

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Indonesia adalah merupakan negara yang berdasar atas hukum, hal ini secara tegas diamanatkan di dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kenyataan tersebut melahirkan konsekuensi bahwa setiap bidang kehidupan masyarakat di negara ini haruslah berdasarkan pada hukum yang dibuat secara jelas oleh negara ini. Termasuk didalamnya dalam hal kepemilikan.

Perihal tersebut dapat teramati di dalam Pasal 28G ayat (1) yang menyatakan bahwa:

Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang berada di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan Hak Asasi Manusia.

Pada perkembangannya terdapat beberapa hak atas tanah yang diatur secara lengkap di dalam Pasal 4, Pasal 16, dan Pasal 53 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Terkait Ketentuan Pokok Agraria. Pasal 4 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Terkait Ketentuan Pokok Agraria dengan jelas menyatakan bahwa:

- (1) Atas dasar hak menguasai dari 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-orang lain serta badan-badan hukum.
- (2) Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang

bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya, sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut Undang-undang ini dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi.

Kemudian Pasal 16 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960

Terkait Ketentuan Pokok Agraria menyatakan bahwa:

- (a) Hak milik,
- (b) Hak guna-usaha,
- (c) Hak guna-bangunan,
- (d) Hak pakai,
- (e) Hak sewa,
- (f) Hak membuka tanah,
- (g) Hak memungut-hasil hutan, dan
- (h) Hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut diatas yang akan ditetapkan dengan undang-undang serta hak-hak yang sifatnya sementara sebagai yang disebutkan dalam pasal 53.

Kemudian Pasal 53 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960

Terkait Ketentuan Pokok Agraria menyatakan bahwa:

- (1) Hak-hak yang sifatnya sementara sebagai yang dimaksud dalam pasal 16 ayat (1) huruf h, ialah hak gadai, hak usaha bagi hasil, hak menumpang dan hak sewa tanah pertanian diatur untuk membatasi sifat-sifatnya yang bertentangan dengan Undang-undang ini dan hak-hak tersebut diusahakan hapusnya didalam waktu yang singkat.
- (2) Ketentuan dalam pasal 52 ayat (2) dan (3) berlaku terhadap peraturan-peraturan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini.

Berdasarkan berbagai penjelasan di atas terlihat jelas bahwa politik hukum agraria di Indonesia telah secara jelas mengatur perihal hak-hak atas tanah sehingga penggunaan tanah dalam hal kepentingan sosial-budaya, ekonomi, dan pembangunan nasional akan secara

mudah terlaksana di negara ini. Namun demikian dalam perkembangannya tidaklah semua hak atas tanah mampu mewujudkan keharmonisan hubungan antar pihak pengguna tanah dan pihak pemegang hak suatu tanah.

Persoalan tersebut dapat terlihat dalam proses penggunaan Hak Guna Bangunan di atas Hak Pengelolaan Tanah. Hak Guna Bangunan pada perkembangannya juga dapat berlaku di atas tanah yang Hak Pengelolaan Tanah yang dipegang oleh pemerintah atau disingkat dengan HPL. Pada perkembangannya pengaturan terkait alih fungsi lahan pengelolaan yang mana salah satunya ialah sebagai HGB di atas HPL haruslah sesuai dengan persetujuan pemegang HPL. Hal ini sesuai dengan Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Dan Hak Pakai Atas Tanah yang menyatakan bahwa “Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan diberikan dengan keputusan pemberian hak oleh Menteri atau pejabat yang ditunjuk berdasar-kan usul pemegang Hak Pengelolaan”.

Seiring dengan berjalannya waktu, pembangunan berbagai bangunan guna kepentingan usaha dengan Hak Guna Bangunan di atas Hak Pengelolaan telah semakin marak di negara Indonesia. Maraknya pembangunan bangunan yang bersertipikat HGB di atas tanah HPL juga berbanding lurus dengan meningkatnya persoalan HGB di atas HGU.

Persoalan perpanjangan HGB di atas HPL kerap kali mengakibatkan persoalan yang pelik dan merugikan pemegang HGB baik secara pribadi maupun secara berkelompok layaknya pemilik sertifikat HGB dari perumahan yang berada di atas HPL. Pasal 3 ayat (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomer 1 Tahun 1977 Tentang Tata Cara Permohonan dan Penyelesaian Pemberian Hak Atas Bagian-Bagian Tanah Pengelolaan dan Pendaftarannya, dengan tegas menyatakan bahwa:

Pemberian penggunaan tanah yang merupakan bagian tanah hak pengelolaan kepada pihak ketiga, haruslah dibuat dalam suatu perjanjian tertulis diaman perjanjian tersebut berisi tentang tenggang waktu penggunaan tanah dan peluang untuk memperpanjang penggunaan tanah HPL.

Selanjutnya dapat diketahui bersama bahwa jangka waktu penggunaan HGB di atas HPL pada dasarnya bergantung pada pihak pemegang HPL. Sehingga apabila permohonan perpanjangan suatu HGB di atas HPL tidak disetujui oleh HPL maka HGB tersebut dinyatakan hapus karena hukum. Hal ini dapat terlihat dalam Pasal 35 ayat (1) huruf (a) Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Dan Hak Pakai Atas Tanah yang menyatakan bahwa “berakhirnya jangka waktu sebagaimana ditetapkan dalam keputusan pemberian atau perpanjangannya atau dalam perjanjian pemberiannya”. Hal tersebut pada perkembangannya banyak mengakibatkan ketidakadilan bagi konsumen di sektor usaha properti. Pada perkembangannya informasi terkait status pembangunan properti atau perumahan di atas tanah

HPL banyak disembunyikan oleh sebagian besar pelaku usaha properti di negara ini. Hal ini ditunjukkan dengan jaranginya pihak pengembang properti yang menginformasikan status tanah dimana bangunan properti berdiri melalui Izin Mendirikan Bangunan dan Sertifikat Laik Fungsi kepada konsumen properti yang ada.⁴¹

Hal ini mengakibatkan banyak konsumen yang terjebak membeli properti di atas tanah negara, padahal konsumen properti tersebut hanya memiliki hak milik atas satuan rumah susun yang sangat lemah dalam hal perlindungan kepemilikan aset properti, hal ini dikarenakan apabila suatu HGB tidak disetujui perpanjangannya oleh pemegang HPL maka HMSRS (Hak Milik atas Satuan Rumah Susun) juga dianggap hapus. Padahal bila melihat Pasal 35 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria jelas bahwa HGB pada HPL hanya selama 30 tahun yang hanya dapat diperpanjang selama 20 tahun ketika pemerintah menyetujui hal tersebut, sehingga setelah 50 tahun HGB tidak dapat diperpanjang dan secara otomatis HGB yang dimiliki oleh kebanyakan pemilik properti di atas tanah HPL juga tidak dapat diperpanjang setelah HGB dinyatakan tidak dapat diperpanjang kembali.

Berbagai persoalan di atas telah mengakibatkan ketidakadilan terhadap pembeli properti yang berdiri di atas tanah HPL. Hal tersebut dapat teramati di dalam kasus Mediterania Palace Residence Di Kemayoran, Jakarta Timur. Apartemen milik developer properti

⁴¹ Reja Hidayat, *Bom Waktu Kasus apartemen Di Jakarta: HGB Di Atas Tanah Negara*, Diakses melalui tirto.id, Pada 14 Januari 2019.

Agung Podomoro Group itu dibangun di atas tanah milik Kementerian Sekretariat Negara yang mana masa HGB di atas HPL-nya habis pada 2022. Dilematisnya para konsumen yang memiliki properti di apartemen tersebut baru mengetahui persoalan masa HGB di atas HPL tersebut setelah membeli properti di Mediterania Palace Residence tersebut. Istilah perpanjangan HGB di atas HPL tersebut diasiasi dengan menggantinya menjadi istilah “*strata title*”.⁴²

Sementara itu istilah *strata title* tersebut tidak ada di dalam perundang-undangan. Ambiguitas ini jelas akan mengakibatkan berbagai persoalan perlindungan hukum bagi konsumen properti, khususnya terkait kekuatan hukum dari sertipikat gedung satuan rumah susun atau pun sertipikat hak milik yang pada akhirnya tidak berfungsi. Hal ini mengakibatkan dilematika baru, yaitu menurunnya harga jual dari properti yang telah dibeli dengan harga mahal di atas tanah HPL. Selanjutnya persoalan terkait perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas Hak Pengelolaan semakin menjadi rumit dengan terbitnya Peraturan Pemerintah Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah.

Hal tersebut dikarenakan di dalam Pasal 29 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah menyatakan dengan tegas bahwa “masa sewa barang milik negara atau daerah selama lima tahun dan dapat

⁴² *Loc, cit.* Strata Title adalah hak milik atas satuan rumah susun atau merupakan hak kepemilikan bersama atas sebuah kompleks bangunan yang terdiri dari hak eksekutif atas ruang pribadi dan hak bersama atas ruang publik. Lihat juga: rumah.com, *Apa Itu Strata Title?*, Diakses pada 12 Januari 2019.

diperpanjang”. Adapun alan dapat diperpanjangnya barang milik negara atau daerah diatur pada Pasal 29 ayat (3) Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah yang menyatakan bahwa:

Jangka waktu sewa barang milik negara/daerah sebagaimana dimaksudkan ayat (2) Pasal 29 dapat lebih dari lima tahun, dalam hal barang milik negara/daerah digunakan untuk:

- d. Kerjasama di bidang infrastruktur;
- e. Kegiatan yang membutuhkan waktu lebih dari lima tahun;
- dan
- f. Ditentukan lain oleh undang-undang.

Ketentuan perihal masa sewa barang milik negara/daerah tersebut pada perkembangannya juga berimbas pada pemilik HGB di atas tanah HPL. Pada dasarnya ketentuan Pasal 29 Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah telah berseberangan dengan ketentuan Pasal 35 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria, yang dimana Pasal 35 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria menyatakan bahwa HGB dapat berlaku selama tiga puluh tahun dan diperpanjang kembali selama dua puluh tahun. Sehingga jelas telah terdapat dissinkronisasi antara Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria dengan Peraturan Pemerintah Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah.

Disinkronisasi ini dapat dilihat pada konsideran dan dasar hukum dari Peraturan Pemerintah Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah tidak memuat

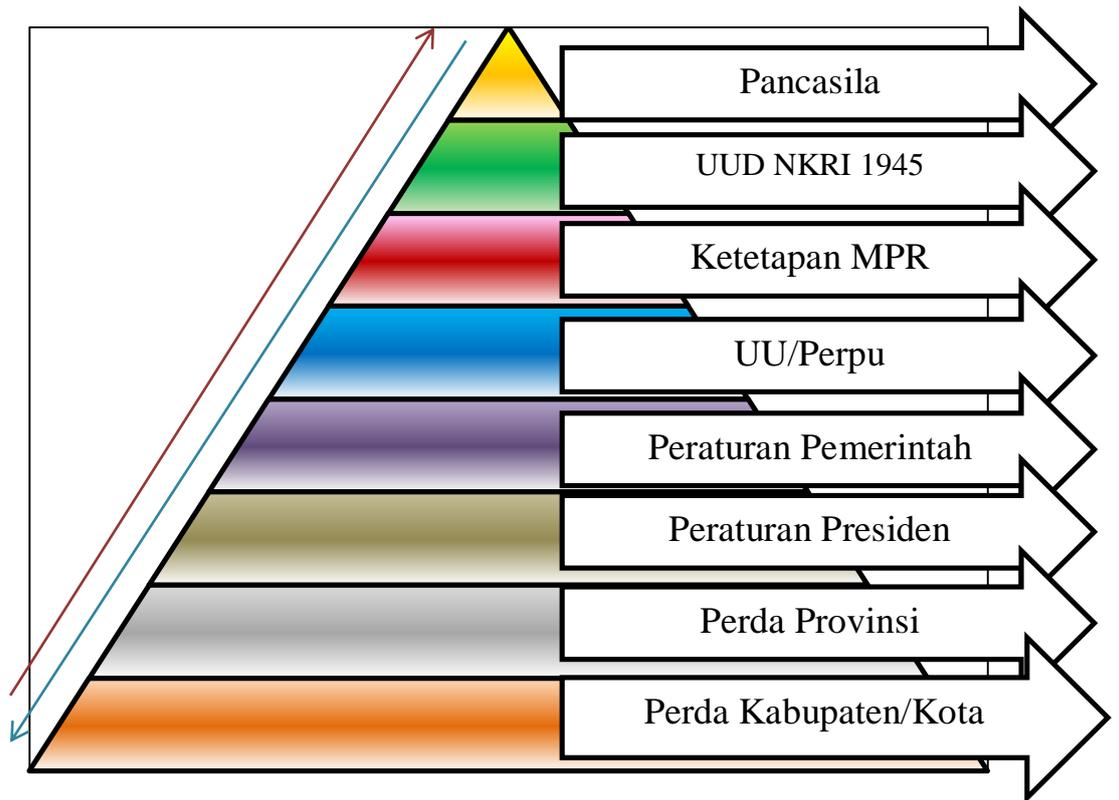
Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria serta Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai Atas Tanah. Sehingga konsep barang milik negara atau daerah berupa tanah HPL bertentangan dengan konsep tanah HPL pada Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria serta Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai Atas Tanah. telah mengakibatkan terlanggarnya amanat dari Pasal 28D ayat (1) Pasal 28G ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sehingga jelas persoalan ini juga melanggar Sila Pertama, Kedua, dan Kelima dari Pancasila. Pada kasus di atas terlihat bahwa telah terjadi disharmonis antara *das sollen* dan *das sein*.

Stufenbau theory atau *stufen theory* atau teori hukum berjenjang Hans Kelsen menyatakan bahwa norma-norma hukum pada dasarnya berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan), dalam arti, suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi hingga pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotestis yaitu Norma Dasar atau *Grundnorm*. *Grundnorm* atau norma dasar adalah norma yang tidak lagi dibentuk oleh suatu norma, norma dasar merupakan norma yang dibentuk terlebih dahulu oleh

masyarakat dan menjadi gantungan bagi norma-norma lain yang ada di bawahnya sehingga norma dasar dikatakan *presupposed*.⁴³

Pada perkembangannya teori Kelsen memposisikan Pancasila sebagai *Grundnorm*. Sehingga dapat dikatakan bahwa Pancasila merupakan norma dasar yang menjadi gantungan bagi norma-norma hukum yang ada di bawahnya, hal tersebut sesuai dengan berbagai penjelasan di atas terkait Pancasila sebagai falsafah dasar dan sebagai sumber dari segala sumber hukum Di Indonesia. Selanjutnya berdasarkan teori dari Kelsen dan berdasakan juga dengan Pasal 2 dan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomer 12 Tahun 2011 dapat disusun sebuah piramida hierarki hukum, berikut adalah piramida hierarki hukum yang dimaksud:

⁴³ Teori jenjang hukum milik Hans Kelsen tersebut diilhami dari teori Adolf Merkl. Adolf Merkl menyatakan bahwa suatu norma hukum itu selalu mempunyai dua wajah atau *das Doppelte Rechtsantlitz*. Dalam teorinya tersebut Adolf menjelaskan lebih lanjut bahwa suatu norma hukum ke atas dan ke bawah artinya ke atas bahwa norma hukum tersebut bersumber dan berdasar pada norma hukum yang berada di atasnya, norma hukum ke bawah artinya bahwa norma hukum tersebut menjadi sumber dan dasar bagi peratran hukum yang berada di bawahnya. Sehingga norma hukum tersebut memiliki jangka waktu yang relatif atau *rechtskracht*. artinya bahwa apabila norma di atasnya hilang maka norma-norma yang berada di bawah juga ikut hilang. Lihat: Maria Farida Indrati S., *op, cit*, hlm. 41-42.



- = Norma hukum di atas akan selalu menaungi dan menjadi dasar serta landasan bagi norma hukum di bawahnya.
- = Norma hukum di bawah akan selalu bergantung dan berdasarkan serta berlandaskan dengan norma hukum di atasnya.

(Bagan I: Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Indonesia Dalam Ragaan *Stufenbau Theory*)

Pandangan di atas menunjukkan dengan jelas bahwa Pasal 29 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomer 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara dan/atau Daerah telah berseberangan dengan Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria serta Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai

Atas Tanah dalam hal konsep masa berlaku HGB. Hal ini jelas telah telah mengakibatkan terlanggarnya amanat dari Pasal 28D ayat (1) Pasal 28G ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sehingga jelas persoalan ini juga melanggar Sila Pertama, Kedua, dan Kelima dari Pancasila. Pada kasus di atas terlihat bahwa telah terjadi disharmonis antara *das sollen* dan *das sein*. Sehingga hukum tidak lagi mampu mewujudkan tugasnya yang tidak lain adalah mewujudkan keadilan, kemanfaatan, dan keteraturan di dalam masyarakat Indonesia.

Pada dasarnya hukum memiliki tugas yang tidak mudah yaitu menggabungkan dua dunia yang berbeda yaitu dunia ideal dan dunia nyata, oleh sebab itu masyarakat yang tidak mungkin menunggu adanya kekosongan hukum, sehingga masyarakat kerap kali menuntut untuk dibuatnya aturan yang mampu menutupi kekosongan hukum, hal ini jelas berkaitan erat dengan kapastian hukum bukan tatanan yang ideal dan juga bukan berkaitan dengan kebiasaan masyarakat.⁴⁴

Kemudian Satjipto Rahardjo menyatakan bahwa hukum merupakan karya manusia berupa norma-norma yang berisikan petunjuk-petunjuk mengenai tingkah laku manusia. Dengan kata lain bahwa hukum merupakan cerminan kehendak manusia mengenai bagaimana cara membina manusia serta bagaimana cara mengarahkan manusia dalam kehidupan bermasyarakat tentunya.

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 18.

Oleh sebab itu hukum mengandung rekaman mengenai ide-ide manusia yang selalu berpijak pada nilai keadilan.

Lebih lanjut pada perkembangannya hukum berbeda dengan kesusilaan sebab hukum mengikatkan diri pada masyarakat yang merupakan basis sosialnya, sehingga hukum senantiasa memperhatikan kebutuhan dan kepentingan masyarakat serta senantiasa melayani masyarakat. Berkenaan dengan persoalan keadilan, hukum dalam mewujudkannya tidaklah mudah sehingga membutuhkan perenungan serta penimbangan yang tepat dengan waktu yang tidak dapat ditempuh secara singkat begitu saja.

Dalam perkembangannya masyarakat tidaklah menghendaki adanya hukum yang adil dan mampu melayani kebutuhan dan kepentingannya saja melainkan juga harus mampu mewujudkan kepastian hukum yang mampu mejamin rasa aman dalam kehidupan masyarakat baik dalam berinteraksi atau saling mewujudkan kebutuhan antar satu anggota masyarakat dengan anggota masyarakat lainnya.⁴⁵

Pada dasarnya dalam mewujudkan suatu tatanan di dalam masyarakat maka dibutuhkan tiga hal yaitu keadilan, kesusilaan, dan kepastian hukum. Ketiga hal tersebut oleh Gustav Radbruch dinyatakan sebagai nilai-nilai dasar hukum. Adapun ketiga nilai dasar tersebut meliputi:

⁴⁵ *Ibid*, hlm. 19.

4. Nilai keadilan

Sesungguhnya konsep keadilan sangat sulit mencari tolak ukurnya karena adil bagi satu pihak belum tentu dirasakan oleh pihak lainnya. Kata keadilan berasal dari kata adil, yang berarti dapat diterima secara obyektif.⁴⁶ Lebih lanjut menurut Aristoteles, ada beberapa pengertian keadilan, antara lain yakni Keadilan berbasis persamaan, distributif, dan korektif.⁴⁷ Keadilan berbasis persamaan, didasarkan atas prinsip bahwa hukum mengikat semua orang, sehingga keadilan yang hendak dicapai oleh hukum dipahami dalam konteks kesamaan. Kesamaan yang dimaksudkan disini terdiri dari atas kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik berprinsip kesamaan derajat atas setiap orang di hadapan hukum, sedangkan kesamaan proporsional adalah memberi kepada setiap orang apa yang sudah menjadi haknya. Keadilan distributif, hal ini identik dengan keadilan proporsional, dimana keadilan distributif berpangkal pada pemberian hak sesuai dengan besar kecilnya jasa, sehingga dalam hal ini keadilan didasarkan pada persamaan, melainkan sesuai dengan porsinya masing-masing (proporsional). Keadilan korektif, pada dasarnya merupakan keadilan yang bertumpu pada pembetulan atas suatu kesalahan,

⁴⁶ Algra, dkk., *Mula Hukum*, Jakarta, Binacipta, 1983, hlm. 7.

⁴⁷ Aristoteles, (384 SM – 322 SM) adalah seorang filsuf Yunani. Ia menulis tentang berbagai subyek yang berbeda, termasuk fisika, metafisika, puisi, logika, retorika, politik, pemerintahan, etnis, biologi, zoologi, ilmu alam dan karya seni. Bersama dengan Socrates dan Plato, ia dianggap menjadi seorang di antara tiga orang filsuf yang paling berpengaruh di pemikiran Barat. Dikutip dari <http://id.wikipedia.org/wiki/Aristoteles/keadilan>. diakses 13 Desember 2016, jam 21.00 WIB. hlm. 1.

misalnya apabila ada kesalahan orang yang menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka orang yang mengakibatkan munculnya kerugian, harus memberikan ganti rugi (kompensasi) kepada pihak yang menerima kerugian untuk memulihkan keadaannya sebagai akibat dari kesalahan yang dilakukan.⁴⁸

Sementara itu menurut Thomas Aquinas, keadilan dapat dibagi dua, yaitu keadilan yang bersifat umum dan keadilan yang bersifat khusus. Keadilan yang bersifat umum adalah keadilan yang dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan yang wajib ditaati demi kepentingan umum. Adapun keadilan khusus adalah keadilan yang didasarkan atas persamaan atau proporsionalitas.⁴⁹

Lebih lanjut Hans Kelsen berpandangan bahwa suatu tata sosial adalah tata yang adil. Pandangan ini bermakna bahwa tata tersebut mengatur perbuatan manusia dengan tata cara yang dapat memberikan kebahagiaan bagi seluruh masyarakat. Keadilan adalah kebahagiaan sosial yang tidak bisa ditemukan manusia sebagai individu dan berusaha mencarinya dalam masyarakat. Oleh karena itu, kerinduan manusia pada keadilan pada hakekatnya adalah kerinduan terhadap kebahagiaan. Artinya adanya pengakuan masyarakat terhadap keadilan yang

⁴⁸ *Loc. cit.*

⁴⁹ Thomas Aquinas (1225-1274) lahir di Roccasecca dekat Napoli, Italia. Ia adalah seorang filsuf dan teolog dari Italia yang sangat berpengaruh pada abad pertengahan. Karya Thomas Aquinas yang terkenal adalah *Summa Theologiae* (1273), yaitu sebuah buku yang merupakan sintesis dari filsafat Aristoteles dan ajaran Gereja Kristen. Dikutip dari <http://id.wikipedia.org/wiki/Thomas/Aquinas/keadilan> diakses 13 Desember 2016, diakses 13 Desember 2016, jam 21.30 WIB. hlm. 2.

dihasilkan, keadilan tersebut hanya dapat diperoleh dari tatanan.⁵⁰ Selanjutnya menurut Socrates sebagaimana dikutip Ahmad Fadlil Sumadi mengatakan bahwa, “hakekat hukum dalam memberikan suatu keputusan yang berkeadilan haruslah: tidak berat sebelah, berpegang pada fakta yang benar, dan tidak bertindak sewenang-wenang atas kekuasaannya.⁵¹

Kemudian menurut Satjipto Rahardjo sebagaimana dikutip oleh Syafruddin Kalo mengatakan bahwa, “keadilan adalah inti atau hakikat hukum.”⁵² Keadilan tidak hanya dapat dirumuskan secara matematis bahwa yang dinamakan adil bila seseorang mendapatkan bagian yang sama dengan orang lain. Karena keadilan sesungguhnya terdapat dibalik sesuatu yang tampak dalam angka tersebut (metafisis), terumus secara filosofis oleh penegak hukum yaitu hakim.⁵³

Kemudian menurut L.J Van Apeldoorn mengatakan bahwa, “keadilan tidak boleh dipandang sama arti dengan persamarataan, keadilan bukan berarti bahwa tiap-tiap orang memperoleh bagian yang sama.” Maksudnya keadilan menuntut

⁵⁰ Hans Kelsen (1881-1973). Kelsen lahir di Praha, Austria pada 11 Oktober 1881. Ia adalah seorang ahli hukum dan filsuf Teori Hukum Murni (the Pure Theory of Law). Pada 1906, Kelsen mendapatkan gelar doktornya pada bidang hukum. Kelsen memulai kariernya sebagai seorang teoritis hukum. Oleh Kelsen, filosofi hukum yang ada pada waktu itu dikatakan telah terkontaminasi oleh ideologi politik dan moralitas di satu sisi, dan telah mengalami reduksi karena ilmu pengetahuan di sisi yang lain. Kelsen menemukan bahwa dua pereduksi ini telah melemahkan hukum. Dikutip dari <http://id.wikipedia.org/wiki/hans/kelsen/keadilan> diakses 13 Desember 2016, diakses 13 Desember 2016, jam 21.45 WIB. hlm. 1.

⁵¹ Ahmad Fadlil Sumadi, “Hukum dan Keadilan Sosial” dikutip dari <http://www.suduthukum.com> diakses 13 Desember 2016, hlm. 5.

⁵² Syafruddin Kalo, “Penegakan Hukum yang Menjamin Kepastian Hukum dan Rasa keadilan Masyarakat” dikutip dari <http://www.academia.edu.com> diakses 8 Desember 2016, hlm. 5.

⁵³ *Loc, cit.*

tiap-tiap perkara harus ditimbang tersendiri, artinya adil bagi seseorang belum tentu adil bagi yang lainnya. Tujuan hukum adalah mengatur pergaulan hidup secara damai jika ia menuju peraturan yang adil, artinya peraturan dimana terdapat keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang dilindungi, dan setiap orang memperoleh sebanyak mungkin yang menjadi bagiannya.⁵⁴ Selanjutnya L.J Van Apeldoorn menambahkan bahwa:⁵⁵

Keadilan tidak boleh dipandang sama arti dengan persamarataan. Keadilan bukan berarti bahwa tiap-tiap orang memperoleh bagian yang sama....Jika hukum semata-mata menghendaki keadilan, jadi semata-mata mempunyai tujuan memberi tiap-tiap orang apa yang patut diterimanya, maka ia tak dapat membentuk peraturan-peraturan umum....Tertib hukum yang tak mempunyai peraturan umum, bertulis atau tidak bertulis adalah tidak mungkin. Tak adanya peraturan umum, berarti ketidaktentuan yang sungguh-sungguh, mengenai apa yang disebut adil atau tidak adil. Ketidaktentuan itu akan menyebabkan perselisihan. Jadi hukum harus menentukan peraturan umum, harus menyamaratakan. Keadilan melarang menyamaratakan; keadilan menuntut supaya tiap-tiap perkara harus ditimbang tersendiri....makin banyak hukum memenuhi syarat, peraturan yang tetap, yang sebanyak mungkin meniadakan ketidakpastian, jadi makin tepat dan tajam peraturan hukum itu, makin terdesaklah keadilan. Itulah arti *summum ius*, *summa iniuria*, keadilan yang tertinggi adalah ketidakadilan yang tertinggi.

Dalam pengertian lain, menurut Satjipto Rahardjo sebagaimana dikutip oleh Syafruddin kalo menekankan bahwa, “merumuskan konsep keadilan bagaimana bisa menciptakan keadilan yang didasarkan pada nilai-nilai keseimbangan atas

⁵⁴ L.J. Van Apeldoorn, Pengantar Ilmu Hukum, terj. Oetarid Sadino, Jakarta, Pradnya Paramita, 1993, hlm. 11.

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 11-13

persamaan hak dan kewajiban.”⁵⁶ Kemudian menurut Ahmad Ali MD mengatakan bahwa, “keadilan sebuah putusan hukum yang dijatuhkan oleh hakim terhadap pencari keadilan haruslah diambil berdasarkan kebenaran substantif, memberikan sesuatu kepada yang berhak menerimanya.”⁵⁷

5. Nilai kepastian

Menurut Syafruddin Kalo mengatakan bahwa, “kepastian hukum dapat kita lihat dari dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum.” Lebih lanjut Syafruddin Kalo menyatakan bahwa:⁵⁸

Kepastian dalam hukum dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat di dalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum. Dalam praktek banyak timbul peristiwaperistiwa hukum, di mana ketika dihadapkan dengan substansi norma hukum yang mengaturnya, kadangkala tidak jelas atau kurang sempurna sehingga timbul penafsiran yang berbedabeda yang akibatnya akan membawa kepada ketidakpastian. Kepastian dalam hukum dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat di dalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum. Dalam praktek banyak timbul peristiwaperistiwa hukum, di mana ketika dihadapkan dengan substansi norma hukum yang mengaturnya, kadangkala tidak jelas atau kurang sempurna sehingga timbul penafsiran yang berbedabeda yang akibatnya akan membawa kepada ketidakpastian.

⁵⁶ Syafruddin Kalo, “Penegakan Hukum yang Menjamin Kepastian Hukum dan Rasa keadilan Masyarakat” dikutip dari <http://www.academia.edu.com> diakses 8 Desember 2016, hlm. 5.

⁵⁷ Ahmad Ali MD, “Keadilan Hukum Bagi Orang Miskin,” *Jurnal Mimbar Hukum dan Keadilan*, (Jogjakarta) Edisi 1, 2012, hlm. 132.

⁵⁸ Syafruddin Kalo, *op, cit*, hlm. 4.

Lebih lanjut Satjipto Rahardjo sebagaimana dikutip oleh Syafruddin Kalo mengatakan bahwa:⁵⁹

Salah satu aspek dalam kehidupan hukum adalah kepastian, artinya, hukum berkehendak untuk menciptakan kepastian dalam hubungan antar orang dalam masyarakat. Salah satu yang berhubungan erat dengan masalah kepastian tersebut adalah masalah dari mana hukum itu berasal. Kepastian mengenai asal atau sumber hukum menjadi penting sejak hukum menjadi lembaga semakin formal

Selanjutnya Badai Husain hasibuan dan Rahmi Purnama Melati mengatakan bahwa:⁶⁰

Dalam prakteknya di lapangan ternyata dapat kita lihat banyak sekali masyarakat pencari keadilan khususnya ekonomi lemah yang merasa tidak mendapatkan kepastian hukum. Hal ini disebabkan karena proses peradilan di Indonesia yang tergolong lama, dan biaya yang cukup mahal, padahal tujuan dibentuknya pengadilan itu salah satunya adalah untuk memperoleh kepastian hukum.

Oleh karena itu tentang apa arti dari sebuah kepastian hukum merupakan suatu hal yang sangat penting pula bagi masyarakat, 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.⁶¹

⁵⁹ *Ibid*, hlm. 4 dan 16.

⁶⁰ Badai Husain Hasibuan dan Rahmi Purnama Melati, "Asas Kepastian Hukum Dalam Peradilan Indonesia" dikutip dari <http://www.amiyorazakaria.blogspot.com> diakses 9 Desember 2016, hlm. 1.

⁶¹ Syafruddin Kalo, *op, cit*, hlm. 4.

6. Nilai kemanfaatan

Menurut Jeremy Bentham sebagaimana dikutip oleh Mohamad Aunurrohim mengatakan, “hukum barulah dapat diakui sebagai hukum, jika ia memberikan kemanfaatan yang sebesar-besarnya terhadap sebanyak-banyaknya orang.”⁶² Pada dasarnya menurut Satjipto Rahardjo diantara ketiga nilai dasar hukum tersebut sering terjadi ketegangan atau *spannungsverhältnis*. Artinya bahwa ketiga nilai dasar tersebut memiliki muatan tuntutan yang berbeda-beda. Hal tersebut dikarenakan dalam setiap proses mewujudkan ketiga nilai dasar tersebut tidaklah terlepas dari kepentingan individu atau suatu kelompok di dalam masyarakat secara kompleks.⁶³

Berdasarkan penjelasan yang ada maka dapat juga dinyatakan bahwa persoalan perpanjangan HGB di atas HPL mengakibatkan persoalan ketidakadilan bagi para kalangan konsumen dari bangunan yang berada di atas tanah HGB yang berada di atas tanah HPL. Hal tersebut diakibatkan tidak adanya kejelasan terkait perlindungan hukum bagi pemegang sertifikat hak milik atas satuan rumah susun yang berada pada tanah HPL di negara ini. Persoalan demikian jelas mengakibatkan disharmonis juga antara amanat nilai-nilai keadilan sosial yang terealisasi dalam amanat norma agama, norma sosial, dan norma hukum yang pada akhirnya mengakibatkan politik hukum

⁶² Mohamad Aunurrohim, “Keadilan, Kepastian, dan Kemanfaatan Hukum di Indonesia” dikutip dari <http://www.academia.edu.com> diakses 9 Desember 2016, hlm. 7.

⁶³ Satjipto Rahardjo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014, hlm. 19-20.

perlindungan konsumen di atas tanah HPL tidak bermanfaat yang pada muaranya mengakibatkan terganggunya tatanan sosial dalam sektor ekonomi dan sosial-budaya.

Sektor ekonomi telah dijelaskan di atas berupa kerugian ekonomi konsumen yang harus membeli properti di atas HPL dengan harga mahal dan harus rela menjaul dengan harga murah akibat tidakadanya kepastian perlindungan hukum terhadap properti mliknya. Pada sektor sosial-budaya hal ini akan mengakibatkan semakin menjamurnya developer properti yang bermasalah dan megakibatkan turunnya kepercayaan masyarakatt akan usaha properti di tanah air yang berimbas pada sektor ekonomi berupa penurunan tingkat pembelian properti di tanah air terutama berupa apartemen. Berangkat dari berbagai macam persoalan yang ada maka perlu kiranya dibuat disertasi terkait “Rekonstruksi Pengaturan Perpanjangan Hak Guna Bangunan Di Atas Hak Pengelolaan Berbasis Nilai-Nilai Keadilan”.

B. Rumusan Masalah

Adapun rumusan yang akan di bahas dalam disertasi ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah pelaksanaan pengaturan perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Pengelolaan saat ini?
2. Mengapa pelaksanaan pengaturan perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Pengelolaan saat ini belum berkeadilan?

3. Bagaimana rekonstruksi pengaturan perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Pengelolaan yang berbasis nilai-nilai keadilan?

C. TUJUAN PENELITIAN

Tujuan penelitian disertasi ini adalah sebagai berikut:

1. Menganalisis pelaksanaan pengaturan perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Pengelolaan saat ini;
2. Menganalisis Kelamahan-kelemahan apasajakah yang terdapat pada pelaksanaan pengaturan perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Pengelolaan saat ini;
3. Merekonstruksi pengaturan perpanjangan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Pengelolaan yang berbasis nilai-nilai keadilan.

D. KEGUNAAN PENELITIAN

Kegunaan penelitian disertasi ini adalah sebagai berikut:

1. Secara Teoretis

Hasil kajian disertasi ini secara teoritis dapat membangun teori baru di bidang hukum terkait persoalan perpanjangan HGB di atas HPL yang selama ini banyak mengakibatkan ketidakadilan bagi pemilik properti yang berada di bawah tanah HPL yang pada akhirnya persoalan tersebut dicari penyelesaiannya melalui teori hukum baru terkait “Rekonstruksi Pengaturan Perpanjangan Hak Guna Bangunan (HGB) Di Atas Hak Pengelolaan (HPL) Berbasis Kemanfaatan Dan Keadilan Bermartabat”.

2. Secara Praktis

- a. Bagi lembaga pembuat kebijakan yang berkompeten dan profesi – profesi terkait dapat digunakan sebagai acuan dan landasan pelaksanaan perlindungan konsumen dalam pelaksanaan Pengaturan Perpanjangan Hak Guna Bangunan (HGB) Di Atas Hak Pengelolaan (HPL);
- b. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuan konstruksi perlindungan konsumen dalam Pengaturan Perpanjangan Hak Guna Bangunan (HGB) Di Atas Hak Pengelolaan (HPL).

E. Kerangka Konseptual

1. Pengertian Rekonstruksi

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat, konstruksi adalah susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Makna suatu kata ditentukan oleh konstruksi dalam kalimat atau kelompok kata.⁶⁴ Menurut Sarwiji yang dimaksud dengan makna konstruksi (*construction meaning*) adalah makna yang terdapat dalam konstruksi kebahasaan.⁶⁵ Jadi, makna konstruksi dapat diartikan sebagai makna yang berhubungan dengan kalimat atau kelompok kata yang ada di dalam kata dalam kajian kebahasaan. Konstruksi dapat juga

⁶⁴ Alwi, Hasan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat*, (Jakarta: PT Balai Pustaka, 2007), hlm.10

⁶⁵ Suwandi, Sarwiji, *Semantik Pengantar Kajian Makna*, (Yogyakarta: Media Perkasa, 2008), hlm.12

didefinisikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan lain sebagainya).⁶⁶

Kata konstruksi ini dalam kenyataannya adalah konsep yang cukup sulit untuk dipahami dan disepakati kata konstruksi mempunyai beragam interpretasi, tidak dapat didefinisikan secara tunggal, dan sangat bergantung pada konteksnya. Dari beberapa uraian di atas, definisi makna konstruksi dalam konteks hubungannya dengan penelitian ini memiliki arti suatu bentuk, tata cara atau secara lebih luas merupakan pola-pola hubungan yang ada di dalam suatu sistem yang membentuk suatu proses kerja dalam hal ini adalah proses penerbitan dan perdagangan obligasi daerah.

Rekonstruksi berasal dari kata “re” berarti pembaharuan sedangkan “konstruksi” sebagaimana penjelasan di atas memiliki arti suatu sistem atau bentuk. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, rekonstruksi memiliki pengertian pengembalian seperti semula atau penyusunan (penggambaran) kembali.

2. Pengertian Hak Guna Bangunan

Hak Guna Bangun pada perkembangannya merupakan hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun. Jangka waktu penggunaan HGB sebagaimana yang dimaksud tersebut dapat diperpanjang selama 20 tahun, dan HGB

⁶⁶ Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1996).

juga dapat dialih hakkan. Hal tersebut dengan jelas dapat ditemukan dalam bunyi Pasal 35 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria.

Terkait pihak-pihak yang dapat memiliki HGB secara jelas diatur dalam ketentuan Pasal 36 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria. Pada Pasal tersebut dinyatakan dengan tegas bahwa:

- (1) Yang dapat mempunyai hak guna-bangunan ialah a. warga-negara Indonesia; b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.
- (2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna-bangunan dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat yang tersebut dalam ayat (1) pasal ini dalam jangka waktu 1 tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna-bangunan, jika ia tidak memenuhi syarat-syarat tersebut. Jika hak gunabangunan 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-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Pada peraktek hukum pertanahan terdapat beberapa sebab lahirnya HGB, beberapa sebab tersebut terdiri dari:

- (a) mengenai tanah yang dikuasai langsung oleh Negara; karena penetapan Pemerintah; dan
- (b) mengenai tanah milik; karena perjanjian yang berbentuk otentik antara pemilik tanah yang bersangkutan dengan pihak yang akan memperoleh hak guna bangunan itu, yang bermaksud menimbulkan hak tersebut.

Berbagai sebab atau alasan lahirnya HGB tersebut diatur di dalam Pasal 37 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria. Sementara penyebab hapusnya HGB ialah:

- (a) Jangka waktunya berakhir;
- (b) dihentikan sebelum jangka waktunya berakhir karena sesuatu syarat tidak dipenuhi;
- (c) dilepaskan oleh pemegang haknya sebelum jangka waktunya berakhir;
- (d) dicabut untuk kepentingan umum;
- (e) diterlantarkan;
- (f) tanahnya musnah; dan
- (g) ketentuan dalam pasal 36 ayat (2).

Batalnya HGB tersebut secara jelas telah diatur dalam Pasal 40 Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria.

3. Pengertian Hak Pengelolaan

HPL pada perkembangannya dijelaskan pada Pasal 1 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai Atas Tanah. Pasal tersebut menyatakan bahwa “hak Pengelolaan adalah hak menguasai dari Negara yang kewenangan pelaksanaannya sebagian dilimpahkan kepada pemegangnya”.

Selanjutnya pada Pasal 2 ayat (3) huruf (f) Undang-Undang Nomer 21 Tahun 1997 tentang Bea Perolehan Hak Atas Tanah Dan Bangunan. menyatakan bahwa:

Hak pengelolaan adalah hak menguasai dari Negara yang kewenangan pelaksanaannya sebagian dilimpahkan kepada pemegang haknya, antara lain, berupa perencanaan peruntukan dan penggunaan tanah, penggunaan tanah untuk keperluan pelaksanaan tugasnya, penyerahan bagian-bagian dari tanah tersebut kepada pihak ketiga dan atau bekerja sama dengan pihak ketiga.

Kemudian pada Pasal 1 ayat (3) Peraturan Menteri Agraria/Kepala Pertanahan Nasional Nomer 9 Tahun 1999 Tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan menyatakan bahwa “hak pengelolaan ialah hak menguasai dari negara yang kewenangannya sebagian dilimpahkan kepada pemegangnya”.

Lebih lanjut sebab lahirnya hak pengelolaan ialah adanya konversi sebagaimana dimaksudkan di dalam Pasal 1, Pasal 2, Pasal 5, dan Pasal 6 Peraturan Menteri Agraria/Kepala Pertanahan Nasional Nomer 9 Tahun 1965 Tentang Pelaksanaan Konversi Hak Penguasaan Atas Tanah Negara Dan Ketentuan-Ketentuan Tentang Kebijakan Selanjutnya. Kemudian sebab yang kedua ialah adanya permohonan kepada pemegang HPL sebagaimana dimaksudkan oleh Pasal 68 Peraturan Menteri Agraria/Kepala Pertanahan Nasional Nomer 9 Tahun 1999 Tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan.

4. Pengertian Keadilan

Berhubungan dengan pandangan berbagai mazhab-mazhab yang ada, mulai dari mazhab teori hukum alam sampai dengan mazhab teori hukum pembangunan, progresif dan integratif semuanya menitik beratkan pada bahwa hukum harus bertumpu pada keadilan. Keadaan seperti itu sudah dimulai sejak adanya teori Hukum Alam yang disampaikan oleh Socrates. Romli berpandangan bahwa hukum harus dijalankan dengan sistem birokrasi yang baik, serta pembentukan hukum itu sendiri harus sesuai dengan nilai, norma, budaya, karakter, lingkungan serta pandangan hidup masyarakat. Secara tegas Romli menghendaki pengaturan hukum yang disesuaikan dengan ideologi bangsa Indonesia yang telah diwujudkan dalam Pancasila. Romli menuntut keselarasan antara birokrasi dan masyarakat dalam penerapan hukum yang berlaku, sehingga terlihat jelas bahwa teori hukum integratif adalah panduan pemikiran teori hukum pembangunan dan teori hukum progresif dalam konteks Indonesia.⁶⁷

Dalam konsep keadilan berpandangan bahwa keadilan adalah suatu penerapan/pemberian hak persamaan dimuka hukum, dalam artian bahwa semua orang mempunyai kedudukan yang sama di muka umum, tanpa ada perbedaan antara satu dengan yang lainnya. Dalam konsep keadilan bahwa pemberian

⁶⁷ Marwan Effendy, *Teori Hukum*, Materi Perkuliahan Program Doktor (S 3) Dalam Bidang hukum Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, 2014.

keadilan berdasarkan proporsional, yaitu bukan pemberian keadilan samarata, akan tetapi berdasarkan proporsional masing-masing orang berbeda, tergantung dalam penerapan yang berkaitan dengan keadilan.

Menurut para pengikut teori etis, bahwa hakikat keadilan itu terletak pada penilaian terhadap suatu perlakuan atau tindakan. Dalam hal ini ada dua yang terlibat, yaitu pihak yang memperlakukan dan pihak yang menerima perlakuan. Misalnya antara orang tuan dengan anak, majikan dengan buruh, hakim dan yustisiabel, pemerintah dan warganya serta Pemegang HPL dan HGB sert SHMRS. Secara ideal hakikat keadilan itu tidak hanya dilihat dari satu pihak saja tetapi harus dilihat dari dua pihak⁶⁸. Dengan demikian untuk memberikan keadilan tersebut tidak hanya melihat pada pihak yang diperlakukan, akan tetapi juga melihat pada pihak yang memperlakukan, hal ini diperlukan agar keadilan tersebut dapat memenuhi rasa keadilan bagi kedua belah pihak, karena biasanya rasa keadilan tersebut hanya dilihat terhadap pihak yang menerima perlakuan saja.

Aristoteles menyatakan bahwa keadilan berdasarkan proporsional, semua orang dihadapan hukum mempunyai kedudukan yang sama. Proporsional disini adalah memberikan kepada setiap orang atau warga negara berdasarkan kemampuan yang dimiliki dan dilakukan. Aristoteles membedakan keadilan

⁶⁸ Esmi Warassih, *Pranata Hukum sebuah Telaah Sosiologis*, Universitas Diponegoro, Semarang 2011, hal 22.

menjadi 2 (dua), yang pertama adalah keadilan Komutatif atau keadilan *Commutatif* yaitu keadilan memberikan sama rata antara orang yang satu dengan yang lainnya tanpa melihat seberapa besar prestasi yang telah diberikan atau diperbuat. Yang kedua adalah keadilan Distributif atau keadilan *Distributief* yaitu keadilan yang diberikan kepada setiap orang berdasarkan prestasi yang telah diberikan atau diperbuat. Sebagai contoh keadilan distributif yaitu pemberian upah tenagakerja (buruh), yang mana upah tersebut besar kecilnya tergantung seberapa besar prestasi yang telah dilakukan. Dengan demikian nilai keadilan Distributif pendistribusian keadilan kepada semua orang sesuai dengan rasa keadilan yang ada di dalam masyarakat.

Kemudian John Rawls pada dasarnya melihat keadilan masyarakat lebih pada aspek bentuk pendistribusian keadilan dalam masyarakat. Keadilan diterjemahkan sebagai *fairness* dimana prinsip tersebut dikembangkan dari prinsip utilitarian. Teori tersebut diadopsi dari prinsip maksimin, yaitu proses pemaksimalan dari sebuah hal yang minimum dalam suatu masyarakat yang dilakukan oleh setiap individu yang berada pada posisi awal di mana pada posisi tersebut belum terdapat tawar-menawar akan peran dan status seorang anggota masyarakat. Prinsip ini berusaha menjawab sejauh mungkin tentang

pemaksimalan suatu hal yang minimum yang berkaitan erat dengan keuntungan kalangan masyarakat bawah yang lemah.⁶⁹

Berdasarkan Teori Keadilan John Rawls terdapat dua tujuan utama yang hendak disampaikan yakni: *Pertama*, teori ini ingin mengartikulasikan sederet prinsip umum keadilan yang mendasari dan menerangkan kondisi tertentu seseorang secara khusus untuk mendapatkan keadilan dilihat dari tindakan sosial yang dilakukan seseorang. *Kedua*, konsep keadilan distributif pada dasarnya dikembangkan dari konsep utilitarianisme dengan memberikan batasan yang lebih sesuai terhadap individu. Bahwa keadilan dipandang sebagai cara yang lebih tepat dan etis untuk memberikan keuntungan bagi individu sesuai dengan keputusan moral etis.⁷⁰ Pola pemberian konsep keadilan menurut Rawls harus diinisiasi berdasarkan posisi asli seseorang bukan karena status dan kedudukannya di ruang sosial. Cara untuk memperoleh sifat asli tersebut, seseorang harus mencapai posisi aslinya yang disebut dengan kerudung ketidaktahuan (*veil of ignorance*).

Kondisi *veil of ignorance* tersebut bermaksud mendudukan seseorang dalam kondisi yang sama satu dengan lainnya sebagai anggota masyarakat dalam kondisi ketidaktahuan. Sehingga dengan situasi demikian, orang lain tidak mengetahui keuntungan

⁶⁹ John Rawls, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011, diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, hlm.12-40.

⁷⁰ John Rawls, *A Theory of Justice*, Oxford University, London, 1973, hlm.50-57.

terhadap pemberian sesuatu kepada seseorang yang telah mencapai titik “kerudung ketidaktahuan”.⁷¹

Lebih lanjut, dalam kondisi “kerudung ketidaktahuan” masyarakat bertugas untuk membagikan hal-hal utama yang ingin dimiliki oleh setiap orang (*primary good*). *Primary good* merupakan kebutuhan dasar manusia sebagai hak yang harus dipenuhi. Dengan demikian cara masyarakat untuk membagikan hak adalah dengan menerapkan prinsip keadilan yang terdiri dari:⁷²

- a) Kebebasan untuk berperan dalam kehidupan politik;
- b) Kebebasan untuk berbicara;
- c) Kebebasan untuk berkeyakinan;
- d) Kebebasan untuk menjadi dirinya sendiri;
- e) Kebebasan dari penangkapan dan penahanan sewenang-wenang; dan
- f) Hak untuk mempertahankan milik pribadi.

Pada kesimpulannya, keadilan John Rawls berusaha menempatkan hak setiap individu sebagaimana mestinya dengan cara melepaskan atribut kedudukan yang dimiliki dalam struktur sosial. Sehingga pendistribusian hak dilakukan secara sama rata. Kemudian Amartya Sen menyatakan dengan tegas bahwa keadilan pada dasarnya bukanlah benda mati yang tidak berharga. Keadilan adalah tujuan dari suatu bangsa dan negara. Oleh sebab itu

⁷¹ John Rawls yang disarikan oleh Damanhuri Fattah, *Teori Keadilan Menurut John Rawls*, Jurnal TAPIS Volume 9 No.2 Juli-Desember 2013, hlm.42.

⁷² *Ibid.*, hlm.43.

Amartya Sen menyatakan bahwa keadilan tidaklah mudah untuk dilihat dan diukur bentuknya dan batas-batasannya, Keadilan pada dasarnya ialah wadah setiap manusia untuk senantiasa memaknai tujuan hidupnya. Sehingga menurut Sen *just society* tidaklah cukup, karena keadilan berlandaskan pada titik pijak segala lapisan masyarakat yang sangat beragam atau plural. Sehingga titik awal budaya baik dalam hal budaya tentang konsep berpikir maupun budaya peradaban yang lebih realistis dibutuhkan untuk membentuk nalar publik atau *public reasoning* sehingga ide keadilan akan lebih mudah diwujudkan dalam ruang publik guna mewujudkan demokratisasi di suatu negara.⁷³

F. Kerangka Teoritik

1. Teori Sibernetik Talcot Parson Sebagai Grand Theory

Menurut Lili Rasjidi, *grand theory* adalah teori payung bagi teori hukum lainnya.⁷⁴ *grand theory* pada disertasi ini menggunakan teori sibernetik dari Parsons. Parsons menempatkan hukum sebagai salah satu sub sistem dalam sistem sosial yang lebih besar. Disamping hukum, terdapat sub sistem lain yang memiliki logika dan fungsi yang berbeda-beda. Sub-sub sistem dimaksud adalah budaya, politik dan ekonomi. Budaya berkaitan dengan nilai-nilai yang dianggap luhur dan mulia, dan oleh karena itu mesti dipertahankan. Sub sistem ini berfungsi

⁷³ Amartya Sen, *The Idea of Justice*, The Belknap Press of Havard University Press, Massachusetts, 2009, hlm. vii-xi.

⁷⁴ Lili Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat Dan Teori Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, hlm. 12

mempertahankan pola-pola ideal dalam masyarakat. Hukum menunjuk pada aturan-aturan sebagai aturan main bersama (*rule of the game*). Fungsi utama sub sistem ini mengkoordinir dan mengontrol segala penyimpangan agar sesuai dengan aturan main. Politik bersangkut paut dengan kekuasaan dan kewenangan. Tugasnya adalah pendayagunaan kekuasaan dan kewenangan untuk mencapai tujuan. Sedangkan ekonomi menunjuk pada sumber daya materiil yang dibutuhkan menopang sistem. Tugas sub sistem ekonomi adalah menjalankan fungsi adaptasi berupa kemampuan menguasai sarana-sarana dan fasilitas untuk kebutuhan sistem.⁷⁵

Empat sub sistem itu, selain sebagai realitas yang melekat pada masyarakat, juga serentak merupakan tantangan yang harus dihadapi tiap unit kehidupan sosial. Sehingga berfungsi tidaknya tiap sub-sistem sangat berpengaruh pada kehidupan masyarakat. Untuk menjamin itu, hukumlah yang ditugaskan menata keserasian dan gerak sinergis dari tiga sub sistem yang lain itu. Inilah yang disebut fungsi integrasi dari hukum dalam teori Parsons.⁷⁶

2. **Teori Sistem Hukum Lawrence M. Friedman Sebagai Middle Theory**

Menurut Shidarta, *middle theory* adalah teori menengah yang digunakan setelah teori besar atau *grand theory* yang lebih

⁷⁵ Bernard L. Tanya, dkk, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 152.

⁷⁶ *Loc.cit.*

aplikatif daripada *grand theory*.⁷⁷ *middle theory* di dalam disertasi ini menggunakan teori Sistem Hukum Lawrence M. Friedman. Friedman menyatakan bahwa Hukum juga dipandang sebagai suatu sistem, maka untuk dapat memahaminya perlu penggunaan pendekatan sistem. Berbagai pengertian hukum sebagai sistem antara lain dikemukakan oleh Lawrence M. Friedman, bahwa hukum itu terdiri dari komponen struktur, substansi dan kultur.⁷⁸

- 1) Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
- 2) Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.
- 3) Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom*, *ways of doing*, *ways of thinking*, *opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang

⁷⁷ Shidarta, *Pemosisian Landasan Teoritis Pada Penelitian Hukum*, business-law.binus.ac.id, diunduh pada 02-02-2017

⁷⁸ Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011), hlm. 28.

menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

3. Teori Perlindungan Hukum Sebagai Applied Theory

Applied theory menurut Shidarta yaitu teori aplikatif atau teori terapan yang digunakan dalam menjawab persoalan yang lebih berkuat pada persoalan aplikatif hukum atau penerapan hukum.⁷⁹ adapun *applied* teori yang digunakan dalam disertasi ini ialah teori perlindungan hukum. Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.⁸⁰

Adapun pendapat yang dikutip dari beberapa ahli mengenai perlindungan hukum sebagai berikut:

- a. Menurut Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu Hak Asasi Manusia kekuasaan

⁷⁹ Shidarta, *Pemosisian Landasan Teoritis Pada Penelitian Hukum*, business-law.binus.ac.id, diunduh pada 02-02-2017

⁸⁰ Rahayu, Pengangkutan Orang, etd.eprints.ums.ac.id. Peraturan Pemerintah RI, Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Tatacara Perlindungan Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia Yang Berat Undang-Undang RI, Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga.

kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.⁸¹

- b. Menurut Setiono perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.⁸²
- c. Menurut Muchsin perlindungan hukum adalah kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.⁸³
- d. Menurut Hetty Hasanah perlindungan hukum yaitu merupakan segala upaya yang dapat menjamin adanya kepastian hukum, sehingga dapat memberikan perlindungan hukum kepada pihak-pihak yang bersangkutan atau yang melakukan tindakan hukum.⁸⁴

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan

⁸¹ Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, 2003, Jakarta, hlm. 121.

⁸² Setiono, *“Rule of Law”*, (Surakarta: Disertasi S2 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2004), hlm.3

⁸³ Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, (Surakarta: Disertasi S2 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2003), hlm. 14

⁸⁴ Hetty Hasanah, *“Perlindungan Konsumen dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen atas Kendaraan Bermotor dengan Fidusia”*, artikel diakses pada 1 Juni 2015 dari <http://jurnal.unikom.ac.id/vol3/perlindungan.html>.

hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia. Sejalan dengan itu, Muchsin juga menyatakan perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:⁸⁵

a. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundangundangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban

b. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

Menurut Philipus M. Hadjon, bahwa sarana perlindungan Hukum ada dua macam, yaitu:⁸⁶

⁸⁵ Satjipto Rahardjo, *op, cit.*

⁸⁶ *Loc, cit.*

a. Sarana Perlindungan Hukum Preventif

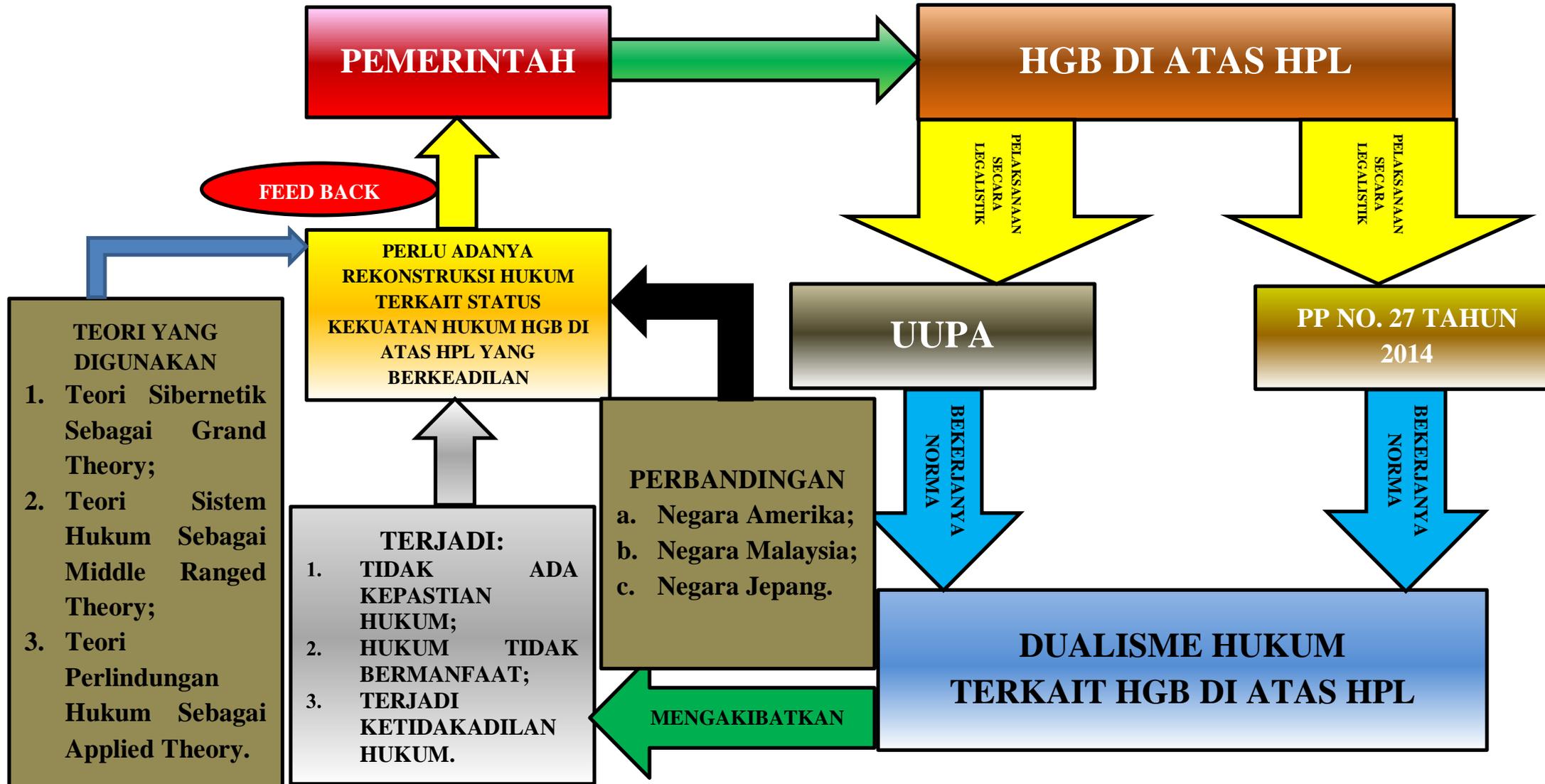
Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.

b. Sarana Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan

peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.

G. Kerangka Pemikiran



H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Paradigma (*paradigm*) secara umum dapat diartikan sebagai seperangkat kepercayaan atau keyakinan dasar yang menuntun seseorang dalam bertindak dalam kehidupan sehari-hari. Pengertian ini sejalan dengan Guba yang dikonsepsikan oleh Thomas Kuhn sebagai seperangkat keyakinan mendasar yang memandu tindakantindakan seseorang, baik tindakan keseharian maupun dalam penyelidikan ilmiah. Dalam penelitian ini, pembahasan hanya dibatasi pada paradigma pencarian ilmu pengetahuan (*discipline inquiry paradigm*) yaitu suatu keyakinan dasar yang digunakan berbagai kalangan untuk mencari kebenaran realitas menjadi suatu ilmu atau disiplin ilmu pengetahuan tertentu.⁸⁷

Paradigma dalam penelitian ini adalah konstruktivisme, pada penelitian ini hukum dilihat sebagai suatu realitas yang majemuk dan beragam.⁸⁸ Hukum terletak pada konstruksi mental setiap orang yang memiliki pengalaman individual dan sosial yang berbeda – beda termasuk pengalaman antara peneliti dan informan, sehingga hukum beragam dan majemuk.⁸⁹

Paradigma dalam penelitian ini mempengaruhi hubungan antara peneliti dan informan sehingga antara peneliti dan informan

⁸⁷Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial, Dari Denzin Guba dan Penerapannya*, (Yogyakarta:Tiara wacana Yogya,2001), halaman 33-34.

⁸⁸Erlyn Indarti, *Orasi Ilmiah: Menjadi Manusia Merdeka: Menggagas Paradigma Baru Pendidikan Hukum untuk Membangun Masyarakat Madani*, Sumber Guba dan Lincoln, hlm. 24

⁸⁹ *Loc.cit*

terkait secara interaktif, metode penelitian yang digunakan dengan interaksi antara peneliti dengan informan dengan melalui wawancara secara mendalam atau secara hermeneutikal, yang mengharuskan peneliti meneliti data berupa informasi dari informan secara mendalam dengan mempengaruhi pemikiran informan sehingga terjadi pertukaran dialektikal yang kemudian antara pendapat peneliti dan informan di bandingkan kemudian ditemui simpulan baru akan realitas berupa hukum tersebut.

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non doktrinal. Dalam penelitian hukum non doktrinal ini hukum dikonsepsikan secara sosiologis sebagai suatu gejala empiris yang dapat diamati di dalam kehidupan. Segi substansinya, hukum terlihat sebagai suatu kekuatan sosial yang empiris wujudnya, namun yang terlihat secara sah dan bekerja untuk memola perilaku-perilaku *actual* warga masyarakat. Kemudian dari segi strukturnya hukum adalah sebagai suatu institusi peradilan yang kerjanya mentransformasikan masukan-masukan (tegasnya materi hukum *in abstracto in abstracto* yaitu produk sistem politik) menjadi keluaran-keluaran (tegasnya keputusan-keputusan *in concreto*) yang dengan cara demikian mempengaruhi dan mengarahkan bentuk dan proses interaksi sosial yang berlangsung di dalam masyarakat. Dalam perspektif yang demikian, oleh Soetandyo, hukum akan menampakkan diri sebagai fakta yang alami yang tentunya akan

tunduk pada keajegan-keajegan (*regularities, nomos*) atau keseragaman-keseragaman (*uniformities*).

Hukum yang menjadi objek empiris – sosiologis akan dikaji dengan menggunakan metode saintifik. Metode saintifik yang dikenakan terhadap objek (hukum) memiliki kekuatan pada peran logika induktif pada permulaannya sebagai cara untuk menemukan asas-asas umum (*empirical uniformities*) dan teori-teori melalui silogisme induksi. Silogisme induksi ini, premis-premisnya selalu berupa hasil pengamatan yang diverifikasi. Kemudian dampak dari silogisme induksi ini dan penggunaan simpulan-simpulan dari silogisme ini, simpulan tersebut diperoleh dari *conclusio* di dan dari dalam silogisme induksi, selalu berupa deskripsi atau eksplanasi tentang ada tidaknya hubungan antara berbagai variabel sosial hukum.

Dengan demikian penelitian hukum non doktrinal berorientasi pada perspektif empiris – nomologis dan berpijak pada logika yang induktif. Hasil dari penelitian non doktrinal ini adalah teori-teori tentang eksistensi dan fungsi hukum di dalam masyarakat berikut perubahan-perubahan yang terjadi di dalam proses perubahan sosial. Dengan pengkonsepan hukum secara sosiologis, prosedur seperti ini kemudian diajukan untuk melihat hukum sebagai gejala sosial yang harus dikaji secara empiris.

3. Sifat Penelitian

Sifat penelitian ini adalah penelitian secara kualitatif yaitu penelitian hukum dengan media wawancara secara empiris bersama beberapa informan, wawancara tersebut bertujuan untuk menggali lebih dalam mengenai apa yang ingin peneliti ketahui dengan menggali lebih dalam informasi dari narasumber yang ada dengan pertukaran dialektikal antara peneliti dan informan.

4. Spesifikasi Penelitian

Berdasarkan uraian-uraian, latar belakang permasalahan, maka penulis dalam disertasi ini menggunakan spesifikasi penelitian yang bersifat deskriptif analitis. Penelitian yang bersifat deskriptif bertujuan untuk mengukur dan mencermati terhadap fenomena sosial tertentu serta memberikan gambaran mengenai gejala yang menjadi pokok permasalahan yang dibahas sedangkan penelitian yang bersifat analitis bertujuan menganalisis masalah yang timbul dalam penelitian.⁹⁰

5. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian hukum kualitatif ini adalah metode pendekatan yuridis sosiologis, yaitu suatu pendekatan dengan mencari informasi melalui wawancara secara langsung dengan informan secara empiris terlebih dahulu dan kemudian dilanjutkan dengan mengadakan

⁹⁰ Masri Singarimbun dan Sofyan Efendi, *Metode Penelitian Survei*, LPJES, Jakarta, 1995, hlm. 10.

penelitian data sekunder yang terdapat pada studi kepustakaan melalui langkah teoritik.⁹¹

6. Sumber Data Penelitian

a. Data Primer

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh secara langsung melalui penelitian di lapangan. Data primer ini dilakukan dengan cara mengadakan wawancara mendalam, yaitu suatu cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya secara langsung kepada pihak yang diwawancarai. Wawancara ini dilakukan untuk memperoleh informasi atau keterangan yang berhubungan dengan masalah yang diteliti.

b. Data Sekunder

Adalah data yang diperoleh dari literatur yang berhubungan dengan obyek penelitian seperti: buku, peraturan perundang-undangan maupun dokumendokumen dari instansi yang bersangkutan. Studi kepustakaan/data sekunder terdiri dari:

1) Bahan Hukum Primer

Terdiri dari bahan hukum dan ketentuan-ketentuan hukum positif termasuk peraturan perundang-undangan yang dimaksud :

- (a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

⁹¹ *Ibid*, hlm. 7

- (b) Undang-Undang Nomer 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan Pokok Agraria;
- (c) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1996 Tentang Bea Perolehan Hak Atas Tanah Dan Bangunan;
- (d) Undang-Undang Nomer 20 Tahun 2000 Tentang Perubahan Pertama Atas Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1996 Tentang Bea Perolehan Hak Atas Tanah Dan Bangunan;
- (e) Peraturan Pemerintah Nomer 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai Atas Tanah;
- (f) Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Benda Milik Negara Dan/Atau Daerah;
- (g) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Pertanahan Nasional Nomer 9 Tahun 1965 Tentang Pelaksanaan Konversi Hak Penguasaan Atas Tanah Negara Dan Ketentuan-Ketentuan Tentang Kebijakan Selanjutnya; dan
- (h) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Pertanahan Nasional Nomer 9 Tahun 1999 Tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan.

2) Bahan Hukum Sekunder

- a) Kepustakaan/buku literatur;
- b) Karya Ilmiah;
- c) Referensi-referensi yang relevan.

1) Bahan Hukum Tersier

Kamus hukum ensiklopedia dan kamus bahasa guna menambah data penelitian.

7. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data primer dan sekunder dilakukan dengan melakukan wawancara mendalam (*indepth interview*) dan dengan studi pustaka. Dalam melakukan wawancara mendalam akan terjadi proses interaksi dialog antara peneliti dan para informan. Hal ini terjadi karena instrumen utama (*key informan*) dalam pengumpulan data. Informan pertama ditentukan secara *snowball*, sesuai dengan kebutuhan penelitian ini. Selanjutnya akan dilakukan studi pustaka dengan melakukan kajian hukum secara normatif dan empiris dalam proses analisis proses penerbitan dan perdagangan obligasi serta harmonisasi antar beberapa peraturan terkait obligasi daerah dengan menggunakan teknik-teknik analisis data yang deduktif maupun induktif. Adapun teknik pengecekan keabsahan data yang akan dipakai teknik triangulasi data.

8. Analisis dan Validasi Data

Data yang telah terkumpul dianalisis untuk mendapat kejelasan terhadap masalah yang akan dibahas. Semua data yang telah terkumpul diedit, diolah, dan disusun secara sistematis untuk

selanjutnya disajikan dalam bentuk deskriptif yang kemudian disimpulkan. Dalam analisis data, penulis menggunakan metode kualitatif artinya semua data yang diperoleh dianalisis secara utuh sehingga terlihat adanya gambaran yang sistematis dan faktual.

Metode analisis data yang diperlukan dalam penelitian ini dilakukan secara deskriptif kualitatif. Analisis data artinya menguraikan data secara bermutu dalam kalimat yang teratur, runtut, logis, tidak tumpang tindih, dan efektif, sehingga memudahkan pemahaman hasil analisis. Komprehensif artinya analisis data secara mendalam dari berbagai aspek sesuai dengan lingkup penelitian. Lengkap artinya tidak ada bagian yang terlupakan, semuanya sudah masuk dalam analisis.

Analisis data seperti ini akan menghasilkan produk penelitian hukum yang sempurna. Rumusan masalah dan tujuan penelitian merupakan lingkup dan kendali analisis secara kualitatif, komprehensif, dan lengkap, sedangkan fokus kajian hukum tertulis secara spesifik merupakan lingkup bidang ilmu dalam penelitian hukum secara kualitatif. Metode kualitatif yaitu analisis yang didasarkan dengan tulisan-tulisan yang dikaitkan dengan perundang-undangan yang berlaku maupun pendapat ahli sebagai bahan perbandingan teori dan kenyataan dalam praktik lapangan sehingga akan dihasilkan data yang benar-benar melukiskan obyek atau permasalahan yang diteliti. Data yang terkumpul kemudian disajikan

dalam bentuk laporan tertulis yang logis dan sistematis, lengkap dengan pengambilan kesimpulan atas penelitian yang dilakukan.⁹²

Keabsahan/ Validasi data adalah bahwa setiap keadaan harus dapat mendemonstrasikan nilai yang benar, menyediakan dasar agar hal itu dapat diterapkan, dan memperbolehkan keputusan luar yang dapat dibuat tentang konsistensi dari prosedurnya dan kenetralan dari temuan dan keputusan – keputusannya, sama halnya dengan penelitian secara kuantitatif, penelitian kualitatif suatu hasil penelitian tidak akan valid apabila tidak *reliable*, maka penelitian kualitatif pun tidak dapat *transferabel* jika tidak kredibel, dan tidak akan kredibel bila tidak memenuhi kebergantungan. Untuk dapat mengetahui keabsahan penelitian (*trustworthiness*) data diperlukan teknik pemeriksaan. Pelaksanaan teknik pemeriksaan didasarkan atas beberapa kriteria yaitu derajat kepercayaan (*credibility*), keteralihan (*transferability*), kebergantungan (*dependability*), dan kepastian (*confirmability*).⁹³

Dalam penelitian ini guna mengetahui tingkat kevalidan data digunakan derajat kepercayaan (*credibility*) dan kriterium kepastian (*confirmability*). Kriteria berupa derajat kepercayaan (*credibility*) adalah kriterium yang berfungsi melaksanakan inkuiri sedemikian sehingga tingkat kepercayaan penemuan dapat tercapai, kemudian mempertunjukkan derajat kepercayaan hasil – hasil penemuan

⁹² Lexi J. Moleong, *metode Penelitian Kualitatif*, (Remaja Rosdakarya:Bandung, 2007), halaman 2.

⁹³ Loc.cit. halaman 324.

dengan jalan pembuktian oleh peneliti pada kenyataan ganda yang sedang diteliti.⁹⁴

Kriterium kepastian (*confirmability*) adalah kriteria yang menyatakan bahwa sesuatu itu berupa objektif atau tidak bergantung pada persetujuan beberapa orang terhadap pandangan, pendapat, dan penemuan seseorang, dengan kata lain pengalaman seseorang masih bersifat subjektif, jika pengalaman tersebut disepakati oleh beberapa atau banyak orang barulah dapat dikatakan objektif, maka, subjektivitas dan objektivitas suatu hal tergantung pada orang perseorangan. Penelitian kualitatif ini lebih menekankan pada data bukan orang perorangan.

I. Orisinalitas penelitian

No	Judul Penelitian	Penjelasan
1	Analisis Penggunaan Terbaik dan Tertinggi atas Tanah Kosong di Jalan Pangeran Mangku Bumi Yogyakarta. Penulis : Hartono La Maha. Lulus : Universitas Gadjah Mada, 2015.	Disertasi berkaitan dengan pelaksanaan penggunaan tanah HPL guna pembangunan properti yang dimana analisis berkaitan dengan tingkat derajat keutamaan kebutuhan akan fungsi dan kegunaan lahan kosong. Sementara promovendus membahas terkait persoalan kepastian dan keadilan hukum dalam pelaksanaan pemberian HGU di atas HPL.

⁹⁴ Loc.cit, halaman 324-326.

2	<p>Pelaksanaan Permohonan Hak Atas Tanah Oleh Pemegang Hak Utama Yang Berada Di Atas Tanah Hak Pengelolaan Lahan HPL Di Kota Batam Kepulauan Riau.</p> <p>Penulis : Effendi Syahputra.</p> <p>Lulus : Universitas Gadjah Mada, 2016.</p>	<p>Pada disrtasi tersebut penulis membahas terkait lamanya pengajuan permohonan hak penggunaan atas tanah di atas HPL yang dipegang oleh pemerintah daerah Batam yang pada akhirnya hal tersebut mengakibatkan ketidakadilan bagi pihak pemohon penggunaan tanah HPL di kota Batam. Sementara promovendus membahas terkait kelemahan-kelemahan pelaksanaan HGB di atas HPL dengan lahirnya Peraturan Pemerintah Nomer 27 Tahun 2014.</p>
3	<p>Eksistensi Program Larasita Kaitannya dengan Kepastian Hukum Atas Tanah HPL Di Medan.</p> <p>Penulis : Muhammad Haris.</p> <p>Lulus : Universitas Sumatera Utara, 2017</p>	<p>Pada disertasi tersebut peulis membahas terkait efektifitas program Larasita BPN dalam melindungi kepastian hak atas penggunaan tanah di atas HPL ketika terjadi pengalihan pemegang HPL guna keprluan penggunaan tanah lainnya. Sementara promovendus membahas terkaitrekonstruksi pelaksanaan perpanjangan HGB di atas HPL yang berbasis nilai keadilan.</p>

J. Sistematika Penulisan

Disertasi terdiri dari 6 (enam) bab, yaitu:

- BAB I : Pendahuluan. Dalam bab ini akan diuraikan mengenai Latar Belakang Permasalahan; Perumusan Masalah; Tujuan Penelitian; Kontribusi Penelitian; Penelitian yang Relevan dan Kebaruan Penelitian; Kerangka Konseptual; Kerangka Teoritik. Adapun kerangka teoritik yang digunakan terklasifikasi dalam *Grand Theory*, *Middle Ranged Theory*, dan *Applied Theory*. Adapun *Grand Theory* yang digunakan adalah *Stufentbau Theorie Hans Kelsen*. *Middle Ranged Theory* yang digunakan adalah Teori Sistem Hukum Friedman. Dan *Applied Theory* yang digunakan adalah Teori Perlindungan Hukum. Selain itu pada bab ini juga memuat Kerangka Berpikir; serta Metode Penelitian.
- BAB II : Berisi Tinjauan Pustaka. Adapun penjelasan tinjauan pustaka terdiri dari lima unsur yang meliputi: 1) Sejarah Perkembangan Hukum Agraria Indonesia; 2) Hukum Tanah Dalam Hukum Positif Indonesia; 3) Hak Guna Bangunan Dalam Hukum Positif Indonesia; 4) Hak Guna Bangunan Dalam Hukum Positif Indonesia; 5) Hak Pengelolaan Dalam Hukum Positif Indonesia; 6) Implementasi Pelaksanaan Pemberian Hak Pengelolaan; 7) Penjelasan Mengenai Perlindungan Hukum; 8)

Penjelasan Mengenai Nilai Keadilan Pancasila.

- BAB III : Berisi pembahasan rumusan masalah pertama, adapun judul dari bab ini ialah “Pelaksanaan Perpanjangan HGB pada Tanah HPL Saat Ini.”
- BAB IV : Berisi pembahasan rumusan masalah kedua, adapun judul dari bab ini ialah “Kelemahan-Kelemahan Dari Pelaksanaan Perpanjangan HGB pada Tanah HPL Saat Ini.”
- BAB V : Berisi pembahasan rumusan masalah ketiga, adapun judul dari bab ini ialah “Rekonstruksi Pelaksanaan Perpanjangan HGB pada Tanah HPL yang Berbasis Kemanfaatan Dan Nilai Keadilan Bermartabat.”
- BAB VI : Penutup. Dalam bab ini akan diuraikan kesimpulan dan saran dari semua hal yang telah dibahas dalam bab-bab terdahulu serta rekomendasi yang diajukan untuk perbaikan penyusunan konsep Pelaksanaan Perpanjangan HGB pada Tanah HPL.