perkebunan di lapangan. Tumpang tindih klaim berbasis hukum yang berbeda-beda yang haus akumulasi modal menimbulkan konflik perkebunan yang berujung pada sejumlah korban.

Kelemahan tersebut sebagaimana yang dikatakan oleh Mahfud¹⁹² disebabkan adanya kelemahan sebagaimana yang dikosntitusikan dalam pasal-pasal yang terdapat dalam UUD NRI 1945. Hal tersebut telah dicatat oleh banyak ahli sebagai sebab mudahnya kekuasaan presiden melakukan penyimpangan kekuasaan dari prinsip negara demokratis.

Moh Mahfud¹⁹³ mencatat sebelum terjadinya amandemen konstitusi, ada 5 kelemahan yang mendasar dalam konstitusi yaitu:

1. Sistem konstitusi dibawah UUD 1945 bersifat “*Eksekutif Heavy*”

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² Moh. Mahfud, *Amandemen Konstitusi menuju reformasi*, Yogyakarta, UII Press, 1999, hlm 61-67.

¹⁹³ *Ibid, Op Cii*, hlm 67

2. Tidak ada *cek and balance*

3. UUD ini mendelegasikan terlalu banyak aturan konstitusional ke level undang-undang

4. Dalam UUD ini (sebelum Amandemen) banyak mendelegasikan terlalu banyak aturan konstitusional ke level undang-undang

5. Konstitusi ini terlalu banyak bergantung kepada *Political goodwill* dan integritas para politisi

Kelemahan diatas menurut penulis sangat berdampak dalam pemenuhan, penghormatan dan perlindungan pada penduduk sekitar perkebunan. Pemerintah seharusnya mempunyai tanggung jawab dalam rangka pemenuhan dan perlindungan penguasaan atas tanah yang dalam implementasinya tidak sesuai dengan ketentuan undang-undang artinya selama ini selain bersifat diskriminatif, banyak terjadi tumpang tindih, ambivalen dan berbenturan satu sama lain.

Ketentuan mengenai jaminan perlindungan dalam konstitusi hanya mungkin dilakukan dalam sistem politik yang demokratis, karena demokratislah yang memberikan landasan dan mekanisme kekuasaan berdasarkan prinsip persamaan dan kesederajatan manusia. Demokrasi menempatkan manusia sebagai pemilik kedaulatan yang kemudian dikenal prinsip kedaulatan rakyat.

Prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat dapat menjamin peran serta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan yang diterapkan dan ditegakkan benar-benar mencerminkan perasaan keadilan masyarakat. Peraturan perundang-undangan tidak boleh



diterapkan secara sepihak oleh dan untuk kepentingan penguasa, melainkan untuk kepentingan keadilan semua orang.

Politik hukum pertanahan dalam negara hukum demokrasi harus bersifat promotif, protektif dan implementatif terhadap hak-hak masyarakat guna mencegah penyalangunaan kekuasaan dalam bentuk pelanggaran.⁹⁴

Implementatif, berarti undang-undang yang dibuat harus bisa dilaksanakan atau diterapkan jika terjadi pelanggaran, dan bukan undang-undang yang tidak bisa dilaksanakan baik karena rumusan pasalnya yang kabur, tidak jelas, duplikasi atau multi tafsir, maupun karena pelaksanaan undang-undang tidak independen.

Pilihan sistem politik suatu negara baik yang otoriter maupun yang demokrasi suatu negara tidak dapat dilepaskan dari sistem politik yang telah ditentukan sebelumnya. Politik hukum yang ditetapkan oleh undang-undang suatu negara adalah pedoman utama serta pilihan harus dilaksanakan oleh para pejabat negara dengan demikian dapat dikatakan politik hukum adalah pilihan keputusan, dan kebijakan yang telah ditetapkan sebelum berdasarkan keputusan politik, melalui atau menggunakan instrumen hukum yang dilaksanakan lewat lembaga politik yang sah serta ditaati oleh para pejabat politik. Politik terkait dengan tujuan dari seluruh masyarakat bukan untuk tujuan pribadi atau golongan.

Sistem politik yang demokratis, kekuatan politik yang berkuasa harus mempunyai wawasan negarawan dan tidak berpikiran sempit yang hanya mementingkan golongan. Indonesia menentukan politik hukum sebagaimana telah tertuang dalam Pembukaan UUD NRI 1945 antara lain menciptakan masyarakat adil dan makmur, bersatu berdaulat yang harus diaplikasikan oleh para pejabat,

⁹⁴ *Ibid*, *Op.cit*

politisi, birokrat. Sistem hukum demokratis memerlukan partisipasi masyarakat atau kesadaran masyarakat yang tinggi, sehingga anggota masyarakat akan dapat dan mempunyai tanggung jawab yang besar dalam mengembangkan kewajibannya dalam negara dan bangsa, hal inilah yang sangat dikehendaki oleh sistem hukum yang demokratis.

Studi hubungan antara konfigurasi politik dan karakter produk hukum menghasilkan tesis bahwa setiap produk hukum merupakan pencerminan dan konfigurasi politik yang melahirkannya. Artinya setiap muatan produk hukum akan sangat ditentukan oleh visi politik kelompok dominan (penguasa). Oleh karena itu setiap upaya melahirkan hukum-hukum yang berkarakter responsif/populistik harus dimulai dari upaya demokratisasi dalam kehidupan politik. Dilihat dari logika politik, maka upaya demokratisasi dalam kehidupan politik tidaklah mudah. Sebab konfigurasi politik yang lahir dari format politik yang baru dibentuk melahirkan ketidakseimbangan kekuatan politik yang sangat mencolok.¹⁹⁵

Agar perubahan UUD NRI 1945 itu tidak mudah dilakukan dan agar tidak sering diubah hanya berdasar kegenitan politik yang timbul dari perubahan konfigurasi politik maka para ahli konstitusi menyebutkan dua hal penting yang harus diperhatikan dalam pembuatan dan muatan konstitusi:

Pertama, muatan konstitusi harus bersifat mendasar dan abstrak umum tidak membuat hal-hal konkrit, teknis, dan kuantitatif agar tidak terlalu sering menghadapi tuntutan perubahan. Hal-hal yang bersifat konkrit, teknis, dan

¹⁹⁵ *Ibid*, *opcit*.

kuantitatif biasanya lebih mudah dipersoalkan jika berhadapan dengan persoalan-persoalan baru yang muncul di tengah-tengah masyarakat.

Kedua, konstitusi harus memuat prosedur perubahan yang tidak mudah dilakukan kecuali dengan alasan-alasan yang sangat penting, misalnya harus ada

ketentuan tentang jumlah minimal pengusul perubahan isi konstitusi dan korum minimal dalam pengambilan keputusan untuk mengubah isi konstitusi tersebut.

Ada juga Undang-Undang Dasar yang perubahannya harus dilakukan melalui referendum.

Pengaruh politik dalam proses legislasi dan penegakan hukum akan menimbulkan konflik-konflik atau kontradiksi dalam hubungan ekonomi yang

akan menimbulkan kesenjangan dalam kepemilikan sumber daya alam.

Menguatnya tatanan politik yang demokratis menguatnya keyakinan akan timbulnya produk-produk hukum yang responsive baik dalam substansi atau

dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan. Sistem politik yang demokratis diharapkan melahirkan produk hukum yang responsiv bukan represif.

Seperti dalam negara hukum dan demokrasi akan terdapat sistem pembagian kekuasaan dan perlindungan hak-hak masyarakat yang diatur dalam konstitusi.

Bahkan dalam konstitusi ini menurut Miriam Budjardjo, ditentukan secara tegas pembatasan kekuasaan kekuasaan pemerintah serta jaminan hak-hak masyarakat

sebagai warga negara karena konstitusi merupakan hukum tertinggi yang harus dipatuhi oleh negara dan pejabat pemerintah sesuai dengan dalil "*Government by*

laws, not by men"

Perlu diperhatikan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang pembentukan



Peraturan perundang-undangan, dalam hal kepastain hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 6 Ayat (1) huruf i yang menjelaskan bahwa dalam rangka pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut menuat asas bahwa setiap materi peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan adanya kepastian huum. Disamping itu dalam rangka mewujudkan ketertiban dan kepastian hukum sebagaimana pada huruf g tersebut, materi muatan peraturan perundang-undangan juga mengandung asas keadilan yaitu harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara tanpa kecuali.

Dalam melakukan penafsiran hukum terhadap suatu peraturan perundang-undangan, seorang ahli hukum tidak dapat bertindak sewenang-wenang. Menurut Prof J.H.A. Logeman: *"Dalam melakukan penafsiran hukum, seorang ahli hukum diwajibkan untuk mencari maksud dan kehendak pembuat undang-undang sedemikian rupa sehingga tidak menyimpang dari apa yang dikehendaki oleh pembuat undang-undang itu"*

Dalam usaha mencari dan menentukan kehendak pembuat undang-undang maka terdapat metode atau cara menafsirkan peraturan perundang-undangan yaitu:

4. Penafsiran Gramatikal (*taatkundige interpretatie*) yaitu penafsiran yang dilakukan terhadap peristilahan atau kata-kata, tata kalimat di dalam suatu konteks bahasa yang digunakan pembuat undang-undang dalam merumuskan peraturan perundang-undangan tertentu.

2. Penefsiran sejarah (*historishe interpretatie*) yaitu penafsiran yang dilakukan terhadap isi suatu peraturan perundang-undangan dengan meninjau latar



belakang sejarah dari pembentukannya atau terjadinya peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Penafsiran historis dibedakan menjadi penafsiran menurut sejarah Undang-Undang (*vet historische interpretatie*) dan penafsiran menurut sejarah hukum (*rechts historische interpretatie*).

3. Penafsiran sistematis (*systematische interpretatie*), yaitu penafsiran terhadap satu atau lebih peraturan perundang-undangan, dengan cara menyelidiki suatu sistem tertentu yang terdapat didalam suatu tata hukum dalam rangka penemuan asas-asas hukum umum yang dapat diterapkan dalam suatu masalah hukum tertentu. Penafsiran sistematis merupakan penafsiran yang menghubungkan pasal satu dengan pasal yang lain dalam suatu undang-undang yang bersangkutan atau perundang-undang lain atau membaca penjelasan undang-undang sehingga mengerti maksudnya.
4. Penafsiran sosiologis (*teleologis*), sejalan dengan pandangan Prof. L.J. Van Apeldoorn, maka salah satu tugas utama seorang ahli hukum adalah menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan hal-hal konkrit yang ada didalam masyarakat.
5. Penafsiran otentik, yaitu penafsiran terhadap kata, istilah atau pengertian di dalam peraturan perundang-undangan yang telah ditetapkan sebelumnya oleh pembuat undang-undang sendiri.
6. Penafsiran *a contrario* yaitu penafsiran dengan cara melawankan pengertian antara soal yang dihadapi dengan masalah yang diatur dalam suatu pasal undang-undang.
7. Penafsiran ekstensif yaitu penafsiran dengan memperluas arti kata-kata dalam peraturan sehingga suatu peristiwa dapat dimasukkan

8. Penafsiran restriktif yaitu penafsiran dengan membatasi arti kata-kata dalam peraturan.

9. Penafsiran perbandingan yaitu penafsiran komparatif dengan cara membandingkan penjelasan-penjelasan agar ditemukan kejelasan suatu ketentuan undang-undang.

Pasal-pasal UU *a quo* tidak dapat dikatakan berpotensi disalah gunakan oleh penguasa dan perusahaan perkebunan bergantung pada interpretasi penguasa pemerintah tidak bisa menafsirkan undang-undang, ada rambu-rambu yang harus ditaati. J.H Logeman mengatakan bahwa hakim harus tunduk pada kehendak pembuat undang-undang, yaitu kehendak pembuat undang-undang seperti yang dapat diketahui terleak di dalam peraturan perundang-undang yang bersangkutan dalam kehendak itu tidak dapat dibaca dengan begitu saja dari kata undang-undang, maka hakim harus mencarinya dalam sejarah kata-kata tersebut, dalam sistem undang-undang, atau dalam arti kata itu seperti yang dipakai dalam pergaulan sehari-hari pada waktu sekarang. Setiap penafsiran adalah tafsiran yang dibatasi oleh kehendak pembuat undang-undang.

Menurut penafsiran sejarah (*historische interpretasi*) sebagaimana dijelaskan di atas, maka Pasal 55 huruf a,c,d *juncto* Pasal 107 huruf a,c,d UU *a quo* harus ditinjau latar belakang sejarah dari pembentukan atau terjadinya di mana adanya gangguan usaha perkebunan berupa diantaranya pengrusakan kebun dan penggunaan tanah perkebunan tanpa izin. Dalam hal ini juga bisa menggunakan penafsiran sistematis (*systematische interpretatie*). Pasal 55 huruf a,c,d *juncto* Pasal 107 huruf a,c,d UU *a quo* bisa ditafsirkan dengan menghubungkan pasal satu dengan pasal yang lain dalam UU *a quo* atau perundang-undangan lain atau



membaca penjelasannya sehingga mengerti maksudnya. Pasal 55 huruf a,c,d *juncto* Pasal 107 huruf a,c,d UU a quo menurut penafsiran sistematis harus dimaknakan secara keseluruhan saling berkaitan dengan ketentuan pasal lainnya UU a quo.

4.2.3. Pancasila Sebagai Landasan Filosofi Hukum Pertanahan Indonesia.

Filsafat memberikan kepada manusia penglihatan yang rasional mengenai dunia ini (*Philosophy provides us a rational view of the world*) oleh karena itu. Yang menanyakan dan memasalahkan itu (filsafat) adalah akal budi manusia yang bekerja secara merdeka/bebas. Dengan demikian filsafat memberikan pandangan mengenai dunia yang masuk akal. Filsafat adala juga interpretasi atas hidup ini. Pemahaman yang baik dan benar terhadap filsafat memberikan bantuan yang besar pada usaha mempersatukan keinginan-keinginan dan maksud-maksud orang banyak. Itulah nilai praktis atau manfaat praktis filsafat (*that is the practical aspect of*) filsafat adalah suatu usaha manusia untuk memahami dunia tempat kita semua ini hidup.

Berfilsafat berarti mencari kebenaran melalui perenungan. Jadi di dalam Pancasila sebagai filsafat yang dicari adalah kebenaran yang substansial, oleh karena itu setiap pencabaran Pancasila secara praktis untuk kehidupan bernegara, harus bertolak dari nilai-nilai substansial dari Pancasila. Hal ini dapat dilihat dari keinginan para pendiri negara agar Pancasila dijadikan sebagai dasar yang kekal dan abadi, sebagai pengatur, pengisi serta pengarah hubungan orang dan bangsa Indonesia terhadap pribadi sendiri, terhadap sesama manusia, terhadap tuhan, dan

terhadap alam semesta. Pengertian ini sangat penting karena disamping bersifat universal, juga menjadi penentu berfungsinya Pancasila secara praktis, yaitu sebagai titik tolak atau pangkal derivasi yang deduktif bagi semua kebijakan dan sebagai alat penguji atau parameter yang induktif untuk melihat kenyataan yang ada dalam masyarakat.

Pancasila mempunyai arti yang bersifat substantif dan regulatif. Adanya nilai yang bersifat substantif karena Pancasila merupakan paham atau pandangan hidup yang fundamental dan merupakan norma dasar dan menjadi landasan dari norma-norma lainnya. Adapun sifat regulatifnya adalah karena didalam butir-butir masing-masing sila nampak nilai operatif dan regulatif karena masing-masing sila itu sebagai satu kesatuan sistem yang juga berinteraksi dan bekerja sama, juga memberikan pengaturan yang dapat memberikan pedoman kehidupan manusia Indonesia secara langsung. Nilai operatif membuktikan bahwa nilai-nilai yang terkandung dalam kelima Pancasila, berasal dari kehidupan rakyat Indonesia yang hingga sekarang meskipun telah terpengaruh oleh arus globalisasi, masih memperlihatkan tanda-tanda untuk tetap menjadi pedoman untuk dilaksanakan. Sedangkan nilai regulatif juga nampak secara langsung yakni misalnya berupa pengaturan dimana berbagai persoalan yang timbul didalam masyarakat harus diselesaikan secara musyawarah, selain itu mengingat bahwa penempatannya di dalam UUD NRI 1945 maka sila-sila itu sekaligus mempunyai sifat regulatif fundamental.

Konsep keadilan dalam Pancasila dirumuskan dalam sila kemanusiaan yang adil dan beradab. Sila kemanusiaan yang adil dan beradab pertama kali dijabarkan



dalam ketetapan MPR No. II/MPR/1978, ketetapan ini kemudian dicabut dengan ketetapan MPR No. XVII/MPR/1998. Dalam rumusan tersebut sikap adil digambarkan sebagai bermartabat, sederajat, saling mencintai, sikap tepo selira tidak sewenang-wenang, mempunyai nilai kemanusiaan, membela kebenaran dan keadilan serta hormat menghormati dan kerjasama dengan bangsa lain, sedang makna adil dalam sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia adalah gotong royong, keseimbangan antara hak dan kewajiban, memiliki fungsi sosial hak milik dan hidup sederhana. Dengan demikian mengacu pada rumusan tersebut diatas maka konsep keadilan menurut pandangan bangsa Indonesia adalah keadilan sosial.

Berbicara tentang keadilan, bangsa Indonesia mengakui bahwa keadilan yang absolut hanya ada pada Tuhan Yang Maha Esa. Sila pertama pada Pancasila merupakan konsep keadilan yang sesungguhnya. Dan maha adil. Dalam kedudukan Pancasila sebagai suatu sistem filsafat dimana antara sila yang satu dengan sila yang lain saling terkait. Untuk memahami keterkaitan antara satu sila dengan sila lainnya, arti pemahaman dalam hal ini adalah pemahaman yang secara utuh. Tentunya tidak mungkin untuk memahami keadilan sosial yang sesuai dengan pandangan hidup manusia Indonesia, tanpa memperhatikan manusia keagamaannya yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, demikian juga bila tidak memahami kemanusiaannya yang adil dan beradab didalam persatuan Indonesia yang segala sesuatunya diputuskan, dan diatur berdasarkan azas keranyatan yang dipimpin oleh kimat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan. Segala kebijakan dan moralitas yang tinggi tersebut sekarang telah

disahkan menjadi segala peraturan hukum Indonesia. Yang bercita-cita, mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh masyarakat. Tanpa Pancasila yang tercantum dalam Pembukaan UUD NRI 1945, maka negara republik Indonesia tidak pernah ada.

Ilmu hukum sebagai pencarian kebenaran merupakan ilmu yang terus menerus berkembang. Perkembangannya walaupun tidak selamanya berjalan secara linier, namun dalam skala luas dan menyeluruh dipastikan mengarah kepada kebenaran dan keadilan absolut.¹⁹⁶ Ketika kita menyadari bahwa kebenaran dan keadilan absolut itu hanya pada Tuhan Yang Maha Esa, maka kita juga harus mengiringi perkembangan ilmu hukum tersebut mengarah pada makna kebenaran makna kebenaran dalam persepsi Tuhan Yang Maha Esa sebagai sumber sekaligus arah dan tujuan kegiatan berolah ilmu hukum, yang merupakan aktivitas ilmiah yang lazim dikategorikan sebagai berparadigma Pancasila.

Konsep negara hukum Indonesia merupakan perpaduan antara Pancasila hukum Nasional, dan tujuan negara. Ketiga unsur tersebut merupakan satu kesatuan utuh. Pancasila merupakan dasar pembentukan hukum nasional, hukum nasional disusun sebagai sarana untuk mencapai tujuan negara. Tidak ada arunya hukum nasional disusun apabila tidak mampu mengantarkan bangsa Indonesia mencapai kehidupan yang sejahtera dan bahagia.¹⁹⁷

Mengikuti pemikiran Hans Kelsen timbul pertanyaan tentang apa yang menjadi Grundnorm dari peraturan atau hukum Indonesia? Dalam banyak

¹⁹⁶ Sudjito, *Pancasila sebagai Dasar Filsafat dan Paradigma Ilmu Hukum, makalah disajikan sebagai pengantar Mata Kuliah terbuka*, Yogyakarta, hlm 5.

¹⁹⁷ Sutjipto, bin Atmorejo, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila, Prosiding Pancasila*, Setjen Kepaniteraan MK, 2009, hlm 183-204.



literatur, dijelaskan bahwa Pancasila adalah Grundnorm atau norma dasar, yang merupakan sumber dari segala sumber hukum yang berlaku dan yang akan diberlakukan di Indonesia. Hal ini dapat dilihat dari pandangan yang mengatakan bahwa:

“Pancasila berkedudukan sebagai landasan unsur konstitutif dan regulatif, sebagai Grundnorm sumbernya dari segala sumber hukum dan landasan filosofis dari bangunan hukum nasional, dan berbagai manifestasi budaya Indonesia yang memancarkan dan menghadirkan geisslichten Hintergrund”

Dengan demikian hukum tidak terlepas dari nilai yang berlaku di masyarakat bahkan dapat dikatakan bahwa hukum itu pencerminan nilai-nilai yang beraksi dalam masyarakat. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hidup dalam masyarakat. Ini berarti hukum positif Indonesia bersumber pada nilai, yaitu nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila yang merupakan azas kerohanian negara Indonesia.

Globalisasi ekonomi mendorong kebijakan pertanahan yang semakin adaptif terhadap mekanisme pasar, namun belum diimbangi dengan pergulatan akses rakyat dan masyarakat terhadap perolehan dan pemanfaatan tanah. Hal ini dapat dilihat dari semakin gencarnya pemerintah menawarkan berbagai proyek infrastruktur. Kesemuanya kegiatan itu memerlukan ketersediaan tanah yang merupakan sumberdaya yang langka dan tidak terbaharukan. Disisi lain, masih berlangsung struktur kepemilikan dan penguasaan tanah, baik di pedesaan maupun di perkotaan.

Ketetapan MPR RI No. IX/MPR/2001 tentang pembaruan Agraria dan pengelolaan Sumber Daya Alam telah mengamanatkan perlunya pembaruan Agraria/Reforma Agraria yang bertujuan menata kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan sumber daya agraria (termasuk tanah) untuk tercapainya kepastian dan perlindungan hukum serta keadilan dan kemakmuran bagi seluruh rakyat. Dalam meyyikapi dan mengisi agenda reformasi hukum maria menyatakan ada beberapa hal yang perlu difikirkan yakni¹⁹⁸ *pertama*, reformasi tidak dalam rangka pembangunan hukum yang berkesmambungan, sehingga dapat dihindari pembuatan peraturan yang bercorak parsial, disisi lain perlu adanya persamaan persepsi tentang konsep "hak menguasai negara terhadap tanah". *Kedua*, falsafah yang terkandung dalam UUPA. *Keiiga*, persepsi ternadap pengakuan atau eksistensi hak ulayat. *Keempat*, bagaimana kita memberi makna keseimbangan antara nilai ekonomis, tanah dan fungsi sosialnya secara nematif. *Kelima*, optimalisasi penggunaan tanah untuk berbagai kepentingan yang tidak selalu sama tetapi harus sampai tujuan. *Keenam*, keadilan sosial untuk memperoleh akses dan pemanfaatan tanah bagi masyarakat.

Untuk mewujudkan keadilan dalam akses untuk perolehan dan pemanfaatan tanah perlu menemukan kembali nilai-nilai Pancasila dan mewujudkan dalam berbagai agenda dan program reformasi agraria. Secara normatif nilai-nilai Pancasila diterjemahkan dalam berbagai kesatuan UUPA.

¹⁹⁸ Maria Sumardjono, *Reformasi Hukum dan kebijakan sumber Daya Aam Tanah, dalam demokratisasi pengelolaan Sumber Daya Alam, Prosiding Lokakarya reformasi hukum di bidang pengelolaan Sumber daya alam*, indonesia Centre for Environmental Law, Agustus, 1999, hlm 46.

4.2.4. **Ketetapan MPR No IX/MPR/2011 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam**

Dorongan pertama untuk terbitnya TAP MPR tentang pembaruan agraria telah disuarakan oleh KPA pada tahun 1999 dengan judul: Usulan Ketetapan MPR RI tentang Pelaksanaan Pembaruan Agraria (Reforma Agraria). Gagasan membentuk TAP MPR sebagai payung hukum untuk pelaksanaan pembaruan agraria dan pengelolaan sumber daya alam mengemuka dalam *Roundtable Discussion* di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada pada 16 November 2000.¹⁹⁹

Kebijakan nasional yang dikeluarkan oleh MPR dengan judul TAP MPR No.IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam inilah kemudian menjadi tonggak awal adanya pembaruan hukum agraria sebagai bagian dari pembaruan agraria secara keseluruhan. Beberapa catatan penting dalam TAP MPR No.IX/MPR/2001 terkait dengan pembangunan hukum agraria nasional yakni:

- a. Adanya fakta yuridis bahwa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pengelolaan sumber daya agraria dan sumber daya alam saling tumpang tindih dan bertentangan.
- b. TAP MPR No.IX/MPR/2001 ini ditujukan sebagai landasan peraturan perundang-undangan mengenai pembaruan agraria dan pengelolaan sumber daya alam.

¹⁹⁹ Yance Arizona, *Konstitusionalisme Agraria*. Yogyakarta STPN Pres, 2014. hlm. 149-

c. Pembaruan agraria mencakup suatu proses yang berkesinambungan berkenaan dengan penataan kembali penguasaan, kepemilikan, penggunaan dan pemanfaatan sumber daya agraria, dilaksanakan dalam rangka tercapainya kepastian dan perlindungan hukum serta keadilan dan kemakmuran bagi seluruh rakyat Indonesia.

d. Dalam operasionalisasi pembaruan agraria terutama dalam kaitannya dengan perundang-undangan, terdapat prinsip-prinsip yang harus dijadikan dasar yakni.

- 1) Prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- 2) Prinsip penghormatan kepada hak asasi manusia;
- 3) Prinsip penghormatan supremasi hukum dan pengakomodasian pluralisme hukum dalam unifikasi hukum;
- 4) Prinsip kesejahteraan rakyat;
- 5) Prinsip keadilan;
- 6) Prinsip keberlanjutan;
- 7) Prinsip pelaksanaan fungsi sosial, kelestarian dan fungsi ekologis;
- 8) Prinsip keterpaduan dan koordinasi antarsektor;
- 9) Prinsip pengakuan dan penghormatan hak masyarakat hukum adat dan keragaman budaya bangsa;
- 10) Prinsip keseimbangan hak dan kewajiban negara, pemerintah (pusat, daerah provinsi, kabupaten/kota, dan desa atau yang setingkat), masyarakat dan individu;
- 11) Prinsip desentralisasi.

e. Bahwa dalam rangka pelaksanaan prinsip-prinsip diatas, salah satu arah kebijakan utama yang harus dilakukan dalam pembaruan agraria adalah melakukan pengkajian ulang terhadap berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan agraria dalam rangka sinkronisasi kebijakan antarsektor demi terwujudnya peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada prinsip-prinsip diatas.

f. MPR menugaskan DPR RI bersama Presiden RI untuk segera mengatur lebih lanjut pelaksanaan pembaruan agraria dan pengelolaan sumber daya alam dengan menjadikan Ketetapan ini sebagai landasan dalam setiap pembuatan kebijakan; dan semua undang-undang dan peraturan pelaksanaannya yang tidak sejalan dengan Ketetapan ini harus segera dicabut, diubah, dan/atau diganti.

Namun disayangkan amanat pembaruan hukum sebagaimana diamanatkan dalam TAP MPR tersebut tidak mendapat respon dari pihak pemerintah maupun DPR. Hal ini dapat dilihat dari tidak terwujudnya satu undang-undangpun sebagaimana diamanatkan dalam TAP MPR tersebut. Politik hukum pemerintahan pasca lahirnya TAP MPR pada tahun 2001 itu belum memberi dukungan yang nyata terhadap ide pembaruan hukum agraria yang integratif. Di kalangan aktivis agraria berkembang debat yang berpusat pada pertanyaan, apakah ketetapan MPR tersebut bermanfaat atau berbahaya bagi kemajuan gerakan sosial pedesaan (Rachman, 2012:95). Para pemimpin KPA memandang bahwa TAP MPR dapat digunakan sebagai alat mendorong pemerintah untuk memprogramkan *land reform*. Sementara itu, para aktivis yang berada di dalam dan seputar Federasi Serikat Petani Indonesia (FSPI) memandang keputusan tersebut sebagai keputusan

yang berbahaya, pintu masuk potensial untuk agenda neoliberal dan imperialis melalui “Prinsip-prinsip baru pengelolaan sumber daya alam,” dengan implikasi berpotensi membatalkan UUPA yang saat itu merupakan satu-satunya dasar untuk menjalankan *land reform*. Pada pihak lain, aktivis dan pakar lingkungan yang mengusung “Pengelolaan sumber daya alam berkelanjutan” memanfaatkan TAP MPR tersebut untuk menggalang kekuatan secara intensif bersama dengan Kementerian Lingkungan Hidup dan Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (Bappenas) untuk mempersiapkan RUU Pengelolaan Sumber Daya Alam yang disulkan menjadi “Payung hukum” bagi semua perundang-undangan yang mengatur sumber daya alam, termasuk UUPA 1960 (Rachman, 2012:96-7).

Namun upaya itu kandas ketika Departemen Kehutanan dan Departemen Pertambangan dan Energi enggan terlibat dan akhirnya memblokir inisiatif tersebut.

4.3. Reforma agraria sebagai Konsep Pembangunan Yang Berkeadilan dan Menyejahterakan Rakyat

Program reforma agraria yang dicanangkan pemerintah terutama untuk mengentaskan kemiskinan, merupakan landasan kokoh untuk mewujudkan keadilan sosial dan kesejahteraan hidup masyarakat. Prinsip keadilan sosial masyarakat dikembangkan melalui proses pemenuhan hak-hak dasar masyarakat (*right based approach*). Pendekatan berbasis hak, disamping mengakui hak-hak dasar (*given right*), juga mengenal hak-hak yang harus diperjuangkan (*exercised right*). Hak-hak dasar atau yang dikenal dengan *universal of human right* (*given right*) telah ada sejak manusia dilahirkan yang



meliputi hak sipil, politik, ekonomi, sosial, dan budaya yang dijamin oleh Konstitusi. Sedangkan hak yang harus diperjuangkan (*exercised right*) merupakan hak-hak dimana seorang warga negara, bila ingin memperolehnya harus memperjuangkannya.

Penyebab keriskinan merupakan hal yang kompleks, salah satunya adalah kurangnya atau tiadanya akses mereka kepada sumber-sumber ekonomi dan politik. Melalui reforma agraria, hak-hak dasar (*given right*) masyarakat yang berkaitan dengan agraria dipenuhi dengan membuka akses masyarakat terhadap sumber kesejahteraan yang berupa tanah atau lahan (*asset reform*).

Sedangkan pemenuhan hak-hak yang harus diperjuangkan (*exercised right*) dipenuhi dengan membuka akses kepada sumber-sumber kesejahteraan lain, seperti modal, teknologi, manajemen, dan pasar (*access reform*).

Pemenuhan hak-hak rakyat sebagaimana dijelaskan di atas dilaksanakan dalam konteks *welfare state* dan atau *empowering state*. Negara dituntut untuk memperluas tanggung jawabnya pada masalah sosial ekonomi yang dihadapi oleh rakyat atau dengan kata lain bahwa negara berperan aktif dalam rangka pemenuhan kesejahteraan masyarakat melalui pelibatan masyarakat dengan memberdayakan potensi yang ada. Reforma agraria merupakan cita-cita mulia sejak masa kemerdekaan hingga saat ini. Reforma agraria menjadi prasyarat bagi keberhasilan kemajuan suatu bangsa. Di dalam konsep pembangunan berkelanjutan, reforma agraria merupakan penyokong utama pilar keberlanjutan sosial, yakni kesetaraan dan keadilan. Selain itu, reforma agraria dapat

meningkatkan pembangunan ekonomi karena pengaturan sumber daya yang jelas.

4.3.1. Negara Kesejahteraan (*Welfare State*) dan Kritik Terhadapnya

Dalam *Black's Law Dictionary* dijelaskan bahwa "*Welfare State is a nation in which the government undertakes various social insurance program, such as unemployment compensation, old-age pensions, family allowances, food stamps, and aid to the blind or deaf*"²⁰⁰. Secara garis besar, kesejahteraan negara menunjuk pada sebuah model ideal pembangunan yang difokuskan pada peningkatan kesejahteraan melalui pemberian peran yang lebih penting kepada negara dalam memberikan pelayanan sosial secara universal dan komprehensif kepada warganya²⁰¹. Spicker mengatakan bahwa "*stand for a developed ideal in which welfare is provided comprehensively by the state to the best possible standards.*"²⁰² Lebih lanjut Spicker menambahkan bahwa :

*"The welfare state is an attempt to break away from the stigma of the Poor Law. It was not designed for the poor; it was supposed to offer social protection for everyone, to prevent people from becoming poor. The best way to help the poor, but the converse: to ensure that there is a general framework of resources, services and opportunities which are adequate for people's needs, and can be used by everyone. That is what welfare state meant to do. That is what we have forgotten."*²⁰³

Konsep negara kesejahteraan tidak hanya mencakup deskripsi mengenai sebuah cara pengorganisasian kesejahteraan (*welfare*) atau pelayanan sosial (*social services*), melainkan juga sebuah konsep normatif atau sistem

²⁰⁰ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, op.cit., hlm. 1625

²⁰¹ Bernhard Limbong III, op.cit., hlm. 74

²⁰² Lihat Paul Spicker dalam Bernhard Limbong III, ibid, hlm. 75.

²⁰³ Paul Spicker, *Poverty and the welfare State, Dispelling The Nyths*, 2002, hlm. 6.

pendekatan yang ideal yang menekankan bahwa setiap orang harus memperoleh pelayanan sosial sebagai haknya.²⁰⁴

Pencetus teori *welfare state*, R. Krenenburg, menyatakan bahwa negara harus secara aktif mengupayakan kesejahteraan, bertindak adil yang dapat dirasakan seluruh masyarakat secara merata dan seimbang, bukan mensejahterakan golongan tertentu, namun seluruh rakyat.²⁰⁵

Kemudian Mark Lutz menyatakan bahwa :

*“Economics can no longer be seen as the theory of maximum possible production with consequent effects on welfare, but rather, in the opposite manner, as the theory of maximum possible welfare with consequent effects on production.”*²⁰⁶

Selanjutnya Friedman menjaskan bahwa :

*“This peculiar form of 20th century state is usually the “welfare state” or, more broadly, the welfare-regulatory state. Basically it is active, interventionist state. Government is ubiquitous. It collects huge post of money, and commands an enormous army of civil servants. It distributes billions in the form welfare payments. In many countries, it runs the railroads, the postal service, the telephones, in others it has banks, steel mills and other enterprises in its portfolio.”*²⁰⁷

Dalam konsep negara kesejahteraan ini, negara dituntut untuk memperluas tanggung jawabnya kepada masalah-masalah sosial ekonomi yang dihadapi rakyat banyak. Perkembangan inilah yang memberikan legalisasi bagi

²⁰⁴ Bernhard Limbong III, op.cit., hlm. 75.

²⁰⁵ Lihat pendapat R. Krenenburg dalam Bernhard Limbong III, ibid., hlm. 78.

²⁰⁶ Lihat Mark Lutz dalam Bernhard Limbong III, ibid.

²⁰⁷ Lawrence M. Friedman. *Legal Culture and the Welfare State*, dalam Gunther Teubner. *Dilemmas of Law in Welfare State*, Walter de Gruyter, Berlin – New York, 1986. Hlm. 12.

“negara intervensionis” abad ke-20. Negara justru perlu dan bahkan harus melakukan intervensi dalam berbagai masalah sosial dan ekonomi untuk menjamin terciptanya kesejahteraan bersama dalam masyarakat. Fungsi negara juga meliputi kegiatan-kegiatan yang sebelumnya berada di luar jangkauan fungsi negara, seperti memperluas ketentuan pelayanan sosial kepada individu dan keluarga dalam hal-hal khusus, seperti *social security*, kesehatan, kesejahteraan sosial, pendidikan dan pelatihan, serta perumahan.²⁰⁸

Konsekuensi logis dari kecenderungan global dan menguatnya ideologi neo-liberalisme dewasa ini adalah munculnya kritik terhadap sistem kesejahteraan negara dipandang tidak tepat lagi diterapkan sebagai pendekatan dalam pembangunan suatu negara. Sistem kesejahteraan negara sedang mengalami reformulasi dan penyesuaian sejalan dengan tuntutan perubahan, tetapi salah besar jika menganggap kesejahteraan negara telah memenuhi akhir sejarahnya.²⁰⁹

Jimly Asshiddiqie mengemukakan bahwa konsep *welfare* dan *welfare state* yang menekankan tanggung jawab negara dalam memberi bantuan kepada rakyat, seperti bantuan sosial kesehatan, pendidikan, kemiskinan, dan sebagainya, bergeser ke arah kewajiban dan tanggung jawab rakyat sendiri.

Setiap orang akan bertanggung jawab untuk mengatasi masalah yang

²⁰⁸ Jimly Asshiddiqie l. op.cit., hlm. 223.

²⁰⁹ Edi Suharto, Peta dan Dinamika Welfare State di Beberapa Negara: Pelajaran apa yang bisa dipetik Untuk membangun Indonesia?, Makalah disampaikan pada Seminar “Mengkaji Ulang Relevansi Welfare State dan Terobosan melalui Desentralisasi-Otonomi di Indonesia”. Institute for Research and Empowerment (IRE) Yogyakarta dan Perkumpulan Prakarsa Jakarta bertempat di wisma MM Universitas Gajah Mada, Yogyakarta 25 Juli 2006, hlm. 8-9



dihadapinya sendiri, inilah yang disebut *workfare*. Pergeseran makna *welfare* dan *welfare state* ini tampak dalam 10 (sepuluh) kecenderungan yang meliputi:

- a. dari kepemilikan perusahaan negara ke pemilikan swasta atau pribadi;
- b. dari pelayanan kesehatan secara nasional ke pelayanan kesehatan swasta;
- c. dari mekanisme kebijakan dari pemerintah beralih mekanisme pasar;
- d. dari masyarakat yang menerima bantuan kesejahteraan kepada mengerjakan pekerjaan yang ditugaskan;
- e. dari pola kebersamaan kepada perseorangan;
- f. dari monopoli pemerintah ke perusahaan yang bersaing;
- g. dari kepemilikan industri pemerintah ke perusahaan swasta;
- h. dari industri pemerintah ke pemilikan pekerja;
- i. dari jaman sosial pemerintah beralih ke asuransi dan investasi swasta;
- j. dari beban pajak ke pengurangan pajak.²¹⁰

Dalam *workfare*, intervensi negara dilakukan dengan pendekatan mewajibkan bagi penerima bantuan sosial diupayakan untuk dapat masuk ke pasar kerja. Dengan membekali kemampuan bagi orang miskin, *workfare* mengejar untuk dapat mengatur dan memantapkan diri ke arah perubahannya.

Termasuk didalamnya sebagai dasar persyaratan tiap-tiap penerima bantuan

²¹⁰ Ibid., hlm. 229-230

bagi orang miskin dari pemerintah untuk bekerja di sektor swasta apabila mungkin, jika tidak dapat di sektor pemerintahan.²¹¹

Dalam *welfare state*, negara berperan aktif dalam rangka pemenuhan kesejahteraan masyarakat. Adam Smith mengemukakan bahwa lingkup aktivitas negara –pemerintah– sangat terbatas, hanya melaksanakan kegiatan yang umumnya tidak dilakukan oleh swasta dan hanya meliputi 3 (tiga) bidang saja, yakni peradilan, pertahanan keamanan, serta pekerjaan umum. Tugas dan peran negara tidak hanya terbatas pada menjamin pelaksanaan ketertiban berdasarkan kekuasaan yang ada padanya, akan tetapi berperan sebagai *production state*. Hal ini sebagaimana pandangan Friedmann mengenai fungsi negara, yakni *the state as provider* (negara sebagai penyelenggara), *the state as regulator* (negara sebagai pengatur), *the state as entrepreneur* (negara sebagai pengusaha), dan *the state as umpire* (negara sebagai wasit).²¹²

Dalam perkembangannya, konsep negara kesejahteraan banyak mendapat kritikan tajam. Tanggung jawab negara dalam konsep negara kesejahteraan yang hanya terbatas pada pemenuhan kebutuhan hidup minimum atau kesejahteraan dasar, dibeberapa negara dirasakan tidak relevan lagi.

Menurut para pengkritik negara kesejahteraan, konsep negara kesejahteraan

²¹¹ Adam Wolfson, *Welfare Fixers, Social Responsibility In The United State, Electronic Journal of The U.S. Information Agency, January, 1997, hlm. 31.* Adam Wolfson mengatakan bahwa *welfare an approach that would require able bodied recipients of welfare to enter the labor market. By forcing the poor to be like the rest of us, welfare seeks to manage and even (in the words of Congressman Bill Archer) to "transform" them. All include the basic requirement that for any iad poor people receive from the government, they must work, in the private sphere if possible but in the Public sector if not. Acconrding to bill, 50 percent of welfare recipients must be woking by 2002; even single mothers with children (over the age of one) should be required to work; and families receiving benefits will be cut off five years.*

²¹² Aminuddin Ilmar, op.cit., hlm. 13.

yang diungkapkan pada pertengahan abad 20 sudah tidak sesuai lagi dengan kondisi awal 21 atau era milenium ketiga. Masyarakat milenium ketiga tidak cukup dengan hanya terpenuhinya kebutuhan dasar, tetapi lebih dari itu, tuntutan masyarakat di era milenium ketiga adalah perubahan dunia kehidupan dari pemenuhan kesejahteraan minimal ke tingkat pemenuhan kesejahteraan berkelanjutan.²¹³

Kelemahan prinsip dari konsep negara kesejahteraan adalah intensitas campur tangan atau intervensi negara pada semua aspek kehidupan masyarakat, sedang output yang diharapkan berupa peningkatan kesejahteraan umum tidak signifikan dan tidak seimbang dengan besarnya campur tangan negara yang diberikan dalam konsep negara kesejahteraan. Oleh karena itu, meskipun visi dan misi konsep negara kesejahteraan yaitu meningkatkan kesejahteraan umum dan keadilan sosial perlu dipertahankan, namun pendekatan atau metodenya harus diubah dan disesuaikan dengan kondisi masyarakat yang sedang memasuki milenium ketiga.²¹⁴

Konsep yang tepat untuk mengatasi problem metode pendekatan itu adalah negara sebagai pemberdayaan masyarakat atau disebut juga *empowering state*. Dengan konsep atau pendekatan baru ini diharapkan bahwa campur tangan negara tidak lagi seluas pada konsep negara kesejahteraan, namun dibatasi hanya pada hal-hal yang bersifat memberdayakan potensi masyarakat.

Dalam konsep ini, campur tangan pemerintah lebih terfokus pada upaya

²¹³ Lihat pendapat Richard A Slaughter dalam Muh. Guntur, *Pengaturan Hukum dan Pelaksanaan Tata Niaga Pertanian*, Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2002, hlm. 368

²¹⁴ *Ibid*, hlm. 369



meningkatkan kesejahteraan dan keadilan sosial sehingga diharapkan ada peningkatan kesejahteraan berkelanjutan yang signifikan dengan volume campur tangan yang diberikan dalam undang-undang. Melalui pendekatan ini pula, masyarakat diberi peran serta yang seluas-luasnya untuk menentukan sendiri apa yang terbaik bagi mereka, sedang pemerintah berkewajiban untuk mengakomodasi dan memfasilitasi kepentingan masyarakat. Dalam *empowering state*, negara tetap mengupayakan kesejahteraan umum dan keadilan sosial, namun cara-cara yang ditempuh untuk mencapai tujuan tersebut tidak lagi menggunakan pendekatan yang sentralistis, tetapi lebih mengacu pada upaya menstimulasi daya kreativitas masyarakat, sehingga masyarakatlah yang mengambil prakarsa, inisiatif dan kreatif, sementara pemerintah memfasilitasi dan membuat kebijakan yang mengakomodir kepentingan masyarakat banyak.

4.3.2. Keadilan Sosial

Dalam menemukan makna keadilan, **John Rawls** mencoba memberikan jalan keluar atas kekaburan substansi keadilan. Menurutnya, kekaburan substansi keadilan bisa didekati dengan prosedur yang tepat. Teori Keadilan John Rawls menyentuh struktur sosial dasar dan diterapkan secara efektif dalam masyarakat demokratis seperti Negara Indonesia.²¹⁵ Teori keadilan menurut John Rawls lebih

²¹⁵ Rawls sendiri melihat teori keadilan sebagai sebuah konsep politik, itu sebabnya mengapa penataan struktur-struktur sosial dasar dijadikan sebagai fokus utama kajiannya. Rawls percaya bahwa masyarakat sebagai sebuah lembaga kerja sama sosial hanya bisa tumbuh dan berkembang dengan baik apabila hak-hak dasar setiap warga diberi tempat dan dilindungi pelaksanaannya secara pasti oleh negara melalui konstitusi yang adil. Oleh karena itu keadilan dalam arti *fairness* sebagai sebuah teori politik juga hanya bisa diterapkan secara efektif dalam masyarakat demokratis. Lihat pendapat Rawls yang dikutip oleh Andre Ata Ujan dalam Prakata



menekankan pada keadilan sosial. Hal ini terkait dengan munculnya pertentangan antara kepentingan individu dan kepentingan negara pada saat itu. Rawls melihat kepentingan utama keadilan adalah jaminan stabilitas hidup manusia dan keseimbangan antara kehidupan pribadi dan kehidupan bersama.²¹⁶

Cara pandang Rawls terhadap prinsip-prinsip keadilan diistilahkan sebagai *fairness*.²¹⁷ Rawls mengatakan bahwa mereka terlibat dalam kerja sama sosial memilih bersama prinsip-prinsip yang akan memberikan hak dan kewajiban dasar serta menentukan pembagian keuntungan sosial, setiap orang harus memutuskan dengan pemikiran rasional apa yang membentuk manfaatnya, tujuan yang baginya rasional untuk dikejar hingga pada akhirnya mereka memutuskan apa yang menurut mereka adil dan tidak adil yang pada akhirnya mereka menentukan apa yang menjadi prinsip-prinsip keadilan bagi mereka.²¹⁸ Rawls percaya bahwa sebuah teori keadilan yang baik adalah teori keadilan yang bersifat kontrak yang menjamin kepentingan semua pihak secara *fair*.²¹⁹ Rawls mengemukakan bahwa:

Dalam keadilan sebagai *fairness*, posisi kesetaraan asali berkaitan dengan kondisi alam dalam teori tradisional kontrak sosial. Posisi asali ini tentu tidak dianggap sebagai kondisi historis, apalagi sebagai kondisi primitif kebudayaan. Ia

bukunya *Keadilan dan Demokrasi: Telaah Filsafat Politik John Rawls*, Penerbit kanisius, Yogyakarta, 2001, hlm.5.

²¹⁶ Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, Kuala Lumpur, International Law Book review, 1994, hlm. 278.

²¹⁷ John Rawls, *A Theory of Justice* (Teori Keadilan), diterjemahkan oleh Uzair fauzan dan Heru Prasetyo, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, Cetakan Kedua, 2011, hlm. 13.

²¹⁸ *Ibid*

²¹⁹ Andre Ata Ujan, *Keadilan dan Demokrasi: Telaah Filsafat Politik John Rawls*, Yogyakarta, Penerbit Kanisius, 2001, hlm. 95-96



dipahami sebagai situasi hipotesis yang dicirikan mengarah pada konsepsi keadilan tertentu.²²⁰

Rawls merumuskan 2 (dua) prinsip keadilan berikut.

- a. Prinsip kebebasan, yakni setiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang
- b. Prinsip *diferen*, yakni ketidak samaan sosial ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga diharapkan akan memberikan keuntungan bagi setiap orang serta semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang.²²¹

Kedua prinsip tersebut berfungsi sebagai sebuah konsepsi ekonomi politik, yakni sebagai standar untuk menilai kebijakan-kebijakan dan rencana-rencana ekonomi serta latar belakang institusinya. Sebuah doktrin ekonomi politik harus memasukkan tafsiran terhadap kebijakan publik yang berdasar kepada konsepsi keadilan. Pendapat politik memerhatikan apa yang memajukan manfaat badan politik sebagai suatu keseluruhan dan memunculkan sejumlah kriteria bagi pembagian yang adil atas keuntungan-keuntungan sosial.²²²

Keadilan sebagai *fairness* pada dasarnya merupakan suatu moralitas politik yang memberi perhatian pada distribusi hak dan kewajiban secara adil demi terciptanya suatu relasi yang saling menguntungkan di antara segenap warga masyarakat sehingga konsep keadilan sebagai *fairness* dengan sendirinya membawa serta beberapa tuntutan penataan sosial yang secara politis sangat

²²⁰ John Rawls, *op.cit.*, hlm 13.

²²¹ *Ibid.*, hlm 72

²²² *Ibid.*, hlm. 334

penting, terutama yang sesuai dengan semangat demokrasi yang menempatkan kedaulatan rakyat sebagai batu penjurur tegaknya masyarakat yang tertata baik dimana kedaulatan tidak diartikan sebagai hak untuk menuntut sesuatu dari pihak yang lain, tetapi sekaligus pula sebagai kewajiban untuk melaksanakan kedaulatan itu secara bertanggung jawab. Sebagai moralitas politik, *fairness* tidak hanya menuntut peningnya distribusi yang adil atas semua sumber daya sosial yang tersedia, tetapi juga menegaskan adanya keharusan untuk mengakui hak-hak politik setiap warga seperti hak yang sama atas partisipasi politik (*right equal political participation*), hak warga untuk tidak patuh (*right to civil disobedience*), serta hak warga untuk menolak setiap kebijakan atau keputusan politik yang bertentangan dengan hati nurani (*right to conscientious refusal*).²²³

Keadilan sebagai *fairness* dapat dipenuhi apabila manusia kembali ke posisi asal (*original position*) dimana posisi ini merupakan posisi yang hipotetif atau fiktif, namun pengandaian posisi ini diperlukan agar jangan sampai prinsip-prinsip keadilan yang dicari dicampuri dengan pertimbangan-pertimbangan yang tidak jujur. Makna *justice as fairness* dengan bertumpu pada *original position* diwujudkan dengan keadilan yang bersifat prosedural, artinya bahwa keadilan harus didasarkan pada cara-cara yang dapat mencapai persetujuan semua dan bukan berdasarkan pada nilai-nilai tertentu. Keadilan prosedural ini bukan berarti menafikan nilai-nilai dasar moral substansial, tetapi justru mengangkat substansi nilai tentang kebersamaan, yaitu hak segenap orang sebagai manusia. Jadi keadilan mengandung satu *equal* dan *respect*.²²⁴

²²³ Andre Ata Ujan, *op.cit.*, hlm. 95-96.

²²⁴ Fran Magnis Suseno, *Pijar-Pijar Filsafat*, Yogyakarta, Kanisius, 2005, hlm. 211.



Dengan demikian, makna keadilan dapat dibagi menjadi 2 (dua) unsur, yakni unsur formal dan unsur substansial. Kedua macam unsur ini memiliki bagian-bagian yang saling melengkapi. Unsur formalnya terdiri atas:

- a. Sesuai dan atau memenuhi aturan hukum yang berlaku;
- b. Aturan tersebut mengupayakan, menjamin, dan menyediakan suatu relasi yang setara dalam bidang-bidang kehidupan ekonomi, sosial, politik, budaya, teknologi, dan sebagainya;
- c. Kesetaraan dibangun untuk mengatasi hambatan-hambatan alami yang mengakibatkan individu tidak mampu mengembangkan diri;
- d. Aturan tersebut berwujud sebagai suatu prosedur-prosedur
- e. Terdapat suatu ketergantungan dan atau pengaruh dari otoritas pembentuk aturan
- f. Apa yang dimaknai sebagai keadilan sifatnya dinamis dan tidak mapan.²²⁵

Kemudian unsur substansialnya terdiri dari (a) keadilan lahir sebagai keutamaan sikap dasar; (b) memiliki bobot etis dan moral; (c) diterima secara umum sebagai suatu kebaikan bagi individu lain atau kelompok; (d) memberikan apa yang layak diterima seseorang atas hasil usahanya; dan (e) membuka akses dan partisipasi individu.²²⁶ Dapat dikatakan bahwa yang disebut dengan keadilan adalah gagasan dan sikap yang didasarkan pada kehendak untuk kebaikan hidup bersama (*bonum commune*). Keadilan itu terbentuk dari unsur formal dan unsur substansial seperti yang ditunjukkan di atas. Keadilan bukan sekedar persoalan memberikan apa yang seharusnya layak diterima orang lain, tetapi juga tentang

²²⁵ Al Andang Binawa dan Tanius Sebastian, *Menimbang Keadilan Eko-Sosial*, Kertas Kerja Epistema No. 7/2012, Epistema Institute, Jakarta, 2012, hlm. 5-6.

²²⁶ *Ibid.*

seruan dan keyakinan akan adanya tanggung jawab moral untuk mengisi ruang kehidupan bersama dengan solidaritas dan kemartabatan.²²⁷

4.3.3. Perlindungan Tanah Pertanian

Lahan pertanian pangan merupakan bagian dari bumi sebagai karunia Tuhan yang Maha Esa yang dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran dan kesejahteraan rakyat sebagaimana diamanatkan dalam UUD NRI 1945. Indonesia sebagai negara agraris perlu menjamin penyediaan lahan pertanian pangan secara berkelanjutan sebagai sumber pekerjaan dan kehidupan yang layak bagi kemanusiaan dengan mengedepankan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, dan kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan, kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Negara menjamin hak atas pangan sebagai hak asasi setiap warga negara sehingga warga negara berkewajiban menjamin kemandirian, ketahanan dan kedaulatan pangan. Semakin meningkatnya pertumbuhan penduduk serta perkembangan ekonomi dan industri mengakibatkan terjadinya degradasi, alih fungsi, dan fragmentasi lahan pertanian pangan yang telah mengancam daya dukung wilayah secara nasional dalam menjaga kemandirian, ketahanan, dan kedaulatan pangan. Sesuai dengan pembaruan agraria yang berkenaan dengan penataan kembali penguasaan pemilikan, penggunaan, dan pemanfaatan sumber daya agraria perlu perlindungan lahan pertanian pangan secara berkelanjutan.²²⁸

²²⁷ *Ibid*

²²⁸ Lihat dalam Konsideran “Menimbang” Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2009 tentang Perlindungan Lahan Pertanian Pangan Berkelanjutan.

Menurut Fichte hak-hak yang harus dilindungi oleh negara adalah: (1) hak untuk hidup dan (2) hak untuk bekerja. Itulah sebabnya negara berkewajiban untuk melihat (1) bahwa apa yang dibutuhkan untuk hidup dihasilkan dalam jumlah seimbang dengan jumlah waraga negara; (2) bahwa tiap orang dapat memenuhi kebutuhannya dengan bekerja. Seiring pertumbuhan populasi dan perkembangan peradaban manusia, penguasaan dan penggunaan tanah mulai terusik. Keterusikan ini akhirnya menimbulkan kompleksitas permasalahan tanah akibat pertambahan jumlah penduduk, penemuan dan pemanfaatan teknologi, serta dinamika pembangunan. Tanah yang semula berfungsi sebagai media bercocok tanam (pertanian), berangsur-angsur berubah menjadi multi fungsi pemanfaatan. Perubahan spesifik dari penggunaan untuk pertanian ke pemanfaatan bagi non pertanian yang kemudian dikenal dengan istilah alih fungsi (konversia) tanah, kian waktu kian meningkat. Khusus untuk Indonesia, fenomena ini tentunya dapat mendatangkan permasalahan tanah yang serius dikemudian hari jika tidak diantisipasi secara serius dari sekarang. Implikasinya, alih fungsi tanah pertanian yang tidak terkendali dapat mengancam kapasitas penyediaan pangan, dan bahkan dalam jangka panjang dapat menimbulkan kerugian sosial.

Ancaman terhadap ketahanan pangan telah mengakibatkan Indonesia sering mengimpor produk-produk pangan untuk memenuhi kebutuhan dalam negeri. Dalam keadaan jumlah penduduk yang masih terus meningkat jumlahnya, ancaman-ancaman terhadap produk pangan telah memunculkan kerisauan akan terjadi keadaan rawan pangan pada masa yang akan datang. Akibatnya dalam waktu yang akan datang Indonesia membutuhkan tambahan ketersediaan pangan

dan tanah pangan. Perlindungan tanah pertanian pangan merupakan upaya yang tidak terpisahkan dari reforma agraria. Reforma agraria itu mencakup upaya penataan yang terkait dengan aspek penguasaan atau pemilikan serta aspek penggunaan atau pemanfaatan sebagaimana telah dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 41 tahun 2009 tentang Perlindungan Lahan Pertanian Pangan Berkelanjutan (LNRI Tahun 2009 Nomor 149 dan TLNRI Nomor 5068).

Undang-Undang ini memberikan perlindungan terhadap petani. Selain itu undang-undang ini juga dapat mendukung program reforma agraria di Indonesia. Dalam Pasal 61 disebutkan bahwa pemerintah dan pemerintah daerah wajib melindungi dan memberdayakan petani. Perlindungan sosial bagi petani kecil merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari sistem jaminan sosial nasional yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Petani kecil yang dimaksud disini adalah petani pengguna lahan yang menguasai lahan kurang dari 0,5 hektar. Selanjutnya dalam Pasal 6 disebutkan bahwa pemberdayaan petani sebagaimana dimaksud dalam Pasal 61 meliputi:

- a. Penguatan kelembagaan petani
- b. Penyuluhan dan pelatihan untuk peningkatan kualitas sumber daya manusia
- c. Pemberian fasilitas sumber pembiayaan/ permodalan
- d. Pemberian bantuan kredit kepemilikan lahan pertanian
- e. Pembentukan bank bagi petani
- f. Pemberian fasilitas/ pendidikan dan kesehatan rumah tangga petani, dan/atau

g. Memberikan fasilitas untuk mengakses ilmu pengetahuan, teknologi, dan informasi.

Dalam hal alih fungsi lahan pertanian, Pasal 44 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2009 mengatur mengenai larangan pengalih fungsian tanah pertanian pangan berkelanjutan kecuali untuk kepentingan umum.

Selanjutnya dalam Pasal 50 Ayat (1) menyatakan bahwa “segala bentuk perizinan yang mengakibatkan alih fungsi tanah pertanian pangan berkelanjutan batal demi hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 44 Ayat (2). Hal ini seharusnya menjadi perhatian bagi pembuat kebijakan tata guna tanah. Sperti halnya telah ditentukan dalam UUPA sebagai peraturan induk dari hukum agraria nasional bahwa atas dasar hak menguasai negara, maka pemerintah membuat rencana umum tentang persediaan, peruntukan dan penggunaan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, dalam kerangka sosialisme Indonesia dan bertujuan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.²²⁹

Oleh karena itu, untuk mencapai pembangunan berkelanjutan yang bertumpu pada ketiga sumber daya tersebut (bumi, air, ruang angkasa), digunakan penataan ruang sebagai payung kebijakan pembangunan dan pengendalian dalam implementasinya. Sistem perencanaan pembangunan nasional dan perencanaan tata runag sama-sama menekankan suatu proses untuk menentukan tindakan masa depan yang tepat melalui urutan pilihan (prioritas) secara hirarki dengan memperhitungkan sumber daya yang tersedia.

Pasal 1 butir 2 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2009 tentang Perlindungan Lahan Pertanian Pangan Berkelanjutan dijelaskan bahwa Lahan

²²⁹ Lihat Pasal 14 UUPA

Pertanian adalah bidang lahan yang digunakan untuk usaha pertanian”. Kegiatan penyediaan tanah untuk pengembangan pertanian akan sangat berbeda dengan penyediaan tanah untuk kegiatan bukan pertanian. Penggunaan tanah untuk pertanian secara proporsional meliputi wilayah yang sangat luas. Adapun permasalahan tanah yang dihadapi adalah bagaimana pembangunan wilayah untuk pemukiman, pembangunan wilayah industri, pembangunan prasarana, penyediaan fasilitas dan jasa, tidaklah mengurangi jumlah luas tanah yang dikembangkan untuk pertanian. Hal ini dirasakan dengan semakin berkurangnya tanah pertanian dipinggiran kota akibat perkembangan pembangunan kota.²³⁰

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2009 ini memberikan perlindungan terhadap tanah pertanian, baik di daerah perkotaan maupun di pedesaan. Dalam Pasal 8 dijelaskan bahwa “dalam hal tanah wilayah kota terdapat tanah pertanian pangan, tanah tersebut dapat ditetapkan sebagai tanah pertanian pangan berkelanjutan untuk dilindungi”. Selanjutnya dalam Pasal 18 sampai dengan Pasal 20 dijelaskan pula bahwa:

Pasal 18: Perlindungan Lahan Pertanian Pangan Berkelanjutan dilakukan dengan penetapan:

- a. Kawasan Pertanian Pangan berkelanjutan;
- b. Lahan Pertanian Pangan Berkelanjutan di dalam dan di luar Kawasan Pertanian Pangan Berkelanjutan; dan
- c. Lahan Cadangan Pertanian Pangan Berkelanjutan di dalam dan di luar Kawasan Pertanian Pangan Berkelanjutan.

²³⁰ Sri Susyanti, *Bank Tanah-Alternatif Penyelesaian Masalah Penyediaan Tanah untuk Pembangunan Kota berkelanjutan*, Makasar, As Publisng, 2010. Hlm. 77.

Pasal 19:

- (1) Penetapan Kawasan Pertanian Pangan Berkelanjutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 huruf a merupakan bagian dari penetapan rencana tata ruang Kawasan Pedesaan di wilayah kabupaten dalam rencana tata ruang kabupaten sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Penetapan Kawasan Pertanian Pangan Berkelanjutan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) menjadi dasar peraturan zonasi.

Pasal 20:

- (1) Penetapan Lahan Pertanian Pangan berkelanjutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 huruf b merupakan bagian dari penetapan dalam bentuk rencana rinci tata ruang wilayah kabupaten/kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Penetapan Lahan pertanian Pangan Berkelanjutan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) menjadi dasar bagi penyusunan peraturan zonasi.

4.3.4. Perlindungan dan Pemberdayaan Petani

Pancasila dan UUD NRI 1945 mengamanatkan negara mempunyai tanggung jawab untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, serta mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam sia ke lima Pancasila dan pembukaan UUD NRI 1945 secara jelas dinyatakan bahwa keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia menjadi dasar salah satu filosofi pembangunan bangsa setiap warga negara Indonesia berhak atas kesejahteraan. Oleh karena itu, setiap warga negara Indonesia berhak dan wajib sesuai dengan kemampuannya ikut serta dalam

pengembangan usaha untuk meningkatkan kesejahteraan, khususnya dibidang pertanian. Sejalan dengan amanat Pancasila dan UUD NRI 1945 tersebut, salah satu tujuan pembangunan pertanian diarahkan untuk meningkatkan sebesar-besarnya kesejahteraan petani. Selama ini petani telah memberikan kontribusi yang nyata dalam pembangunan pertanian dan pembangunan ekonomi perdesaan. Petani sebagai pelaku pembangunan pertanian perlu diberikan perlindungan dan pemberdayaan untuk mendukung pemenuhan kebutuhan pangan yang merupakan hak dasar setiap orang guna mewujudkan kedaulatan pangan, kemandirian pangan, dan ketahanan pangan secara berkelanjutan.²³¹

Dalam menyelenggarakan pembangunan pertanian, petani mempunyai peran sentral dan memberikan kontribusi besar. Pelaku utama pembangunan pertanian adalah para petani, yang pada umumnya berusaha dengan skala kecil, yaitu rata-rata luas usaha tani kurang dari 0,5 hektar, dan sebagian dari petani tidak memiliki sendiri lahan usaha tani atau disebut petani penggarap, bahkan juga buruh tani. Petani pada umumnya mempunyai posisi yang lemah dalam memperoleh sarana produksi, pembiayaan usaha tani, dan akses pasar. Selain itu, petani dihadapkan pada kecenderungan terjadinya perubahan iklim, kerentanan terhadap bencana alam dan risiko usaha, globalisasi dan gejolak ekonomi global, serta sistem pasar yang tidak berpihak kepada petani. Oleh karena itu, diperlukan upaya untuk melindungi dan sekaligus untuk memberdayakan petani. Upaya perlindungan dan pemberdayaan petani selama ini belum didukung oleh peraturan perundang-undangan yang komprehensif, sistemik, dan holistik sehingga kurang memberikan

²³¹ Lihat Penjelasan Atas Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani. Bagian I Umum.

jaminan kepastian hukum serta keadilan bagi petani dan pelaku usaha dibidang pertanian. Undang-undang yang ada selama ini masih bersifat parsial dan belum mengatur upaya perlindungan dan pemberdayaan secara jelas, tegas, dan lengkap.²³²

Agar upaya perlindungan dan pemberdayaan petani mencapai sasaran yang maksimal, maka pemerintah kemudian menetapkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2013 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani (LNRI Tahun 201 Nomor 131 dan TLNRI Nomor 5433). Dalam undang-undang ini mengatur perlindungan dan pemberdayaan petani yang meliputi perencanaan, perlindungan petani, pemberdayaan petani, pembiayaan dan pendanaan, pengawasan, dan peran serta masyarakat yang diselenggarakan berdasarkan asas kedaulatan, kemandirian, kebermanfaatan, kebersamaan, keterpaduan, keterbukaan, efisiensi berkeadilan, dan berkelanjutan.

Dalam Pasal 1 butir 3 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013 ini disebutkan bahwa yang dimaksud dengan **petani** adalah warga negara Indonesia pereorangan dan/atau beserta keluarganya yang melakukan usaha tani di bidang tanaman pangan, hortikultura, perkebunan, dan/atau peternakan. Kemudian yang dimaksud dengan **perlindungan petani** adalah segala upaya untuk membantu petani dalam menghadapi permasalahan kesulitan memperoleh prasarana dan sarana produksi, kepastian usaha, risiko harga, kegagalan panen, praktik ekonomi biaya tinggi, dan perubahan iklim.²³³ Adapun pemberdayaan petani adalah segala upaya untuk meningkatkan kemampuan petani untuk melaksanakan usaha tani

²³² *Ibid*

²³³ Lihat Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013

yang lebih baik melalui pendidikan dan pelatihan, penyuluhan dan pendampingan, pengembangan sistem dan sarana prasarana hasil pertanian, konsolidasi dan jaminan luasan lahan pertanian, kemudahan akses ilmu pengetahuan, teknologi dan informasi, serta penguatan kelembagaan petani.²³⁴

Perlindungan dan pemberdayaan petani berdasarkan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013 ini bertujuan untuk:

- a. Mewujudkan kedaulatan dan kemandirian petani dalam rangka meningkatkan taraf kesejahteraan, kualitas dan kehidupan yang lebih baik;
- b. Menyediakan prasarana dan sarana pertanian yang dibutuhkan dalam mengembangkan usaha tani;
- c. Memberikan kepastian usaha tani
- d. Melindungi petani dari fluktuasi harga, praktik ekonomi biaya tinggi, dan gagal panen;
- e. Meningkatkan kemampuan dan kapasitas petani serta kelembagaan petani dalam menjalankan usaha tani yang produktif, maju, modern dan berkelanjutan;
- f. Menumbuhkembangkan kelembagaan pembiayaan pertanian yang melayani kepentingan usaha tani.

Adapun strategi perlindungan petani dilakukan melalui (a) prasarana dan sarana produksi pertanian, (b) kepastian usaha, (c) harga komoditas pertanian, (d) penghapusan praktik ekonomi biaya tinggi, (e) ganti rugi gagal panen akibat kejadian luar biasa, (f) sistem peringatan dini dan penanganan petani untuk poin d

²³⁴ Lihat Pasal 1 butir 2 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2013

dan f diberikan kepada petani secara umum, sedangkan strategi perlindungan petani untuk poin a,b,c,e dan g ini, berdasarkan Pasal 12 Ayat (2) diberikan kepada:

- a. Petani penggarap tanaman pangan yang tidak memiliki lahan usaha tani dan menggarap paling luas 2 (dua) hektar;
- b. Petani yang memiliki lahan dan melakukan usaha budi daya tanaman pangan pada lahan paling luas 2(dua) hektar; dan/atau
- c. Petani hortikultura, pekebun atau peternak skala usaha kecil sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Untuk mendukung strategi perlindungan petani, pemerintah dan pemerintah daerah diberi wewenang dan tanggung jawab untuk menyediakan dan atau mengelola prasarana pertanian dan sarana produksi dan jalan desa; (b) bendungan, DAM, jaringan irigasi, dan embung; dan (c) jaringan listrik, pergudangan, pelabuhan dan pasar. Sedangkan sarana produksi pertanian paling sedikit meliputi (a) benih, bibit, bakalan ternak, pupuk, pestisida, pakan, dan obat hewan sesuai dengan standar mutu; dan (b) alat dan mesin pertanian sesuai standar mutu dan kondisi spesifik lokasi.²³⁵

Adapun strategi pemberdayaan pertanian dilakukan melalui (a) pendidikan dan pelatihan; (b) penyuluhan dan pendampingan; (c) pengembangan sistem dan sarana pemasaran hasil pertanian; (d) konsolidasi dan jaminan luasan lahan pertanian; (e) penyediaan fasilitas pembiayaan dan permodalan; (f) kemudahan akses ilmu pengetahuan, teknologi, dan informasi; dan (g) penguatan

²³⁵ Pasal 16 dan Pasal 19 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013

kelembagaan petani.²³⁶ Pemberdayaan petani dilakukan untuk memajukan dan mengembangkan pola pikir dan pola kerja petani, meningkatkan usaha tani, serta menumbuhkan dan menguatkan kelembagaan petani agar mampu mandiri dan berdaya saing tinggi. Dalam rangka pemberdayaan petani ini, pemerintah dan pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya berkewajiban menyelenggarakan pendidikan dan pelatihan kepada petani. Pendidikan dan pelatihan yang dimaksud antara lain berupa (a) pengembangan program pelatihan dan pemagangan, (b) pemberian beasiswa bagi petani untuk mendapatkan pendidikan di bidang pertanian; atau (c) pengembangan pelatihan kewirausahaan dibidang agribisnis. Petani yang sudah mendapatkan pendidikan dan pelatihan serta memenuhi kriteria berhak memperoleh bantuan modal dari pemerintah dan/atau pemerintah daerah.²³⁷

Kelahiran undang-undang ini mendukung program swasembada pangan di Indonesia. Pasal 15 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2013 ini mewajibkan kepada pemerintah untuk mengutamakan produksi pertanian dalam negeri dalam rangka memenuhi kebutuhan pangan nasional. Kewajiban ini dilakukan melalui pengaturan impor komoditas pertanian sesuai dengan musim panen dan/atau kebutuhan konsumsi dalam negeri. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2013 ini juga mengatur pembentukan kelembagaan petani yang berupa Dewan Komoditas Pertanian yang bersifat nirlaba dan merupakan gabungan dari berbagai asosiasi komoditas pertanian. Dewan Komoditas Nasional berfungsi sebagai wadah untuk memperjuangkan kepentingan petani dan menyelesaikan permasalahan dalam

²³⁶ Pasal 7 Ayat (3) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2013

²³⁷ Pasal 42 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013

berusaha tani. Dewan Komoditas Nasional merupakan mitra pemerintah dalam perumusan strategi dan kebijakan perlindungan dan pemberdayaan petani.

Dalam kaitannya dengan reforma agraria, khususnya *aces reform* kelahiran Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2013 ini sangat menunjang pelaksanaan *aces reform* di Indonesia. Hal ini terlihat dari beberapa pasal yang diuraikan di atas yang mendukung dan memihak kepada petani. Undang-Undang ini mengakomodir penyediaan sarana dan prasarana serta akses-akses instrumen pendukung lainnya dalam mengembangkan usaha pertanian. Kelahiran undang-undang ini juga dapat mendukung program swasembada pangan Indonesia.

4.3.5. Sistem Kemitraan Inti Plasma untuk Kesejahteraan Petani

Untuk memperbaiki perekonomian nasional pasca krisis, jalan yang ditempuh adalah dengan meningkatkan investasi dan menjamin tersedianya biaya untuk usaha perkebunan bahkan dengan UU Perkebunan, pemerintah, pemerintah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota didorong untuk melahirkan lembaga keuangan perkebunan yang dapat memberikan kredit bagi usaha perkebunan.

Menurut Fichte hak-hak yang harus dilindungi oleh negara adalah: (1) hak untuk hidup dan (2) hak untuk bekerja. Itulah sebabnya negara berkewajiban untuk melihat (1) bahwa apa yang dibutuhkan untuk hidup dihasilkan dalam jumlah seimbang dengan jumlah waraga negara; (2) bahwa tiap orang dapat memenuhi kebutuhannya dengan bekerja. Pola kemitraan ini dianggap sebagai salah satu upaya dalam penyertaan masyarakat untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam mengelola sumber daya lahan yang ada di Indonesia. Dalam hal

ini ini masyarakat petani sekitar perkebunan mempunyai hak untuk menghidupi dirinya dan keluarganya dengan cara, ikut serta mengelola tanah sebagai sumber daya alam satu-satunya yang dapat ia kerjakan sebagai pemenuhan kebutuhannya yaitu dengan bekerja mengelola tanah tersebut dengan aman tanpa adanya ancaman dari pihak manapun. Dengan begitu maka petani akan berusaha lebih meningkatkan kemampuannya ikut serta dalam pengembangan usaha untuk meningkatkan kesejahteraan, khususnya dibidang pertanian.

Salah satunya dengan diterbitkannya Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 2017, Tentang Pengaturan Dan Tata Cara Penetapan Hak Guna Usaha. Dimana dalam beleid ini, pemerintah memberikan kewajiban bagi pemegang Hak Guna Usaha (HGU) untuk membangunkan kebun plasma untuk masyarakat sekitar. Pada Pasal 40 huruf k tercatat, memfasilitasi pembangunan kebun masyarakat sekitar paling sedikit 20% (dua puluh persen) dari luas tanah yang dimohon Hak Guna Usaha untuk masyarakat sekitar dalam bentuk kemitraan (plasma) sesuai dengan izin kegiatan usaha dari instansi teknis yang berwenang, bagi pemegang hak berbadan hukum; dan melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungan bagi pemegang hak berbadan hukum

Dengan adanya pola kemitraan berarti akses petani di sekitar HGU kepada sumber daya alam akan terlaksana untuk tercapainya kesejahteraan. Pola kemitraan dengan berbagai pola dikembangkan dalam usaha perkebunan, pola kemitraan sebenarnya sudah diatur dalam UU No 9 Tahun 1995 tentang Usaha Kecil dan Menengah, dan lebih spesifik lagi pada PP No. 44 Tahun 1997 tentang Kemitraan. Namun UU Perkebunan hendak mengatur lagi. Di dalam pembahasan



RUU Perkebunan argumen-argumen yang muncul menganggap bahwa kemitraan dalam usaha perkebunan merupakan bentuk dari etika bisnis, yang dapat mempererat keutuhan bangsa dan mengimplementasikan semangat kerjasama dan gotong royong. Pelaku usaha perkebunan asing harus bekerjasama dengan pelaku usaha perkebunan dalam negeri. Pola kemitraan perkebunan dilakukan agar masyarakat pemilik tanah tidak kehilangan tanah setelah usaha perkebunan yang dikerjasamakan dengan perusahaan selesai. Atau bila perusahaan bangkrut, maka masyarakat masih punya asset atas tanah perkebunan tersebut.²³⁸

Pola kemitraan dibuat agar perusahaan yang datang berusaha menggunakan tanah ulayat dapat saling memberikan keuntungan dengan pemilik tanah ulayat. Apabila perusahaan bangkrut, tanah ulayat masyarakat masih tertinggal dan tidak hilang. Sistem kemitraan usaha inti plasma bagi petani merupakan upaya untuk mensejahterakan petani. Karena itu kebijaksanaan pemerintah dalam pembangunan perkebunan menjadi primadona dan diyakini mampu meningkatkan pertumbuhan ekonomi petani, terutama ketika melaksanakan sistem kemitraan inti plasma.

Keberhasilan sistem kemitraan tergantung pada penerapan dan kuncinya adalah peningkatan intensitas hubungan inti dan plasma berdasarkan kepercayaan satu dengan yang lainnya. Artinya dalam kemitraan harus ada komitmen yang saling menguntungkan, baik petani dan perusahaan inti.²³⁹ Tolok ukur keberhasilan kemitraan dapat dilihat dari kinerja kebun produksi yang

²³⁸ Yance Arizona *Op. Cit*

²³⁹ Halda Arsyad, *Kajian tentang Tingkat Pendapatan Petani Plasma Mandiri dan Plasma Swadaya Perkebunan Sawit*, 2010.

menunjukkan produktifitas kebun apakah naik atau turun, harga pokok produksi terkendali, kualitas tandan buah segar terus meningkat, stabilitas pasokan bahan baku terjamin, adanya kelembagaan petani yang kuat dan kelancaran angsuran kredit.

Selama ini pemerintah telah menggalakkan program kemitraan dalam perkebunan sawit rakyat dan perkebunan besar swasta. Diharapkan program ini akan memberikan pengetahuan dan peningkatan produktifitas juga pendapatan petani. Persoalan berikutnya tentang HGU adalah minimnya negara memberikan perlindungan sekaligus pendampingan kepada warga agar masyarakat sekitar perkebunan tersejahterakan. Konsep Perusahaan Inti Rakyat (PIR) yang selama ini dianut dengan menjadikan warga sekitar sebagai “anak asuh” tak sepenuhnya jalan, bahkan tidak diberikan sama sekali hak warga sekitar. Konsep dasar tentang anak asuh ini sebenarnya menarik jika pelaku usaha dan negara mampu menjalankan, sebab bisa meredam potensi konflik yang ada, sekalipun tidak mampu mengatasi persoalan.

4.4. Hak Masyarakat Hukum Adat

Jaminan pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, yang diuraikan dalam UUD NRI 1945 Pasal 18B Ayat (2) dan yang dinyatakan dalam putusan Mahkamah Konstitusional telah dilanggar dengan adanya ketentuan UU Perkebunan Pasal 12 Ayat (1). Ketentuan UU tersebut memperhatikan lemahnya

posisi masyarakat hukum adat dengan digunakannya istilah *imbalan*. Undang-undang ini tidak menjelaskan definisi imbalan.

Merujuk Kamus Besar Bahasa Indonesia, imbalan diartikan (i) upah sebagai pembalas jasa, honorarium (ii) balasan (berupa pujian, hukuman dsb) atas tindakan yang dilakukan. Maka secara positif istilah tersebut adalah imbalan yang berupa hadiah atau anugrah yang ditentukan dalam hukum, sedangkan makna secara negatif adalah imbalan yang berupa pembebanan atau penderitaan yang ditentukan dalam hukum.

Bahwa konstruksi hubungan hukum antara masyarakat hukum adat dengan pelaku usaha perkebunan terkait dengan penyerahan atau pengalihan hak kebendaan yang memiliki nilai ekonomis. *Imbalan* atau hadiah lebih terkesan pada pemberian secara sepihak. Jenis atau besaran ditentukan oleh pihak yang memberikan imbalan dalam hal ini adalah pelaku usaha perkebunan.

Bahwa ketentuan UU Perkebunan Pasal 12 Ayat (2) juga nyata-nyata melanggar isi dari *United Nations Declaration on the Right of Indigenous Peoples (UNDRIP)*, Deklarasi PBB yang memutuskan standar minimum untuk kelangsungan hidup, martabat, dan kesejahteraan masyarakat adat di seluruh dunia. Meski bukan mengikat secara hukum, namun menegaskan hak-hak yang terdapat dalam kesepakatan HAM internasional bagi masyarakat adat.

UNDRIP menyatakan bahwa masyarakat adat memiliki hak atas tanah, wilayah dan sumber daya. Negara harus memberikan pengakuan dan perlindungan hukum atas tanah, wilayah dan sumber daya ini dengan menghormati adat dan tradisi sistem penguasaan lahan mereka. Negara harus menetapkan dan menerapkan, bersama-sama dengan masyarakat adat terkait, sebuah proses yang

terbuka dan transparan untuk mengakui dan menyelesaikan perselisihan atas tanah, wilayah dan sumber daya.

Lebih jauh lagi, masyarakat adat sebagaimana dinyatakan UNDRIP memiliki hak untuk memberikan persetujuan tanpa paksaan (*Free, Prior and Informed Consent/FPIC*) atas hal-hal berikut: a) Kegiatan yang menyebabkan penggusuran atau pemindahan secara paksa dari tanah atau wilayah mereka; b) perubahan dalam perundang-undangan yang berlaku atau penetapan peraturan atau peraturan perundang-undangan yang berlaku atau penetapan peraturan atau undang-undang baru yang berdampak kepada mereka; c) Proyek yang berdampak kepada tanah dan wilayah mereka terutama yang berkaitan dengan pengembangan, pemanfaatan atau eksploitasi mineral, air atau sumber daya lainnya; d) penyimpanan atau pembuangan benda-benda beracun atau berbahaya di tanah atau wilayah mereka.

Bahwa dengan demikian, ketentuan undang-undang Pasal 12 Ayat (1) tersebut mencerminkan perbedaan kedudukan dan perlakuan (*unequal treatment*), ketidakadilan (*injustice*). Ketidak pastian hukum (*legal uncertainty*), dan bersifat diskriminatif terhadap para pemohon, khususnya Pemohon III karena dengan adanya ketentuan ini setiap tindakan melakukan musyawarah antara Pelaku Usaha perkebunan dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat sebagai syarat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya dengan ditafsirkan dan dikualifikasi secara sewenang-wenang oleh penguasa dan perusahaan. Padahal menuntut suatu hak baik individu maupun kolektif dijamin oleh berbagai perundang-undangan termasuk UUD NRI 1945,

sehingga mengakibatkan dilanggarnya jaminan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 28D Ayat (1).

PP Nomor 40 Tahun 1996 telah jelas menyatakan bahwa:

“ Dalam hal diatas tanah yang akan diberikan dengan Hak Guna Usaha itu terdapat tanaman dan atau bangunan milik pihak lain yang keberadaannya berdasarkan alas hak yang sah, pemilik bangunan dan tanaman tersebut diberi ganti kerugian yang dibebankan pada pemegang Hak Guna Usaha baru”.

PP Nomor 40 Tahun 1996 jelas menerangkan bahwa untuk tanah yang diberikan hak guna usaha harus bebas dari kepentingan pihak lain. Jadi jika tanah tersebut telah dikuasai dan dimiliki sebagai tanah adat atau tanah ulayat oleh masyarakat sekitar maka pengusaha sebagai pemilik hak guna usaha harus memberikan ganti kerugian, bukan berupa imbalan. Pasal 12 Ayat (1) yang dirumuskan secara samar-samar inilah yang menjadi pemicu konflik yang terjadi disekitar tanah pemberian HGU. Dan konflik tersebut semakin meluas dan berkelanjutan seperti api dalam sekam, yang akan membesar jika di provokasi oleh pihak-pihak tertentu ataupun jika ada program-program baru dari perusahaan Perkebunan pemilik hak guna usaha masyarakat langsung tersulut untuk menuntut ganti kerugian atas tanahnya, peristiwa ini terus berkelanjutan tanpa ada penyelesaiannya.

Pada saat pembahasan, RUU Perkebunan juga telah memasukkan isu soal hak masyarakat adat sebagai persoalan yang harus dibahas. Namun, konstruksi masyarakat adat yang dibangun dalam RUU Perkebunan adalah yang berkaitan dengan pemberian *ganti kerugian*. Bukan pemberian hak kepada masyarakat adat untuk dapat memutuskan menerima atau menolak usaha perkebunan yang hendak

dilakukan di wilayah masyarakat adat. Hal mana kemudian tercermin di dalam ketentuan UU Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) menyatakan bahwa

“Dalam hal tanah yang diperlukan untuk usaha perkebunan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat pelaku usaha Perkebunan harus melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.”

Ketentuan ini dapat dibaca sebagai persyaratan untuk persetujuan atau izin dari masyarakat adat untuk menggunakan tanah mereka. Bagaimanapun dalam praktiknya, Pasal ini diinterpretasikan sebagai hanya membutuhkan persetujuan atas jumlah imbalan, bukan izin atas penyerahan tanah, dan apabila persetujuan tersebut tidak tercapai, tanah tersebut masih bisa diambil alih “demi kepentingan negara”. Kekhawatiran seperti ini telah mendorong adanya permohonan untuk mengkaji ulang secara yuridis terhadap UU Perkebunan. Dalam Laporan kepada Komite *CERD* (Komite untuk Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Racial)

30 Juli-1 Agustus 2007 yang dilakukan oleh Tim Advokasi Sawit Perbatasan menyatakan bahwa UU Perkebunan ini gagal menyediakan perlindungan yang berarti untuk masyarakat adat.²⁴⁰ Pengumuman UU Perkebunan ini disambut dengan kekhawatiran mendalam bagi masyarakat adat dan masyarakat sipil di Indonesia, karena dipandang sebagai upaya meneruskan perlakuan tidak layak terhadap hak masyarakat adat dan jelas memperburuk kekurangan tersebut.²⁴¹

Terutama, UU mensyaratkan bahwa hanya kepentingan masyarakat adat yang perlu dipertimbangkan, bukan dihormati, persyaratan bahwa hak sudah ‘diakui’

²⁴⁰ *Pembangunan Perkebunan Sawit di Perbatasan Indonesia-Malaysia: Diskriminasi Racial terhadap Masyarakat Adat*, Tim Advokasi Sawit Perbatasan (TASP), 200

²⁴¹ *DPR approves Plantation Bill*, gatraonline, Jakarta, 12 July 2004, 13-28. Lihat juga “Plantation Regional Bill is considered to ignore farmers: 40 reclaiming cases in Central Java,” suara merdeka.com, Monday, February 14, 2005

dan dengan kombinasi dengan Pasal 55 telah menciptakan suasana yang penuh intimidasi dan ketakutan. UU Perkebunan Pasal 12 Ayat (1) diartikan bahwa, pemberian ini dapat dibaca dengan proaktif sebagai persyaratan untuk persetujuan atau izin dari masyarakat adat untuk menggunakan tanah mereka. Bagaimana-pun dalam prakteknya, pasal ini diinterpretasikan sebagai hanya membutuhkan persetujuan atas jumlah imbalan, bukan izin atas transfer tanah, dan apabila persetujuan tersebut tidak tercapai lalu tanah masih bisa diambil alih ‘demi kepentingan negara’. Akhirnya dapat disimpulkan bahwa, dalam kenyataannya, regulasi dan praktik di Indonesia tidak konsisten dengan obligasinya untuk menjalankan, antara lain Konvensi Internasional untuk Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial. Masyarakat adat tidak dilindungi secara regulasi dan praktik pembangunan. Hal mana diakui oleh Presiden SBY pada bulan Agustus 2006, dimana SBY menyatakan bahwa masyarakat adat “seringkali dikorbankan demi pembangunan, dengan kepentingan perusahaan yang kuat menginginkan untuk melakukan eksploitasi sumberdaya alam” dan bahwa salah satu alasan kejadian ini adalah bahwa masyarakat adat tidak diakui haknya dan tidak dilindungi oleh hukum yang spesifik.²⁴³

Dari penjelasan tersebut diatas mengenai Pasal 12 Ayat (1) yang menyatakan bahwa : Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat pelaku usaha Perkebunan harus melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan tanah dan imbalannya.”

²⁴³ ‘President Admits Indigenous People Mistreated’, Jakarta Post, 10 August 2006



Maka menurut peneliti kata imbalan dalam pasal tersebut tidak sesuai dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yaitu Pasal 6 Ayat (1) yang mengatur bahwa asas-asas yang terkandung dalam materi muatan peraturan perundang-undangan yaitu asas

Ketertiban dan Kepastian Hukum adalah bahwa setiap materi muatan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan adanya kepastian hukum.

Kata imbalan dalam Pasal 12 Ayat (1) tidak sesuai dengan asas perundang-undangan yang menjadi landasan atau pedoman bagi pembentukan peraturan perundang-undangan yaitu **Asas terminologi dan Sistematika**, artinya peraturan perundang-undangan harus disusun dalam sistematika yang benar sehingga dapat dimengerti dan diketahui dengan baik oleh masyarakat yang diharuskan menaati hukum tersebut. Selain itu juga harus menggunakan diksi dan istilah yang mudah dimengerti masyarakat kalangan manapun, agar tidak terjadi pembelokan makna dan interpretasi (penerjemahan kalimat).

Maka menurut penulis kata ‘imbalan harus diganti dengan kata **“ganti kerugian”** sehingga dapat dimengerti dan diketahui dengan baik oleh masyarakat luas. Arti ganti kerugian adalah penggantian berupa uang atau barang kepada seseorang yang merasa dirugikan karena harta miliknya diambil dan dipakai untuk kepentingan perkebunan. pengertian ganti kerugian ini telah menjadi konsep hukum, dimana masyarakat atau seseorang bisa meminta ganti kerugian kepada negara atau pihak-pihak yang telah mendatangkan atau mengakibatkan kerugian.

4.5. Menekankan Musyawarah Dalam Penyelesaian Sengketa

Menurut Rawls selama setiap individu dapat memperoleh keuntungan melalui cara yang fair, maka pada level ini prinsip keadilan telah berjalan sebagaimana mestinya. Dengan kata lain hal prinsipil yang paling masuk akal dalam konsep keadilan adalah: keadilan sebagai tujuan dari pencapaian kesepakatan bersama antar individu dalam kondisi yang fair. Keberadaan ancaman pidana di Pasal 55 Undang-Undang Perkebunan amat berlebihan.

Mahkamah Konstitusi berpendapat, bahwa konflik yang timbul di wilayah-wilayah perkebunan merupakan sengketa keperdataan yang seharusnya diselesaikan secara keperdataan dengan mengutamakan musyawarah sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 maupun ketentuan-ketentuan lain, bukan justru diselesaikan secara pidana. Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak atau Kuasanya juga menekankan jalan musyawarah untuk menyelesaikannya. Undang-Undang Nomor 51/Prp/1960 Pasal 5 Ayat (4) yang menyatakan bahwa:

Didalam menggunakan wewenang sebagai yang dimaksud dalam Pasal ini, maka mengenai penyelesaian pemakaian tanah-tanah perkebunan dan hutan itu Menteri Agraria harus memperhatikan kepentingan rakyat pemakaian tanah yang bersangkutan, kepentingan penduduk lainnya di daerah tempat letaknya perusahaan kebun dan luasnya tanah yang diperlukan perusahaan itu untuk menyelenggarakan, dengan ketentuan, bahwa terlebih dahulu harus diusahakan tercapainya penyelesaian dengan jalan musyawarah dengan pihak-pihak yang bersangkutan.

Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria Nomor 11 Tahun 1962, mengecualikan pemberian hak guna usaha kepada swasta nasional atas bagian tanah bekas areal perkebunan besar yang sudah merupakan perkampungan rakyat, diusahakan rakyat secara tetap, dan tidak diperlukan oleh Pemerintah. Pasal 10 Ayat (1)

Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1979 menyatakan tanah-tanah perkebunan yang diduduki rakyat tersebut dengan pertimbangan teknis dan seterusnya, akan diberikan suatu hak baru kepada rakyat. Memang tidak relevan jika memberikan penyelesaian melalui hukum pidana yang celaknya kerap menjerat masyarakat lokal, petani atau masyarakat adat di sekitar perkebunan.

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

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

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

- (a) masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (*rechtsgemeinschaft*),

(b) ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adat;

(c) ada wilayah hukum adat yang jelas;

(d) ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati; dan

(e) ada pengukuhan dengan peraturan daerah.

Syarat ini berbeda dengan Peraturan Menteri Agraria Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat (disingkat Permenag 5/1999). Pasal 5 Ayat (1) Permenag 5/1999 menyatakan,

“Penelitian dan Penentuan masin adanya hak ulayat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dilakukan oleh Pemerintah Daerah dengan mengikutsertakan para pakar hukum adat, masyarakat hukum adat yang ada di daerah yang bersangkutan, Lembaga Swadaya Masyarakat dan instansi-instansi yang mengelola sumberdaya alam.”

Sebelum dilakukan penelitian untuk memastikan keberadaan masyarakat hukum adat dengan batas wilayahnya yang jelas sebagaimana dimaksud oleh Penjelasan

UU Perkebunan Pasal 9 Ayat (2), sulit menentukan siapakah yang melanggar UU Perkebunan Pasal 55 dan dikenakan pidana Pasal 107. Setelah melihat pertimbangan di atas, menurut Mahkamah Konstitusi Pasal 55, Pasal 107 Undang-

Undang 39 Tahun 2014 bertentangan dengan UUD NRI 1945 Pasal 28D Ayat (1) yang menyatakan, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Selain itu, pasal-pasal yang dimohonkan pengujian tersebut juga bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana dimaksud UUD NRI 1945 Pasal 1 Ayat (3) yang menghendaki tegaknya kepastian hukum yang adil dan



bertentangan dengan prinsip pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak tradisionalnya sebagaimana dimaksud UUD 1945 Pasal 18B Ayat (2).

Naskah akademik mengenai Pasal 12 menegaskan bahwa tanah adat bukan tanah negara, sehingga yang memegang tanah ulayat adalah masyarakat hukum adat. Ketentuan ini perlu dikaji lebih dalam dan diselaraskan dengan UUPA dan rencana UU Perlindungan Masyarakat Hukum Adat yang saat ini sedang dibahas di DPR. Pembentuk Undang-Undang tidak menginginkan penyerahan tanah masyarakat hukum adat tercerabut dari akar penghidupannya dan generasi berikutnya akan kehilangan masa depan. Demikian juga dengan Pasal 55. Ketika ini Pasal 55 ini menyangkut larangan untuk orang-orang mengerjakan pekebunan yang tidak sah beserta sanksinya, maka jika pasal itu di batalkan maka justru tidak memberikan perlindungan kepada pekebun, dan dikhawatirkan disalahgunakan oleh pengusaha pekebunan, disamping itu keadaan menjadi tidak terkendali dan itu sangat membahayakan. Pasal ini digunakan sebagai rambu-rambu agar mempunyai filter dan ada seleksi bahwa hanya orang yang legal yang bisa mengerjakan kawasan pekebunan itu. Tapi ketika pasal ini dibatalkan, maka akan terjadi hukum rimba yang terjadi, sehingga pasal ini sebenarnya melindungi para pekebun.

BAB V

KESIMPULAN DAN REKOMENDASI

5.1. Kesimpulan

1. Politik hukum pertanahan di bidang Hak Guna Usaha (perkebunan), belum menyejahterakan masyarakat karena HGU banyak menimbulkan konflik yang berkepanjangan yang sulit terselesaikan khususnya mengenai masalah ganti kerugian penguasaan atas tanah khususnya tanah ulayat. Dilinat dari Politik hukum pada masa yaitu:

a. Orde Lama

- 1) Negara dalam keadaan kritis, keuangan negara dalam keadaan defisit.
- 2) Okupasi liar terhadap tanah- tanah bekas perkebunan Belanda.
- 3) Diterbitkannya Undang-Undang No. 86 Tahun 1958 tentang Nasionalisasi Perusahaan Belanda pada tanggal 31 Desember 1958 yang bertujuan untuk membebaskan negeri ini dari dominasi ekonomi pengusaha asing.
- 4) Pada tahun 1960 melalui UU Pokok Agraria No 5/1960 hak *erpacht* dikonversi menjadi Hak Guna Usaha (HGU).

b. Orde Baru :

- 1) Pemerintah menerbitkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing.
- 2) Politik Revolusi Hijau.
- 3) Pemerintah melalui SK Mendagri No. 32 tahun 1970 tentang Pemberian Hak Guna Usaha dengan Acara Khusus kepada PT. Perkebunan (PTP)

mewajibkan PT. Perkebunan untuk melakukan inventarisasi luas areal bekas konsesi/*erfpacht*.

c. Orde Reformasi:

- 1) Orde Baru mengalami kejatuhan negara dalam keadaan krisis ekonomi,
- 2) Perusahaan negara maupun swasta mengalami kebangkrutan, tidak terkecuali perusahaan perkebunan, sehingga banyaknya pengangguran,
- 3) Banyak tanah terlantar sehingga masyarakat berbondong-bondong menduduki tanah-tanah perkebunan yang diterlantarkan oleh perusahaan perkebunan, akhirnya terjadilah konflik perkebunan.

2. Politik Hukum Pertanahan di bidang HGU (perkebunan) yang berkeadilan dan menyejahterakan rakyat yaitu: di pandang dari segi epistemologi dengan melakukan perubahan terhadap peraturan perundang-undangan yang terdapat pada hukum positif yang sudah ada sepanjang kata “imbalan” dalam UU No. 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan Pasal 12 ayat (1) di interpretasi secara gramatikal adalah ganti rugi sesuai dengan konsep hukum, kata “imbalan” tidak sesuai dengan asas perundang-undangan yaitu **Asas terminologi dan Sistematika**, artinya peraturan perundang-undangan harus disusun dalam sistematika yang benar sehingga dapat dimengerti dan diketahui dengan baik oleh masyarakat yang diharuskan mentaati hukum tersebut.

Arti ganti kerugian adalah penggantian berupa uang atau barang kepada seseorang yang merasa dirugikan karena harta miliknya diambil dan dipakai untuk kepentingan negara atau swasta. Pengertian ganti kerugian ini telah menjadi konsep hukum, dimana masyarakat atau seseorang bisa meminta ganti kerugian

kepada negara atau pihak-pihak yang telah mendatangkan atau mengakibatkan kerugian.

Reforma Agraria harus dilaksanakan karena merupakan perintah Konstitusi UUD NRI 1945 yang diturunkan ke UUPA. Keberhasilan Reforma Agraria akan menjamin keadilan dan partisipasi politik serta meningkatnya kesejahteraan masyarakat pedesaan sehingga menekan arus urbanisasi yang justru menciptakan kemiskinan baru perkotaan dengan segala dampak turunannya yaitu dengan:

- a. Perlindungan Tanah Pertanian
- b. Pemberdayaan Petani
- c. Sistem Kemitraan (Inti Plasma)

5.2. Rekomendasi

Rekomendasi atas dasar kesimpulan-kesimpulan yang dikemukakan diatas dapat diajukan beberapa rekomendasi sebagai tindak lanjut dari penelitian ini.

Rekomendasi yang dimaksud adalah sebagai berikut:

1. Diharapkan segera menyempurnakan atau memperbaiki UU No. 39/2014 tentang perkebunan khususnya mengenai Pasal 12 mengenai kata “imbalan” dengan kata “ganti kerugi” karena makna kata imbalan dalam Pasal 12 (1) UU No. 39/2014 yaitu :
Merujuk Kamus Besar Bahasa Indonesia imbalan diartikan
 - a. Upah sebagai pembalas jasa atau honorarium
 - b. Balasan (berupa pujian, hukuman dsb), atas tindakan yang dilakukan
 - c. Makna secara positif istilah tersebut adalah imbalan yang berupa hadiah atau anugrah yang ditentukan dalam hukum

d. Makna secara negatif adalah imbalan yang berupa pembebanan atau penderitaan yang ditentukan dalam hukum

2. Diperlukan reformulasi Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 Pasal 12 Ayat (1) yang berbunyi:

“Dalam hal tanah yang akan diperlukan untuk usaha perkebunan merupakan Tanah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, Pelaku Usaha Perkebunan harus melakukan musyawarah dengan Masyarakat Hukum Adat Pemegang Hak Ulayat untuk memperoleh persetujuan mengenai penyerahan Tanah dan Ganti kerugi”.