

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

**Keraton Ngayogyakarta Hadiningrat** atau **Keraton Yogyakarta** (*Karaton Ngayogyakarta Hadiningrat*) merupakan istana resmi Kesultanan Ngayogyakarta Hadiningrat yang kini berlokasi di Kota Yogyakarta, Daerah Istimewa Yogyakarta, Indonesia. Walaupun kesultanan tersebut secara resmi telah menjadi bagian Republik Indonesia pada tahun 1950, kompleks bangunan keraton ini masih berfungsi sebagai tempat tinggal sultan dan rumah tangga istananya yang masih menjalankan tradisi kesultanan hingga saat ini. Keraton ini kini juga merupakan salah satu objek wisata di Kota Yogyakarta. Sebagian kompleks keraton merupakan museum yang menyimpan berbagai koleksi milik kesultanan, termasuk berbagai pemberian dari raja-raja Eropa, replika pusaka keraton, dan gamelan. Dari segi bangunannya, keraton ini merupakan salah satu contoh arsitektur istana Jawa yang terbaik, memiliki balairung-balairung mewah dan lapangan serta paviliun yang luas<sup>1</sup>

Berdirinya Kota Yogyakarta berawal dari adanya Perjanjian Giyanti pada Tanggal 13 Februari 1755 yang ditandatangani Kompeni Belanda di bawah tanda tangan Gubernur Nicholas Hartingh atas nama Gubernur Jendral Jacob Mossel. Isi Perjanjian Giyanti : Negara Mataram dibagi dua yaitu: Setengah masih menjadi Hak Kerajaan Surakarta, setengah lagi menjadi Hak Pangeran Mangkubumi. Dalam perjanjian itu pula Pangeran Mangkubumi diakui menjadi Raja atas setengah daerah Pedalaman Kerajaan Jawa dengan Gelar Sultan Hamengku Buwono Senopati Ingaloga Abdul Rachman Sayidin Panatagama Khalifatullah.

Adapun daerah-daerah yang menjadi kekuasaannya adalah Mataram (Yogyakarta), Pojong, Sukowati, Bagelen, Kedu, Bumigede dan ditambah daerah mancanegara yaitu; Madiun, Magetan,

---

<sup>1</sup>[https://.wiki.pedia.org/wiki/keraton\\_Ngayogyakarta\\_hadiningrat#sej](https://.wiki.pedia.org/wiki/keraton_Ngayogyakarta_hadiningrat#sej)

Cirebon, Separuh Pacitan, Kartosuro, Kalangbret, Tulungagung, Mojokerto, Bojonegoro, Ngawen, Sela, Kuwu, Wonosari, Grobogan.

Setelah selesai Perjanjian Pembagian Daerah itu, Pengeran Mangkubumi yang bergelar Sultan Hamengku Buwono I segera menetapkan bahwa Daerah Mataram yang ada di dalam kekuasaannya itu diberi nama Ngayogyakarta Hadiningrat dan beribukota di Ngayogyakarta (Yogyakarta). Ketetapan ini diumumkan pada tanggal 13 Maret 1755.<sup>2</sup>

Dalam hal pengawasan terhadap tanah kasultanan yang sangat luas, sultan menyerahkannya kepada kerabat sultan (sentana dalem) dan para pegawai (priyayi) yang ditunjuk oleh sultan yang disebut “patuh”, sedangkan tanah yang dikuasakan kepada mereka disebut “tanah kepatuhan” atau “tanah lungguh (apanage)”. Atas tanah lungguh tersebut, para patuh dapat memungut pajak sebagai penghasilan mereka. Dalam menjalankan pengawasan terhadap tanah-tanah kasultanan, patuh menyerahkan hak-hak kekuasaan mereka kepada pembantu mereka di perkotaan, yaitu aparat pemerintah (lurah), yang memiliki kedudukan sosial di bawah patuh.

Dalam perkembangannya pertanian di Daerah Istimewa Yogyakarta keberadaannya dapat kita bagi dalam beberapa periode yaitu,:

1. Periode sebelum tahun 1918. Pada masa ini tanah merupakan Domein Raja. Raja berhak sepenuhnya atas tanah dan rakyat mempunyai hak menggarap dengan dibebani menyerahkan hasil dari menggarap tanah sebesar 1/3.
2. Kemudian periode tahun 1918 – 1954, pada periode ini semua tanah yang tidak dapat dibuktikan dengan Hak Eigendom oleh pihak lain adalah Domein Kraton Ngayogyakarta atau Puro Pakualaman. Di sini Kraton memberikan Hak Anggaduh (Hak untuk mengelola tanah) ke Kelurahan. Selain itu Kraton memberikan tanah turun

---

<sup>2</sup>REGULUS LEONIS, EKSISTENSI SULTAN GROUND (SG) dan PAKUALAMAN GROUND (PAG) DI DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA, <http://4.o.id-com/bp.blogspot.c>

temurun kepada rakyat yang akan dipergunakan rakyat. Tanah ini dikenal dengan Sultan Ground.

Sultan Ground adalah Tanah Keraton yang belum diberikan haknya kepada penduduk maupun kepada pemerintah desa, masih merupakan milik keraton sehingga siapapun yang akan menggunakannya harus meminta ijin kepada pihak Keraton. Tanah di Yogyakarta dengan status Sultan Ground merupakan kesinambungan antara masa lalu dan masa kini untuk menghormati Kasultanan Yogyakarta. Pemerintah Republik Indonesia pada tanggal 19 Agustus 1945 dengan Piagam Kedudukan Sri Paduka Inggang Sinuwun Kanjeng Sultan HB IX, secara resmi mengakui keberadaan Kraton Yogyakarta, termasuk tanah tanahnya yang berstatus sebagai keprabon dalem dan dede keprabon dalem. Walaupun tanah tanah itu telah mengalami perkembangan dalam penguasaan dan penggunaannya, namun status hukumnya senantiasa disesuaikan dengan konsep kerajaan, dimana Sultan adalah penguasa tunggal. Berdasarkan Rijksblad Kasultanan 1918 Nomor 16 jo. Risjkblad 1915 Nomor 23, dilakukan reorganisasi dengan tujuan memberikan hak atas tanah kepada rakyat biasa dengan hak hak yang kuat.

Tanah sultan ground dibagi dua yaitu Crown Domain atau Tanah Mahkota dan Sultanaad Ground. Crown Domain atau Tanah Mahkota tidak bisa diwariskan itu yang merupakan atribut pemerintahan Keraton Ngayogyokarto Hadiningrat, diantaranya Keraton, Alun-alun, Kepatihan, Pasar Ngasem, Pesanggrahan Ambarukmo, Pesanggrahan Ambarbinangun, Hutan Jati di Gunungkidul, Masjid Besar dan sebagainya. Sedangkan tanah Sultanaad Ground (tanah milik Kasultanan) adalah tanah-tanah yang bisa diberikan dan dibebani hak. Tanah tersebut merupakan wilayah kerajaan Ngayogyokarto Hadiningrat yang tanahnya bisa dikuasai oleh rakyat.

3. Kemudian Periode tahun 1954 – 1984 urusan agraria atau pertanahan merupakan urusan rumah tangga Daerah Istimewa Yogyakarta yang memberikan hak milik turun temurun (Erfelijk Individuaeel Bezzits Recht) atas bidang tanah kepada Warga Negara Indonesia (Hak Milik). Sedangkan Kelurahan / Desa diberi hak untuk mengurus dan mengatur administrasi pertanahan di Kelurahan / Desa. Adapun tanda Sah Hak Milik di Provinsi DIY diluar Kota Praja adalah model D, E dan Daftar (Register) letter C.

4. Periode Tahun 1984 sampai sekarang. Sejak tanggal 1 April 1984 UUPA (UU No. 5 Tahun 1960) berlaku sepenuhnya di DIY berdasarkan Keppres No. 33 Tahun 1984 dan mulai berlaku secara efektif sejak tanggal 24 September 1984 berdasarkan SK Mendagri No. 66 Tahun 1984.

Terkait dengan pelaksanaan tugasnya sejak tahun 1984 sampai saat ini, tentunya BPN telah melaksanakan UUPA. Kenyataan di lapangan terhadap SG dan PAG tersebut, meskipun data sebenarnya sudah ada, di lapangan sudah ada, dan masyarakat sudah mengakui, namun peraturan dari BPN sendiri belum mengakomodir mengenai **bagaimana tata cara pendaftarannya**. Kalau memang akan diberikan suatu hak, akan muncul pertanyaan bagaimanakah prosedurnya. Karena dalam peraturannya, badan hukum yang bisa diberikan hak milik sampai saat ini baru hak milik untuk sosial maupun keagamaan. Seandainya diberikan suatu bentuk badan hukum, maka akan memudahkan pendataan dan prosedur pemberian suatu hak sesuai dengan apa yang nanti akan diputuskan.

Bahwa dengan berlakunya Undang-undang No. 5 Tahun 1960 tersebut merupakan bukti bahwa Hak Atas Tanah di DIY sebelum tahun 1984 tetap diakui, sedangkan Hak Tanah bekas Hak Barat yaitu Groose Akte sebelum tanggal 24 September 1961 dan Sertifikat Hak Atas Tanah sesudah tanggal 24 September 1961.

Sedangkan tanah- tanah yang tidak ada tanda bukti haknya sebagaimana diatas merupakan tanah Sultan Ground dan atau Paku Alaman Ground. Sebagai tanda bukti Hak Atas tanah di Daerah Istimewa Yogyakarta berdasarkan Undang-undang Pokok Agraria meliputi Sertifikat yang meliputi: Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, Hak Pengelolaan, Hak Wakaf dan Hak Tanggungan serta Hak Milik Satuan Rumah Susun.

Tanah Didaerah Istimewa Yogyakarta diatur dengan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 dan peraturan pelaksanaannya. Namun dalam praktek pelaksanaan pelayanan pertanahan di DIY masih memperhatikan kebijakan Pemerintah Provinsi DIY daerah swapraja.

Sebagaimana dijelaskan dalam UUPA, hak dan wewenang dari swapraja atau bekas tanah swapraja yang masih ada pada waktu berlakunya undang undang ini hapus dan beralih kepada

negara. Hal-hal yang bersangkutan dengan huruf a diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah. Tapi sampai sekarang, peraturan pemerintah itu belum dibuat. Karena itulah UUPA di Yogyakarta belum dilaksanakan sepenuhnya. Maka untuk menyelesaikan persoalan tersebut dikeluarkan Undang Undang No. 13 Tahun 2012 tentang Keistimewaan Yogyakarta yang mana memberi delegasi kepada pemerintah Yogyakarta untuk mengatur keistimewaan Yogyakarta dalam bidang pertanahan.<sup>3</sup>

Selain Tanah Kasultanan, di Daerah Istimewa Yogyakarta juga dikenal dengan adanya Tanah Pakualaman sebagai Tanah Swapraja yang eksistensinya masih diakui sampai dengan sekarang ini. Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 13 tahun 2012 tentang Keistimewaan Daerah Istimewa Yogyakarta, tanah Kasultanan diartikan sebagai tanah milik Kasultanan yang lazim disebut Sultan Ground (SG) sedangkan tanah Kadipaten adalah tanah milik Kadipaten Puro Paku Alaman yang lazim disebut Paku Alaman Ground (PAG).

Tanah Kasultanan dan Tanah Kadipaten meliputi tanah *keprabon* dan tanah bukan *keprabon*. .

Dalam penjelasan pasal demi pasal Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 13 tahun 2012 yang dimaksud dengan tanah keprabon adalah tanah yang digunakan untuk bangunan istana dan kelengkapannya, seperti Pagelaran, Kraton, Sripanganti, tanah untuk makam raja dan kerabatnya (di Kotagede, Imogiri, dan Giriloyo), alun-alun, masjid, dan tamansari, pesanggrahan dan petilasan. Sedangkan untuk tanah bukan keprabon terdiri dari dua jenis tanah yaitu tanah yang digunakan penduduk/lembaga dengan hak (magersari, ngindung, hak pakai, hutan, kampus, rumah sakit, dan lain-lain) dan tanah yang digunakan penduduk tanpa alas. Semua tanah keprabon dan tanah bukan keprabon itu nantinya akan didaftarkan pada lembaga pertanahan sebagai tanah Kasultanan dan tanah Kadipaten. Lembaga pertanahan sendiri maksudnya adalah lembaga pemerintah non-kementerian yang menangani bidang pertanahan. Eksistensi tanah-tanah swapraja yang ada di Yogyakarta yang sampai sekarang masih diakui tidak lepas dengan adanya sejarah pertanahan yang ada di Yogyakarta itu sendiri. Di Daerah Istimewa Yogyakarta pada awalnya tidak pernah ada tanah negara pada. Semua tanah

---

<sup>3</sup>Rumput Hitam,minggu 09 juni 2013,<http://rumputhitam.blogspot.co.id>

negara di Daerah Istimewa Yogyakarta adalah tanah Sultanat, yang sejak kemerdekaan diberikan kepada pemerintah daerah. Selain itu, ada tanah milik Keraton Yogyakarta (Sultan Ground), dan tanah milik Puro Paku Alam (Paku Alam Ground), yang sebagian saat ini digunakan oleh masyarakat untuk bermukim atau berbudidaya dengan kekancing atau sertifikat hak pakai dari Keraton dan Puro, tetapi bukan hak milik. Karena bersifat istimewa, pertanahan Di Daerah Istimewa Yogyakarta dengan demikian seharusnya juga tidak cukup diatur dengan UUPA, melainkan harus dijabarkan dalam Peraturan Daerah (Perda).

Tanah Sultan Ground (SG) dan Paku Alaman Ground (PAG) merupakan pembagian istilah tanah yang berada di wilayah keraton Yogyakarta Hadiningrat dan Kadipaten Puro Paku Alaman kecuali bagi tanah-tanah yang telah diberikan hak kepemilikannya kepada masyarakat. Pemaknaan ini mengacu pada *domein verklaring* yang menjadi dasar sejak tahun 1918, yang kemudian diperkuat melalui Perda DIY No.5 Tahun 1954 hingga kemudian dinyatakan kembali pada tanggal 11 April 2000 pada acara inventarisasi dan sertifikasi tanah-tanah Keraton DIY antara pemerintah daerah dan lembaga terkait.

Saat ini posisi Sultan Ground dan Paku Alaman Ground diakui baik oleh masyarakat luas maupun pemerintah. Terbukti jika pemerintah daerah hendak menggunakan tanah di wilayah Yogyakarta harus terlebih dahulu meminta izin kepada pihak Keraton Yogyakarta atau Puro Paku Alaman. Tidak terkecuali juga para kalangan pengusaha yang ingin berinvestasi di Yogyakarta. Sementara pengakuan tanah Sultan Ground dan Paku Alaman Ground pada masyarakat itu ditandai dengan penerimaan *Kekancingan* yang ada ditangan masyarakat, dengan penjelasan bahwa status tanah yang ditempati adalah tanah *Magersari* atau milik keraton. Surat itu ditandatangani oleh Panitikismo atau lembaga pertanahan keraton. Lembaga Panitikismo semacam di keraton Yogyakarta tidak dijumpai di Puro Paku Alaman dan saat ini baru diupayakan untuk dibentuk.

Meskipun UUPA sudah diberlakukan secara penuh di DIY sejak tahun 1984 dan UU No.13 tahun 2012 tentang Keistimewaan Daerah Istimewa Yogyakarta, akan tetapi dualisme pengaturan pertanahan yang berdasar pada UUPA. Permasalahan pertanahan yang menjadi bagian dari otonomi dari daerah istimewa di DIY sampai saat ini banyak kalangan yang menganggap

masih kontroversial. Penegasan status keraton berikut tanah yang dikuasai haruslah dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia dan mengarah pada tercapainya kesejahteraan rakyat, sehingga kepentingan rakyat harus diutamakan. Ada tiga alternatif pilihan untuk status hukum Keraton terhadap tanah-tanah Sultan Goundr dan Paku Alaman Goundr yang mestinya menjadi rujukan sebelum di sah kannya UUK No.13 tahun 2012.<sup>4</sup>

*Pertama*, Keraton ditetapkan sebagai Badan Hukum Privat. Keraton ditetapkan sebagai Badan Hukum Privat, sebagai subyek hukum yang dapat memiliki suatu hak atas tanah sebagaimana diatur dalam UUPA. Keraton ditetapkan sebagai Subyek Hak Milik. Status Keraton sebagai subyek hukum pemegang Hak Milik hanya memiliki tanah Keraton saja (SG dan PAG). Hak milik menurut UUPA adalah Hak yang turun temurun, terkuat dan terpenuh. Dengan sifat turun-temurun, terkuat dan terpenuh menempatkan hak milik sebagai hak yang paling tinggi tingkatannya. Hak milik merupakan hak atas tanah yang tidak dibatasi jangka waktunya. Diatas hak milik bisa dibebani dengan hak atas tanah lain seperti hak guna bangunan dan juga Hak Pakai. Dengan Hak Milik maka posisi Keraton sangat kuat, yang berarti tanah-tanah tersebut menjadi milik Keraton secara penuh. Hal ini dapat menegaskan bahwa tanah tersebut bukan tanah Negara. Ada konsekwensi yang timbul apabila status Keraton sebagai Badan Hukum yang dapat memegang hak milik, yaitu menjalankan ketentuan dari Diktum Ke empat A UUPA yang menyatakan “hak-hak dan wewenang-wewenang atas bumi, air, dari swapraja dan bekas swapraja yang masih ada pada waktu berlakunya Undang-undang ini hapus dan beralih kepada Negara” menjadi tidak berlaku.

*Kedua*, Keraton sebagai Badan Hukum Publik (sebagai kepanjangan tangan dari pemerintah). Sebagai alternative kedua adalah Keraton diberi status sebagai badan Hukum Publik yang dalam hal ini sebagai kepanjangan tanagan dari pemerintah. Dalam kedudukannya sebagai kepanjangan tangan dari pemerintah, maka Keraton bukan sebagai subyek hak milik, yang berarti Keraton bukan sebagai pemilik tanah-tanah Keraton (SG dan PAG). Sebagai Badan Hukum Publik kepada Keraton dapat diberikan Hak Pengelolaan. Adapun yang dimaksud sebagai Hak

---

<sup>4</sup>Jurnal Konstitusi, Vol. I Oktober 2008: 79):

Pengelolaan adalah “Hak Menguasai Negara Atas Tanah yang kewenangan pelaksanaannya sebagian dilimpahkan kepada pemegangnya” (Pasal 1 PP No.4 tahun 1996). Sementara Hak Pengelolaan pertama kali disebutkan dan diatur dalam Peraturan Menteri Agraria No.9 tahun 1965 tentang Pelaksanaan Konversi Hak Penguasaan atas Tanah dan Ketentuan-ketentuan tentang Kebijakan selanjutnya. Konsekwensinya bahwa Keraton mesti menjadi Badan Hukum untuk menguasai tanah Negara yang ada di DIY, yang sudah dapat dipastikan Keraton tidak pada pilihan itu.

*Ketiga*, Keraton sebagai Subyek Hak Ulayat. Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 mengatakan “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-undang”. Undang-undang Pokok Agraria pun mengakui adanya hak ulayat. Pengakuan adanya Hak Ulayat ini dengan syarat; (1) Menurut kenyataannya masih ada. (2) Pelaksanaannya harus sesuai dengan kepentingan nasional dan Negara. (3) Tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan lain yang lebih tinggi. Jika Penetapan Keraton sebagai Pemegang Hak Ulayat mempunyai konsekwensi tertentu, yaitu harus diakui bahwa tanah Keraton adalah tanah bersama dari masyarakat dan Keraton hanya sebagai pihak yang mengatur.<sup>5</sup>

Hak ulayat atas tanah di DIY diakui secara konstitusional dari berbagai bentuk peraturan perundang-undangan. Mulai dari UU No. 3 Tahun 1950 (diubah menjadi UU No. 9 Tahun 1955) tentang pembentukan Daerah Istimewa Yogyakarta, ataupun yang terbaru saat ini UU No. 13 Tahun 2012 tentang Keistimewaan DIY. Tanah masuk sebagai bagian dari identitas kultural dan keistimewaan Yogyakarta. Sedangkan UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok Agraria juga diberlakukan melalui Keputusan Presiden No. 33 Tahun 1984 jo. Peraturan Mendagri No. 66 Tahun 1984, menentukan bahwa UUPA diberlakukan secara penuh di DIY, namun dalam pengaturan penguasaan tanah hanya diatur

---

<sup>5</sup>Jurnal Konstitusi,loc.cit

beberapa konversi perorangan bekas hak adat menjadi hak milik, sementara untuk *Sultan Ground (SG)* dan *Paku Alaman Ground (PAG)* belum diimplementasikan konversi dalam sistem hukum tanah nasional.

Adanya konversi merupakan bagian dari *landreform* di Yogyakarta. Permasalahan mengenai konversi merupakan permasalahan sensitif untuk dibahas karena bersinggungan dengan eksistensi keistimewaan Kasultanan dan Pakualaman. Pasal 32 UU No. 13 Tahun 2012 menyebutkan bahwa kerajaan merupakan subjek hukum yang mengatur tanah keprabon dan tanah non keprabon. Hal tersebut berarti negara bertindak sebagai agen ganda yakni mengakui otoritas kerajaan dalam mengatur tanah, namun juga mengakui otoritas negara dalam mengatur tanah non keprabon.<sup>133</sup>

Masalah hak milik dan hak pakai tanah (*anggduduh*) merupakan permasalahan dualisme hukum agraria yang hingga saat ini belum terselesaikan. Pengakuan hukum terhadap kedua hal tersebut menjadikan adanya rivalitas dan kontestasi diantara keduanya.<sup>134</sup> Pola saling mengklaim status tanah diantara keduanya menjadi sumber permasalahan.

Permasalahan lainnya dalam dualisme prinsip hukum membuat posisi status tanah di Yogyakarta berada dalam posisi tidak pasti. Masalah lainnya adalah pola tumpang tindih serta klaim sepihak. Hal tersebut membuat konflik antara pihak Keraton/Paku Alaman dengan masyarakat terkait status tanah yang telah mereka tempati. Tidak jelasnya posisi pemerintah atau kerajaan yang menjadi kabur diantara dua entitas itu. Pihak yang bersengketa dengan Kraton terkait tanah dapat menggunakan Pasal 7 Perda No. 5 Tahun 1954 yang memungkinkan untuk melakukan sertifikasi hak milik apabila telah menempati tanah tersebut selama 20 tahun atau dibeli dengan harga yang pantas.<sup>135</sup> Akan tetapi, bagi pihak Keraton, adanya sengketa tersebut adalah sebagai bagian dari

upaya menghalang-halangi

<sup>133</sup> Wasisto Raharjo, *Politik Agraria Di Yogyakarta : Identitas Partrimonial & Dualisme Hukum Agraria*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 11 No. 1 Maret 2014, hlm. 25-26

<sup>134</sup> *Ibid*

<sup>135</sup> Lihat Perda DIY No. 5 Tahun 1954

Keraton dalam melakukan inventarisasi tanah yang merujuk pada peta *Sultan Ground* dan *Paku Alaman Ground* tahun 1838.<sup>136</sup>

Beberapa konflik sengketa tanah yang terjadi di DIY berkaitan dengan status tanah *Sultan Ground* diantaranya:<sup>137</sup>

**Tabel 2. Konflik Tanah *Sultanaat Ground* di Yogyakarta**

Tahun	Konflik Sengketa Tanah	Aktor yang Berkonflik
2003	Konflik tanah SG	15 penghuni Asrama Gatitomo Tungkak dengan Keraton
2006	Sengketa Pasir Besi di tanah PAG	PPLP dengan Pemerintah dan Keraton/Pakualaman
2008	Penyelewengan dan komersialisasi tanah SG di Ambarrukmo	Ahli waris Sultan HB VII dengan pemerintah
2012	Konflik Hak Guna tanah SG	Lima warga Suryowijayan dengan Keraton/Pemerintah
2013	Konflik eksekusi tanah di bekas bioskop Indra	Ahli waris dengan Pemerintah
2013	Pembangunan Hotel Quest	Masyarakat dengan pemerintah/Kraton

<sup>136</sup> Koran Sindo, 9 Agustus 2015, hlm. 1 <sup>137</sup> Wasisto Raharjo, *Politik Agraria..., Op.Cit.*, hlm. 25-2

**Mengingat bahwa** Kebutuhan tanah sebagai hak dasar dari setiap orang, keberadaannya dijamin dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>6</sup> Hal ini tentunya dapat dipahami bahwa pengaturan tentang tanah sebagai sarana untuk memenuhi kebutuhan dasar manusia yang dijamin oleh konstitusi merupakan salah satu Hak Asasi Manusia<sup>7</sup> dan Negara memiliki kewajiban untuk menghormati, melindungi dan memenuhi serta berkewajiban untuk memfasilitasi dan menyediakan atas pemenuhan hak-hak tersebut. Mengingat hak atas tanah merupakan hak ekonomi, sosial, dan budaya, maka melalui UU Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya) dalam Pasal 11 ayat (1) disebutkan tentang hak setiap orang atau standar kehidupan yang layak bagi diri sendiri dan keluarganya, termasuk hak untuk memperoleh pangan, sandang, dan perumahan, dan atas perbaikan kondisi hidup secara terus menerus. Selanjutnya dalam ayat (2) ditegaskan tentang pengakuan terhadap hak

---

<sup>6</sup>Prinsip penghormatan terhadap milik pribadi ini kemudian dicantumkan dalam UUD Negara Republik Indonesia 1945 Perubahan Kedua, yakni dalam Pasal 28A yang menentukan bahwa setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya. Pasal 28H ayat (4) yang menentukan bahwa setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun. Pasal 28J ayat (2) yang menentukan bahwa dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

<sup>7</sup>Soetandyo Wignjosoebroto mengartikan Hak Asasi Manusia sebagai hak-hak mendasar (fundamental) yang diakui secara universal sebagai hak-hak yang melekat pada manusia karena hakikat dan kodratnya sebagai manusia. Disebut “universal” karena hak-hak ini dinyatakan sebagai bagian dari kemanusiaan setiap sosok manusia, apapun warna kulit, jenis kelamin, usia, latar belakang budaya, agama dan kepercayaannya. Sedangkan kata “melekat” atau “inheren” digunakan karena hak-hak itu dimiliki setiap manusia semata-mata karena keberadaannya sebagai manusia dan bukan karena pemberian dari suatu organisasi kekuasaan manapun. Mengingat sifat Hak Asasi Manusia yang “melekat” inilah, maka hak-hak tersebut tidak dapat dirampas atau dicabut. Soetandyo Wignjosoebroto, 2003, **“Hak-Hak Asasi Manusia : Konsep Dasar dan Pengertiannya yang Klasik Pada Masa-Masa Awal Perkembangannya”** dalam *Toleransi Dalam Keragaman : Visi Untuk Abad 21, Kumpulan Tulisan Tentang Hak Asasi Manusia*, Surabaya, Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Surabaya dan The Asia Foundation, hal. 4. Muladi menyatakan bahwa apapun rumusnya, Hak Asasi Manusia adalah hak yang melekat secara alamiah (inheren) pada diri manusia sejak manusia lahir, dan tanpa hak tersebut manusia tidak dapat tumbuh dan berkembang sebagai manusia yang utuh. Mengingat keberadaannya yang demikian penting, maka tanpa Hak Asasi Manusia maka manusia tidak dapat mengembangkan bakat-bakat dan memenuhi kebutuhan-kebutuhannya. Muladi, 2002. *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum Indonesia*, Jakarta, The Habibie Center, Cetakan I, hal. 4.

mendasar dari setiap orang untuk bebas dari kelaparan, dan untuk mendukung hak itu negara harus mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk meningkatkan cara-cara produksi, konsumsi dan distribusi pangan sehingga mencapai perkembangan dan pemanfaatan sumber daya alam yang efisien.<sup>8</sup>

Di dalam ketentuan Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, disebutkan bahwa : “Bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.” Ketentuan ini merupakan konsekuensi logis bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia yang menganut paham negara hukum kesejahteraan sebab dengan dikuasainya bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya tersebut oleh negara, pemerataan atas hasil-hasil pengelolaan terhadap bumi, air, dan kekayaan alam ini akan dapat tercapai.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 33 ayat (3) sebagai landasan konstitusional bagi penyelenggaraan pemerintahan negara mewajibkan diantaranya agar bumi dan air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya (sumber daya alam) digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Di dalam ketentuan ini terkandung maksud yang sangat mendasar sifatnya, yaitu : *pertama* sumber daya alam harus dimanfaatkan secara bijaksana agar dapat memberikan manfaat secara berkelanjutan dari generasi ke generasi. *Kedua*, pemanfaatan sumber daya alam harus

---

<sup>8</sup>Rumusan Pasal 11 UU Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya), mengadopsi ketentuan Pasal 1 *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)* maupun *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*, yang sama-sama menyatakan :

- 1) Semua bangsa mempunyai hak atas penentuan nasib sendiri. Berdasarkan hak tersebut mereka bebas menentukan status politik mereka dan mengejar perkembangan ekonomi, sosial dan budayanya.
- 2) Semua bangsa, untuk tujuan mereka sendiri, dapat secara bebas mengelola kekayaan dan sumber daya alam mereka tanpa mengurangi kewajiban apapun yang muncul dari kerjasama ekonomi internasional berdasarkan prinsip saling menguntungkan dan hukum internasional. Dalam hal apapun tidak dibenarkan untuk merampas hak suatu bangsa atas sumber-sumber penghidupannya sendiri.

dilakukan dengan tetap melestarikan kemampuan lingkungan hidup, sehingga generasi mendatang tetap mempunyai pilihan dalam penggunaannya. *Ketiga*, generasi sekarang memikul kewajiban terhadap generasi mendatang tetap mempunyai sumber dan penunjang hidupnya yang sejahtera dengan mutu setinggi-tingginya<sup>9</sup>. Oleh karena itu pembangunan oleh bangsa Indonesia bertujuan meningkatkan kesejahteraan dan mutu hidup rakyat. Maka dari itu pemanfaatan sumber daya alam harus disertai dengan upaya melestarikan kemampuan lingkungan hidup. Ini berarti bahwa pembangunan yang diselenggarakan adalah pembangunan yang berwawasan lingkungan dan untuk melaksanakannya maka pengelolaan lingkungan hidup sangat relevan.

Sesuai ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pada Pasal 33 ayat (3) bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya adalah karunia Tuhan Yang Maha Esa, dikuasai oleh negara dan dimanfaatkan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat, di dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) selanjutnya dijabarkan bahwa dalam rangka mewujudkan pemanfaatan tanah bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Negara sebagai organisasi kekuasaan bangsa Indonesia, diberi wewenang untuk pada tingkatan yang tertinggi :

- a. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan, dan pemeliharaan bumi, air, dan ruang angkasa;
- b. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air, dan ruang angkasa;
- c. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air, dan ruang angkasa.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup>Hermien Hadiati Koeswadji, 1993. *Hukum Pidana Lingkungan*, Citra Aditya Abadi, Bandung, hal. 17.

<sup>10</sup>Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) yang diterbitkan dalam rangka mewujudkan amanat Pasal 33 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 itu sejak semula berciri populis. Sebagai undang-undang nasional pertama yang dihasilkan 15 (lima belas) tahun setelah kemerdekaan Republik Indonesia, ketentuan yang termuat dalam pasal-pasal UUPA merupakan perwujudan dari sila-sila dalam Pancasila.

Dengan demikian dalam memaknai keistimewaan Yogyakarta diperlukan sikap arif dan dewasa dari semua pihak, sehingga tidak mudah terjerumus dalam sikap dan perilaku yang justru membahayakan persatuan dan kesatuan bangsa atau menjurus kepada disintegrasi bangsa, maupun mengesampingkan nilai-nilai luhur budaya Jawa yang selama ini menjadi anutan masyarakat Yogyakarta, yang pada gilirannya malahan menjadi kontra produktif bagi upaya untuk mengimplementasikan keistimewaan Yogyakarta sebagaimana tertuang dalam Undang-undang Nomor 13 tahun 2012.<sup>11</sup> Tanah juga berkaitan dengan sistem birokrasi di dalamnya. Adanya sistem birokrasi yang mengatur tentang kepemilikan sebuah tanah, maka memberikan penjelasan mengenai status atas tanah tersebut.

Konsep kepemilikan tanah di Jawa sebelum masuknya kolonial, seluruh kebijakannya bersifat tradisional. Konsep tradisional menunjukkan bahwa “pemilikan” mempunyai pengertian “penguasaan” dan sebaliknya “penguasaan” di dalamnya mengandung pengertian “pemilikan”.<sup>12</sup>

Secara umum, pola pemilikan tanah dibagi dalam dua kategori. *Pertama*, pemilikan secara individu yang dapat diwariskan. *Kedua*, pemilikan komunal yang diatur dalam sistem rotasi tetap atau bergilir di antara masing-masing petani penggarap di

---

<sup>11</sup>.Suryo sakti Hadiwijoyo, Daerah Istimewa Yogyakarta dalam sistem Ketatanegaraan Indonesia..graha ilmu,2013, Hal.13

<sup>12</sup>Nur Aini Setyawati, *Dari Tanah Sultan Menuju Tanah Rakyat: Pola Pemilikan, Penguasaan, dan Sengketa Tanah di Kota Yogyakarta setelah Reorganisasi 1917*, (Yogyakarta: STPN Press, 2011), hlm. 2.

desa.<sup>13</sup> Sang penguasa lokal atau penguasa daerah tersebut memiliki hak tunggal atas penguasaan tanah atau daerah kekuasaannya serta memiliki hak pemilikan atas apa yang ada di dalam daerah yang dikuasainya tersebut, seperti yang terjadi pada Daerah Istimewa Yogyakarta.

Dalam hal pengawasan terhadap tanah kasultanan yang sangat luas, sultan menyerahkannya kepada kerabat sultan (*sentana dalem*) dan para pegawai (*priyayi*) yang ditunjuk oleh sultan yang disebut “patuh”, sedangkan tanah yang dikuasakan kepada mereka disebut “tanah kepatuhan” atau “tanah lungguh (*apanage*)”<sup>14</sup>. Atas tanah lungguh tersebut, para patuh dapat memungut pajak sebagai penghasilan mereka. Dalam menjalankan pengawasan terhadap tanah-tanah kasultanan, patuh menyerahkan hak-hak kekuasaan mereka kepada pembantu mereka di perkotaan, yaitu aparat pemerintah (*lurah*), yang memiliki kedudukan sosial di bawah patuh.

Sistem *apanage*, yaitu sistem pertanahan yang diatur oleh raja dan dibantu oleh para birokratnya yang didalamnya terdapat *patuh* dan *bekel* yang mengatur pemungutan pajak yang sebagian diserahkan kepada raja dan sebagian menjadi gaji atau imbalan atas jasanya.<sup>15</sup> Sultan bersama Paku Alam memiliki hak mutlak atas tanah-tanah di Yogyakarta. Hal itu berdasarkan teori dari *Vorstendomein* dari Rouffaer yang isinya menjelaskan bahwa raja adalah pemilik tanah seluruh kerajaan, dan dalam pemerintahannya raja dibantu oleh para birokrat yang terdiri atas *sentana* dan *narapraja*.<sup>16</sup> Mereka diangkat oleh raja berdasarkan orientasi status yang tinggi dimata kerajaan.

---

<sup>13</sup>Peter Boomgard, *Between Sovereign Domain and Servile Tenure: The Development of Rights to Land in Java, 1780-1870*, (Amsterdam: Free University Press, 1989), hlm. 1.

<sup>14</sup>Suhartono, *Apanage dan Bekel: Perubahan Sosial di Pedesaan Surakarta 1830-1920*, (Yogyakarta: PT Tiara Wacana Yogya, 1991), hlm.27.

<sup>15</sup>Suhartono, *Apanage dan Bekel: Perubahan Sosial di Pedesaan Surakarta 1830-1920*, (Yogyakarta: PT Tiara Wacana Yogya, 1991), hlm.27.

<sup>16</sup>Rouffaer, G. P, *Vorstenlanden, Adatrechtbundels*, 34, hlm. 67-68.

Oleh karena itu mustahil eksistensi kerajaan tanpa ada tanahnya ,sejauhmanapun ia berkuasa tidak bisa di lepaskan dari seberapa luasdaerah kekuasaannya adalah menjadi ukuran dimanakah dia berdaulat terhadap tanah dan segala apa yang ada di atasnya .Raja tanpa tanah tidak bisa dikatakan sebagai raja.Wilayah kekuasaanraja menunjukkan bahwa kekuasaan memberikan kewenangan untuk mendistribusikan atas tanah dan segala apa – apa yang ada ditanah itu semuanya di tangan raja.<sup>17</sup>

Dua suku kata antara Tanah dan Raja , adalah satu kesatuan yang membentuk kekuasaan, mustahil eksistensi kerajaan tanpa ada tanahnya , sejauh manapun ia berkuasa tidak bisa dilepaskan dari seberapa luas daerah kekuasaannya adalah menjadi ukuran dimanakah dia berdaulat terhadap tanah dan segala apa yang ada di atasnya . Raja tanpa tanah tidak bisa dikatakan sebagai raja

Wilayah kekuasaan raja menunjukan bahwa kekuasaan memberikan kewenangan untuk mendistribusikan atas tanah dan segala apa-apa yang ada di tanah itu semuanya di tangan raja ( *one for all in his hand king* ). Bagaimana dengan Sultan Ground , perdebatan tentang hal ini bergulir dimana sebagian besar landasan berfikirnya adalah hak kekuasaan negara terhadap tanah.

Yogyakarta adalah wilayah Negara Republik Indonesia. Namun paradigma apapun tidak bisa begitu saja menihilkan fakta dan realita . Pertama Realita tidak bisa dilepaskan dari suatu keniscayaan norma kekuasaan Negara yang telah di-akomodir oleh konstitusi ( UUD 1945 ) , bahwa pada wilayah kekuasaan Negara Republik Indonesia , ada wilayah dimana berdiri sebuah kerajaan yang bernama Kesultanan Ngayogyakarta. Kedua , fakta bahwa wilayah kesultanan Ngayogyakarta sudah di-peta-kan yaitu jauh sebelum Negara Republik Indonesia berdiri.

---

<sup>17</sup>.Agus Pandoman,*Hak atas Tanah Sultan(Sultan Ground)Sebagai implementasi Kedaulatan Raja*,Koran Sindo,edisi 20-02-2017,<http://www.koran-sindo.com/news.php?=5&n=8&date=2017-02-20>

Mengutip data dari Disertasi M.C. Ricklefs dengan judul “ *Jogjakarta under Sultan Mangkubumi 1749-1792 : A History of the Division of Java* , disertasi ini sudah dipertahankan pada ujian doktornya di Universitas Cornell Inggris. Menceritakan bahwa Kedaulatan Raja ( sultan ) Ngayogyakarta terhadap tanah wilayah kekuasaannya , dengan Pakubuwana III Surakarta , dimulai dengan konferensi mengenai tanah di dua kerajaan tersebut pada tahun 1768 -1770, hasil konferensi ini tidak mencapai penyelesaian permanen tentang masalah perbatasan teritorial kerajaan Yogyakarta dengan Surakarta.<sup>18</sup>

Menjelang awal tahun 1772 Belanda menjadi penengah untuk menyelesaikan sengketa masalah teritorial kedaulatan atas tanah dua kerajaan ini . Wakil-wakil Surakarta dan Yogyakarta dan wakil Belanda ( perundingan segitiga ) secara berama-sama mencatat semua tanah di Kedu dan Begelen , untuk menentukan pemilikan masing-masing raja dan apa-apa yang sudah benar-benar mereka kuasai. Pembagian tanah dua kerajaan setelah pembagian secara fisik diselenggarakan berdasarkan perjanjian Giyanti ; dikategorikan menjadi dua yaitu daerah-daerah inti ( *Negara Agung* ) dan daerah-daerah luar ( *Monconegara* ) . Wilayah Kekuasaan Susuhunan di *monconegara* membentang kearah Barat ( Banyumas ) Wilayah Mangkubumi ( Hamengkubowono I ) membentang kearah Timur, akan tetapi batas-batas kedua kerajaan ini tumpang tindih terutama di daerah-daerah ( *Negara Agung* ) seperti Kedu , Mataram, Bagelen Pajang, Sokawati, terjadi ketidak jelasan yang sangat membingungkan, dokumen itu disebut dengan nama ***Buku Klepu***.

Populasi Jawa Tengah pada tahun 1756, Perjanjian-Perjanjian berikutnya yang didasarkan pada *Buku Klepu* itu menjadi data, sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan sebenarnya. Kemudian Belanda menyatakan bahwa catatan batas-batas hak tanah dua kerajaan pada *Buku Klepu* menjadi kabur karena berkali-kali di hapus dan

---

<sup>18</sup>. M.C. Ricklefs dengan judul “ *Jogjakarta under Sultan Mangkubumi 1749-1792 : A History of the Division of Java* , hal.85(Disertasi).

dicoret. Kemudian pada akhir Februari 1773, hanya seminggu sebelum Garebeg Besar, Hamengkubumono I dan Pakubuwono III secara terpisah menulis surat kepada Van der Burgh di Semarang. Mereka mengajukan permohonan pendaftaran dan telah memerintahkan untuk mendaftarkan semua tanah yang berada dalam kedaulatan (kekuasaan) mereka, perbedaan-perbedaan yang muncul telah dirundingkan bersama, berbagai daerah yang diperebutkan sudah dikembalikan kepada penguasa-penguasa yang berhak.

Pendaftaran tanah, untuk memenuhi azas publisitas dalam hukum pertanahan, hal ini menandakan ada kemauan besar dari kedua kerajaan Jawa, yang pada akhirnya menghendaki untuk menyelesaikan perselisihan –perselisihan hak tanah-tanah kerajaan. Daftar tanah seperti itu adalah menjadi kelengkapan dari sistem hukum administrasi pertanahan pemerintahan kerajaan di-Jawa sejak sebelum abad kedelapan belas. Dan perlu dicatat bahwa Sensus kerajaan pernah dilakukan pada masa pemerintahan Sultan Agung, dokumentasi sensus penduduk itu dibukukan, disebut dengan *Babad Sangkalaning Momana*, sensus ini termasuk di kerajaan-kerajaan Indonesia lainnya seperti Palembang dan Banten.

Hukum pertanahan dan mekanisme dan prosedur pendaftaran pertanahan dan penduduk sudah menjadi hal biasa dilakukan oleh kerajaan jauh sebelum berdirinya Negara Republik Indonesia, sehingga bagi Belanda tidak mengalami kesulitan untuk menengahi dan membukukan dalam registrasi administrasi pendaftaran hak tanah-tanah Sultan (*Sultan Ground*), daftar hak tanah Kesultanan (Kerajaan), akhirnya dapat diselesaikan pada tahun 1773. Daftar-daftar tanah-tanah Kesultanan (*Sultan Ground*) itu ditandatangani dan disegel di Semarang pada tanggal 2 November 1773 oleh para patih dan Residen atas nama Raja kedua belah pihak.

Pada tanggal 26 April 1774 Susuhunan dan Sultan meratifikasi persetujuan-persetujuan itu, dimana mereka mengakui tanah-tanah mereka. *Buku Klepu* kemudian

diganti menjadi *Serat Ebuk Anyar* ( Buku Baru ) di dokumentasikan pada 14 Maret 1774 . Menurut catatan pendaftaran tanah yang tertulis pada *Serat Ebuk* itu , daftar tanah yang baru itu memperlihatkan peningkatan populasi penduduk di Jawa sejak 1775 . Sementara jumlah cacah ( rumah tangga ) yang dikuasai raja-raja Jawa yang tercatat di Giyanti adalah 172.500 penduduk , dalam tahun 1773 -1774 jumlahnya adalah 202 .000 ada peningkatan 17 % dalam 20 tahun .

Pendaftaran dan pencatan hak atas tanah ke erat Ebuk Anyar)adalah pembagian permanen atas tanah di Jawa Tengah sebagai bentuk kekuasaan raja terhadap wilayah kedaulatan tanah-tanah kasultanan /kerajaan ,konsekwensinya hukum daripembagian berdasarkan pendaftaran tanah-tanah ini adalah realitas administrasi yang harus dipertahankan oleh raja ,lebih- lebih lagi kehidupan urban lebih dari enam belas (16)abad sampai denga bergabungnya Kerajaan Yopgkarta dengan Republik Indonesia.<sup>19</sup>

. Sebagai penguasa dan pemilik atas tanah-tanah di Yogyakarta, Sultan dan Paku Alam pun dapat memberi kuasa kepada para birokrat untuk mengawasi dan memakai tanah-tanahnya tersebut. Selain itu juga terdapat tanah-tanah yang masih milik sultan yang belum diberikan haknya kepada siapa pun untuk dipakai, disewa, atau digarap.<sup>20</sup>

*Sultan Ground* terdiri dari 2 jenis, di antaranya yaitu tanah Keprabon dan non Keprabon. Tanah Keprabon merupakan tanah-tanah Sultan yang tidak dapat diwariskan kepada siapa pun, dikarenakan milik keraton Kasultanan Yogyakarta Hadiningrat, seperti alun-alun, kepatihan, Masjid Agung, dan sebagainya. Adapun tanah dede atau non Keprabon merupakan tanah-tanah yang haknya bisa dibebankan kepada rakyat, seperti untuk fasilitas umum (sekolah, rumah sakit, dll), tempat tinggal, tempat usaha, dan

---

<sup>19</sup>Agus Pandoman,Ib,id.hal.2

<sup>20</sup>Suyitno, *Tanah Sultan Ground Dalam Kajian Hukum Pertanahan Nasional*, (Yogyakarta: \_ , 2007), hlm.

sebagainya.<sup>21</sup> Luas lahan SG sesuai dengan pengukuran yang telah dilakukan pada tahun 2008, ada sekitar 4000 hektar, sedangkan luas lahan PAG ada sekitar 225,8 hektar.<sup>22</sup>

Hak mengenai kepemilikan dan pengaturan tanah adat di Yogyakarta oleh Sultan terdapat pada *Domein Verklaring Rijksblaad Kasultanan* 1918 No.16. jo 1925 No.23 yang menyatakan bahwa semua hak milik dan pengaturannya tanah-tanah di Yogyakarta menjadi wewenang mutlak Sultan.<sup>23</sup>

Tatanan agraria tradisional di Yogyakarta berubah seiring dengan masuknya pengaruh kolonial di Jawa. Perubahan struktur agraria di Yogyakarta terjadi pada pola kepemilikan dan penguasaan atas tanah. Penguasaan tanah dengan model tanah *apanage* dalam perkembangannya dihapuskan dan digantikan dengan istilah tanah *Andarbe* dan *Anganggo*. Pada tahun 1926 tanah-tanah di Yogyakarta mulai beralih ke model swapraja dengan di izinkannya sebagian dari tanah Sultan untuk dimiliki. Tanah-tanah di Yogyakarta mengalami reorganisasi yaitu seperti yang dimiliki oleh para kawula swapraja dengan status hak milik. Tanah-tanah tersebut juga terdaftar dalam *Rijksblaad* Yogyakarta nomor 13 tahun 1926.<sup>24</sup>

Tanah *apanage* ini dikuasakan kepada birokrat kraton yang dikenal dengan *patuh*. *Patuh* ini yang mengurus masalah tanah-tanah Sultan dan memantau hasil dari tanah-tanah tersebut. Selain *patuh*, juga ada *bekel* yang membantu kerja seorang *patuh*. *Bekel* berfungsi sebagai perantara antara *patuh* dengan para penggarap. *Bekel* juga berfungsi sebagai penarik pajak dari hasil garapan yang sebagian digunakan sebagai pengganti gaji mereka. Tanah *apanage* ini dikuasakan kepada birokrat kraton yang dikenal dengan *patuh*. *Patuh* ini yang mengurus masalah tanah-tanah Sultan dan memantau hasil dari tanah-tanah tersebut. Selain *patuh*, juga ada *bekel* yang membantu kerja seorang *patuh*. *Bekel* berfungsi sebagai perantara antara *patuh* dengan para

---

<sup>21</sup>Merlinda Norma Puspita, "Pemetaan Persebaran dan Penggunaan Tanah Sultan Ground di Kotamadya Yogyakarta", *Skripsi S1* Program Studi Teknik Geodesi Fakultas Teknik, (Yogyakarta: UGM,

<sup>22</sup>Kedaulatan Rakyat 2007

<sup>23</sup>*Rijksblaad Van Sultanaat Djogjakarta*, No.16 tahun 1918.

<sup>24</sup>Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 2005), hlm. 56.

penggarap. *Bekel* juga berfungsi sebagai penarik pajak dari hasil garapan yang sebagian digunakan sebagai pengganti gaji mereka. Dengan rincian seperlima untuk *bekel*, dua perlima untuk *patuh*, dan dua perlima untuk rakyat<sup>25</sup>

Berdasarkan empat konsentris kerajaan Jawa, Yogyakarta terdapat empat bagian daerah, di antaranya yaitu *Kraton* sebagai pusat pemerintahan dan sebagai perantara antara Sultan dengan pemerintah luar. *Nagara* (ibukota) yang merupakan tempat kediaman para pangeran, patih, *abdi dalem*, dan pejabat tinggi lainnya yang menjalankan perintah dan tugas dari Sultan sebagai raja. *Nagaragung* yang merupakan tempat semua tanah jabatan (*lungguh*) para pangeran dan bangsawan lainnya. Terakhir, *Mancanegara* daerah yang diperintah oleh bupati, yang ditunjuk oleh Sultan dan bertanggung jawab kepada patih dan tempat tinggal rakyat jelata yang mengabdikan kepada raja.<sup>26</sup>

Hak atas tanah yang diberikan oleh Sultan dan Paku Alam digunakan sebagai tempat tinggal masyarakat dengan tetap mengakui sebagai tanah Kraton disebut *magersari*. Tanah *magersari* secara singkatnya adalah tanah milik Kraton Yogyakarta dan atau Kadipaten Pakualaman yang diberikan oleh Sultan dan Paku Alam kepada *sentana dalem*, *abdi dalem* dan juga orang-orang yang dianggap berjasa kepada Kraton maupun Pakualaman seperti guru, prajurit, dan lainnya sebagai tanda jasa atas pengabdianya.<sup>27</sup>

Semenjak UU No 13 Tahun 2012 tentang Keistimewaan DIY (UUK) disahkan, telah terjadi perubahan yang mendasar dalam hal penguasaan tanah di seluruh DIY. Melalui UUK, Kasultanan/Pakualaman menjadi *badan hukum khusus* sehingga dapat memiliki tanah. Badan hukum ini bernama Badan Hukum Warisan Budaya dan bersifat swasta. Dalam praktiknya, penguasaan tanah di DIY mengarah pada penetapan

---

<sup>25</sup> Gatut Murniatmo, dkk, *Pola Penguasaan, Pemilikan, dan Penggunaan Tanah Secara Tradisional di Daerah Istimewa Yogyakarta*, (Jakarta, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1989), hlm. 49.

<sup>26</sup> .Selo Soemardjan, *Perubahan Sosial di Yogyakarta*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1981), hlm. 29.

<sup>27</sup> .Nur Aini Setyawati, dkk, *Konflik Pemilikan dan Penguasaan Tanah di DIY setelah Reorganisasi Agraria 1960*, (Yogyakarta: CV Smartmedia Utama, 2015), hlm. 17.

Kasultanan/Pakualaman sebagai pemilik tunggal (monopoli) dari seluruh tanah di DIY. Upaya monopoli pemilikan tanah itu dilakukan dengan cara menghidupkan kembali Rijktsblad No 16 dan No 18 tahun 1918 yang berbunyi: “*Sakabehing bumi kang ora ana tanda yektine kdarbe ing liyan mawa wewenang eigendom, dadi bumi kagungane keraton ingsun*”, artinya, “semua tanah yang tidak ada bukti kepemilikan menurut hak *eigendom* (hak milik, menurut UU Agraria 1870), maka tanah itu adalah milik kerajaanku”. Keraton sebagai subyek hukum pemegang Hak Milik hanya memiliki tanah Keraton saja (SG dan PAG).

Hak milik menurut UUPA adalah Hak yang turun temurun, terkuat dan terpenuh. Dengan sifat turun-temurun, terkuat dan terpenuh menempatkan hak milik sebagai hak yang paling tinggi tingkatannya. Hak milik merupakan hak atas tanah yang tidak dibatasi jangka waktunya. Diatas hak milik bisa dibebani dengan hak atas tanah lain seperti hak guna bangunan dan juga Hak Pakai. Dengan Hak Milik maka posisi Keraton sangat kuat, yang berarti tanah-tanah tersebut akan menjadi milik Keraton secara penuh. Hal ini dapat menegaskan bahwa tanah tersebut bukan tanah Negara. Ada konsekuensi yang timbul apabila status Keraton sebagai Badan Hukum yang dapat memegang hak milik, yaitu menjalankan ketentuan dari Diktum Ke empat A UUPA yang menyatakan “hak-hak dan wewenang-wewenang atas bumi, air, dari swapraja dan bekas swapraja yang masih ada pada waktu berlakunya Undang-undang ini hapus dan beralih kepada Negara” menjadi tidak berlaku. Beberapa kebijakan telah dilakukan oleh Pemerintah DIY dengan mengatasnamakan pelaksanaan UUK atau keberadaan tanah milik Kasultanan (*Sultanaat Grond/SG*) dan tanah milik Pakualaman (*Pakualamanaat Grond/PAG*), antara lain: Sertifikasi Tanah menjadi milik Badan Hukum Kasultanan/Pakualaman (Kadipaten). Saat ini dilakukan pendataan dan pendaftaran tanah-tanah negara (tanah yang belum bersertifikat) di seluruh DIY untuk dijadikan milik Kasultanan/Pakualaman sebagai badan hukum swasta menggunakan dana APBN (Dana Istimewa), meliputi hutan; pantai; wedi kengser; dan tanah desa. Bahkan, Kepala Kanwil BPN DIY siap melakukan pemeriksaan

kembali asal-usul tanah yang telah menjadi Hak Milik masyarakat menurut Rijksblad No 16 dan No 18 Tahun 1918, jika terbukti pada 1918 sebidang tanah tidak bersertifikat hak milik (*eigendom*) maka tanah itu akan beralih kepemilikan; dari Hak Milik masyarakat menjadi Hak Milik Kasultanan/Pakualaman

Tindakan lain adalah melakukan balik nama sertifikat Tanah Desa dari milik desa menjadi milik Badan Hukum Kasultanan/Pakualaman UU No 6 Tahun 2014 tentang Desa dan Peraturan Gubernur DIY No 65 Tahun 2013 mengamanatkan tanah kas desa adalah kekayaan desa yang harus disertifikatkan menjadi hak milik desa sebagai badan hukum. Namun, Gubernur tidak menghendaki tanah desa menjadi milik desa. Sehingga, Gubernur menerbitkan Peraturan Gubernur No 112 Tahun 2014 yang memerintahkan Pemerintah Desa melalui Bupati/Walikota untuk melakukan permohonan balik nama terhadap sertifikat tanah desa yang sudah diterbitkan dari Hak Milik Pemerintah Desa menjadi Hak Milik Badan Hukum Warisan Budaya Kasultanan/Kadipaten (Pakualaman).<sup>28</sup> Gubernur juga mengirim surat no 593/4811 (12 No pember 2012) dan surat no 593/0708 (15 Februari 2013) kepada Kepala BPN DIY, isinya: agar Kepala BPN Kanwil DIY mengendalikan setiap permohonan perpanjangan Hak Pakai, HGB, Peningkatan Hak, serta Pengalihan Hak atas tanah negara yang dikuasai Pemda DIY, perorangan, yayasan, lembaga negara, dan lembaga swasta dan bahwa setiap permohonan harus memperoleh ijin dari Gubernur DIY (Sultan HB X) sebagai bentuk implementasi UUK. Akibat surat ini, seluruh proses administrasi pertanahan dihentikan, baik itu perpanjangan HGB dan Hak Pakai, pengalihan hak (balik nama karena jual beli dan waris), dan peningkatan hak, hingga seluruh Tanah Negara menjadi Hak Milik Kasultanan/Pakualaman.

---

<sup>28</sup>Radar Jogja, 23 Januari 2015

Bawa dalam realita kehidupan bermasyarakat berbangsa dan bernegara ada yang berpendapat bahwa UUPA adalah satu-satunya peraturan tentang agraria dan berlaku di NKRI, termasuk di DIY. Sementara, pasal 1 UUK DIY menyatakan bahwa UUK adalah aturan khusus dari UU Pemerintahan Daerah, bukan aturan khusus dari UUPA. UUK tidak berlaku surut ke belakang karena pengakuan atas hak asal-usul yang dimaksud UUK adalah bentuk penghargaan dan penghormatan negara atas pernyataan berintegrasinya Kasultanan dan Kadipaten ke dalam NKRI untuk menjadi bagian wilayah setingkat provinsi dengan status istimewa (Pasal 4 huruf a). Artinya, klaim atas tanah-tanah SG dan PAG tidak mempunyai dasar hukum yang sah, karena SG/PAG termasuk tanah swapraja (feudal) yang sudah dihapuskan oleh Diktum IV UUPA. UUK juga melarang penghidupan kembali feodalisme (Pasal 4) dan penyalahgunaan wewenang oleh Gubernur (Pasal 16). Sehingga, UUPA sebagai aturan khusus dari UUD 1945 Pasal 33 ayat (3) adalah dasar hukum yang mengatur pertanahan di DIY saat ini. Bahkan, pemberlakuan kembali Rijktsblad 1918 (aturan pemerintah kolonial) dalam tata hukum NKRI adalah perbuatan makar. Siapapun yang terlibat dalam perbuatan makar diancam dengan Pasal 106 dan 110 KUHP. SG/PAG sudah dihapuskan oleh HB IX, PA VIII, beserta DPRD melalui Perda DIY No 3 Tahun 1984 yang merupakan pelaksanaan dari Keputusan Presiden No 33 Tahun 1984 dan UUPA

Bawa disisi lainnya bergabungnya Kasultanan ngayojokarto hadiningrat dalam negara kesatuan Republik indonesia,jika diruntut kebelakang Sri sultan Hamengkubuwono X menyampaikan amanat dan atau sabdotomo pada tanggal 10 mei 2012 di bangsal kencono keraton yogyakarta.Sabdotomo atau amanat yang di ucapkan seorang raja itu baru pertama kali diucapkan Sri Sultan Hamengkubuwono X sejak bertahta 23 tahun yang lalu bertahta .<sup>29</sup>:

---

<sup>29</sup>.Harian Kedaulatan Rakyat ,11 Mei 2012

”Ingsun Kang Jumeneng Noto Mataram Medharake Sabda:

Dene kraton saha kadipaten Pakualaman iku ,loro-lorone atunggal.

Mataram iku Negri Kang merdika lan nduweni paugeran lan tata kaprajan dhewe.Kaya kang di kersaake lan di keparengake ,Mataram ngesuhi Nuswantara ,nyengkuyung jejeging negara,nanging tetep ngagem paugeran lan tata kaprajan dhewe.

Kang mengkono iku kaya kang dikersaake ,Sultan Hamengku Buwono Gubernur. Sarta Adi Pati Paku Alam kang Jumeneng katetepake pepareng gubernur lan Wakil gubernur

Ngayogyakarta,surya kaping 10 mei 2012

Sri Sultan Hamengkubuwono X

Terjemahan bebasnya :

Saya yang bertahta sebagai raja di Mataram menyampaikan amanat;

ogyakarta dan kadi Paten Pakulaman adalah Dwi Tunggal.

Mataram adalah negeri yang merdeka dan memiliki peraturan dan tata pemerintahan sendiri.

Mataram termasuk bagian nusantara mendukung berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI)tetapi tetap memiliki peraturan dan tata pemerintahan sendiri.

Hal itu yang dikehendaki Sultan Hamengkubuwono dan Adi Pati Paku Alam yang bertahta dan di tetapkan sebagai Gubernur dan Wakil Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta

Yogyakarta,10 Mei 2012

Sri Sultan Hamengku Buwono Xabdut

Sabda tomo tersebut sejalan dengan amanat yang dikeluarkan bersama oleh Sultan Hamengkubuwono IX(Alm)dan KGPAA Paku Alam VIII (Alm) pada tanggal 30 Oktober 1945.Melalui amanat tersebut Sri Sultan Hamengkubuwono IX(Alm)dan KGPAA Paku Alam VIII (Alm) menyatakan bahwa Negeri Ngayogyakarta,termasuk di dalamnya Negeri Paku Alaman adalah daerah istimewa dari Negara Republik Indonesia .Sebagai Kepala Daerah dan Wakil memegang segala kekuasaan.Hubungan dengan Pemerintah Pusat Negara Ribersifat langsung dan kedua pemimpin ini menyatakan bertanggung jawab atas segala sesuatu kepada presiden.<sup>30</sup>

Sabda tama tersebut dapat dimaknai sebagai sebuah gerakan politik dari Sultan Hamengkubuwono X dan KGPAA Paku Alam IX maupun secara umum masyarakat Yogyakarta yang sudah lelah menanti terbitnya sebuah regulasi yang dapat menjadi dasar bagi ke Istimewaan yogyakarta.<sup>31</sup>

Pada waktu sebelum kelahiran Republik Indonesia ada sebanyak 250(dua ratus lima puluh )*rechtsgemeenshappen*(masyarakat hukum adat)yang masing- masing memiliki otonomi yang sangat luas ,termasuk negri ngayogyakarta dan Pakualaman.Kedua daerah ini dalam bahasa belanda disebut *vorstenlanden* atau kerajaan.masyarakat hukum adat semacam ini diikat secara politik oleh Pemerintah

---

<sup>30</sup>Op.Cit.Hal 5

<sup>31</sup>Ibid.Hal 5

Belanda dengan *korte verklaring*(kontrak jangka pendek) dan *lang contracten*( kontrak jangka panjang).

Pada waktu itu negeri Ngayogyakarta dan Pakualaman telah mempunyai dasar hukum atau *koninklij besluit*dari Ratu Wilhelmina, sebagai daerah yang berdaulat ,sehingga secara hukum internasional kedudukan sama dengan sebuah negara ,sehingga pada waktu RIS,Belanda tidak dapat masuk ke Yogyakarta ,dan oleh karenanya Yogyakarta dijadikan ibu kota Negara Kesatuan Republik Indonesia ,karena secara hukum internasional kedaulatan negeri ngayogyakarta dan Pakualaman memang dihormati.Pengakuan (*recognition*)dan penghormatan (*respectation* )tidak saja menjadi keniscayaan sejarah dan konstitusi ,melainkan merupakan fakta politis dan empiris yang tidak mudah dihapuskan oleh kondisi zaman yang berubah.

Sebagai negara yang baru saja memproklamasikan kemerdekaanya, pada waktu itu sangat membutuhkan pengakuan dari negara lain sehingga keputusan bergabungnya Negari Ngayogyakarta dan Pakualaman memiliki arti penting bagi indonesia karena telah memberikan wilayah dan penduduknya secara kongkrit bagi Indonesia .

Analogi penggabungan kedua negara tersebut yang kemudian sering dikenal dengan istilah *Ijab kabul* ,di mana ada pihak yang menyerahkan dan ada pihak yang menerimaselanjutnya diberikan mahar atau mas kawin sebagai daerah setingkat provinsi yang bersifat istimewa.Dalam hal ini Sri Sultan Hamengkubuwono IX dan Sri Paku Alam VIII mewakili negeri ngayogyakarta dan Pakualaman ,dipihak lain Soekarno mewakili Republik Indonesia ,sehingga tidak bisa begitu saja menafikkan daya *ijab qabul* yang telah disepakati bersama tersebut.Dalam perspektif hukum internasional perjanjian kedua negara tersebut bisa dikenal sebagai *bilateral treaties*.Asas hukum *pacta sunt servanda*

menyatakan bahwa setiap perjanjian mengikat dan wajib di patuhi serta dihormati oleh kedua pihak selama keduanya ,membatalkan kesepakatan tersebut.<sup>32</sup>

Permasalahan tanah di DIY semakin pelik ketika fungsi tanah yang diberikan Sultan awalnya adalah membantu rakyat miskin yang kemudian beralih fungsi untuk meningkatkan potensi ekonomi mereka. Salahsatu contoh adalah ketika di atas tanah Sultan Ground dibangun mall yang dapat meningkatkan perekonomian bukan digunakan untuk kepentingan umum, maka pihak Kesultanan akan meminta tanah tersebut sedangkan kepemilikan tanah swapraja menurut UUPA telah melebur menjadi tanah milik negara yang dapat dikuasai dengan hak milik.

Hal ini menimbulkan berbagai problematika yang berkepanjangan sampai saat ini. Tak hanya berhenti sampai disini, tanah Sultan Ground ini administrasinya dengan sistem tradisional (kekancingan dalam) sehingga tidak didaftarkan ke Badan Pertanahan Nasional yang berakibat bahwa tanah tersebut tidak memiliki kekuatan hukum di dalamnya.

Melihat berbagai problem yang terjadi sudah semestinya perlu ada reformasi di bidang pertanahan khususnya tanah kasultanan/ Sultan Ground, baik di bidang administrasi dan pendaftaran tanah agar kelak di kemudian hari tidak terjadi masalah dan konflik yang dapat memecah belah masyarakat Daerah Istimewa Yogyakarta.

DI Yogyakarta, Sultan merupakan pemilik tanah yang merupakan tanah Keraton. Rakyat hanya punya hak sewa atau hak pakai dan biasa disebut magersari. Jika Sultan menghendaki, sewaktu-waktu ia dapat mencabutnya kembali. Menurut sejarahnya, hukum tanah diatur bersama-sama, baik dengan tanah kas desa, tanah penduduk, maupun tanah Keraton itu sendiri. Sedangkan di sisi lain konsep kepemilikan tanah menurut UUPA adalah tanah di kuasai oleh negara ,dengan demikian ada dua konsep yang

---

<sup>32</sup>Loc.cit,Hal7

berbeda antara kasultanan Yogyakarta dengan konsep kepemilikan tanah yang diatur dalam UUPA.

Meskipun dari konteks kesejarahannya, DIY memakai konsep lama yaitu kerajaan adalah pemilik tanah dan semua sumber agraria yang ada. Di sisi lain UUPA baru berlaku secara penuh pada tahun 1984 dengan dikeluarkannya Keppres No. 33 Tahun 1984. Tetapi DIY tetap memiliki keistimewaan yaitu memberlakukan hubungan hukum dan perbuatan hukum antara masyarakat umum dengan tanah negara yang masih menggunakan status Kesultanan (Sultan Ground). Sultan Ground sendiri adalah tanah yang dimiliki oleh Kesultanan baik institusi atau individu dan pemanfaatannya harus dengan mendaftarkan diri dahulu untuk memperoleh kekancingan dalam.

Melihat berbagai fenomena yang muncul didalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara perihal Tanah Sultan Ground dengan konsep tanah dikuasai dan dimiliki oleh Sultan sedangkan disisi lain konsep kepemilikan tanah menurut UUPA bahwa tanah di kuasai oleh negara ,dengan demikian ada dua konsep yang berbeda antara kasultanan Yogyakarta dengan konsep kepemilikan tanah yang diatur dalam UUPA, maka provofendus tertarik menulis dengan judul Rekontruksi Hukum Berbasis Nilai Keadilan di Daerah Istimewa Yogyakarta., dengan rumusan masalah sebagai berikut

### **B. Perumusan Masalah**

Berdasarkan paparan pada latar belakang permasalahan tersebut diatas, maka permasalahan dalam penelitian ini, adalah sebagai berikut:

1. Benarkah pelaksanaan Regulasi pendaftaran hak atas tanah kesultanan ( Sultan ground ) Yogyakarta saat ini Belum Berkeadilan ?
2. Bagaimana kelemahan- kelemahan pelaksanaan regulasi pendaftaran hak atas tanah kasultanan ( sultan Ground ) Yogyakarta saat ini. ?
3. Bagaimana rekonstruksi Regulasi pendaftaran tanah kasultanan (sultan Ground ) yang berbasis keadilan ?

### C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan konsep pengaturan hukum secara lebih responsif akomodatif dalam bidang Penataan pemegang hak atas tanah ditas tanah sultan ground . Untuk itu yang menjadi tujuan dalam penelitian meliputi:

1. Untuk menganalisis kebenaran pelaksanaan regulasi pendaftaran hak atas tanah kesultanan ( Sultan ground ) yogyakarta belum berkeadilan saat ini.
2. Untuk menganalisis kelemahan- kelemahan pelaksanaan regulasi pendaftaran hak atas tanah kasultanan ( sultan Ground ) Yogyakarta saat ini. ?
3. Untuk menemukan rekonstruksi regulasi **pendaftaran tanah kasultanan (sultan Ground ) Yogyakarta** yang berbasis keadilan ?

### D. Kegunaan Penelitian.

- a. Kegunaan Teoretis.

Kegunaan teoritis penelitian ini diharapkan dapat menemukan teori baru dalam bidang Ilmu Hukum, khususnya dalam lapangan hukum agraria khususnya yang berkaitan dengan pelaksanaan pendaftaran hak atas tanah kasultanan (sultan ground) berbasis pada nilai-nilai keadilan .

- b. Kegunaan Praktis.

Kegunaan praktis penelitian ini dapat dijadikan sebagai sumbangan pemikiran kepada pemerintah dan legislatif dalam rangka rancang-bangun pembaharuan hukum di bidang Pengelolaan Sumberdaya Alam Khususnya dalam bidang penatan tanah sultan Ground yang berbasis pada nilai-nilai keadilan

### E. Kerangka Konseptual.

1. **Konsep Pemilikan Tanah kasultanan (sultan Ground )**

Pengertian “penguasaan” dan “menguasai” dapat dipakai dalam arti fisik, juga dalam arti yuridis. Penguasaan yuridis dilandasi hak, yang dilindungi oleh hukum dan umumnya memberi kewenangan kepada pemegang hak untuk menguasai secara fisik tanah yang dihaki. Tetapi ada juga penguasaan yuridis yang, biar pun memberi kewenangan untuk menguasai tanah yang dihaki secara fisik, pada kenyataannya penguasaan fisiknya dilakukan oleh pihak lain. Misalnya kalau tanah yang dimiliki disewakan kepada pihak lain dan penyewa yang menguasainya secara fisik. Atau tanah tersebut dikuasai secara fisik oleh pihak lain tanpa hak. Dalam hal ini pemilik tanah berdasarkan hak penguasaan yuridisnya, berhak untuk menuntut diserahkan kembali tanah yang bersangkutan secara fisik kepadanya.

Bahwa Penguasaan Tanah Kasultanan (Sultan Ground) pada masa feodal, terpusat pada kekuasaan raja diwarnai dengan konsep “manunggaling kawula gusti” (persatuan antara raja dan rakyat/hamba dan tuan) yang menggambarkan raja sebagai wakil Tuhan di dunia, sehingga raja melindungi rakyat dan sebaliknya rakyat diwajibkan untuk mengabdikan kepada raja. Adanya kekuasaan sultan yang absolut menyebabkan sultan menjadi penguasa atas tanah yang ada di dalam wilayah kerajaannya, sedangkan rakyat (kawula dalem) hanya sekedar diperkenankan menempati sebagian tanah, Dengan demikian, rakyat hanya memiliki hak anggadhuh, meskipun memiliki status hak anggadhuh itu turun-temurun.

Status Sultan sebagai penguasa atas tanah yang ada di wilayah kerajaannya dinyatakan dalam Rijktsblad Kasultanan Nomor 16 Tahun 1918 yang intinya menyebutkan bahwa semua tanah yang tidak ada bukti kepunyaan orang lain dengan hak eigendom menjadi tanah milik Keraton Yogyakarta. Peraturan ini lebih dikenal tanah-tanah di Yogyakarta menjadi wewenang mutlak Sultan

## 2. **Konsep Pendaftaran tanah**

Meskipun UUPA mengatur pendaftaran tanah ,namun tidak memberikan pengertian apa yang dimaksud dengan pendaftaran tanah..Menurut AP Parlindungan ,pendaftaran tanah berasal dari kata cadastre (bahasa Belanda kadaster)suatu istilah teknis untuk suatu record (rekaman ),menunjukkan luas ,nilai, dan kepemilikan (atau lain-lain atas hak )terhadap suatu bidang tanah. Kata ini berasal dari bahasa latin “Capistratum”,ang berarti suatu register atau capit yang di perbuat untuk pajak tanah romawi (capotatio terrens ).Dalam arti yang tegas ,cadastre adalah record pada lahan – lahan ,nilai dari pada tanah dan pemegang haknya dan untuk kepentingan perpajakan. Dengan demikian Cadastre merupaka alat yang tepat yang memberikan uraian dan identifikasi dari tersebut dan juga sebagai continuous recording(rekaman yang berkesinambungan)dari hak atas tanah.<sup>33</sup>

Istilah pendaftaran tanah dalam bahasa latin disebut “*Capistratum*”,di jerman dan itali disebut “*catastro*”,di perancis disebut “cadastre “,di belanda dan juga di Indonesia dengan istilah “cadastrale”atau “kadaster “.Maksud dari capistratum atau kadaster dari segi bahasa adalah suatu register atau capita atau unit yang di tanah Romawi ,yang berarti suatu istilah “Wimis “untuk suatu record (rekaman )yang menunjukan kepada luas,nilai dan kepemilikan atau pemegang hak suatu bidang tanah ,sedangkan kadaster yang modern bisa terjadi atas peta yang ukuran besar dan daftar-daftar yang berkaitan .<sup>34</sup>

Sebutan pendaftartan pendaftaran tanah atau *land regrestation* ,menimbulkan kesan,seakan-akan obyek utama pendaftaran atau satu-satunya obyek pendaftaran adalah tanah .Memang mengenai pengumpulan sampai penyajian data fisik ,tanah yang merupakan obyek pendaftaran,yaitu untuk dipastikan letanya ,batas-batasnya ,luasnya dalam peta pendaftaran dan di sajikan juga dalam daftar tanah.Kata” kadaster “yang

---

<sup>33</sup>.AP.Parlindungan (selanjutnya disebut A.P.Parlindungan),Pendaftaran Tanah di Indonesia,Mandar Maju,Bandung,1999,Hal.18-19.

<sup>34</sup>.Mhd,Yamin lubis dan Abd.Rahim Lubis ,*Hukum Pendaftaran Tanah* ,Mandar Maju,Bandung,1999,hal.17-18

menunjukkan pada kegiatan bidang fisik tersebut berasal dari istilah latin “*capistratum*”, yang merupakan daftar yang berisikan data mengenai tanah.<sup>35</sup>

Pengertian Pendaftaran tanah dimuat dalam pasal 1 angka 1 Peraturan pemerintah No.24 tahun 1997, yaitu serangkaian kegiatan yang dilakukan yang dilakukan oleh pemerintah secara terus menerus, berkesinambungan dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, dan penyajian serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis, dalam bentuk peta dan daftar, mengenai bidang-bidang tanah satuan-satuan rumah susun, termasuk pemberian surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-haknya tertentu yang membebaninya.

Murut Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa dalam pendaftaran tanah dikenal 2 (dua) macam asas, yaitu:

### ***1. Asas Specialiteit'***

Artinya pelaksanaan pendaftaran itu diselenggarakan atas dasar peraturan perundang-undangan tertentu, yang secara teknis menyangkut masalah pengukuran, pemetaan, dan pendaftaran peralihannya. Oleh karena itu dalam pelaksanaan pendaftaran tanah dapat memberikan kepastian hukum terhadap hak atas tanah, yaitu memberikan data fisik yang jelas mengenai luas, letak, dan batas-batas tanah.

### ***2. Asas Openbaarheid (asas publisitas)***

Asas ini memberikan data yuridis tentang siapa yang menjadi subyek haknya, apa nama hak atas tanah, serta bagaimana terjadinya peralihan haknya, dan pembebanan hak atas tanah yang ada di kantor pertanahan kabupaten/kota, termasuk mengajukan keberatan

---

<sup>35</sup>. Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, sejarah pembentukan Undang-undang Pokok Agraria, isi dan pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 1997, hal. 74

sebelum sertifikat diterbitkan ,sertifikat pengganti ,sertifikat yang hilang atau sertifikat yang rusak.<sup>36</sup>

Selanjutnya menurut Pasal 3 Peraturan pemerintah nomor 24 tahun 1997,pendaftaran tanah di Indonesia bertujuan untuk :

- 1.Memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah
2. Menyediakan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan ,
3. Terselenggaranya tertib administrasi pertanahan.

Menyadari tuntutan pelayanan kepad masyarakat ,mengharuskan Badan Pertanahan Nasional (BPN)menyelenggarakan pendaftaran tanah termasuk hak milik berdasarkan peraturan pelaksanaan yang ada.Mengenai kepastian hukum ,yang menjadi tujuan pendaftaran tanah di Indonesia ,menurut Prakoso dan Budiman Adi Purwnto meliputi kepastian obyek,kepastian hak,dan kepastian subyek.

Sistem pendafran tanah Indonesia yang menganut stelsel negatif dengan tendensi positif ,intinya adalah segala apa yang tercantum dalam buku tanah dan sertifikat ,berlaku sebagai tanda bukti hak yang kuat sampai dapat dibuktikan suatu keadaan yang sebaliknya(tidak benar ).<sup>37</sup>

### **3.Konsep kepemilikan tanah menurut UUPA**

Dalam tiap Hukum Tanah terdapat pengaturan mengenai berbagai “hak penguasaan atas tanah.” DalamUUPA, misalnya diatur dan sekaligus ditetapkan tata

---

<sup>36</sup>.Soedikno Mertokusumo,Hukum dan Politik Hukum Agraria ,Kurunika –Universitas Terbuka,jakarta,1988,hal.99

<sup>37</sup>.Adrian Sutedi,SH.MH.*Sertifikat hak atas tanah*, Jakarta,Sinar Grafika,2012,hal.VII

jenjang atau hierarki hak-hak penguasaan atas tanah dalam Hukum Tanah Nasional kita, yaitu :

1. Hak Bangsa Indonesia, yang disebut dalam Pasal 1 UUPA, sebagai hak penguasaan atas tanah yang tertinggi, beraspek perdata dan publik.
2. Hak Menguasai Dari Negara, yang disebut dalam Pasal 2 UUPA, semata-mata beraspek publik.
3. Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, yang disebut dalam Pasal 3 UUPA, beraspek perdata dan publik.

**4. Hak-hak Perorangan/individual, semuanya beraspek perdata, terdiri atas :**

- a. Hak-hak atas tanah, sebagai hak-hak individual yang semuanya secara langsung ataupun tidak langsung bersumber pada Hak Bangsa, yang disebut dalam Pasal 16 dan 53 UUPA.
- b. Hak Jaminan atas tanah, yang disebut “Hak Tanggungan” dalam Pasal 25, 33, 39, dan 51 UUPA.

Biarpun bermacam-macam, tetapi semua hak penguasaan atas tanah berisikan serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Kata “sesuatu” yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan itulah menjadi kriterium atau tolok pembeda di antara hak-hak penguasaan atas tanah yang diatur dalam Hukum Tanah. Misalnya hak atas tanah yang disebut Hak Milik yang diatur dalam Pasal 20 UUPA, memberi wewenang untuk menggunakan tanah yang dihaki tanpa batas waktu, sedang Hak Guna Usaha yang diatur dalam Pasal 28 dan Hak Guna Bangunan yang diatur dalam Pasal 35 UUPA, dibatasi jangka waktu penggunaan tanahnya. Hak Tanggungan sebagai hak penguasaan atas tanah, juga berisikan kewenangan bagi kreditur untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dijadikan agunan, tetapi bukan untuk dikuasai

secara fisik dan digunakan melainkan untuk menjualnya jika debitur cidera janji dan mengambil dari hasilnya seluruhnya atau sebagian sebagai pembayaran lunas hutang debitur kepadanya.

Lain lagi Hak Menguasai dari Negara yang meliputi semua tanah tanpa ada yang terkecuali. Hak Menguasai dari Negara tidak memberi kewenangan untuk menguasai tanah secara fisik dan menggunakannya seperti hak atas tanah, karena sifatnya semata-mata hukum publik, sebagaimana yang dirumuskan dalam Pasal 2 UUPA. Jika Negara sebagai penyelenggara memerlukan tanah untuk melaksanakan tugasnya, tanah yang bersangkutan akan diberikan kepadanya oleh negara selaku Badan Penguasa, melalui Lembaga Pemerintah yang berwenang. Tanah diberikan kepada lembaga tersebut dengan satu hak atas tanah, untuk dikuasai secara fisik dan digunakan, bukan sebagai Badan Penguasa yang mempunyai Hak Menguasai yang disebut dalam Pasal 2 UUPA, tetapi sebagai badan hukum seperti halnya perorangan dan badan-badan hukum perdata yang diberi dan menjadi pemegang hak atas tanah.

Pengaturan hak-hak penguasaan atas tanah dalam Hukum Tanah ada yang sebagai *lembaga hukum* adapula sebagai *hubungan-hubungan hukum konkret*. Hak penguasaan atas tanah merupakan suatu *lembaga hukum*, jika belum dihubungkan dengan tanah dan orang atau badan hukum tertentu sebagai pemegang haknya. Sebagai contoh dapat disebut Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai dan Hak Sewa untuk bangunan.

Hak penguasaan atas tanah merupakan suatu hubungan hukum konkret (biasanya disebut “hak”), jika telah dihubungkan dengan tanah tertentu sebagai obyeknya dan orang atau badan hukum tertentu sebagai subyek atau pemegang haknya.

Sebagai perbandingan dapat dikemukakan juga apa yang dimintakan perhatian oleh Hargreaves, mengenai dua fungsi Hukum Tanah yang berbeda. Pertama, apa yang

disebutnya *the static function*, yaitu pengaturan hubungan hukum antara pemilik dan tanahnya, yang merumuskan hak untuk menikmati tanahnya sendiri (*the right of enjoyment*). Kedua, *the dynamic function*, yang mengawasi pemindahan dan penciptaan hak-hak atas tanah, yang dikenal di kalangan para sarjana hukum Inggris sebagai *conveyancing*.

## 5. Budaya Hukum

Budaya hukum sebagai bagian dari sistem hukum dikemukakan pertama kali oleh Lawrence M. Friedman dan dikembangkan oleh Daniel S. Lev dalam bukunya *Culture and Politics in Indonesia*, dan Satjipto Rahardjo yang mencetuskan Studi Hukum dan Masyarakat. Budaya hukum merupakan kekuatan dalam masyarakat yang berakar pada tradisi, sistem nilai yang dianut, dan akan menentukan bagaimana hukum itu diterima dan dilaksanakan.<sup>38</sup> Hal senada juga dikemukakan oleh Hilman Hadikusuma,<sup>39</sup> bahwa budaya hukum tidak terlepas dari keadaan masyarakat, sistem dan susunan masyarakat yang mengandung budaya hukum itu.

Blankenburg and Bruinsma, dua orang ahli sosiologi hukum menuliskan bahwa : *“they define the concept of legal culture as including four components : law on the books, law in action as channeled by the institutional infrastructure, patterns of legally relevant behavior, and legal consciousness, particularly, a distinctive attitude toward the law among legal professionals.”* Menurut Blankenburg and Bruinsma, bahwa budaya hukum meliputi 4 (empat) komponen, yaitu *law in the books* (hukum yang tertulis), *law in action* (hukum dalam praktek sehari-hari), pola perilaku yang relevan menurut hukum, dan kesadaran hukum, terutama suatu sikap yang membedakan hukum di antara profesi hukum.<sup>40</sup>

Daniel S. Lev mengemukakan bahwa budaya hukum terdiri dari 2 (dua) bagian

---

<sup>38</sup>Nasional No. 1/1999, halaman 45. Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman.

<sup>39</sup>Hilman Hadikusuma, 1986, *“Budaya Hukum dan Masyarakat”* (dalam Antropologi Hukum Indonesia), Penerbit Alumni, Bandung, hal. 51-78.

<sup>40</sup>C. Neal Tate: *Dutch Legal Culture*, by Erhard Blankenburg and Freek Bruinsma, 1994, Book Review Vo. 6 No. 9. (August, 1996), hal. 122-123.

yang berhubungan, yaitu *procedural legal values* (nilai-nilai hukum prosedural, yang berhubungan dengan sarana pengaturan sosial dan penanganan konflik) dan *substantive legal values* (nilai-nilai hukum substantif, yang merupakan anggapan dasar tentang distribusi dan penggunaan sumber daya dalam masyarakat). Masyarakat berubah dari waktu ke waktu, sehingga konsep budaya hukum substantif memerlukan unsur yang dinamis.<sup>41</sup>

Sedangkan Lawrence M. Friedman mendefinisikan budaya hukum sebagai berikut :

*The legal culture is the element of social attitude and value. Legal culture refers, then, to those parts of general culture customs, opinions, ways of doing and thinking- that bend social forces toward or away from the law and in particular ways.*

Budaya hukum seseorang akan menentukan perilaku seseorang, menerima atau menolak hukum. Penerimaan dan penggunaan hukum oleh masyarakat ditentukan oleh budaya hukumnya.<sup>42</sup>

Friedman lebih lanjut membedakan budaya hukum eksternal dan budaya hukum internal :<sup>43</sup>

*The external legal culture is the legal culture of the general population; the internal legal culture is the legal culture of those members of society who perform specialized legal tasks. Every society has a legal culture, but only societies with legal specialists have an internal legal culture.*

Perbedaan pendidikan, jenis kelamin, suku, kebangsaan, pendapatan, merupakan faktor yang dapat mempengaruhi budaya hukum seseorang. Budaya hukum merupakan kunci untuk memahami perbedaan-perbedaan yang terdapat di dalam sistem hukum yang satu dengan yang lain.

---

<sup>41</sup>Daniel S. Lev, 1972, "Judicial Institutions and Legal Culture in Indonesia" (dalam *Culture and Politics in Indonesia*), Cornell University Press, Ithaca and London, hal. 247.

<sup>42</sup>Lawrence M. Friedman, op.cit, 1975.

<sup>43</sup>*Ibid*, hal. 223.

Secara lugas Friedman juga menyatakan : “*Not that any particular country has a single, unified legal culture. Usually there are many cultures in a country, because societies are complex, and are made up of all sorts of group, classes and strata.*” Tidak ada negara yang memiliki *unified legal culture*, karena masyarakat bersifat kompleks dan terdiri dari berbagai jenis golongan, strata. Demikian pula tidak ada dua orang laki-laki atau perempuan yang memiliki budaya hukum yang sama.

Di era modernitas saat ini dikenal sebuah teori hukum yang menjawab dunia globalisasi yaitu *Triangular Concept of Legal Pluralism* (konsep segitiga pluralisme hukum). Teori ini diperkenalkan sejak tahun 2000 kemudian dimodifikasi pada tahun 2006 oleh Werner Menski, seorang profesor hukum dari University of London, pakar hukum di bidang Hukum Bangsa-bangsa Asia dan Afrika, yang menonjolkan karakter plural kultur dan hukum. Teori *Triangular Concept of Legal Pluralism* dari Menski ini memperkuat konsep Lawrence M. Friedman tentang unsur sistem hukum yang ke tiga, yaitu *legal culture* (kultur hukum) yang sebelumnya tidak dikenal, sebelum Friedman memperkenalkannya di tahun 1970-an. Justru eksistensi kultur hukum yang sifatnya sangat pluralistik, melahirkan kebutuhan adanya sebuah teori hukum yang mampu menjelaskan fenomena pluralisme hukum, yang merupakan suatu realitas.

Selanjutnya menurut Soekanto,<sup>44</sup> faktor-faktor yang mempengaruhi penegakan hukum adalah :

1. Faktor hukumnya sendiri, yang dibatasi oleh undang-undang saja;
2. Faktor Penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
3. Faktor sarana dan fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau

---

<sup>44</sup>Soerjono Soekanto, 1986. *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Rajawali, Jakarta, hal. 5.

diterapkan;

5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor seperti yang tersebut di atas saling berkaitan satu sama lainnya, karena kelima komponen tersebut merupakan esensi dari penegakan serta merupakan tolok ukur efektifitas penegakan hukum.

## **F. Kerang Teori Disertasi**

### **1. Teori Keadilan Sebagai *Grand Theory***

Secara sadar atau tidak sadar di dalam kehidupan selalu dikelilingi oleh yang namanya hukum. Dengan demikian, dapatlah disitir pernyataan Prajudi Atmosudiro, bahwa hukum tidak hanya yang tertulis dalam sebuah teks berupa kumpulan aturan-aturan tetapi juga merupakan sesuatu yang hidup dalam masyarakat.<sup>45</sup> Hukum dalam apapun bentuknya, selalu dimaksudkan untuk mencegah konflik di dalam masyarakat, selain itu juga berfungsi untuk menjaga keamanan dan ketertiban. Dengan kata lain, hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia.<sup>46</sup>

Apapun fungsinya, maka sebenarnya besar harapan agar hukum dapat memenuhi semua fungsinya. Hukum baik yang hidup di dalam masyarakat maupun yang tertuang dalam dokumen negara-lazim disebut sebagai undang-undang, dalam pelaksanaan fungsinya tidak boleh mencederai atau mengganggu tiga nilai dasar yang harus terkandung dalam hukum, yaitu :

1. keadilan;
2. kemanfaatan; dan
3. kepastian hukum.<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup>Atmosudiro, 1994.*Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hal. 34.

<sup>46</sup>Mertokusumo dan Pitlo, 1993.*Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 1.

<sup>47</sup>Antonius Sudirman, 2007. *Hati Nurani Hakim dan Putusannya : Suatu Pendekatan dari*

Radbruch tatkala menjelaskan tentang tiga tujuan hukum, yakni kepastian hukum, keadilan, dan daya guna (kemanfaatan), menguraikan pada tujuan ketiga (daya guna),<sup>48</sup> bahwa hukum perlu menuju kepada tujuan yang penuh harga (*waardevol*). Menurut Radbruch, ada tiga nilai yang penting bagi hukum, yaitu : (1) *Individualwerte*, nilai-nilai pribadi yang penting untuk mewujudkan kepribadian manusia; (2) *Gemeinschaftwerte*, nilai-nilai masyarakat, yaitu nilai yang hanya dapat diwujudkan dalam masyarakat manusia; (3) *Werkwerte*, nilai-nilai dalam karya manusia (ilmu, kesenian) dan pada umumnya dalam kebudayaan.<sup>49</sup>

Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian hukum akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang. *Ubi jus incertum, ibi jus nullum*: di mana tiada kepastian hukum, di situ tidak ada hukum.

Menurut Apeldoorn, kepastian hukum mempunyai dua segi. *Pertama*, berarti soal dapat ditentukannya (*bepaalbaarheid*) hukum dalam hal-hal yang kongkret. Artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apakah yang menjadi hukumnya dalam hal yang khusus, sebelum ia memulai suatu perkara. *Kedua*, kepastian hukum berarti keamanan hukum. Artinya perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenangan hakim.<sup>50</sup>

Norma hukum yang dikeluarkan oleh penguasa mempunyai prinsip tertentu yang menurut Hans Kelsen, analog dengan prinsip kausalitas dalam aturan-aturan alam.<sup>51</sup> Jika hari hujan, maka lapangan terbuka akan basah. Atau, jika seseorang menderita

---

*Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavioural Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 44.

<sup>48</sup>Gustav Radbruch, 1961, *Einfuhrung in die Rechtswissenschaft*, Stuttgart : K.F. Koehler, hal. 36. Lihat juga Satjipto Rahardjo, 1991, *Ilmu Hukum*, Cet. 3, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 19.

<sup>49</sup>O. Notohamidjojo, 1975, *Soal-soal Pokok Filsafat Hukum*, Jakarta : BPK Gunung Mulia, hal. 45.

<sup>50</sup>Franz Magnis Suseno menyebutkan tiga nilai dasar dalam hukum, yaitu kesamaan, kebebasan, dan solidaritas. Lihat buku yang bersangkutan : *Etika Politik : Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Cet.4, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1994, hal. 129.

<sup>51</sup>Soerjono Soekanto, 1985, *Teori yang Murni Tentang Hukum*, Alumni, Bandung, hal. 106.

penyakit menular yang sangat membahayakan, maka ia harus diasingkan. “Hujan” dan “menderita penyakit menular” dalam dua pernyataan di atas merupakan sebab, dan “lapangan terbuka basah” dan “diasingkan” adalah akibatnya.

Dalam kenyataannya, norma hukum tidak serta merta menerapkan prinsip kausalitas seperti aturan alam itu. Norma hukum tidak menyatakan, jika “A” maka akan “B”. Norma hukum hanya menetapkan, bahwa jika “A”, maka seharusnya “B”. Prinsip inilah yang disebut Kelsen dengan imputasi (*imputation*). Menurut Kelsen, dasar yang melandasi perbedaan arti hubungan unsur-unsur dalam norma hukum dengan aturan alam adalah, bahwa hubungan yang dideskripsikan dalam norma hukum diwujudkan oleh suatu wewenang hukum (dalam hal ini oleh penguasa), sedangkan hubungan kausal bersifat mandiri (tidak ada campur tangan wewenang hukum). Perbedaan antara imputasi dan kausalitas juga terletak pada unsur kebebasan berbuat yang melekat pada diri subyek (manusia). Dalam prinsip kausalitas, kebebasan ini tidak ada. Manusia sebagai bagian dari alam tidak bebas berperilaku disebabkan faktor-faktor alamiah. Sebaliknya, prinsip imputasi mengasumsikan bahwa manusia itu bebas, dan hanya dengan kebebasan itu pulalah ia dapat dimintakan pertanggungjawaban atas perbuatannya.

Prinsip imputasi ini sama sekali tidak mengurangi nilai kepastian hukum, bahkan justru memperkuat nilai tersebut. Jika si A melakukan pembunuhan, maka si A seharusnya dihukum. Pernyataan tersebut dapat dibalik menjadi pertanyaan : jika si A dihukum, apakah karena ia melakukan pembunuhan ? Menurut prinsip imputasi, jawabannya adalah “bukan”. Si A dihukum bukan karena ia membunuh, tetapi karena ada norma hukum yang menyatakan barangsiapa membunuh, ia seharusnya dihukum. Jika tidak ada norma hukum demikian, tentu perbuatan si A tidak merupakan perbuatan hukum yang dapat dijatuhkan hukuman.

Untuk sampai kepada kepastian hukum, norma hukum harus mengandung keterbukaan, sehingga semua orang dapat menafsirkan satu makna yang sama atas suatu ketentuan norma hukum. Norma hukum yang satu dengan norma hukum yang lain tidak

boleh kontradiktif, karena bila demikian, ia justru menjadi sumber keragu-raguan. Apabila sampai terjadi kontradiksi, maka pertentangan demikian harus secepatnya diakhiri melalui perangkat dalam sistem hukum itu sendiri.

Patut pula dicatat, bahwa hukum dibuat untuk tujuan “generalisasi” yang diharapkan dapat dijadikan pegangan oleh fungsionaris hukum dalam memecahkan suatu peristiwa kongkret tertentu. Bukti “generalisasi” tersebut tampak dari kata “barangsiapa” yang seringkali mendahului suatu rumusan norma hukum. Sangat menarik, bahwa generalisasi demikian terutama berkaitan dengan nilai kepastian, bukan hanya dengan keadilan. Artinya, hanya dengan generalisasi itulah norma hukum menemukan kepastiannya.

Keadilan merupakan nilai penting dalam hukum. Hanya saja, berbeda dengan nilai kepastian hukum yang bersifat umum, nilai keadilan ini lebih bersifat personal atau individual dan kasuistik. Untuk si A yang mencuri karena lapar, barangkali dirasakan tidak adil apabila dihukum sama berat dengan si B yang mencuri karena ketamakannya. Di sini jelas tampak bahwa variabel untuk keadilan tidak hanya satu.

Seperti kata Apeldoorn, keadilan bukanlah penyamarataan. Keadilan bukan berarti tiap-tiap orang memperoleh bagian yang sama.<sup>52</sup> Pengertian yang menolak keadilan sebagai penyamarataan, jauh-jauh hari telah disadari oleh Aristoteles dengan mengemukakan dua macam keadilan, yaitu keadilan korektif dan keadilan distributif. Jenis keadilan yang pertama sama pengertiannya dengan keadilan komutatif, atau disebut juga dengan keadilan rektifikator. Berbeda dengan keadilan distributif yang membutuhkan distribusi atas penghargaan, keadilan korektif ini berbeda. Keadilan ini didasarkan pada transaksi (*sunallagamata*), baik sukarela maupun tidak. Keadilan ini terjadi di lapangan hukum perdata, misalnya dalam perjanjian tukar menukar.

---

<sup>52</sup>L.J. Van Apeldoorn, 1986, *Pengantar Ilmu Hukum* (terjemahan Oetarid Sadino), Cet. 23, Pradnya Paramita, Jakarta, hal. 23.

Bagi kaum Positivisme Hukum, keadilan sendiri tidak dianggap sebagai masalah hukum, tetapi masalah filsafat, khususnya etika. Dengan demikian, jika kita ingin membicarakan hukum, kita harus membersihkan hukum itu dari unsur-unsur non yuridis, termasuk masalah filsafat itu. Di sisi lain, ada pendapat yang bertolak belakang, yang mengatakan bahwa hukum tidak mempunyai arti apa-apa tanpa keadilan. Pendapat ini terutama didukung oleh Teori Etis dengan tokohnya antara lain Geny.

Hukum memang seharusnya mengandung nilai keadilan, namun hukum sendiri tidak identik dengan keadilan. Ada norma-norma hukum yang tidak mengandung nilai keadilan. Contohnya adalah peraturan lalu lintas. Keharusan mengemudi kendaraan di sebelah kiri jalan tidak berarti adil, dan sebaliknya, mengendarai kendaraan di sebelah kanan jalan tidaklah berarti tidak adil. Itu tidak lain agar lalu lintas berjalan teratur, lancar, sehingga tidak terjadi tabrakan dan dengan demikian kepentingan manusia terlindungi.

Jelaslah bagi kita bahwa hukum tidak identik dengan keadilan. Norma hukum diformulasikan untuk keperluan orang banyak. Norma hukum dengan demikian mengabdikan kepada kepentingan umum, bukan kepentingan individu tertentu saja. Jika norma hukum harus memperhatikan kepentingan individu demi individu, maka norma hukum akan kehilangan nilai kepastiannya. Sebaliknya, keadilan menghendaki setiap peristiwa hukum dinilai tersendiri.

Kemanfaatan juga merupakan tujuan hukum yang penting untuk dibicarakan. Bahkan penganut Aliran Utilitarianisme atau Utilitisme bersikeras, bahwa tujuan hukum satu-satunya adalah untuk mencapai kemanfaatan ini. Hukum yang baik adalah hukum yang membawa kemanfaatan bagi manusia. Kemanfaatan di sini dapat juga diartikan dengan kebahagiaan (*happiness*). Jadi baik buruknya suatu hukum, bergantung pada apakah hukum itu memberikan kebahagiaan atau tidak bagi manusia.

Masalahnya adalah seberapa banyak manusia yang harus dibahagiakan, sehingga hukum itu dapat dikategorikan sebagai hukum yang baik ? Utilitarianisme menitikberatkan pada kebahagiaan individu per individu. Artinya, semua individu harus dibahagiakan. Hal ini disadari sendiri oleh Jeremy Bentham penggagas aliran ini, sebagai sesuatu yang mustahil. Untuk itu ia mengatakan, hukum sudah dapat dikategorikan baik apabila mampu memberikan kebahagiaan kepada bagian terbesar dari masyarakat (*the greatest happiness for the greatest number of people*).

Nilai kemanfaatan dalam norma hukum sangat berguna, khususnya dalam norma hukum yang bersifat mengatur. Masyarakat akan menaati hukum, tanpa perlu dipaksa dengan sanksi, apabila memang masyarakat merasakan manfaat dari kepatuhan tersebut. Nilai kemanfaatan bersinggungan langsung dengan kepentingan setiap subyek hukum. Norma hukum menekankan perlindungan terhadap kepentingan dari subyek hukum yang kedudukannya paling lemah. Larangan untuk membunuh tidak ditujukan untuk kepentingan si (calon) pembunuh agar ia berakhlak baik, tetapi terutama diarahkan bagi kepentingan si (calon) korban pembunuhan agar jiwanya terlindungi dan dihargai.

Entah sebagai konsekuensi dari era modern, bahwa hukum telah mengalami pergeseran. Pemahaman hukum secara materiil telah bergeser ke pemahaman secara formil. Maksudnya ialah bahwa hukum lebih diidentikkan dengan keputusan dari penguasa legislatif yang dilakukan menurut prosedur atau persyaratan teknis dan mengorganisasikannya dalam perundang-undangan.<sup>53</sup> Hukum dalam era modern merupakan hukum negara yang dibuat oleh badan legislatif, dan hukum yang hidup di masyarakat akan mengikuti hukum yang telah dibuat oleh penguasa.<sup>54</sup> Paradigma

---

<sup>53</sup>Maria Farida Indrati, 2007. *Pemahaman Tentang Undang-Undang Indonesia Setelah Perubahan Undang-Undang Dasar 1945*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap dalam Bidang Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, hal. 5.

<sup>54</sup>Satjipto Rahardjo, 2009. *Hukum dan Perilaku : Hidup Baik Adalah Dasar Hukum Yang Baik*, Kompas Gramedia, Jakarta, hal. 58.

atau pemahaman hukum seperti ini mempengaruhi para penegak hukum yang hanya menjalankan peraturan perundangan secara skripturalistik.

Padahal hukum tidak hanya sebatas pada apa yang dituangkan dalam dokumen negara, dalam teks perundang-undangan, melainkan juga apa yang hidup di dalam masyarakat. Bahkan dalam bukunya yang berjudul “Hukum Administrasi Negara”, Prajudi Atmosudiro menyatakan, bahwa selain undang-undang masih ada sumber hukum yang sangat penting yaitu yurisprudensi, perjanjian antara Indonesia dengan negara lain, termasuk konvensi internasional, adat, kebiasaan, dan doktrin atau pendapat para sarjana.

Hukum dalam pelaksanaannya oleh para penegak hukum, juga harus memperhatikan tiga nilai, yaitu : keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Hal ini sejalan dengan Gustav Radbruch yang juga mengemukakan bahwa ada tiga nilai dasar yang harus terdapat dalam hukum, yakni : keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Namun, dalam prakteknya merupakan sebuah kesulitan untuk dapat menerapkan ketiga nilai itu secara seimbang, terkadang nilai kepastian hukum harus dikalahkan demi mengedepankan nilai keadilan.

Keadilan pada hakekatnya memberikan perlindungan atas hak dan saat yang sama mengarahkan kewajiban sehingga terjadi keseimbangan antara hak dan kewajiban di dalam masyarakat.<sup>55</sup> Ulpianus mendefinisikan keadilan sebagai kemauan yang bersifat tetap dan terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang semestinya untuknya. Sedangkan menurut Aristoteles, keadilan adalah suatu kebijakan publik yang aturan-aturannya menjadi dasar dari peraturan negara dan aturan-aturan ini merupakan ukuran tentang apa yang hak. Lain lagi menurut John Rawls, dalam pandangannya, keadilan merupakan *fairness*, yang mengandung asas-asas, bahwa orang yang merdeka dan rasional yang berkehendak untuk mengembangkan kepentingan-kepentingannya, hendaknya memperoleh suatu kedudukan yang sama pada saat akan memulainya dan itu merupakan syarat yang fundamental bagi mereka untuk memasuki perhimpunan yang

---

<sup>55</sup>Antonius Sudirman, *Op-Cit*, hal. 44.

mereka kehendaki.<sup>56</sup> Kelsen pun mengungkapkan pemikirannya bahwa keadilan merupakan suatu tertib sosial tertentu yang di bawah lindungannya usaha untuk mencari kebenaran bisa berkembang subur. Dalam bukunya yang berjudul “Teori Umum Tentang Hukum dan Negara”, Kelsen juga mengemukakan pemikirannya mengenai pengertian keadilan legalitas.

Keadilan dalam arti legalitas adalah suatu kualitas yang berhubungan bukan dengan isi dari suatu tatanan hukum positif, melainkan dengan penerapannya.<sup>57</sup> Secara ekstrem Hans Kelsen menyatakan, bahwa keadilan bukan suatu tata yang memberikan kebahagiaan kepada setiap orang selama orang memiliki konsep kebahagiaannya sendiri, sehingga individu berusaha mencarinya di dalam masyarakat.<sup>58</sup> Derrida, terkait dengan pengambilan keputusan menyatakan bahwa keadilan berkait dengan pengambilan keputusan, dan keputusan sangat dipengaruhi oleh keraguan. Ditambahkan oleh Derrida, bahwa keadilan dalam hukum memperoleh daya kekuatannya dari sesuatu yang melampaui hukum itu sendiri dan tidak bersumber dari tatanan hukum.<sup>59</sup> Pendapat Derrida ini sebenarnya kontras dengan Immanuel Kant yang mengembalikan makna tindakan adil pada suatu undang-undang atau tatanan. Mempertimbangkan yang dimaksud oleh Immanuel Kant, hukum positif akan disebut adil jika memenuhi persyaratan sebagai berikut :

1. Diperintahkan atau diundangkan demi kebaikan umum;
2. Ditetapkan oleh legislator yang tidak menyalahgunakan kewenangan legislatifnya; dan
3. Hukum positif memberikan beban yang setimpal demi kepentingan kebaikan

---

<sup>56</sup>John Rawls, 2006. *Teori Keadilan : Dasar-Dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hal. 12-19.

<sup>57</sup>Hans Kelsen, 1995. *Teori Hukum Murni : Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Empirik-Deskriptif*, Rimdi Press, Jakarta, hal. 11-12.

<sup>58</sup>*Ibid*, halaman 4-5.

<sup>59</sup>Antho F. Susanto, *Op-Cit*, hal. 91.

umum.<sup>60</sup>

Keadilan yang terdapat dalam undang-undang atau yang tertuang dalam teks peraturan mungkin saja memberikan keadilan ketika dioperasikan oleh para penegak hukum, namun itu hanya sebatas dari keadilan prosedural yang memberikan jaminan terhadap ketertiban dan kepastian hukum, tetapi belum tentu memberikan keadilan secara substansial. Untuk dapat memberikan keadilan substansial, para penegak hukum harus melihat kenyataan yang ada pada masyarakat.

Penegak hukum dalam menerapkan hukum dalam peristiwa nyata tidak boleh menyimpang. Meminjam istilah *fiat justitia et pereat mundus* (meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan). Hukum harus berlaku sesuai dengan hukumnya atau bunyinya, inilah yang kemudian disebut dengan kepastian hukum.

Dengan kepastian hukum tujuan hukum untuk ketertiban masyarakat mungkin akan tercapai. Namun, tidak serta merta kepastian hukum ini kemudian diartikan secara sempit. Sebagaimana kritik Charles Sampford terhadap mazhab positivisme hukum. Hukum tidak hanya dilihat dari sisi kepastiannya saja, karena hukum penuh dengan ketidakteraturan. Kepastian hukum itu lebih merupakan keyakinan yang dipaksakan daripada keadaan yang sebenarnya. Ternyata peraturan bukan satu-satunya faktor yang menyebabkan munculnya kepastian tersebut, melainkan juga faktor lain, seperti tradisi dan perilaku. Selain memberikan nilai keadilan dan kepastian, hukum dalam pelaksanaannya juga diharapkan memberikan kemanfaatan. Kemanfaatan dalam artian ini tidak hanya melulu berbicara masalah keuntungan, tetapi kegunaan hukum di masyarakat dengan memberikan perlindungan hak-hak dari masyarakat.

Secara ideal, hukum apa pun bentuknya harus mengakomodasikan ketiga nilai tersebut, namun, pada kenyataannya ketiga nilai itu akan sulit terakomodasi secara bersamaan, bahkan cenderung berkonflik. Apabila nilai keadilan bertabrakan dengan nilai kepastian hukum, seharusnya nilai keadilan yang mesti didahulukan. Argumentasinya,

---

<sup>60</sup>Antonius Sudirman, *Op-Cit*, hal. 47.

karena kepastian hukum sejatinya merupakan sarana untuk mencapai keadilan. Perlu ditekankan dalam hal ini, keadilan yang ingin diakomodasikan dalam hukum bukan keadilan secara prosedural, tetapi secara substansial, yang belum tentu dapat dipenuhi oleh hukum yang diidentikkan dengan perundang-undangan.

Penekanan terhadap nilai keadilan juga diberikan oleh Aristoteles, bahwa hukum berintikan keadilan. Roscoe Pound juga menyatakan bahwa hakikat hukum ialah membawa aturan yang adil dalam masyarakatnya.<sup>61</sup> Keadilan merupakan tujuan hukum yang terpenting, sehingga menurut Soenarjati Hartono, tujuan ini memiliki dua konsekuensi, yaitu : pertama, hukum tidak hanya merupakan kaidah yang sah tetapi juga harus merupakan kaidah yang adil. Kedua, penegakan hukum tidak boleh dilakukankedemikian rupa sehingga menghilangkan nilai-nilai etika dan martabat kemanusiaan sebagai manusia pada umumnya.<sup>62</sup>

Mengutamakan nilai keadilan, sejalan dengan rumusan Pasal 16 dalam Rancangan Konsep Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang baru, bahwa : “dalam mempertimbangkan hukum yang akan diterapkan, hakim sejauh mungkin mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum”. Namun, patut juga menjadi bahan ingatan bahwa dalam persoalan hukum pidana, subjek hukum tidak dapat dihukum berdasarkan rasa keadilan di masyarakat dengan mengabaikan asas legalitas, bahwa tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya. Tetapi asas legalitas itu belum cukup, penegak hukum harus membuka telinganya lebar-lebar untuk mendengar kata hati masyarakat, dan melihat kenyataan yang ada di masyarakat

Dalam Islam , keadilan sangat menjadi perhatian serius untuk diwujudkan. Baik dalam ranah sosial, hukum dan ekonomi, keadilan adalah pondasi utama yang menjadi faktor ketaqwaan seorang muslim. Al-Qur`an menggunakan term (*al-`Adl*) dan (*al-Qisht*) untuk pengertian keadilan. Dilihat

---

<sup>61</sup>Antonius Sudirman, *Op-Cit*, hal. 46-47.

<sup>62</sup>*Ibid*, hal. 47.

dari akar katanya, term *al-'Adl* terdiri dari huruf `ain, dal dan lam. Maksud yang terkandung didalamnya ada dua macam, yaitu lurus dan bengkok. Makna ini bertolak belakang antara satu dan lainnya. Intinya ialah persamaan atau *al-musawah*<sup>63</sup>.

Sayyid Quthb menafsirkan keadilan bersifat *mutlak* yang berarti meliputi keadilan yang menyeluruh diantara semua manusia, bukan keadilan diantara sesama kaum muslimin dan terhadap ahli kitab saja. Keadilan merupakan hak setiap manusia mukmin ataupun kafir, teman ataupun lawan, orang berkulit putih ataupun berkulit hitam orang arab ataupun orang *ajam* (non arab)<sup>64</sup>.

Beberapa ayat Al Quran yang menyatakan tentang kewajiban berperilaku adil diantaranya dalam firman Allah SWT:

1. Katakanlah, "Tuhanku memerintahkan menjalankan *al-qisth* (keadilan)" (Surah al-A'raf/7: 29);
2. Sesungguhnya Allah memerintahkan berlaku adil dan berbuat ihsan (kebajikan) (Surah al-Nahl/16: 90);
3. Sesungguhnya Allah telah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya dan (menyuruh kamu apabila menetapkan hukum diantara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil). Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-sebaiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat. (Surah al-Nisa/4: 58).

---

<sup>63</sup> Abi al-Husain Ahmad Ibn Faris Ibn Zakariyya, 1979, (Selanjutnya disebut Ibn Faris) *Mu'jam Maqayis al-Lughah*, Juz V, t.tp : Dar al-Fikr, hlm. 246.

<sup>64</sup> Sayyid Quthb, 1412 H/1992 M, *Fi Zhilal al-Qur'an*, Jilid II, Dar al-Syuruq, Kairo, Cet. XVII, hlm. 690.

Madjid Khadduri menyatakan bahwa konsep keadilan dalam Islam sedikit banyak menjadi sorot perhatian untuk dikaji. Dalam bukunya, Madjid Khadduri yang berjudul *The Islamic Conception of justice* menyatakan bahwa :

*In the modern age, following a long period of stagnation and decadence, the scholars have resumed the debate on justice with renewed vigor in order to meet the new challenges of life created by pressures from within and from without Islamic society.*<sup>65</sup>

(Di zaman modern, setelah periode panjang stagnasi dan kemunduran, para ulama telah kembali perdebatan tentang keadilan dengan semangat baru untuk memenuhi tantangan baru kehidupan yang diciptakan oleh tekanan dari dalam dan dari luar masyarakat Islam)

Pernyataan Madjid Khadduri dapat kita simpulkan bahwa telah ada spirit baru para *ulama'* dan *fuqoha'* dalam mendalami keadilan sebagai bagian terpenting dalam sebuah hukum. Pada sisi lain, adanya kemunduran yang dialami oleh Islam dan tekanan dari dalam maupun dari luar Islam melatabelakangi perlunya dirumuskan kembali makna keadilan sesungguhnya.

Dalam pandangan Madjid Khadduri, berkaitan dengan keadilan beliau menegaskan bahwa :

*The law provides no specific measure to distinguish between just and unjust acts. It devolved therefore upon the scholars to indicate the underlying principles of justice which would serve as guidelines to distinguish between just and unjust acts. Although these principles have not been brought together and correlated into a coherent theory of legal justice, they may be grouped into two categories, each embracing a distinct aspect of justice. These aspects may be called the substantive and the procedural, and the meaning of justice in each necessarily varies from one to the other.*

1. *The first category consists of those elements of justice which may be contained in the substance of the law. But is not the law, which is only a set of regulatory rules that determines how much of the elements of justice its substance must contain; the lawmakers decide how much (in quality and quantity) it must contain. The Shari'a, consisting of the laws drawn from revelation and wisdom (qur'an and traditions) as well as from derivative sources (consensus and analogy), is considered to*

---

<sup>65</sup> Madjid Khadduri, 1984, *The Islamic Conception Of Justice*, the Jhon Hopkinds University Press, Balltimor And London, p 228

*contain the justice laid down by the divine legislator. The scholars, in the great debate about justice, indicated the elements of justice which the law contains.*

2. *The second aspect of justice is procedural. It is conceivable that a certain sistem law may be completely devoid the elements of substantive justice, and yet it possesses rules of procedure which are observed with a certain measure of coherence, regularity, and impartiality, constituting that which is called formal justice. Due process of law, a well-known procedure to western jurists, is an aspect of formal justice. Procedural rules of justice, however, vary from one sistem of law to another; but each sistem, if ever to be acceptable to a given society, must develop its own procedural rules, including their impartial application, in accordance with the mores and social habits of that society. The more advanced these procedural rules, the higher is the quality of formal justice revealed in that particular sistem of law. Whenever these rules are ignored or inappropriately applied, procedural in justice arises. Legal injustice might also result from a decision considered contrary to the latter or the spirit of the law. But this kind of justice falls, strictly speaking, of the category of substantive justice<sup>66</sup>.*

Undang-undang tidak memberikan ukuran khusus untuk membedakan antara yang benar dan adil tindakan. Oleh karena itu dilimpahkan pada ulama untuk menunjukkan prinsip-prinsip yang mendasari keadilan yang akan menjadi pedoman untuk membedakan antara yang benar dan adil tindakan. Meskipun prinsip-prinsip ini belum dibawa bersama-sama dan berkorelasi menjadi sebuah teori yang koheren dari keadilan hukum, mereka dapat dikelompokkan menjadi dua kategori, masing-masing merangkul aspek yang berbeda dari keadilan. Aspek-aspek tersebut dapat disebut substantif dan prosedural, dan makna keadilan di setiap aspek tentu bervariasi dari satu ke yang lain .

1. Kategori pertama terdiri dari unsur-unsur keadilan yang mungkin terdapat dalam substansi hukum. Tapi bukankah hukum, yang hanya satu set aturan regulasi yang menentukan berapa banyak elemen keadilan substansinya harus berisi; anggota parlemen memutuskan berapa banyak (dalam kualitas dan kuantitas) harus berisi Syariat, yang terdiri dari hukum yang diambil dari wahyu dan kebijaksanaan (*qur'an* dan tradisi) serta dari sumber derivatif (konsensus dan analogi), dianggap mengandung keadilan yang ditetapkan oleh legislator ilahi. Para ulama, dalam perdebatan besar tentang keadilan, menunjukkan unsur-unsur keadilan yang mengandung hukum

---

<sup>66</sup> Majid khadduri, *Ibid.*, p 135-136

2. Aspek kedua adalah keadilan prosedural. Bisa dibayangkan bahwa hukum sistem tertentu mungkin benar-benar tanpa unsur keadilan substantif, namun ia memiliki aturan prosedur yang diamati dengan ukuran tertentu koherensi, keteraturan, dan tidak memihak, yang merupakan apa yang disebut peradilan formal. Proses hukum, prosedur yang dikenal ahli hukum Barat, merupakan aspek keadilan formal. Aturan prosedural keadilan, bagaimanapun, bervariasi dari satu sistem hukum yang lain; tetapi masing-masing sistem, jika pernah dapat diterima oleh suatu masyarakat tertentu, harus mengembangkan aturan prosedural sendiri, termasuk aplikasi yang berimbang mereka, sesuai dengan adat istiadat dan kebiasaan sosial masyarakat itu. Semakin maju aturan-aturan prosedural, semakin tinggi kualitas peradilan formal terungkap dalam sistem hukum tertentu. Setiap kali aturan ini diabaikan atau tidak tepat diterapkan, prosedural dalam keadilan muncul. Ketidakadilan hukum mungkin juga terjadi dari hasil keputusan dianggap bertentangan dengan yang terakhir atau semangat hukum. Tapi ini semacam keadilan jatuh, tegasnya, dari kategori keadilan substantif.

Dua kategori keadilan dalam perwujudannya menurut Madjid Khadduri menjadi sebuah bentuk dari ciri implementasi keadilan yang sesungguhnya. Pada tahap pertama yaitu keadilan substansi, akan mengulas tentang nilai-nilai yang terkandung dalam sebuah aturan. Pada tahap kedua yaitu keadilan prosedural merupakan upaya mewujudkan keadilan melalui mekanisme yang dijalankan baik seperti halnya yang dijalankan oleh pengadilan atau melalui instrument lembaga lainnya.

## **2. Teori Terjadinya Hak Milik Atas Tanah Sebagai *Applied Theory***

Penguasaan dan pemilikan tanah sekalipun keduanya menunjukkan suatu hubungan antara seseorang (subjek) dengan tanah tertentu (objek), akan tetapi suatu sama lain memiliki pengertian yang ber] }beda-beda. Secara teoretis penguasaan dapat diberi pengertian sebagai hubungan nyata antara seseorang dengan barang yang ada dalam kekuasaannya. Pada saat itu ia tidak

memerlukan legitimasi lain kecuali bahwa barang itu ada dalam kekuasaannya.<sup>67</sup> Jadi ukuran bagi suatu penguasaan adalah kenyataan fisik. Oleh karena itu penguasaan bersifat faktual. Pada umumnya penguasaan dapat diperoleh melalui dua cara, yaitu melalui pengambilan (tanpa persetujuan dari penguasa sebelumnya) dan melalui proses penyerahan yaitu dengan persetujuan dari penguasa sebelumnya.

Berbeda dengan penguasa/an, pemilikan mempunyai sosok hukum yang lebih jelas dan pasti. Ia juga menunjukkan hubungan antara seseorang dengan objek yang menjadi sasaran pemilikan. Namun berbeda dengan penguasaan yang lebih bersifat faktual, maka pemilikan terdiri dari suatu kompleks hak-hak, yang kesemuanya dapat digolongkan ke dalam *ius in rem*, karena ia berlaku terhadap semua orang, berbeda dengan *ius personam* yang hanya berlaku terhadap orang-orang tertentu. Pada umumnya, ciri dari hak-hak yang termasuk dalam pemilikan adalah sebagai berikut<sup>68</sup> :

1. Pemilik mempunyai hak untuk memiliki barangnya. Ia mungkin tidak memegang atau menguasai barang tersebut, oleh karena barang itu mungkin telah direbut darinya oleh orang lain. Sekalipun demikian, hak atas barang itu tetap ada pada pemegang hak semula.
2. Pemilik biasanya mempunyai hak untuk menggunakan dan menikmati barang yang dimilikinya, yang pada dasarnya merupakan kemerdekaan bagi pemilik untuk berbuat terhadap barangnya.
3. Pemilik mempunyai hak untuk menghabiskan, merusak atau mengalihkan barangnya. Pada orang yang menguasai suatu barang, hak untuk mengalihkan itu tidak ada padanya karena adanya asas *memo dat quod no habet*. Si penguasa tidak mempunyai hak dan karenanya juga tidak dapat melakukan pengalihan hak kepada orang lain.
4. Pemilik mempunyai ciri tidak mengenal jangka waktu. Ciri ini sekali lagi

---

<sup>67</sup>Satjipto Rahardjo, 1991.*Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 63.

<sup>68</sup>Fitzgerald, 1966.*Salmond on Jurisprudence*, Londonwee&Mazwell, hal. 246-249.

membedakannya dari penguasaan, oleh karena yang disebut terakhir terbuka untuk penentuan statusnya lebih lanjut di kemudian hari. Pemilikan secara teoretis berlaku untuk selamanya.

5. Pemilik mempunyai ciri yang bersifat sisa. Seseorang pemilik tanah bisa menyewakan tanahnya kepada A, memberikan hak untuk melintasi tanahnya kepada B, dan kepada C memberikan hak yang lain lagi, sedang ia tetap memiliki hak atas tanah itu yang terdiri dari sisanya sesudah hak-hak itu ia berikan kepada mereka. Dibandingkan dengan pemilik hak untuk melintasi tanah itu, maka hak dari pemilik bersifat tidak terbatas. Kita akan menyatakan, bahwa hak yang pertama bersifat menumpang pada hak pemilik yang asli dan keadaan ini disebut sebagai *ius in re aliena*.

Pemilikan mempunyai arti sendiri dalam hubungannya dengan kehidupan masyarakat tempat ia diterima sebagai suatu konsep hukum. Apabila kita mulai membicarakannya dalam artian yang demikian itu, kita membicarakan pemilikan dalam konteks sosial, tidak lagi sebagai suatu kategori yuridis. Dalam konteks yang demikian itu, maka pemilikan bisa merupakan indeks, tidak hanya bagi tingkat kesejahteraan dari pemiliknya, tetapi juga bagi kedudukan sosialnya.<sup>69</sup>

Pengertian “penguasaan” dan “menguasai” dapat dipakai dalam arti fisik, juga dalam arti yuridis. Penguasaan yuridis dilandasi hak, yang dilindungi oleh hukum dan umumnya memberi kewenangan kepada pemegang hak untuk menguasai secara fisik tanah yang dihaki. Tetapi ada juga penguasaan yuridis yang, biarpun memberi kewenangan untuk menguasai tanah yang dihaki secara fisik, pada kenyataannya penguasaan fisiknya dilakukan oleh pihak lain. Misalnya kalau tanah yang dimiliki disewakan kepada pihak lain dan penyewa yang menguasainya secara fisik. Atau tanah tersebut dikuasai secara fisik oleh pihak lain tanpa hak. Dalam hal ini pemilik tanah

---

<sup>69</sup>Diaz, 1976.*Jurisprudence*, London, Butterworths, hal. 406.

berdasarkan hak penguasaan yuridisnya, berhak untuk menuntut diserahkan kembali tanah yang bersangkutan secara fisik kepadanya.

Konsep tentang hak penguasaan atas tanah berisikan pengertian serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. “Sesuatu” yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat yang merupakan isi hak penguasaan itulah yang menjadi kriterium atau tolok ukur pembeda di antara hak-hak penguasaan atas tanah. Hak penguasaan atas tanah merupakan suatu lembaga hukum, jika belum dihubungkan dengan tanah dan orang atau badan hukum tertentu sebagai pemegang haknya. Sedangkan hak penguasaan atas tanah yang telah dihubungkan antara objek tanah tertentu dengan orang atau badan hukum tertentu pula sebagai subjek atau pemegang haknya, dikatakan hak penguasaan tersebut merupakan suatu hubungan hukum konkret.<sup>70</sup>

Fauzi<sup>71</sup> dengan mengutip James C Riddell merumuskan bahwa penguasaan dan kepemilikan atas tanah adalah “*a bundle of right*”, dimana masing-masing hak dapat dilekatkan pada individu atau entitas ekonomi politik bahkan agama. Setiap sistem penguasaan tanah (*land tenurial system*), pada prinsipnya memiliki tiga komponen utama, yaitu : *Pertama*, adanya subjek hak; *Kedua*, objek hak yang berupa persil tanah, yang diberi batas-batas dengan simbol tertentu; *Ketiga*, jenis haknya, setiap hak selalu dapat dijelaskan batasannya, yang membedakannya dengan hak yang lain.

Adam Smith dalam kitab klasiknya yang sangat terkenal “*The Wealth of Nation*”, mengemukakan bahwa ada lima cara untuk memperoleh hak milik, yaitu : *Pertama*, melalui pekerjaan, atau dengan mengambil sesuatu yang sebelumnya tidak dimiliki oleh

---

<sup>70</sup>Budi Harsono, 1997. *Hukum Agraria Indonesia : Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi Dan Pelaksanaannya*, Jilid I, *Hukum Tanah Nasional*, Djambatan, Jakarta, hal. 23-24.

<sup>71</sup>Noor Fauzi, Ed, 2000. “*Sesat Pikir*” *Politik Hukum Agraria, Membongkar Alas Penguasaan Negara Atas Hak-Hak Adat*, Insist Press, KPA dan Pustaka Pelajar (Anggota IKAPI), Yogyakarta, hal. 217.

siapapun untuk menjadi milik pribadi; Kedua, melalui pengembangan milik pribadi, yaitu hak seseorang atas sesuatu barang sebagai akibat dimilikinya barang lainnya; Ketiga, melalui penggunaan yang lama atas sesuatu barang, yaitu hak atas barang milik orang lain sebagai akibat dari penggunaannya yang lama dan terus menerus; Keempat, melalui warisan dari nenek moyang kita atau orang lain, entah karena kemauan orang tadi atau tanpa kemauan; Kelima, melalui pengalihan secara suka rela ketika seseorang memberikan kepada orang lain.<sup>72</sup>

Adapun cara pertama dan kedua oleh Adam Smith dianggap sebagai cara paling asli (*genuine*) dan utama (*primary*) dalam memperoleh sesuatu hak milik. Cara ketiga dan seterusnya lebih bersifat sekunder. Ditambahkan oleh Adam Smith, hak milik pribadi diatur dalam hukum sipil, oleh sebab itu akan menjadikan undang-undang dan konsep mengenai milik pribadi akan berbeda-beda sesuai dengan tahap perkembangan masyarakat yang berbeda-beda, semakin maju suatu masyarakat dan semakin berkembang berbagai cara untuk menunjang hidup para penduduk, semakin banyak pula hukum yang diperlukan untuk menegakkan keadilan dan mencegah pelanggaran atas hak milik pribadi.<sup>73</sup>

Secara lebih menyeluruh terjadinya hak milik, dapat diterangkan dengan beberapa teori, yaitu :

1. Teori *Occupatio*(*The Theory of Occupatio*);
2. Teori Kerja (*Individual Labour*);
3. Teori Hegelian ;
4. Teori Kreasi Negara; dan
5. Teori Modern tentang Hak Milik.

---

<sup>72</sup>Sony Keraf, 1997,*Hukum Kodrat Dan Hak Milik Pribadi*, Kanisius, Yogyakarta, hal. 146.

<sup>73</sup>*I b i d.*

Teori Occupatio dikenal juga sebagai sistem perolehan hak secara tradisional, yakni melakukan *natural acquisition* terhadap tanah-tanah yang tergolong *res nullius*. Selanjutnya berdasarkan teori ini dinyatakan bahwa barang siapa yang mengontrol, menduduki, memungut hasil dan berada di bawah kekuasaannya, maka itu adalah benda miliknya.<sup>74</sup>

Teori kerja, pertama kali diintrodusir oleh John Locke. Menurutnya kerja merupakan dasar timbulnya hak milik. Tuhan ketika memberikan dunia ini kepada umat manusia memerintahkan juga agar mengusahakannya. Pendapat John Locke tentang terjadinya hak milik dikenal juga dengan sebutan teori kerja perseorangan (*individual labour*). Orang yang secara individual membuat sesuatu menjadi lebih berharga karena prestasi kerja, maka dialah yang memiliki.<sup>75</sup>

Teori Hegelian menyatakan bahwa ide-lah yang paling membenarkan, dimana penguasaan atas sesuatu benda penting untuk pengembangan pribadi yang layak dan dalam komunitas masyarakat dari status ke kontrak, dari milik group berkembang menjadi milik pribadi. Pendapat yang menyatakan bahwa hak milik timbul karena kreasi dari “state” setelah bertahun-tahun berjuang mengalahkan kekuasaan kesukuan, disebut dengan teori kreasi negara. Sedangkan teori yang modern tentang hak milik, tidak condong mencari pembenaran dengan teori-teori apriori ini, akan tetapi berusaha untuk membangun teori, fungsi dan efek sosial dari hak milik itu sendiri.

Penggunaan tanah (bahasa Inggris : *land use*) adalah modifikasi yang dilakukan oleh manusia terhadap lingkungan hidup menjadi lingkungan terbangun seperti lapangan, pertanian, dan permukiman. Penggunaan tanah didefinisikan sebagai “jumlah dari pengaturan, aktivitas, dan input yang dilakukan manusia pada tanah tertentu” (FAO, 1997a; FAO/UNEP, 1999). Penggunaan tanah memiliki efek samping yang buruk seperti

---

<sup>74</sup>Achmad Sodiki, 1994, *Penataan Pemilikan Hak Atas Tanah Di Daerah Perkebunan Kabupaten Malang (Studi Tentang Dinamika Hukum)*, Disertasi Program Pasca Sarjana, Universitas Airlangga, Surabaya, hal. 21-22.

<sup>75</sup>*Ibid*, hal. 24.

pembabatan hutan, erosi, degradasi tanah, pembentukan gurun, dan meningkatnya kadar garam.<sup>76</sup>

Penggunaan lahan (*land use*) diartikan sebagai setiap bentuk intervensi manusia terhadap lahan dalam rangka memenuhi kebutuhan hidupnya. Ditambahkan oleh Saefulhakim dan Nasoetion<sup>77</sup> bahwa penggunaan lahan merupakan suatu proses yang dinamis, sebagai hasil dari perubahan pada pola dan besarnya aktivitas manusia sepanjang waktu. Sehingga masalah yang berkaitan dengan lahan merupakan masalah yang kompleks. Oleh karena itu upaya pemanfaatan sumber daya lahan yang optimal memerlukan alokasi penggunaan lahan yang efisien. Secara ekonomi pada dasarnya faktor *demand* dan *supply* mempengaruhi terhadap harga lahan yang secara simultan juga akan mempengaruhi terhadap penggunaan lahan. Dari sisi *supply* dipengaruhi oleh produktivitas dan luas lahan. Sementara dari sisi *demand* di antaranya struktur harga, pendapatan, populasi, kepercayaan, nilai sosial budaya, kemakmuran, struktur demografi, institusi, informasi dan pengetahuan, dan lain-lain.

Faktor-faktor yang mempengaruhi produktivitas lahan atau kemampuan manusia dalam menyediakan atau mengatur kebutuhan lahan, kondisi permintaan yang tidak tetap mencerminkan arus situasi yang berkaitan dengan jumlah penduduk, tingkat pendapatan masyarakat, kebutuhan dan selera individu, dan pengaruh teknologi sehingga merangsang permintaan akan lahan maupun dalam penyediaan penggantinya. Sementara dari sisi *demand* berdasarkan kegunaannya seperti untuk perumahan dipengaruhi urbanisasi, jumlah rumah tangga, jumlah penduduk, perubahan distribusi umur penduduk, tingkat dan keadaan pendidikan Industri atau perdagangan dipengaruhi oleh jenis, besar, bentuk dan lokasi usaha, dan adanya pasar potensial. Pertanian dipengaruhi pola konsumsi produk pertanian, produktivitas lahan dan permintaan lahan non pertanian. Rekreasi dipengaruhi

---

<sup>76</sup>Muhammad Hatta, 2005, *Hukum Tanah Nasional, Dalam Perspektif Negara Kesatuan*, Media Abadi, Yogyakarta, hal. 14.

<sup>77</sup>Lihat dalam Ali Ahmad Chomzah, 2004. *Hukum Agraria*, Jilid-I, Prestasi Pustaka Publisher, Jakarta, hal. 25.

jumlah populasi, tingkat pendapatan, waktu senggang, sarana transportasi, penggunaan non rekreasi. Secara spasial lokasi dan transportasi merupakan unsur yang sangat mempengaruhi penggunaan lahan. Umumnya lahan yang lebih mudah dicapai, lebih dahulu digunakan. Di Indonesia, wilayah yang pertama diusahakan adalah wilayah yang cukup landai, tetapi bebas gangguan alam.

Proses penggunaan lahan secara nyata dapat diterangkan oleh faktor-faktor, karakteristik penduduk, jumlah sarana dan prasarana umum, aksesibilitas lokasi, struktur aktivitas industri dan intervensi kelembagaan pemerintah.<sup>78</sup> Hasil laporan inventarisasi dan evaluasi penggunaan lahan Direktorat Tata Guna Tanah menunjukkan pentingnya kedudukan status hukum tanah sebagai faktor penentu penggunaan lahan. Sementara Silalahi, memperlihatkan bahwa faktor penentu utama perkembangan setiap penggunaan lahan umumnya berbeda-beda.<sup>79</sup>

Dalam tiap Hukum Tanah terdapat pengaturan mengenai berbagai “hak penguasaan atas tanah.” Dalam UUPA, misalnya diatur dan sekaligus ditetapkan tata jenjang atau hierarki hak-hak penguasaan atas tanah dalam Hukum Tanah Nasional kita, yaitu :

1. Hak Bangsa Indonesia, yang disebut dalam Pasal 1 UUPA, sebagai hak penguasaan atas tanah yang tertinggi, beraspek perdata dan publik.
2. Hak Menguasai Dari Negara, yang disebut dalam Pasal 2 UUPA, semata-mata beraspek publik.
3. Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat, yang disebut dalam Pasal 3 UUPA, beraspek perdata dan publik.
4. Hak-hak Perorangan/individual, semuanya beraspek perdata, terdiri atas :

---

<sup>78</sup>Budi Harsono, 2007, *Hukum Agraria Indonesia*, Penerbit Djambatan, Jakarta, hal. 35.

<sup>79</sup>Lihat dalam H.P. Arimbi, “Masyarakat Adat: Penghancuran Secara Sistematis Sistem-Sistem Adat Oleh Kelompok Dominan”, *Kertas Posisi (Position Paper)*, WALHI, Jakarta, 1997, Nomor 06.

- a. Hak-hak atas tanah, sebagai hak-hak individual yang semuanya secara langsung ataupun tidak langsung bersumber pada Hak Bangsa, yang disebut dalam Pasal 16 dan 53 UUPA.
- b. Hak Jaminan atas tanah, yang disebut “Hak Tanggungan” dalam Pasal 25, 33, 39, dan 51 UUPA.

Biarpun bermacam-macam, tetapi semua hak penguasaan atas tanah berisikan serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Kata “sesuatu” yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan itulah menjadi kriterium atau tolok pembeda di antara hak-hak penguasaan atas tanah yang diatur dalam Hukum Tanah. Misalnya hak atas tanah yang disebut Hak Milik yang diatur dalam Pasal 20 UUPA, memberi wewenang untuk menggunakan tanah yang dihaki tanpa batas waktu, sedang Hak Guna Usaha yang diatur dalam Pasal 28 dan Hak Guna Bangunan yang diatur dalam Pasal 35 UUPA, dibatasi jangka waktu penggunaan tanahnya. Hak Tanggungan sebagai hak penguasaan atas tanah, juga berisikan kewenangan bagi kreditur untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dijadikan agunan, tetapi bukan untuk dikuasai secara fisik dan digunakan melainkan untuk menjualnya jika debitur cidera janji dan mengambil dari hasilnya seluruhnya atau sebagian sebagai pembayaran lunas hutang debitur kepadanya.

Lain lagi Hak Menguasai dari Negara yang meliputi semua tanah tanpa ada yang terkecuali. Hak Menguasai dari Negara tidak memberi kewenangan untuk menguasai tanah secara fisik dan menggunakannya seperti hak atas tanah, karena sifatnya semata-mata hukum publik, sebagaimana yang dirumuskan dalam Pasal 2 UUPA. Jika Negara sebagai penyelenggara memerlukan tanah untuk melaksanakan tugasnya, tanah yang bersangkutan akan diberikan kepadanya oleh negara selaku Badan Penguasa, melalui

Lembaga Pemerintah yang berwenang. Tanah diberikan kepada lembaga tersebut dengan satu hak atas tanah, untuk dikuasai secara fisik dan digunakan, bukan sebagai Badan Penguasa yang mempunyai Hak Menguasai yang disebut dalam Pasal 2 UUPA, tetapi sebagai badan hukum seperti halnya perorangan dan badan-badan hukum perdata yang diberi dan menjadi pemegang hak atas tanah.

Pengaturan hak-hak penguasaan atas tanah dalam Hukum Tanah ada yang sebagai lembaga hukum adapula sebagai hubungan-hubungan hukum konkret. Hak penguasaan atas tanah merupakan suatu lembaga hukum, jika belum dihubungkan dengan tanah dan orang atau badan hukum tertentu sebagai pemegang haknya. Sebagai contoh dapat disebut Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai dan Hak Sewa untuk bangunan.

Hak penguasaan atas tanah merupakan suatu hubungan hukum konkret (biasanya disebut "hak"), jika telah dihubungkan dengan tanah tertentu sebagai obyeknya dan orang atau badan hukum tertentu sebagai subyek atau pemegang haknya.

Sebagai perbandingan dapat dikemukakan juga apa yang dimintakan perhatian oleh Hargreaves, mengenai dua fungsi Hukum Tanah yang berbeda. Pertama, apa yang disebutnya *the static function*, yaitu pengaturan hubungan hukum antara pemilik dan tanahnya, yang merumuskan hak untuk menikmati tanahnya sendiri (*the right of enjoyment*). Kedua, *the dynamic function*, yang mengawasi pemindahan dan penciptaan hak-hak atas tanah, yang dikenal di kalangan para sarjana hukum Inggris sebagai *conveyancing*.

### **3. Teori Hukum Progresif Sebagai *Applied Theory***

Progresif berasal dari kata *progress* yang berarti kemajuan. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan

bersandar pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.<sup>80</sup>

Pandangan hukum progresif terhadap makna “kemajuan” dalam determinasi keadilan yang menggunakan kekuasaan di tempat yang dikondisikan secara berkala, merupakan bagian untuk memanfaatkan kehendak dari dua sisi kekuasaan antara yang menguasai dan yang di kuasai. Konsekuensi terhadap pilihan ganda dari dua sisi yaitu sisi rakyat dan sisi pemerintah yang pada dasarnya berisi rakyat yang ditunjuk untuk mengurus suatu pemerintahan sehingga disebut pemerintah. Pernyataan bahwa kedaulatan berada ditangan rakyat tidak semata-mata di tunjukan pada konteks waktu. Waktu itu sendiri adalah ketentuan berkala untuk melepaskan dua sisi yang sama-sama berkedudukan sebagai rakyat, namun pada saat menjadi bagian yang tak terpisahkan sebagai rakyat, maka subyek tersebut dapat bertindak mewakili dirinya sebagai rakyat. Satjipto Rahardjo<sup>81</sup> yang dikenal sebagai tokoh pencetus model hukum progresif , memiliki pandangan terhadap hukum , beranjak dari pemikiran sebagai berikut ;

a. Kenyataan dan pengalaman tidak bekerjanya hukum sebagai suatu sistem perilaku.

b. Demi kepentingan manusia , maka hukum tidak dapat memaksakan ketertiban kepada manusia, sebaliknya hukum harus ditinjau kembali.

c. Hukum untuk manusia bukan sebaliknya manusia untuk hukum

d. Hukum dijalankan dengan nurani.

e. Pandangan terakhirnya adalah berbeda sangat diametral dengan pandangan Mohtar Kusumaatmadja tentang bekerja hukum didalam masyarakat tergantung dari sejauman hukum sesuai dengan perkembangan nilai baik, menurut Satjipto, pandangan ini dikhawatirkan model peranan hukum menghasilkan dark engineering, jika tidak disertai hati nurani ( manusianya ) /penegak hukumnya.

---

<sup>80</sup>Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 1982, hlm. 162.

<sup>81</sup>Model hukum progresif berbasis *pragmatic legal realism* ( Eugen Erlich ) dan *Sociological Jurisprudence* ( Pound ), namun model hukum progresif diperkuat dengan aliran study hukum kritis ( *critical legal studies* ).

Hukum yang ideal dalam perspektif Hukum Progresif, adalah hukum yang bertujuan membahagiakan seluruh rakyat. Kebahagiaan seluruh rakyat hanya mungkin dicapai apabila hukum mampu menciptakan kedamaian, dan kedamaian hanya mungkin diciptakan melalui hukum yang adil dan mensejahterakan. Karena itu, hukum harus berkeadilan untuk mencegah timbulnya sengketa, dan jika sengketa tetap terjadi, maka hukum harus mampu menyelesaikannya secara adil dan mensejahterakan semua pihak.

Hukum hanya akan mampu mencegah timbulnya sengketa, apabila hukum yang diberlakukan itu dipahami dan diterima masyarakat karena substansinya. Hukum yang dipahami dan diterima dengan baik oleh masyarakat karena substansinya itu, akan menjadi hukum yang hidup dalam masyarakat, dan akan mampu mencegah timbulnya sengketa. Apabila kemudian terjadi sengketa, maka putusan penyelesaian yang didasarkan pada hukum yang hidup dalam masyarakat itu, akan dapat diterima karena sesuai dengan rasa keadilan masyarakat.

Pandangan bahwa hukum harus berkesesuaian dengan rasa keadilan masyarakat, sejalan dengan apa yang pernah dikemukakan oleh Friedrich Carl Von Savigny, ketika mengkritik upaya unifikasi dan kodifikasi hukum, dengan menyatakan bahwa hukum itu bukan apa yang dikeluarkan oleh penguasa publik dalam bentuk undang-undang; sebagaimana yang selama ini dipahami dalam positivisme hukum, namun hukum itu adalah jiwa bangsa (*volkgeist*), yang isinya berupa aturan-aturan tentang kebiasaan hidup masyarakat. Dengan kata lain, hukum yang baik itu bukan diciptakan oleh penguasa publik, melainkan yang ditemukan dalam kehidupan masyarakat, karena hanya hukum yang demikian itulah yang akan berkesesuaian dengan kebutuhan masyarakat yang bersangkutan.

Eugen Ehrlich mengemukakan bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*).<sup>82</sup> Pandangan serupa juga

---

<sup>82</sup>Eugen Ehrlich, dalam Satjipto Rahardjo, 2007, *Konsep dan Karakter Hukum Progresif*,

dikemukakan oleh Brian Tamanaha dalam tesisnya yang disebut “*Mirror Thesis*”, dengan mengatakan bahwa hukum suatu masyarakat merupakan cerminan dari masyarakat itu sendiri, karena itu apabila hukum dimaknai sebagai sebuah formalitas maka yang akan muncul adalah hukum tanpa keadilan sosial.<sup>83</sup>

Berangkat dari pandangan di atas bahwa hukum itu merupakan jiwa bangsa (*volkgeist*), dan hukum yang baik itu adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat, serta hukum itu merupakan cerminan dari masyarakatnya, maka bagi negara yang masyarakatnya bersifat plural, munculnya situasi hukum yang plural (pluralisme hukum) menjadi tidak terhindarkan. Adanya berbagai macam suku, sistem nilai, budaya bahkan agama merupakan bukti nyata bahwa pluralisme hukum merupakan suatu keharusan dalam upaya untuk mewujudkan keadilan sosial.

Pluralisme hukum dimaknai sebagai upaya untuk menggambarkan banyaknya hukum yang ada dalam masyarakat. Pemahaman yang demikian dikemukakan oleh Sally Engle Merry<sup>84</sup> maupun John Griffiths.<sup>85</sup> Selain hukum negara, juga terdapat hukum lain di dalam negara tersebut, yang menurut Woodman dikenal dengan berbagai istilah seperti : *Folk Law, Customary Law, Living Law, Positive Morality, Informal Law, Non-State Law, Indigenous Law, People’s Law, Autogenous Regulation, Private Government, Privat Justice, Internally Generated Regulation of Semi-Autonomous Social Field.*<sup>86</sup>

Pluralisme hukum bukan hanya berkaitan dengan masalah keanekaragaman hukum dalam suatu negara saja, tetapi juga dalam hukum internasional. Dalam memaknai

---

Makalah Seminar Hukum Progresif ke-1 Fakultas hukum dan PDIH Undip serta Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Semarang, hal. 165.

<sup>83</sup>Tamanaha, dalam Satjipto Rahardjo, *ibid*, hal. 3.

<sup>84</sup>Menurut Sally Engle Merry, pluralisme hukum adalah “*is generally defined as situation in which two or more legal system coexist in same social field*”, lihat Sally Engle Merry, “*Legal Pluralism*”, *Law and Society Review*, Vol. 22 Tahun 1988, hal. 860-896.

<sup>85</sup>Dikatakan oleh John Griffiths by “*Legal Pluralism*” I mean the presence in a social field of more than one legal order; lihat John Griffiths, “*What is Legal Pluralism*”? dalam *Journal of Legal Pluralism and UnOfficial Law* Number 24/1986, The Foundation For Journal Of Legal Pluralism, 1986, hal. 1-56.

<sup>86</sup>Sulistyowati Irianto, 2003. *Sejarah dan Perkembangan Hukum dan Konsekuensi Metodologinya*, Makalah Disampaikan Dalam Pelatihan Pluralisme Hukum Yang Diselenggarakan oleh Huma, 28-30 Agustus 2003, hal. 5.

pluralisme hukum, Santos mengatakan bahwa pluralisme hukum adalah ide yang mengatakan adanya lebih dari satu sistem hukum yang beroperasi dalam satu unit politik (*legal pluralism concerns the idea that more than one legal system operate in a single political unit*), baik dalam bentuk hukum lokal, nasional maupun internasional.<sup>87</sup>

Pluralisme hukum bukan hanya mengenai beraneka ragamnya hukum positif yang ada, baik antar bangsa maupun di dalam satu negara tertentu, contohnya di Amerika Serikat, setiap “*state*” (negara bagian) memiliki sistem hukum, sistem peradilan, dan hukum positif masing-masing, demikian juga di Indonesia setiap daerah memiliki hukum adat masing-masing, melainkan juga pluralisme hukum adalah mengenai perilaku hukum dari masing-masing individu atau kelompok yang ada di setiap bangsa dan masyarakat di dunia ini. Dan tentunya menjadi sangat tidak realistis, ketika berbagai sistem hukum, sistem peradilan dan hukum positif yang sangat plural atau beraneka ragam itu, hanya dikaji dengan menggunakan salah satu jenis pendekatan hukum secara sempit saja, atau pendekatan moral belaka.

Konsep mengenai pluralisme hukum (*legal pluralism*) secara umum dipertentangkan dengan ideologi sentralisme hukum (*legal centralism*). Ideologi sentralisme hukum diartikan sebagai suatu ideologi yang menghendaki pemberlakuan hukum negara (*state law*) sebagai satu-satunya hukum bagi semua warga masyarakat, dengan mengabaikan keberadaan sistem-sistem hukum bagi semua warga masyarakat, dengan mengabaikan keberadaan sistem-sistem hukum yang lain, seperti hukum agama (*religious law*), hukum kebiasaan (*customary law*), dan juga semua bentuk mekanisme-mekanisme pengaturan lokal (*inner order mechanism*) yang secara empiris hidup dan berkembang dalam kehidupan masyarakat. Dalam konteks ini, Griffiths<sup>88</sup> menegaskan :

---

<sup>87</sup>Boaventura De Saosa Santos, 1995. *Toward A New Common Sense : Law, Science an Politics In The Paradigmatic Transition*, Routiedge, New York, hal. 114.

<sup>88</sup>John Griffiths, 1986. “*What is Legal Pluralism*”, dalam *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* Number 24/1986, The Foundation for Journal of Legal Pluralism, hal. 12.

*The ideology of legal centralism law is and should be the law of the state, uniform for all persons, exclusive of all other law, and administered by a single set of state institutions. To the extent that other, lesser normative orderings, such as the church, the family, the voluntary association and the economic organization exist, they ought to be and in fact are hierarchically subordinate to the law and institutions of the state.*

Jadi, secara jelas ideologi sentralisme hukum cenderung mengabaikan kemajemukan sosial dan budaya dalam masyarakat, termasuk di dalamnya norma-norma hukum lokal yang secara nyata dianut dan dipatuhi warga dalam kehidupan bermasyarakat, dan bahkan sering lebih ditaati dari pada hukum yang diciptakan dan diberlakukan oleh negara (*state law*). Oleh karena itu, pemberlakuan sentralisme hukum dalam suatu komunitas masyarakat yang memiliki kemajemukan sosial dan budaya hanya merupakan sebuah kemustahilan. Griffit<sup>89</sup> mengatakan : *Legal pluralism is the fact. Legal centralism is a myth, an ideal, a claim, an illusion. Legal pluralism is the name of a social state of affairs and it is a characteristic which can be predicted of a social group.*

Konsep pluralisme hukum yang dikemukakan Griffiths pada dasarnya dimaksudkan untuk menonjolkan keberadaan dan interaksi sistem-sistem hukum dalam suatu masyarakat, antara hukum negara (*state law*) dengan sistem hukum rakyat (*folk law*) dan sistem hukum agama (*religious law*) dalam suatu komunitas masyarakat. Dalam kaitan ini, Tamanaha<sup>90</sup> memberi komentar kritis terhadap konsep pluralisme dari Griffiths yang cenderung terfokus pada penekanan dikotomi keberadaan hukum negara dengan sistem-sistem hukum yang lain, seperti berikut

1. Konsep pluralisme hukum dari Griffiths pada dasarnya dibedakan menjadi dua macam, yaitu pluralisme yang kuat (*strong legal pluralism*) dan pluralisme yang lemah (*weak legal pluralism*). Pluralisme yang lemah merupakan bentuk lain dari sentralisme hukum (*legal centralism*), karena walaupun dalam kenyataannya hukum negara (*state law*)

---

<sup>89</sup>*Ibid*, hal. 4.

<sup>90</sup>Brian Tamanaha, 1992. *"The Folly of the Concept of Legal Pluralism"*, makalah tidak dipublikasikan, hal. 25.

mengakui adanya sistem-sistem hukum yang lain, tetapi hukum negara tetap dipandang sebagai superior, dan sementara itu sistem-sistem hukum yang lain bersifat inferior dalam hierarki sistem hukum negara. Contoh yang memperlihatkan pluralisme hukum yang lemah (*weak legal pluralism*) adalah konsep pluralisme hukum dalam konteks interaksi sistem hukum pemerintah kolonial dengan sistem hukum rakyat (*folk law*) dan hukum agama (*religious law*) yang berlangsung di negara-negara jajahan.

3. Sedangkan pluralisme hukum yang kuat mengacu pada fakta adanya kemajemukan tatanan hukum dalam semua kelompok masyarakat yang dipandang sama kedudukannya, sehingga tidak terdapat hirarki yang menunjukkan sistem hukum yang satu lebih dominan dari sistem hukum yang lain. Untuk ini, teori *Living Law* dari Eugene Ehrlich yang menyatakan dalam setiap masyarakat terdapat aturan-aturan hukum yang hidup (*living law*) dari tatanan normatif,<sup>91</sup> yang biasanya dikontraskan atau dipertentangkan dengan sistem hukum negara termasuk dalam kategori pluralisme hukum yang kuat (*strong legal pluralism*).
4. Selain itu, yang dimasukkan kategori pluralisme yang kuat adalah teori *Semi-Autonomous Social Field* yang diintroduksi oleh Moore mengenai kapasitas kelompok-kelompok sosial (*social field*) dalam menciptakan mekanisme-mekanisme pengaturan sendiri (*self-regulation*) dengan disertai kekuatan-kekuatan pemaksa pentaatannya. Karena itu, Griffiths kemudian mengadopsi pengertian pluralisme hukum dari Moore, yaitu : *Legal pluralism refers to the normative heterogeneity attendant upon the fact that social action always take place in a context of multiple, overlapping "semi-autonomous social field"*.

Sementara itu, hukum yang dimaksud dalam konsep pluralisme hukum Griffiths kemudian menjadi tidak terbatas pada sistem hukum negara, hukum kebiasaan, atau hukum agama saja, tetapi kemudian diperluas termasuk juga sistem normatif yang berupa

---

<sup>91</sup>Roger Cotterell, 1995. *Law's Community, Legal Theory in Sociological Perspective*, Clarendon Press, Oxford, hal. 306.

mekanisme-mekanisme pengaturan sendiri seperti yang diintrodusir Moore, yaitu : *Law is the self-regulation of a "semi-autonomous social field"*.<sup>92</sup>

Marc Galanter, pada tahun 1981, menulis artikelnya yang tersohor berjudul "*Justice in many rooms: Court, private ordering, and indigenous law*" dalam *Journal of Legal Pluralism* 19/1981.<sup>93</sup> Mendukung John Griffiths, Galanter menyangkal paradigma sentralisme hukum yang memandang keadilan hanya dapat diproduksi atau paling tidak didistribusikan oleh negara melalui perangkat hukum dan institusinya. Sentralisme hukum memercayai keadilan menyebar secara sentrifugal dari negara dengan perangkat norma dan institusinya ini. Tesis sentrifugalitas keadilan ini mengasumsikan bahwa lapangan sosial adalah arena hampa norma. Namun dikatakan oleh Galanter, lapangan sosial sejatinya tersusun atas lapis-lapis arena normatif yang semi otonom, saling berkait.<sup>94</sup> Di arena inilah, yang dalam bahasa Sally Falk Moore dinyatakan sebagai bidang sosial semi-otonom (*semi-autonomous social field*), hukum dalam berbagai sistem normatif itu diproduksi, dilaksanakan dan ditegakkan.<sup>95</sup>

Konsistensi dengan konsep di atas, pluralisme hukum hakikatnya adalah situasi yang berlangsung di manapun. Brian Z. Tamanaha, mengatakan bahwa : *Legal pluralism is everywhere*.<sup>96</sup> Di setiap arena sosial kita dapat menemukan keragaman sistem normatif. Namun, apa yang menjadikan pluralisme hukum penting dikaji menurut Tamanaha bukanlah semata karena keragaman sistem normatif itu, melainkan karena fakta dan potensinya untuk saling berkompetisi hingga menciptakan ketidakpastian. Situasi ketidakpastian inilah yang dimanfaatkan oleh berbagai pihak untuk meraih keuntungan

---

<sup>92</sup>Brian Tamanaha, *ibid*, hal. 25.

<sup>93</sup>Myrna A. Safitri, 2012. Kata Pengantar: Negara dan pluralisme hukum: Kebijakan pluralisme hukum di Indonesia pada masa kolonial dan masa kini, dalam *Beragam Jalur Menuju Keadilan: Pluralisme hukum dan hak-hak masyarakat adat di Asia Tenggara*, Epistema Institute, Jakarta, hal. x.

<sup>94</sup>M. Galanter, 1981, "*Justice in many rooms: Court, private ordering, and indigenous law*", *Journal of Legal Pluralism*, hal. 19:27.

<sup>95</sup>Moore, S.F, *Law as process: An anthropological approach (New Introduction)*, Hamburg: LIT, 1978/2000, hal. 54-81.

<sup>96</sup>Brian Tamanaha, 2008, "*Understanding legal pluralism: Past to present, local to global*". *Sydney Law Review*, hal. 375-411.

dengan menjadikan kelompok lain yang mempunyai basis klaim pada sistem normatif yang berbeda tersingkirkan.<sup>97</sup>

Indonesia merupakan negara dengan masyarakat yang sangat plural, tetapi yang ingin mewujudkan persatuan dengan tetap mempertahankan keberagaman masyarakat tersebut guna memajukan kesejahteraan bersama. Tekad tersebut nampak dengan dipergunakannya sesanti “Bhinneka Tunggal Ika”, yang disimbolkan menjadi bagian dari lambang negara, sedangkan Pancasila dijadikan sebagai prinsip-prinsip dasar yang diharapkan dapat menjadi pemersatu bangsa yang plural tersebut. Dengan sesanti “Bhinneka Tunggal Ika” berarti prinsip persatuan dalam Pancasila bukan berarti keseragaman melainkan keanekaragaman dalam persatuan.

Dalam rangka tersebut, maka dalam Penjelasan Pasal 18 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (sebelum amandemen), disebutkan bahwa segala peraturan negara yang mengenai daerah-daerah istimewa, yaitu yang mempunyai susunan masyarakat asli, seperti desa di Jawa dan Bali, nagari di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya, akan mengingat hak-hak asal usul daerah tersebut. Hal itu kemudian kembali ditegaskan dalam Pasal 18B Ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (pasca amandemen) yang menyebutkan bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dengan undang-undang. Mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, berarti melindungi dan memberi tempat bagi hukum adat beserta hak-hak masyarakat maupun perorangan yang timbul dalam masyarakat hukum adat tersebut; termasuk dalam hal ini adalah hak-hak masyarakat dan perorangan atas tanah dan bangunan serta tanam tumbuh yang ada di atasnya berdasarkan hukum adat.

---

<sup>97</sup>*Ibid*, hal. 375.

Hak-hak masyarakat tradisional (hak ulayat) maupun hak-hak perorangan atas tanah dan bangunan beserta tanam tumbuh yang ada di atasnya tersebut, sekarang ini dipandang sebagai bagian dari hak-hak asasi manusia (HAM). Dalam Pasal 28I Ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (pasca amandemen), disebutkan bahwa identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban. Selain hak-hak masyarakat, ditentukan pula jaminan perlindungan terhadap hak-hak perorangan, di antaranya sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28H Ayat (4) bahwa setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun. Pembatasan-pembatasan terhadap hak-hak masyarakat dan perorangan tersebut, menurut Pasal 28J Ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hanya dapat dibatasi dengan undang-undang, semata-mata dengan maksud untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis.

Berdasarkan ketentuan konstitusional yang demikian itu, nampak kalau negara Indonesia mempunyai komitmen yang kuat bahwa dalam upaya memajukan kesejahteraan umum, hukum negara tetap memberi tempat yang luas bagi keberlangsungan kehidupan masyarakat yang plural tersebut. Hak-hak masyarakat hukum adat dan hak-hak perorangan, baik yang diperoleh menurut hukum adat maupun menurut hukum negara, diakui dan dihormati. Pembatasan-pembatasan oleh undang-undang dilakukan semata-mata karena dua alasan, yaitu untuk menjamin pengakuan dan penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, serta untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban masyarakat.

Ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang mengakui dan melindungi hak-hak kultural masyarakat hukum adat tersebut, juga

sejalan dengan ketentuan dalam instrumen internasional, sebagaimana terdapat dalam Pasal 127 ICCPR dan Konvensi ILO 169. Ketentuan yang demikian, akan membawa konsekuensi bahwa hukum akan bersifat plural. Pluralisme hukum yang demikian ini, tidak bertentangan dengan nilai-nilai agama Islam, karena Nabi Muhammad S.A.W sendiri pernah mempraktikkan pluralisme hukum melalui Piagam (Konstitusi) Madinah. Dalam teks Piagam Madinah di antaranya ditetapkan adanya kebebasan melakukan adat istiadat yang baik.<sup>98</sup>

Sebagaimana yang terekam dalam catatan sejarah, Nabi Muhammad SAW hijrah ke Madinah pada tahun 622 M. Ketika pertama beliau tiba di Madinah, ada dua kegiatan yang dilakukan yakni mendirikan masjid di Quba dan membentuk negara kota Madinah. Kedua peristiwa tersebut menunjukkan pentingnya hubungan manusia dengan Allah dan hubungan antar sesama manusia, *hablum mina Allah wa hablum mina annas*. Selain itu, peristiwa tersebut juga dapat diartikan bahwa Islam mempertautkan dengan erat antara agama dan negara.

Negara Madinah yang dibentuk oleh Nabi Muhammad SAW, diikat dalam sebuah syahifah (piagam) yang mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban warga masyarakat (urnmah) di Madinah, yang terdiri dari berbagai macam golongan. Golongan Islam, selain Muhajirin dan Anshar juga masih ada kaum atau bani-baniyang lainnya, misalnya bani Sa'idah, bani al-Harits, dan bani al-Aws. Sedang golongan non muslim terdiri dari kaum Yahudi dan Nasrani yang sering disebut sebagai kafir dzimi, yaitu warga non muslim yang setia pada kekuasaan negara.

Syahifah atau sering juga disebut Piagam Manidah atau Konstitusi Madinah atau Undang-Undang Dasar Madinah, secara umum membawa watak masyarakat yang dibina oleh Nabi Muhammad SAW, berpegang pada prinsip kemerdekaan dan penghormatan yang sesungguhnya terhadap hak-hak dasar manusia (HAM), dan menyerahkan urusan

---

<sup>98</sup>Suyuti Pulungan, 2001, *Kepemimpinan di Masa Rasulullah, Suatu Tinjauan Historis Politis Dalam Islam Humanis, Islam dan Persoalan Kepemimpinan, Pluralitas, Lingkungan Hidup, Supremasi Hukum dan Masyarakat Marginal*, PT. Moyo Segoro Agung Jakarta, hal.19.

kemasyarakatan (duniawi) kepada umat sendiri dalam hal yang berkaitan dengan perincian pelaksanaan pengaturan kehidupan masyarakat di luar masalah-masalah yang bersifat *ubudiyah*. Said Ramadan dalam buku *Islamic Law*, mencatat ada tiga hal yang penting dalam Piagam Madinah, yaitu : 1) Telah tercipta suatu konstelasi sosial politik di negara Madinah yang terdiri dari orang-orang Islam dan non muslim, termasuk Yahudi. 2) Kedudukan orang-orang Yahudi diatur dengan jelas dalam Konstitusi Madinah. 3) Adanya jaminan persamaan, baik perlindungan maupun keamanan bagi orang-orang Islam maupun non Islam.<sup>99</sup>

Di tengah masyarakat yang plural seperti Indonesia, sangat diperlukan para pelaksana dan penegak hukum yang menghargai keberagaman sistem hukum masyarakat, dan dalam melaksanakan tugasnya, para pelaksana dan penegak hukum sangat dituntut untuk mengambil keputusan sesuai dengan nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat. Pencapaian keadilan sosial hanya mungkin diwujudkan, apabila di antara para pelaksana dan penegak hukum berkembang budaya hukum progresif. Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa pemikiran hukum progresif didasarkan pada paradigma bahwa hukum untuk manusia dan bukan sebaliknya. Hukum itu bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan besar, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Karena itu apabila terdapat sesuatu masalah di dalam hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau lalu diperbaiki dan bukan manusianya yang dipaksa untuk dimasukkan dalam skema hukum. Hukum bukan merupakan institusi yang absolut dan final. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju pada tingkat kesempurnaan yang lebih baik.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup>Said Ramadan, dalam bukunya *Islamic Law*, dalam Taufiqurrohman Syahuri, 2011, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*, Kencana, Jakarta, hal. 213.

<sup>100</sup>Satjipto Rahardjo, 2004. *Hukum Progresif (Penjelasan Suatu Gagasan)*, Dalam Newsletter Kajian Hukum Ekonomi dan Bisnis No. 59, Desember.

Dengan demikian, dalam budaya hukum progresif, para pelaksana dan penegak hukum tidak berfokus pada ditaatinya peraturan, melainkan lebih berfokus pada tujuan untuk keadilan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Keadilan yang ingin diwujudkan dalam hukum progresif, bukan keadilan formal atau keadilan prosedural, melainkan keadilan substantif. Keadilan substantif hanya dapat diwujudkan dengan memperlakukan situasi berbeda dengan cara yang berbeda.<sup>101</sup> Di sini hukum tidak dimaknai sebagai peraturan yang seragam dan berlaku sama bagi semua orang, sebagaimana yang dipahami dalam positivisme, melainkan bersifat plural sesuai dengan kemajemukan masyarakat.

Satjipto Rahardjo juga mengemukakan bahwa hukum progresif tidak ingin menjalankan hukum sebagai “mengeja peraturan”, melainkan berusaha menarik keluar makna-makna yang terkandung di dalamnya. Peranan manusia yang mengambil keputusan menjadi sangat penting, tidak hanya menggunakan akal pikirannya, melainkan seluruh kapasitas yang ada dalam dirinya. Itu berarti tidak hanya rasio, silogisme, melainkan kepedulian (*compassion*), ikut merasakan (*empaty*), kejujuran (*sincerety*), dan keberanian (*dare*).<sup>102</sup>

Sementara itu Werner Mensky dengan *Triangular Concept of Legal Pluralism* menyerukan agar hukum negara (*state law*) dipertautkan dengan *society* dan *moral/religion*.<sup>103</sup> Dengan menggunakan pendekatan tiga tipe utama hukum, yaitu hukum yang diciptakan oleh masyarakat, hukum yang diciptakan oleh negara dan hukum yang timbulnya melalui nilai serta etika, bahwa ketiga unsur tersebut bersifat plural.

## G. KERANGKA PEMIKIRAN

---

<sup>101</sup>Roberto Unger, 2008. *Teori Hukum Kritis, Posisi Hukum Dalam Masyarakat Modern*, alih bahasa : Dariyanto dan Derta Sri Widowatie, Cetakan Ke II, Penerbit Nusa Media, Bandung.

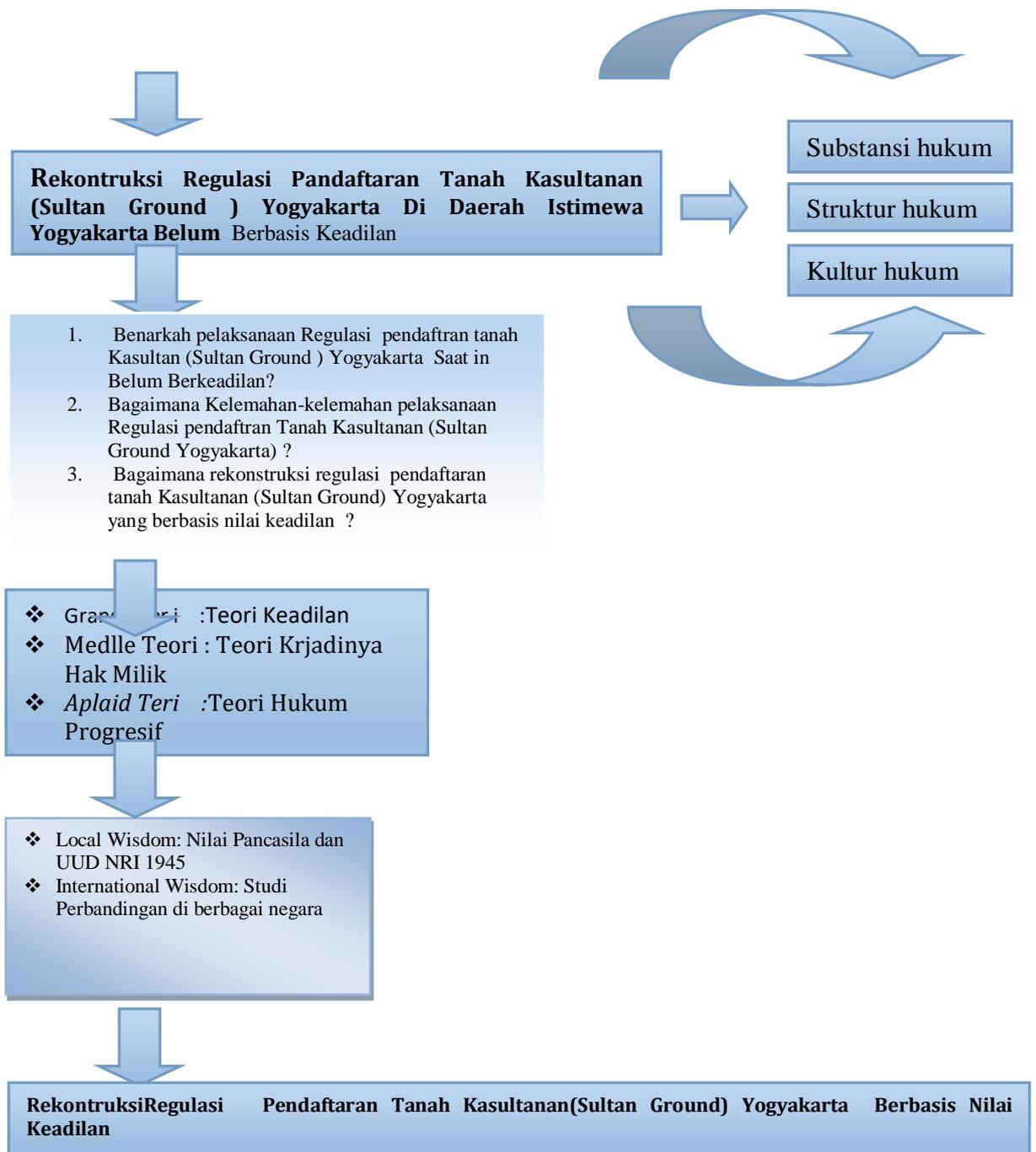
<sup>102</sup>Satjipto Rahardjo, *Konsep dan Karakteristik Hukum Progresif*, Makalah Seminar Nasional Hukum Progresif, Fakultas Hukum Undip bekerjasama dengan Program Doktor Ilmu Hukum Undip dan Fakultas Hukum Trisakti, di Semarang, 15 Desember 2007, h. 7.

<sup>103</sup>Werner Menski, 2006, *Comparative Law in a Global Context : The Legal System of Europ, Asia and Afrika*, Cambridge University Press, United Kingdom, hal. 89.

Pisau analisis yang dipergunakan dalam mengungkap problematika permasalahan, dilakukan melalui berbagai teori dan konsep. Adapun teori pokok atau inti yang hendak dipakai sebagai pisau analisis utama adalah Teori Sistem Hukum Friedmann, terdiri: Subsistem Hukum, Struktur Hukum dan Kultur Hukum. Hal ini disebabkan karena sistem bekerjanya hukum dalam masyarakat sesuai dengan komponen politik hukum terdiri atas subsistem substansi, subsistem struktur dan subsistem kultur. Atas dasar teori pokok ini, akan didukung oleh teori: Teori Keadilan, Teori Kepemilikan Hak Atas Tanah, Teori Teori Hukum Progresif.

Adapun konsep-konsep yang mendukung dalam kerangka teoretik tersebut antara lain: konsep tentang Pemilikan Hak Atas tanah Kasultanan dan UUPA , serta udaya Hukum. Secara skematis alur kerangka pemikiran dalam penulisan disertasi adalah sebagai berikut: dan Budaya Hukum. Secara skematis alur kerangka pemikiran dalam penulisan disertasi adalah sebagai berikut:

KERANGKA PEMIKIRAN :



## H. Metode Penelitian

### 1. Paradigma Penelitian

Paradigma<sup>104</sup> yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme,<sup>105</sup> yaitu hukum yang dipahami sebagai konstruksi sosial, kebenarannya bersifat relatif, berlaku pada ruang dan waktu.<sup>106</sup> Artinya hukum dalam konteks studi yang dipahami tidak sebagai entitas normatif semata, tetapi justru dipahami sebagai suatu proses politik dan juga tidak dipahami sekedar teknik pembuatan peraturan perundang-undangan sebagai prosedur standar, tetapi dipahami sebagai suatu totalitas proses yang berada dalam keadaan kait-mengait dengan sosial dan politik.

Kajian pokok dalam paradigma konstruktivisme, menerangkan bahwa substansi bentuk kehidupan di masyarakat tidak hanya dilihat dari penilaian objektif saja, melainkan dilihat dari tindakan perorangan yang timbul dari alasan-alasan subjektif. Weber juga melihat bahwa tiap individu akan memberikan pengaruh dalam masyarakatnya tetapi dengan beberapa catatan, dimana tindakan sosial yang dilakukan oleh individu tersebut harus berhubungan dengan rasionalitas dan tindakan sosial harus dipelajari melalui penafsiran serta pemahaman (*interpretive understanding*). Secara metodologis, paradigma ini menganut metode *hermeneutika* dan *dealektika* dalam

---

<sup>104</sup>Paradigma dalam studi ini adalah seperangkat keyakinan yang memandu peneliti dalam memahami permasalahan penelitian ini, baik di aras ontologi, epistemologi, maupun metodologi. Pemahaman sederhana ini beranjak dari pengertian paradigma dari Margareth Masterman, bahwa paradigma merupakan keseluruhan asumsi umum, hukum-hukum, teknik-teknik, dan prinsip-prinsip metafisika yang menuntun para ilmuwan dalam kegiatan keilmuannya, selaras juga dengan pendapat Liek Wilardjo yang mengartikan paradigma sebagai pandangan dunia yang mempengaruhi jalan pikiran dan perilaku ilmuwan dalam berolah ilmu. Lihat Thomas Kuhn, 2000. *The Structure of Scientific Revolution*, Edisi Bahasa Indonesia, PT. Remaja Rosda Karya, Bandung, dan Liek Wilardjo, 1990. *Realita dan Desiderata*, Duta Wacana University Press. Yogyakarta, serta Ignas Kleden, 1987. *Sikap Ilmiah dan Kritik Kebudayaan*. LP3ES, Jakarta, hal. 20.

<sup>105</sup>Sejak abad pencerahan hingga era globalisasi terdapat empat paradigma ilmu pengetahuan yang dikembangkan oleh para ilmuwan, yaitu positivisme, post-positivisme, realisme (*critical theory*), dan konstruktivisme (*constructivism*). Keempat paradigma dimaksudkan untuk menemukan hakikat realitas atau ilmu pengetahuan yang berkembang. Perbedaan dari keempat paradigma tersebut dapat dilihat dari cara pandang masing-masing terhadap realitas yang digunakan dan cara yang ditempuh untuk melakukan pengembangan penemuan ilmu pengetahuan. Khususnya pada tiga aspek yang ada di dalamnya, yakni aspek-aspek ontologis, epistemologis, dan metodologis, namun demikian, perlu dicatat bahwa beberapa paradigma kadang kala mempunyai cara pandang yang sama pada satu dari ketiga aspek tersebut. Agus Salim, 2006, *Teori dan Paradigma: Penelitian Sosial Buku Sumber Untuk Penelitian Kualitatif*, Tiara Wacana. Yogyakarta, hal.68-72.

<sup>106</sup>*Ibid.*

proses mencapai kebenaran. Menurut Agus Salim<sup>107</sup>, metode pertama dilakukan melalui identifikasi kebenaran atau konstruksi pendapat orang-perorang. Sedangkan metode kedua mencoba untuk membandingkan dan menyilang pendapat orang-perorang yang diperoleh melalui metode pertama untuk memperoleh konsensus kebenaran yang disepakati bersama

Dalam paradigma dan ancangan teoretik ini, titik fokus analisis akan lebih menitik (dalam) pada tingkat *kesadaran pemaknaan (verstehen)*, untuk itu analisa tataran *etic* dan *emic* dilakukan secara simultan, melalui aspek tekstual: kebijakan dan peraturan perundang-undangan yang terkait, maupun bentuk acuan normatif tidak tertulis yang telah mengkristal/melembaga. Untuk itu analisa *Hermeneutika Hukum* dianggap pilihan yang tepat dalam riset ini.

Paradigma konstruktivisme digunakan dalam penelitian ini karena memungkinkan peneliti untuk melihat dan memahami budaya hukum masyarakat Daerah Istimewa Yogyakarta dalam memahami keberadaan tanah kasultanan (sultan ground ) dalam kehidupan masyarakat serta menentukan kebijakan pengaturan yang berkaitan hak atas tanah dan bangunan yang dikuasai oleh masyarakat Yogyakarta.

## **2. Pendekatan Penelitian**

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan *Socio Legal*. Penggunaan pendekatan *Socio Legal* berusaha menguak dan menyingkap fenomena budaya hukum masyarakat, menghadirkan masyarakat yang diteliti secara mendalam dan mendetail, serta berupaya menggapai dan menjelaskan ideologi, pemikiran, paradigma dan alam berfikir subjek yang diteliti. Peneliti menggunakan konsep *emic*, yaitu mencoba untuk menjadi subjek, merasakan apa yang dirasakan subjek, tanpa harus larut menjadi subjek.<sup>108</sup>

---

<sup>107</sup>Agus Salim, *Ibid*, hal. 72

<sup>108</sup>Fokky Fuad, 2011, *Metode Penelitian Antropologi Hukum*, [new.uai.ac.id/blog/2011/04/13/Metode-](http://new.uai.ac.id/blog/2011/04/13/Metode-)

### **3.Sifat/Spesifikasi Penelitian**

Adapun sifat dan atau jenis penelitian dalam disertasi ini adalah Deskriptif Analisis. Melalui penelitian ini, harapan promovendus dapat mengungkap dan mendeskripsikan “ benarkah pelaksanaan regulasi pendaftaran tanah kasultanan(sultan ground )Yogyakarta keberadaan sebagian warga masyarakat Daerah Istimewa Yogyakarta saat ini , untuk mengetahui kelemahan-kelemahan dalam pelaksanaan regulasi pendaftaran tanah Kasultanan (Sultan Ground ) Yogyakarta ,serta untuk dapat merekonstruksi pelaksanaan regulasi pendafran tanah Kasultanan (Sultan Ground )Yogyakarta yang berbasis nilai keadilan,terhadap tanah kasultanan yang telah dikuasai ditempati,di gunakan dan atau dimanfaatkan tanah kasultanan secara turun temurun tidak terputus ,hal tersebut dilakukan dalam upaya memberikan jaminan kepastian dan perlindungan hukum penguasaan hak atas tanah dan bangunan yang berada diatas tanah - tanah Kasultanan (Sultan Ground )yogyakarta yang berkeadilan.

### **4.Social Setting**

Penelitian ini akan dilakukan di Yogyakarta mengingat sebagai ibu kota Propinsi Daerah Istimewa Yogyakarta,sekaligus sebagai pusat kota atau tempat kraton Ngayogyakarta berada.

### **5.Jenis dan Sumber Data**

Jenis data dalam penelitian ini adalah data kualitatif yang terdiri dari data primer dan data sekunder. Keduanya saling melengkapi. Mengingat sumber utama dalam penelitian kualitatif adalah kata-kata dan tindakan. Selebihnya adalah tambahan seperti dokumen dan lain-lain,<sup>109</sup> maka sumber data primer dalam penelitian ini adalah Panitikismo Kraton Kanwil BPN D.I. Yogyakarta,BPN.Kota dan Kapupaten , Akademisi. Sedangkan sumber data skunder, terdiri dari bahan hukum primer yaitu; , UUPA tahun

---

Penelitian- antropologi-hukum/ 13 April 2011.

<sup>109</sup>Lexi J. Moleong, 1994. *Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hal. 112.

1960, pelaksanaan Keputusan Presiden No 33 Tahun 1984, Perda DIY No 3 Tahun 1984 sebagai pelaksanaan Keputusan Presiden No 33 Tahun 1984,

UU No 13 Tahun 2012 tentang Keistimewaan DIY (UUK), UUPA tahun 1960

bahan hukum sekunder, terdiri dari berupa bahan-bahan pustaka seperti literatur hukum dan non hukum, jurnal/buletin ilmiah, majalah, surat kabar, hasil penelitian yang berkaitan dengan penelitian disertasi ini, dan bahan hukum tersier, yang terdiri dari kamus hukum dan ensiklopedia tentang hukum.

## **6. Teknik Pengumpulan Data**

Alat utama yang digunakan dalam pengumpulan data adalah wawancara (*interview*) dan pengamatan (*observasi*). Peneliti sebagai instrument penelitian dimungkinkan karena profesi sebagai praktisi (Notaris /PPAT) dan sebagai dosen di fakultas Hukum Universitas Cokroaminoto Yogyakarta yang sering membimbing mahasiswa dalam penulisan ilmiah.

Pengumpulan data primer ditempuh dengan menggunakan teknik, sebagai berikut

### **a. Kepustakaan/Studi Dokumentasi**

Studi dokumentasi terdiri dari bahan-bahan pustaka seperti literatur hukum dan non hukum, dokumentasi, himpunan peraturan perundang-undangan, jurnal/buletin ilmiah, majalah, surat kabar, hasil penelitian yang berkaitan dengan penelitian disertasi ini.

### **b. Observasi**

Pengumpulan data selain wawancara, juga dilakukan melalui observasi partisipasi pasif. Observasi partisipasi pasif dilakukan untuk mengumpulkan data yang tidak dapat diperoleh dari wawancara seperti situasi, sikap atau aktivitas-aktivitas dalam struktur organisasi kelembagaan Pemerintah D.I. Yogyakarta, dan Kraton Yogyakarta

### **c. Wawancara Mendalam (*indepth interview*)**

Metode ini bertujuan untuk menangkap pendapat dan pemikiran para responden dalam penelitian ini. Instrument yang digunakan dalam wawancara (*interview*

*guidelines*), di mana instrument tersebut disusun dengan mengacu pada masalah yang akan dikaji. Wawancara dimulai terhadap informan kunci yang telah ditetapkan secara purposive sampling (*non random sampling*), sampel yang diambil sesuai dengan kapasitas, korelasi, dan kapabilitasnya guna kepentingan dan keperluan analisis. Sebagai sumber data primer yaitu Panitia kismo Kraton Yogyakarta, Pemda DIY Biro Hukum, Kanwil Badan Pertanahan Nasional D.I.Y ,dan BPN Kota dan Kabupaten di Lingkungan D.I.Y.. Untuk mengembangkan data lebih lanjut dengan mengikuti prinsip bola salju (*Snow Ball*) hingga mencapai titik kejenuhan dalam arti sampai kelengkapan dan validasi data dirasakan cukup bagi kepentingan analisis.<sup>110</sup>

## **7. Teknik Analisis, Interpretasi dan Validasi Data**

### **a. teknik Analisis Data**

Analisis terhadap data primer menggunakan teknik analisis model Strauss dan Corbin<sup>111</sup> yaitu dengan menganalisis data semenjak peneliti berada di lapangan, berupa 1). *Open coding*, 2). *Axial coding*, 3). *Selective coding*. Selain itu juga mengikuti model interaktif sebagaimana yang dikemukakan oleh Matthew B & A. Michael Huberman di mana penelitian bergerak dalam 3 (tiga) siklus, yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan simpulan dalam suatu jalinan dalam rangka membangun analisis data dengan menggunakan analisis deskriptif kualitatif , yaitu data yang diperoleh di lapangan penelitian dianalisis dan kemudian disusun dalam kalimat yang sistematis. Penarikan simpulan menggunakan metode induktif yaitu bertitik tolak dari hal-hal yang bersifat khusus, kemudian menarik simpulan bersifat umum.

### **b. Teknik Interpretasi Data**

Interpretasi adalah upaya peneliti untuk memaknakan apa yang telah dipelajari dari data lapangan yang telah dikumpulkan dan dianalisis. Serangkaian interpretasi kelak

---

<sup>110</sup>Sugiono, 2009, *Metode Penelitian Kualitatif, Kualitatif dan R&DD*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hal. 219.

<sup>111</sup>Basrowi & Suwandi, 2008, *Memahami Penelitian Kualitatif*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, hal. 206. Lihat A. Strauss and Corbin, 1990, *Qualitative Research : Grounded Theory Procedure and Tehniques*, Sage Publication, London, hal. 19.

akan diintegrasikan ke dalam suatu teori atau satu set kebijakan untuk kemudian dipresentasikan kepada pembaca.

### **c. Validasi Data**

Validasi data dalam penelitian ini adalah menggunakan criteria “derajat kepercayaan” atau “*credibility*” dengan teknik pemeriksaan keabsahan “ketekunan pengamatan” dan “triangulasi”.<sup>112</sup> Sedangkan teknik pemeriksaan triangulasi dilakukan dengan memanfaatkan sesuatu yang lain di luar data itu untuk keperluan pengecekan atau sebagai pembanding terhadap data yang telah ada. Hal ini dapat dicapai dengan jalan 1) membandingkan data hasil pengamatan dengan data hasil wawancara; 2) membandingkan apa yang dikatakan orang di depan umum dengan apa yang dikatakan secara pribadi; 3) membandingkan apa yang dikatakan orang-orang tentang situasi penelitian dengan apa yang dikatakan sepanjang waktu; 4) membandingkan keadaan dan perspektif seseorang dengan berbagai pendapat dan pandangan orang seperti rakyat biasa, orang yang berpendidikan menengah atau tinggi, orang berada, orang pemerintahan; 5) membandingkan hasil wawancara dengan isi dokumen yang berkaitan dengan penelitian ini.<sup>113</sup>

## **8. Orisinalitas Penelitian Disertasi**

Sejauh penelusuran penulis, belum ada suatu penelitian yang secara spesifik mengkaji” Rekonstruksi Pendaftaran Tanah Kasultanan (sultan Ground ) Di Daerah Istimewa Yogyakarta Berbasis Nilai Keadilan, Namun demikian peneliti berusaha mengemukakan beberapa karya ilmiah yang berkaitan dengan Tanah Sultan Ground sebagai berikut :

## **9. Sistematika Penulisan Disertasi**

Dalam rangkamenyusun dan mengorganisasikan gagasan-gagasan pemikiran yang terhimpun dalam disertasi ini, sehingga menjadi sebuah tulisan ilmiah akademik yang sistematis,

---

<sup>112</sup>Sugiono, *Op.Cit*, hal. 272.

<sup>113</sup>Lexy J. Moleong, *Op.Cit*, hal. 178.

sistematika penulisannya disusun ke dalam 6 (enam) bab, yang masing-masing BAB berisikan sebagai berikut:

Paparan substansi pada BAB I, adalah Pendahuluan yang memuat Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian Disertasi, Kegunaan Penelitian Disertasi yang terdiri dari Kegunaan Teoritis dan Kegunaan Praktis, Kerangka Konsep, Kerangka Teori Disertasi yang terdiri dari Teori Keadilan sebagai *Grand Theory*, Teori terjadinya Hak Milik sebagai *Middle Theory*, Teori Hukum Progresif sebagai *Applied Theory*, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian yang terdiri dari Paradigma Penelitian, Pendekatan Penelitian, Sosial Setting, Jenis dan Sumber Data, Teknik Pengumpulan Data, Teknik Analisa, Interpretasi dan Validasi Data, Orisinalitas Penelitian Disertasi, dan Sistematika Penulisan Disertasi.

Pada BAB II, Tinjauan Pustaka berisikan pengertian pendaftaran tanah, asas pendaftaran tanah, sistem pendaftaran tanah, tujuan pendaftaran tanah, pengaturan pendaftaran tanah, Tanah sultan Ground, pengertian tanah Kasultanan (Sultan Ground) sejarah Tanah sultan ground, Pembagian Tanah Kasultanan (Sultan Ground) Pengaturan Tanah Kasultanan (sultan Ground).

Uraian Bab III, berisikan memaparkan tentang benarkah pelaksanaan regulasi pendaftaran tanah kasultanan (sultan Ground) yang berbasis nilai keadilan. Perkembangan pengaturan tanah sultan ground kasultanan Yogyakarta Saat Ini, Secara substansial paparan tertuang pada BAB III ini merupakan jawaban dari permasalahan pertama dalam disertasi ini. H Tanah Kasultanan (Sultan Ground)

Materi pada BAB IV, memaparkan tentang kelemahan-kelemahan pelaksanaan regulasi pendaftaran saat ini. Yang Secara substansial paparan tersebut, tertuang pada BAB IV, yang merupakan jawaban dari permasalahan kedua dalam disertasi ini.

Terakhir, BAB V memaparkan tentang rekonstruksi pelaksanaan regulasi pendaftaran tanah kasultanan (sultan ground ) yang berbasis nilai keadilan.

Terakhir, BAB VI, memaparkan tentang Penutup berisikan Simpulan dan Saran-Saran (rekomendasi). Simpulan studi pada intinya merupakan jawaban-jawaban atas permasalahan yang diajukan berdasarkan hasil analisis dan pembahasan di bab-bab sebelumnya