



SEMINAR NASIONAL
PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN PEMBANGUNAN
**“Solusi Komprehensif dalam Pengadaan Tanah
untuk Kepentingan Pembangunan”**

Jakarta, 14 September 2006

**ASPEK EKONOMI DALAM PENGADAAN TANAH
UNTUK KEPENTINGAN PEMBANGUNAN**

oleh:

Prof. Dr. Djuhaendah Hasan, S.H.
(Fakultas Hukum Unpad)

FAKULTAS HUKUM UNPAD

bekerja sama dengan

HIMPUNAN MAHASISWA BKU HUKUM BISNIS TA. 2006 – 2007
PROGRAM PASCASARJANA UNPAD

ASPEK HUKUM EKONOMI DALAM PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN PEMBANGUNAN*

oleh: Djuhaendah Hasan*

I. PENDAHULUAN

Tanah memiliki kedudukan istimewa dalam kehidupan bangsa Indonesia, tanah bukan hanya merupakan benda yang memiliki nilai ekonomi yang tinggi tapi juga mengandung aspek spiritual. Dalam kehidupan masyarakat Indonesia yang agraris dan dalam perkembangannya menjadi agraris industri tanah adalah segalanya dalam kehidupan masyarakat. Sikap masyarakat Indonesia yang sangat menghargai tanah sebagai dasar kehidupan mereka terlihat dari penggunaan kata tanah dalam bahasa Indonesia yang mencerminkan sikap masyarakat Indonesia itu antara lain untuk menyebut Negara dengan kata tanah air, tanah tumpah darah, tanah pusaka, hal mana menunjukkan betapa beratnya tanah dalam kehidupan masyarakat bangsa Indonesia. Demikian beratnya tanah dalam kehidupan bangsa Indonesia tercermin juga dalam pengaturan hukum tanah dalam UUPA yang menyatakan adanya hubungan abadi antara tanah dan bangsa Indonesia (Pasal 1 ayat (3) UUPA).

Dewasa ini dengan makin berkembangnya pertumbuhan penduduk dan makin berkembangnya pembangunan secara fisik terasa ada ketidakseimbangan antara lahan tanah yang ada dan kebutuhan lahan bagi pembangunan baik bagi pembangunan sarana kepentingan umum khususnya infrastruktur.

* Disampaikan pada Seminar Nasional Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Pembangunan, Jakarta, 14 September 2006.

* Guru Besar Hukum Pertanahan Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

Dalam *planning* pembangunan baik untuk pembangunan sarana pendidikan atau agama maupun pembangunan infrastruktur dibutuhkan lahan yang cukup dan sesuai rencana yang dimatangkan yang dalam praktek sering terpaksa mengambil lahan milik penduduk atau lahan masyarakat adat. Pada masa yang lalu pengadaan tanah bagi pembangunan baik untuk kepentingan umum atau komersial sering dilakukan dengan pembebasan tanah, yang memaksa pemilik tanah tergusur dari lahan miliknya dengan penggantian kerugian yang tidak seimbang.

Sesuai dengan tujuan Negara kesejahteraan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 telah menggariskan bahwa bumi air dan kekayaan alam Indonesia dikuasai negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, yang dalam praktek masa lalu kata akhir dari pasal tersebut sering terlupakan. Dalam program pembangunan selama ini yang selalu menjadi landasan pelepasan hak adalah hak menguasai negara untuk mengatur peruntukan tanah dan kurang memperhatikan kesejahteraan rakyat yang tanahnya digunakan pembangunan baik untuk kepentingan umum maupun komersial.

Dalam KEPPRES No. 55 Th 1993 mulai ada pengaturan yang lebih baik dimana dalam pengadaan tanah untuk kepentingan umum dengan cara pelepasan hak dengan ganti kerugian dan untuk kepentingan lain dengan cara jual beli atau tukar menukar yang disepakati. Dalam perjalanan pembangunan fisik terutama pembangunan infrastruktur dimana lahan tanah sulit dipindahkan sering terbentur dengan sikap dan kepentingan masyarakat yang sering berubah terutama setelah era reformasi, sering terjadi gugatan kembali atas kesepakatan ganti rugi dan ini mempunyai akibat terhambatnya pembangunan infrastruktur, bahkan menggantung terutama apabila tidak ada kesepakatan tentang ganti rugi. UU No. 20 Th 1961 telah mengatur tentang pencabutan hak atas tanah

apabila sangat diperlukan dan apabila tidak ada jalan lain lagi yang dapat ditempuh. Munculnya Perpres No. 36 th 2005 dan kemudian diubah dengan Perpres No. 65 Th 2006 yang dimaksudkan membantu penyelesaian masalah pertanahan telah menimbulkan kontroversi secara yuridis dalam masalah pencabutan hak atas tanah.

Masalah pertanahan di Indonesia selalu merupakan masalah yang rumit penyelesaiannya terlebih lagi masih ada beberapa daerah di luar Jawa misalnya Kalimantan dan Papua yang masih kuat berpegang pada hukum adat pertanahan sehingga ketentuan yang digariskan UUPA tidak dapat berjalan sebagaimana yang diharapkan.

II. PENGADAAN TANAH DALAM SISTEM HUKUM PERTANAHAN INDONESIA

A. Hak menguasai atas tanah oleh negara

Sesuai dengan tujuan negara kesejahteraan maka pengaturan peruntukan tanah dikuasai negara hal mana diatur dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang menyebutkan bahwa:

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar besar kemakmuran rakyat.

Hak menguasai oleh negara ini dijabarkan dalam Pasal 2 UUPA:

1. Atas dasar ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD dan hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi ,air dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkat tertinggi dikuasai oleh negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.

2. Hak menguasai dari negara termaksud dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang untuk:
 - a. mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut;
 - 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 mengenai bumi air dan ruang angkasa;
3. Wewenang yang bersumber pada hak menguasai dari negara tersebut pada ayat (2) pasal ini digunakan untuk mencapai sebesar besar kemakmuran rakyat, dalam arti kebahagiaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Indonesia yang merdeka, berdaulat, adil dan makmur;
4. Hak menguasai dari negara tersebut di atas pelaksanaannya dapat dikuasakan pada daerah swatantra dan masyarakat hukum adat sekadar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional menurut ketentuan Peraturan Pemerintah

Hak menguasai oleh negara ini merupakan hak publik yang sifatnya administratif, negara disini mengatur peruntukkan atas bumi air dan kekayaan alam Indonesia, negara merencanakan serta memetakan rencana pembangunan dan pemeliharaan dan hubungan hukum atas bumi, air dan ruang angkasa dan kekayaan alamnya. Dalam kata menguasai negara disini bukan dalam arti memiliki hanya

mengatur dan merencanakan peruntukkan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alamnya dalam rencana pembangunan dan dalam rencana tata ruang Indonesia, yang kesemuanya ini ditujukan untuk mencapai sebesar-besar kesejahteraan dan kemakmuran rakyat.

Dalam pembangunan fisik ada hubungan sinergi antara hak menguasai oleh negara dan pengadaan tanah bagi pembangunan, disini pemerintah dalam melakukan pengaturan peruntukan pembangunan fisik harus tertata sesuai dengan rencana pembangunan yang telah ditentukan dan terpola, sehingga apabila akan menggunakan lahan milik masyarakat, masyarakat sudah tahu dan siap. Dalam Pasal 4 ayat (2) UU No. 24 Th 1992 tentang Penataan Ruang *ada hak bagi masyarakat untuk mengetahui rencana tata ruang dan masyarakat dapat berperan serta dalam penyusunan rencana tata ruang dan pemanfaatan serta pengendalian pemanfaatan ruang*. Dengan demikian dalam melaksanakan hak menguasai oleh negara dalam mengatur peruntukan harus berkesinambungan dengan Undang-undang Penataan Ruang juga mengatur penataan ruang dalam mana ada hak masyarakat untuk berperan serta dalam melaksanakan pembangunan tersebut. Selama ini dalam pembangunan fisik pelaksanaan hak menguasai negara dilakukan tanpa mengikutsertakan peran serta masyarakat dalam perencanaan, masyarakat pemilik hak atas tanah hanya merupakan pihak yang berkaitan sehubungan dengan penggantian kerugian atas hak atas tanahnya. Dalam perencanaan pembangunan harus ada hubungan timbal balik antara hak menguasai oleh negara dalam mengatur perencanaan pembangunan dan hak masyarakat pemilik lahan untuk ikut berperan serta secara aktif dalam pembangunan sangat positif dan perlu dikembangkan dalam rencana pembangunan dimasa mendatang. Masalah pertanahan merupakan masalah bersama karena tanah dalam

kehidupan masyarakat Indonesia yang agraris/agraris industri merupakan tulang punggung kehidupan keluarga, tanah memiliki nilai ekonomi dan spiritual, tanah adalah segalanya bagi kehidupan masyarakat Indonesia.

B. Hak menguasai oleh negara dalam kaitan tanah hak ulayat pada masyarakat yang masih kuat hukum adatnya

Dengan lahirnya UUPA maka dalam hukum pertanahan Indonesia telah semua hak atas tanah dikonversi berlandaskan ketentuan UUPA. Hak milik adat secara otomatis dikonversi menjadi hak milik UUPA, sedangkan yang berasal dari hak eigendom diberi batas waktu untuk konversi. Khusus tentang hak ulayat dalam Pasal 3 UUPA diatur bahwa sepanjang kenyataannya masih ada diakui sesuai dengan kepentingan nasional.

Hak ulayat dikatakan masih ada atau masih hidup apabila tatanan masyarakat adatnya juga masih hidup, apabila tatanan masyarakat adatnya sudah tidak ada hak ulayatnya juga sudah tidak ada. Pada beberapa daerah di luar Jawa hak ulayat masih banyak yang masih hidup di Sumatera, Kalimantan. Sulawesi dan Papua.

Istilah hak ulayat berbeda pada berbagai daerah ada yang menyebut sebagai hak patuanan, hak purba, hak kaulah dsb. Van Vollenhoven menyebut sebagai *beschikkings recht*, dari kata *beschikken* yaitu menguasai, menurut van Vollenhoven hak ulayat ini sebagai hak menguasai tidak dapat dipindahtangankan (*onvervreemdbaarheid*).

Hak Ulayat adalah hak warga persekutuan hukum masyarakat adat atas tanah (air dan udara) beserta segala isinya di wilayah ulayat, yang berlaku baik ke dalam maupun ke luar. Berlaku ke dalam

dalam hubungan pengaturan hak sesama warga ulayat, sedangkan ke luar yaitu mengatur dalam hubungan dengan warga luar ulayat dengan memberikan hak pada warga luar ulayat untuk dapat mengerjakan tanah untuk waktu tertentu dengan izin kepala persekutuan setelah membayar uang pengakuan, uang pemasukan, mesu dan uang penggantian.

Dalam hukum adat mengenai hak ulayat ini dikenal Teori Bola dari Ter Haar, dimana hubungan hak ulayat dengan hak perorangan adalah mengembang mengempis seperti bola, apabila hak perorangan dalam penggarapan tanah hak ulayat dilaksanakan dengan baik dan menguat maka daya laku hak persekutuan mengempis dan lemah sedangkan apabila tanah ditelantarkan maka hak persekutuan atas tanah itu daya lakunya menguat kembali.

Dengan demikian berdasarkan teori itu apabila hak perorangan tumbuh makin kuat dan makin banyak maka hak persekutuan akan melemah dan lambat laun akan hapus, dan peran kepala persekutuan pada akhirnya hanya sebagai saksi dalam transaksi (contoh di Jawa).

Ada kemiripan antara hak menguasai negara dan hak menguasai dalam hak ulayat, dalam hak ulayat persekutuan hidup mengatur peruntukan wilayah ulayat bagi warga ulayat dan mengatur bagaimana warga luar ulayat dapat melakukan aktivitas di wilayahnya. Demikian pula apabila warga persekutuan hidup menelantarkan hak yang digarapnya maka tanah garapan itu akan kembali pada persekutuan (dalam UUPA berkaitan dengan tanah terlantar).

Apabila pembangunan membutuhkan lahan hak ulayat atau ada hak ulayat didalamnya dan hak ulayat itu masih hidup dalam arti tata-tatanan masyarakat adatnya masih ada seperti di Papua, maka apabila lahan itu dibutuhkan untuk pembangunan proses untuk dapat menggunakan lahan tersebut yang dapat dilakukan adalah melalui

proses secara adat yaitu yang biasa berlaku bagi warga luar ulayat dengan pembayaran uang pemasukan dan uang penggantian dsb yang biasa berlaku pada masyarakat tersebut. Apabila tidak melalui proses tersebut akan dirasakan bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat bersangkutan dan akan menimbulkan gejolak protes dari masyarakat adat tersebut

Sesuai dengan sifat hak ulayat yang tidak dapat dialihkan (*onvreemdbaarheid*) penggunaan hak ulayat dalam pembangunan yang tidak permanent apabila penggunaan lahan dalam pembangunan telah selesai hak ulayat akan kembali pada masyarakat adat yaitu apabila tatanan masyarakatnya masih hidup. Masalah yang timbul apabila pembangunan yang menggunakan hak ulayat tersebut adalah bangunan permanen, disini perlu pemikiran lain karena penggunaan lahan akan selamanya atau permanent sehingga proses akan berbeda salah satu solusinya dengan menggunakan juga harus dengan tata cara yang dikenal dalam sistem hukum adat misalnya dengan hak sewa.

III. ASPEK HUKUM EKONOMI PENGADAAN TANAH BAGI KEPENTINGAN PEMBANGUNAN

A. Aspek Hukum Ekonomi Pengadaan Tanah bagi Pembangunan

Menurut Sunaryati Hartono hukum ekonomi terdiri atas hukum ekonomi pembangunan dan hukum ekonomi sosial, hukum ekonomi pembangunan menyangkut pemikiran hukum dan kaidah hukum dalam sistem ekonomi Indonesia dan hukum ekonomi sosial menyangkut pemikiran bagaimana meningkatkan kesejahteraan masyarakat sebagai perorangan dalam upaya memelihara harkat dan derajat manusia Indonesia. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa

hukum ekonomi adalah keseluruhan kaidah dan putusan-putusan hukum yang secara khusus mengatur kegiatan ekonomi di Indonesia. Hukum ekonomi pembangunan dan sosial akan saling berkaitan.

Hukum tanah dalam sistem hukum ekonomi Indonesia mempunyai fungsi selain dalam ekonomi pembangunan tetapi juga berkaitan dengan hukum ekonomi sosial, tanah memiliki aspek ekonomi dan social. Pasal 33 ayat (3) UUD telah menggariskan bahwa negara mengatur peruntukkan bumi dan air serta kekayaan alamnya untuk sebesar-besarnya kesejahteraan masyarakat. Dari ketentuan Pasal 33 ayat (3) tersebut sudah tercermin aspek hukum ekonomi yang harus ditata dengan keseimbangan dalam mencapai tujuan negara kesejahteraan.

Pasal 4 ayat (1) UUPA telah mengatur hak-hak atas tanah yang diberikan kepada masyarakat: Atas dasar hak menguasai negara sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum;

Ayat (2) Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam ayat (1) ini memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang angkasa yang ada di atasnya sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah dalam batas-batas menurut undang-undang ini dan peraturan hukum lain yang lebih tinggi.

Berdasarkan ketentuan tersebut masyarakat dapat memiliki hak milik atas tanah berupa: tanah Hak Milik, HGB, HGU, Hak Pakai, Hak sewa. Hak milik atas tanah, HGB dan HGU merupakan hak *absolut* dan mengikat setiap orang sedangkan Hak Pakai dan Hak Sewa merupakan hak *relative*. Hak Milik atas tanah merupakan hak atas

tanah yang paling diminati karena sifat *absolute* dan karena merupakan hak terkuat terpenuh yang tidak ada batas waktu pemilikannya yang memberikan keleluasaan bagi pemiliknya.

B. Pemilikan hak atas tanah dan fungsi sosial

Pemilikan hak tersebut dibatasi oleh ketentuan Pasal 6 UUPA yaitu semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial. Dalam penjelasan pasal itu dikatakan bahwa penggunaan tanah harus sesuai dengan keadaan dan sifatnya hingga bermanfaat bagi pemilik maupun masyarakat, kepentingan perorangan dan masyarakat harus seimbang sehingga hak atas tanah apapun tidak dapat digunakan semata mata untuk kepentingan pribadi. Pasal 6 UUPA memberikan pembatasan atas kepemilikan hak, dimana Hak Milik, HGB, HGU, Hak Pakai memiliki fungsi sosial.

Fungsi sosial timbul sekitar abad 19 sebagai suatu reaksi terhadap penggunaan hak milik secara mutlak, fungsi sosial juga terdapat dalam Pasal 570 KUHPerdara yang memberikan kedudukan utama pada hak milik dibandingkan hak lain namun dalam ketentuan itu juga diatur tentang fungsi sosial hak milik yang memberi kemungkinan pencabutan hak untuk kepentingan umum, terlihat bahwa konsep fungsi sosial juga dimiliki negara barat yang liberal.

Masalah fungsi sosial selalu dihadapkan pada pemikiran bahwa fungsi itu membatasi hak milik sebagai hak asasi. Dalam kehidupan manusia Hak milik merupakan suatu kenyataan sebagai sumber kehidupan manusia, Sunaryati Hartono menyebutkan hak milik merupakan sumber untuk menghidupi diri sendiri dan untuk itu sekelompok barang tertentu merupakan *the natural media on which human existence depends* dan landasan idiil dari hak milik adalah

Pancasila tidak hanya satu sila atau pasal dari UUD 1945 melainkan secara keseluruhan secara sistematis.

Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa hak milik terutama hak milik atas tanah memiliki aspek ekonomi bagi kehidupan keluarga dan masyarakat, sehingga apabila hak milik itu hilang kehidupan ekonomi keluarga akan terganggu. Tanah dalam kehidupan masyarakat Indonesia yang agraris/agraris industri adalah benda paling utama, sebagai masyarakat agraris mereka hidup dari hasil tanah, kehidupan ekonomi keluarga tergantung pada hasil usaha dari tanah, sehingga hak hak atas tanah diperlakukan istimewa berbeda dari benda lainnya. Hak milik atas tanah adalah sumber kehidupan keluarga dan masyarakat.

Suatu konsekuensi dari fungsi sosial ini yaitu seseorang akan kehilangan hak miliknya apabila hak milik atas tanah tersebut dibutuhkan bagi pembangunan terutama pembangunan bagi kepentingan umum, harus dilepaskan dan meskipun dalam pengadaan tanah selalu ada ganti rugi namun dalam praktek ganti rugi itu sering tidak sepadan dengan nilai kehidupan ekonomi keluarga sebelum dilakukannya pelepasan hak tersebut.

Menyimak arti fungsi sosial apabila dikaitkan pada UUPA yang bersumberkan hukum adat sebenarnya bukan merupakan masalah, karena asas yang dianut dalam hukum adat berlandaskan sifat komunal masyarakat Adat yang selalu mendahulukan kepentingan umum daripada kepentingan pribadi, tidak pernah menghadapi fungsi sosial dengan hak milik. Tetapi dalam perkembangannya masyarakat adat sangat dinamis dan cara berpikirnya sudah berubah sesuai dengan perkembangan masyarakatnya sudah tidak seperti dalam pemikiran hukum adat lagi mereka lebih realistis dan berpikir secara ekonomis, mereka sudah mulai tahu akan hak haknya,

sehingga apabila hak milik mereka akan digunakan dalam pembangunan mereka bereaksi dengan tuntutan tuntutan secara ekonomi.

Masalah lain meskipun UUPA bersumberkan hukum adat yang memiliki sifat komunal tetapi UUPA telah memberikan kedudukan pada hak milik sebagai hak terkuat dan terpenuh dan dibuktikan dengan bukti kuat yaitu pemilikan sertifikat hak milik. Ini yang menjadi masalah dalam penerapan fungsi sosial dihadapkan pada hak milik yang kuat, sehingga dalam praktek pembangunan yang membutuhkan lahan tanah berupa hak milik sering menimbulkan reaksi dari pemilik hak.

C. Masalah Pelepasan Hak atas Tanah Bagi Pembangunan

Pembangunan untuk kepentingan umum khususnya dalam pembangunan infrastruktur sering dibutuhkan lahan tanah yang strategis dan lahan tersebut pada umumnya dimiliki perorangan, badan hukum atau masyarakat. Sebagaimana diatur dalam PERPRES No. 36 Th 2005 yang diubah dengan PERPRES No. 65 Th 2006 ada beberapa cara pengadaan tanah bagi pembangunan kepentingan umum yang dalam PERPRES No. 65 Th 2006 dipersempit pada pembangunan infrastruktur. Cara pengadaan tanah diatur dalam Pasal 2 yaitu:

1. untuk pembangunan kepentingan umum dengan pelepasan hak atau penyerahan hak atas tanah
2. untuk pembangunan selain kepentingan umum dengan tukar menukar, jual beli atau cara lain yang disepakati

Pelepasan hak atas tanah meskipun dikatakan secara suka rela tetapi dalam praktek sering memicu masalah terutama tentang besaran ganti rugi. Pasal 3 menyebutkan pelepasan hak atas tanah dilakukan berdasarkan penghormatan terhadap hak atas tanah. Satu hal yang kurang jelas dalam arti kata penghormatan apakah terhadap pemilikan hak atau terhadap nilai ekonomi yang melekat pada hak atas tanah, apakah dengan adanya kata penghormatan ini ada kedudukan yang seimbang antara pemilik hak yang melepaskan hak dengan pihak pemerintah atau pemerintah daerah, perlu ditelaah maksud dan tujuannya. Pada sebagian besar masyarakat Indonesia masih lekat suatu kultur yang memiliki kepercayaan ada hubungan magis antara tanah dengan pemiliknya, mereka enggan melepas tanahnya terutama tanah warisan. Dalam perkembangannya kultur ini sudah memudar tetapi masyarakat makin tahu akan hak-haknya sehingga sering terjadi masalah pertanahan yang rumit, yang sering timbul adalah tidak dicapai musyawarah mufakat tentang besaran nilai ganti rugi, terlebih pada era reformasi. Untuk mengatasi masalah ini dalam pembangunan untuk kepentingan umum berupa infrastruktur bukan hanya melibatkan masyarakat dalam besaran ganti rugi saja tetapi perlu dilibatkan peran serta masyarakat sebagaimana tertuang dalam Pasal 4 UU No. 24 Th 1992 tentang Penataan ruang agar mereka merasa memiliki peran dalam pembangunan tersebut.

Pasal 4 UU No 24 Th 1992:

1. Setiap orang berhak menikmati manfaat ruang termasuk penambahan nilai ruang sebagai akibat penataan ruang;

2. Setiap orang berhak untuk:
 - a. mengetahui rencana tata ruang;
 - b. berperan serta dalam penyusunan rencana tata ruang, pemanfaatan ruang dan pengendalian pemanfaatan ruang;
 - c. memperoleh penggantian yang layak atas kondisi yang dialaminya sebagai akibat pelaksanaan kegiatan pembangunan yang sesuai dengan rencana tata ruang

Bangunan infrastruktur pada umumnya memiliki nilai ekonomi cukup tinggi sehingga dalam pemanfaatan ruang selain melibatkan peran serta masyarakat juga dapat memberi imbalan penggantian berdasarkan penambahan nilai. Dalam pembangunan jalan tol misalnya dengan nilai keuntungan yang cukup besar apabila anggota masyarakat berkeberatan melepaskan haknya ada jalan lain yang juga digariskan dalam PERPRES No. 65 Th 2006 yaitu berupa jalan lain yang disepakati, jalan lain itu misalnya memasukkan bagian tanah milik pemilik hak itu sebagai modal dalam usaha sehingga pemilik tanah akan memiliki saham pada perusahaan itu. Dengan demikian pemilik lahan tidak akan kehilangan hak miliknya, demikian pula dalam penggunaan lahan yang masih dikuasai hukum adat dapat ditempuh jalan yang sama.

D. Pengadaan tanah bagi kepentingan umum

Masalah yang paling rumit dalam pengadaan tanah bagi pembangunan yaitu apabila tidak dapat dicapai kesepakatan antara pemilik lahan tanah dengan pihak yang membangun.

Pengadaan tanah adalah setiap kegiatan untuk mendapatkan tanah dengan cara memberi ganti rugi kepada yang melepaskan hak

atau menyerahkan tanah, bangunan, tanaman dan benda yang berkaitan dengan tanah.

Pengertian kepentingan umum ini mengalami beberapa perubahan mulai dari ketentuan dalam KEPPRES No. 55 Th 1993, PERPRES No. 36 Th 2005 dan PERPRES No. 65 Th 2006.

Dalam KEPPRES No 55 Th 1993 pengertian kepentingan umum lebih luas meliputi sarana infrastruktur dan sarana sosial agama dan pendidikan. Demikian pula dalam PERPRES No. 36 Th 2005. Pengertian kepentingan umum ini dipersempit pada PERPRES No. 65 Th 2006 yang hanya meliputi kepentingan pembangunan infrastruktur.

Dalam PERPRES No. 65 Th 2006 pada pasal 5 disebutkan kepentingan umum itu:

1. jalan umum dan jalan tol, rel kereta api (di atas tanah, ataupun di ruang bawah tanah), saluran air minum/air bersih, saluran pembuangan air dan sanitasi;
2. waduk, bendungan, bendungan irigasi dan bangunan pengairan lainnya;
3. pelabuhan, bandar udara, stasiun kereta api dan terminal;
4. fasilitas keselamatan umum, seperti tanggul penanggulangan bahaya banjir, lahar dan lain lain bencana;
5. tempat pembuangan sampah;
6. cagar alam dan cagar budaya;
7. pembangkit, transmisi, distribusi tenaga listrik

Dengan dibatasi pengertian kepentingan umum ini hanya pada pembangunan infrastruktur, maka dalam pengadaan tanah bagi pembangunan yang dapat dilakukan dengan cara pelepasan hak ini dipersempit terbatas untuk pembangunan yang dianggap urgen. Sedangkan untuk kepentingan pembangunan lain harus dengan cara tukar menukar atau jual beli.

Dalam ketentuan PERPRES No. 36 Th 2005 yang diubah dengan PERPRES No. 65 Th 2006 dalam pembangunan infrastruktur ini dimungkinkan pencabutan hak atas tanah yang akan dipergunakan dalam pembangunan. Pasal 18 PERPRES No. 36 Th 2005 menyebutkan:

1. Apabila upaya penyelesaian yang ditempuh Bupati/Walikota atau Gubernur atau Menteri Dalam Negeri tetap tidak dapat diterima oleh pemegang hak atas tanah dan lokasi pembangunan yang bersangkutan tidak dapat dipindahkan maka Bupati/Walikota atau Gubernur atau Menteri Dalam Negeri sesuai kewenangan mengajukan usul penyelesaian dengan cara pencabutan hak atas tanah berdasarkan UU No. 20 Th 1961 tentang pencabutan hak hak atas tanah dan benda benda yang ada di atasnya..... tersebut disampaikan kepada Presiden oleh Kepala Badan Pertanahan Nasional yang ditandatangani oleh Menteri Hukum dan HAM
2. Permintaan untuk melakukan pencabutan hak atas tanah.

Tambahahan pasal 18 A pada PERPRES 65 Th 2006:

Apabila yang berhak atas tanah atau benda-benda yang ada di atasnya yang haknya dicabut tidak bersedia menerima ganti rugi sebagaimana ditetapkan dalam Keputusan Presiden karena dianggap jumlahnya kurang layak, yang bersangkutan dapat mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi agar menetapkan ganti rugi sesuai dengan UU No. 20 Th 1961 dan Peraturan Pemerintah No. 39 Th 1973 tentang penetapan ganti rugi. Dengan dipersempitnya pengertian kepentingan umum pada PERPRES No. 65 Th 2006 maka lahan yang dapat dicabut haknya pun terbatas pada pengadaan lahan bagi bangunan infrastruktur.

E. Penerapan asas pemisahan horizontal sebagai satu solusi dalam pengadaan tanah bagi pembangunan infrastruktur

UUPA bersumberkan hukum adat dan asas pemisahan horizontal melekat pada hukum pertanahannya. Asas pemisahan horizontal adalah asas yang memisahkan tanah dari benda lain yang melekat padanya, pemilikan atas tanah terpisah dari benda yang melekat padanya. Tanah dan benda yang melekat padanya tidak merupakan satu kesatuan sebagaimana dalam hukum barat. Dalam hukum adat seseorang dapat memiliki bangunan atau tanaman diatas tanah milik orang lain.

Dalam masa pembangunan dimana sangat dibutuhkan lahan tanah dan untuk menghindari permasalahan yang rumit, menurut hemat saya masalah pertanahan di Indonesia akan lebih mudah diselesaikan dengan menerapkan asas pemisahan horizontal secara konsisten. Kebutuhan akan lahan tanah bagi pembangunan kalau pemilik tanah tidak mau melepaskan hak atau juga tidak mau mengalihkan hak dalam bentuk jual beli maupun tukar menukar maka dapat ditempuh jalan dengan penerapan asas pemisahan horizontal sehingga tidak perlu ada perlu dilakukan pelepasan hak atau pengalihan hak. Dalam konsep asas pemisahan horizontal tanah dan bangunan atau hasil karya diatasnya dapat dimiliki secara terpisah, pihak pemilik tanah dapat memberi hak sewa atas tanah yang diperlukan dalam pembangunan itu. Dengan demikian pemilik tanah tetap memiliki hak atas tanah dengan memperoleh nilai ekonomi dari hak sewa itu sedangkan pihak yang membangun dapat melaksanakan pembangunan tanpa gangguan selama masa sewanya.

Menurut hemat saya penerapan asas pemisahan horizontal secara konsisten dalam hukum pertanahan Indonesia dapat menyelesaikan masalah kebutuhan lahan pertanahan bagi

pembangunan. Demikian pula dalam pengadaan rumah dan bangunan tidak perlu mempermasalahkan hak atas tanahnya cukup dengan hak sewa. Yang perlu dipikirkan adalah penerapan secara konsisten asas pemisahan horizontal dengan memberikan indentitas terpisah bagi rumah dan bangunan.

Masalah ini sejalan dengan pemikiran Mochtar Kusumaatmadja yang mengatakan bahwa dalam hukum tanah khususnya pembangunan gedung, konsep hukum adat tanah yang memisahkan pemilikan tanah dengan bangunan dapat kiranya memberikan jalan keluar pada masalah yang kini timbul dalam pembangunan gedung di atas tanah milik orang lain. Selanjutnya Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa konsep ini akan memecahkan atau mencegah timbulnya masalah yang sering mengalami pembebasan tanah yang dipaksakan agar pemilikan rumah dan bangunan ada dalam satu tangan.

Suatu hal yang selalu diingat bahwa dalam pengadaan tanah bagi pembangunan sering timbul masalah apabila masyarakat tidak mau melepaskan hak atas tanah yang mereka miliki, sedangkan pembangunan harus berjalan. Salah satu solusi yang dapat dipilih pemerintah adalah menyelesaikan masalah pembangunan dengan cara yang dapat diterima masyarakat, dan menurut hemat saya salah satu cara adalah dengan menerapkan asas pemisahan horizontal tersebut. Hal ini juga dapat diterapkan pada masyarakat yang masih kuat hukum adatnya. Masyarakat hukum adat mengenal asas hukum pertanahan mereka dan akan lebih mudah daripada harus dengan cara pelepasan hak. Terlebih lagi apabila lahan yang dibutuhkan berupa hak ulayat pada masyarakat yang kuat hukum adatnya itu, cara pengadaan hak atas tanah harus berlandaskan dan tata cara yang berlaku dalam hukum adat.

F. Pencabutan hak atas tanah harus dengan Undang-undang dan merupakan pilihan terakhir

Apabila dengan berbagai cara telah ditempuh (pelepasan hak, tukar menukar, jual beli, pemberian saham atau dengan hak sewa) dan tidak terjadi kesepakatan sedangkan pembangunan infrastruktur sangat mendesak dan sangat dibutuhkan dan lokasi tidak dapat dialihkan ke tempat lain baru pencabutan hak atas tanah menjadi pilihan terakhir.

Pasal 18 UUPA mengatur tentang pencabutan hak atas tanah : Untuk kepentingan umum, termasuk kepentingan bangsa dan Negara serta kepentingan bersama dari rakyat hak hak atas tanah dapat dicabut dengan memberi ganti kerugian yang layak dan menurut cara yang diatur dengan undang undang.

Penjabarannya ditemukan dalam UU No. 20 Th 1961 yang pada pasal 1 menyebutkan bahwa:

Untuk kepentingan umum, termasuk kepentingan bangsa dan Negara serta kepentingan bersama dari rakyat, demikian pula kepentingan pembangunan maka Presiden dalam keadaan memakas setelah mendengar Menteri Agraria, Menteri Kehakiman dan Menteri yang bersangkutan dapat mencabut hak hak atas tanah dan benda benda yang ada diatasnya.

Hak Milik atas tanah dan hak lain yang diatur oleh UUPA tersebut sebagaimana suatu ketentuan yang diatur dalam undang undang hanya dapat dicabut oleh undang undang lagi dan tidak dapat dicabut oleh peraturan yang lebih rendah.

Pencabutan hak atas tanah hanya dimungkinkan oleh Presiden sebagai Kepala Negara tetapi yang memerintahkan Presiden dalam masalah pencabutan hak atas tanah ini harus undang undang tidak

boleh dengan peraturan yang lebih rendah, tidak boleh dalam bentuk PERPRES atau KEPPRES.

IV. PENUTUP

Pengadaan tanah bagi pembangunan infrastruktur yang memiliki nilai ekonomi dapat dilaksanakan tidak hanya dengan cara pelepasan hak tapi dapat ditempuh jalan lain apabila terjadi kemacetan dalam musyawarah yaitu dengan menerapkan asas pemisahan horizontal dimana pemilikan hak atas tanah tetap ada pada pemilik hak sedangkan pihak yang membangun sebagai penyewa hak atas tanah, atau dapat ditawarkan dengan memasukan tanah sebagai modal perusahaan dengan pemberian saham, ini dapat dilaksanakan juga pada masyarakat yang hukum adatnya sangat kuat. Apabila semua cara tidak dapat dilaksanakan dan pembangunan sangat dibutuhkan dan lahan tidak dapat dipindahkan lokasinya dapat dilakukan pencabutan hak atas tanah sebagai jalan akhir, yang harus diatur dalam bentuk Undang-undang.

Jakarta 14 September 2006