

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Proklamasi kemerdekaan Indonesia tanggal 17 Agustus 1945 adalah tonggak sejarah kemerdekaan Negara Indonesia lepas dari belenggu penjajahan. Pernyataan kemerdekaan ini secara tegas dinyatakan dalam Pembukaan Undang-undang Dasar (UUD) 1945 alenia ke-3 yang berbunyi:“Atas berkat rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan dengan didorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas maka rakyat Indonesia menyatakan dengan ini kemerdekaannya “.

Penyataan ini mengandung amanat dan bermakna bahwa bangsa Indonesia dalam melaksanakan kehidupan berbangsa, bernegara dan bermasyarakat adalah bebas sebagai suatu bangsa yang merdeka. Hal tersebut diatas tidak terlepas dari tujuan politik hukum di Indonesia sebagaimana dinyatakan dalam alenia ke-4 Pembukaan UUD 1945 terdapat cita – cita Negara Indonesia ,yaitu : Untuk melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia. Untuk memajukan kesejahteraan umum, Mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut memelihara ketertiban dunia.

Berlandaskan hal ini, maka Negara Indonesia membentuk pemerintahan dengan menyelenggarakan pembangunan, pembangunan pada dasarnya merupakan perubahan positif. Perubahan ini direncanakan

dan digerakkan oleh suatu pandangan yang optimis berorientasi ke masa depan yang mempunyai tujuan kearah kemajuan serta meningkatkan taraf kehidupan masyarakat kearah yang lebih baik. Dengan kata lain hakiki pembangunan merupakan suatu proses perubahan terus menerus dan berkesinambungan untuk meningkatkan kehidupan masyarakat. Perkembangan atau perubahan tersebut secara langsung maupun tidak langsung berpengaruh terhadap kehidupan manusia, masyarakat serta lingkungan.

Hakekat pembangunan Nasional adalah pembangunan bertujuan untuk mewujudkan manusia Indonesia seutuhnya dan masyarakat Indonesia seluruhnya untuk mencapai masyarakat yang adil, makmur dan sejahtera merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Salah satu bagian pembangunan nasional adalah pembangunan dibidang hukum, yang dikenal dengan istilah pembaharuan hukum (*law reform*). Pembaharuan hukum nasional sebagai bagian dari rangkaian pembangunan nasional ini dilakukan secara menyeluruh dan terpadu baik hukum pidana, hukum perdata maupun hukum administrasi, dan meliputi juga hukum formil maupun hukum materiilnya.

Dalam rangka membangun kerangka dasar hukum nasional, maka perlu dipahami dan dihayati agar setiap membentuk hukum dan perundang-undangan selalu berlandaskan moral, jiwa dan hakikat yang terdapat dalam pandangan hidup bangsa Indonesia yaitu Pancasila dan

UUD 1945 serta harus pula disesuaikan dengan tuntutan kemajuan zaman, khususnya sejalan dengan tuntutan reformasi dibidang hukum. Oleh karena itu hukum harus mampu mengikuti perubahan-perubahan yang terjadi dalam masyarakat. Hukum bisa berfungsi untuk mengendalikan masyarakat dan bisa juga menjadi sarana untuk melakukan perubahan-perubahan dalam masyarakat.¹

Menurut Barda Nawawi Arief, pembaharuan hukum pidana tidak hanyamenyangkut masalah substansinya saja, akan tetapi selalu berkaitan dengan nilai-nilai yang ada. Untuk itu dalam pandangannya beliau menyatakan :

Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengannilai-nilai sosio politik, sosio filosofik dan sosio kultural masyarakat Indonesiayang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.²

Satjipto Raharjo sebagaimana pendapatnya yang dikutip oleh Nyoman Sarikat Putra mengatakan,

bahwa proses penegakan hukum itu menjangkau pula sampai pada tahapan pembuatan hukum/undang-undang. Perumusan pikiran pembuat undang-undang yang dituangkan dalam peraturan perundang-undanganakan turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu nanti dijalankan.³

Hukum pidana materiel, dilihat dari sudut dogmatis-normatif, menurut Barda Nawawi Arief bersubstansikan pada 3 (tiga) masalah pokok dari hukum pidana (maksudnya hukum pidana materiel) terletak pada masalah

¹Satjipto Raharjo, 1996, *Ilmu Hukum*, Bandung, PT. Citra Aditya Bhakti, h. 189

²Barda Nawawi Arief, 2002, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung, Citra Aditya Bakti, h. 28

³Nyoman, Sarikat Putra Jaya, 2005. *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Semarang, Badan Penerbit Undip, H. 23

mengenai yang saling berkait, yaitu : “Perbuatan apa yang sepatutnya dipidana syarat apa yang seharusnya dipenuhi untuk mempersalahkan/ mempertanggungjawabkan seseorang melakukan perbuatan itu; dan sanksi/pidana apa yang sepatutnya dikenakan pada orang tersebut” ;⁴

Kebijakan hukum pidana pada hakekatnya mengandung kebijakan Negara dalam mengatur dan membatasi kekuasaan, baik kewenangan masyarakat pada umumnya untuk bertindak dan bertingkah laku maupun kekuasaan atau kewenangan penguasa/penegak hukum dalam menjalankan tugasnya memastikan bahwa masyarakat taat dan patuh pada aturan yang telah ditetapkan.

Kebijakan hukum pidana merupakan serangkaian proses yang terdiri atastiga tahapan yakni : tahap kebijakan legislatif/*formulatif* ; tahap kebijakan yudikatif/*aplikatif* dan tahap kebijakan eksekutif/*administratif*

Berdasar tiga uraian tahapan kebijakan penegakan hukum pidana tersebut terkandung didalamnya tiga kekuasaan/kewenangan, yaitu kekuasaan legislatif/*formulatif* berwenang dalam hal menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dipidana yang berorientasi pada permasalahan pokok dalam hukum pidana meliputi perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan/pertanggungjawaban pidana dan sanksi apa yang dapat dikenakan oleh pembuat undang-undang, kekuasaan yudikatif/*aplikatif* merupakan kekuasaan dalam hal menerapkan hukum pidana oleh aparat penegak hukum atau

⁴ Barda Nawawi Arief, 2005, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana Edisi Revisi*, Bandung, Citra Aditya Bakti, h. 136

pengadilandan kekuasaan eksekutif/*administratif* dalam melaksanakan hukum pidana oleh aparat pelaksana/eksekusi pidana.

Berdasarkan tiga tahapan kebijakan penegakan hukum tersebut diatas penanggulangan kejahatan selalu diorientasikan pada upaya untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Sebagaimana diutarakan oleh Barda Nawawi Arief “bahwa kebijakan atau upaya penanggulangan kejahatan (*criminal policy*) pada hakekatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*).”⁵

Lahan merupakan salah satu sumberdaya alam. Penggunaan lahan yang semakin bervariasi membuat kebutuhan akan lahan semakin meningkat seiring meningkatnya jumlah penduduk Indonesia. Peningkatan kebutuhan akan lahan akan digunakan untuk kegiatan pertanian, pemukiman, industri serta berbagai usaha lainnya untuk dapat memenuhi kebutuhan hidup manusia. Penduduk Indonesia yang mayoritas agraris dan kebutuhan utama akan lahan pada umumnya untuk lahan pertanian. Untuk memperoleh lahan pertanian, perlu dilakukan pembukaan lahan terlebih dahulu. Lahan yang dibuka merupakan lahan yang belum diolah, umumnya berupa hutan kemudian digarap dan diolah menjadi lahan pertanian yang siap pakai. Dalam pengelolaannya perlu tindakan yang bijaksana agar memberikan hasil yang baik bagi manusia dan terjaga kelestariannya. Dalam pemanfaatan lahan baik untuk lahan pertanian,

⁵ Barda Nawawi, 2002, Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, Cet ke 2, hal 73

pemukiman, atau pemanfaatan lahan yang lain kadang-kadang banyak menimbulkan masalah lingkungan dan terganggunya keberadaan sumberdaya alam.

Untuk memenuhi kebutuhan tersebut perlu dilakukan pemanfaatan sumberdaya alam secara menyeluruh, baik penggunaan lahan maupun pemeliharaan lahan agar dapat menghasilkan manfaat yang optimal. Penggunaan lahan tersebut perlu disadari bahwa keseimbangan harus dicapai antara kemampuan sumberdaya alam terhadap penggunaannya, karena kemampuan sumberdaya alam (lahan) sangat terbatas. Lahan dengan potensi tinggi diharapkan dapat menghasilkan dan mencukupi kebutuhan penduduk secara optimal. Untuk mempertahankan potensi lahan perlu pengelolaan yang tepat dan optimal tanpa menimbulkan degradasi lahan (kerusakan lahan).

Kerusakan tanah yang terjadi di Indonesia umumnya hilangnya unsur hara tanah, penjenjuran tanah oleh air, dan erosi. Kita mengetahui bahwa dalam bidang pertanian, tanah berfungsi sebagai tempat akar tanaman untuk tumbuh dan sumber unsur hara. Hilangnya fungsi ke dua tersebut dapat segera diperbaiki dengan proses pemupukan. Sedangkan hilangnya fungsi pertama tidak mudah diperbaiki atau diperbaharui karena memerlukan waktu yang sangat lama untuk pembentukan tanah yang baru. Kerusakan tanah dapat terjadi oleh (1) kehilangan unsur hara dan bahan organik di daerah perakaran, (2) terakumulasinya garam di daerah perakaran (salinisasi), terkumpulnya atau terungkapnya unsur atau

senyawa yang merupakan racun bagi tumbuhan, (3) penjenjutan tanah oleh air (water logging), dan (4) erosi. Kerusakan tanah oleh satu atau lebih proses tersebut menyebabkan berkurangnya kemampuan tanah untuk mendukung pertumbuhan tumbuhan atau menghasilkan sebarang atau jasa⁶

Evaluasi Kemampuan lahan pada dasarnya merupakan tindakan untuk mengarahkan potensi sumberdaya lahan untuk berbagai penggunaan. Evaluasi kemampuan lahan memberikan sebuah deskripsi bagaimana pola pemanfaatan lahan dan bagaimana tingkat kemampuan lahan yang nantinya digunakan sebagai arahan atau rekomendasi pada kegiatan perencanaan tata guna lahan. Lahan sesuai dengan sifat dan faktor pembatas yang berbeda mempunyai daya guna dan karakteristik yang berbeda pula. Untuk mencapai pengendalian kerusakan lahan dapat dilakukan dengan meningkatkan konservasi tanah. Konservasi tanah dalam arti yang luas adalah penempatan setiap bidang tanah pada cara penggunaan yang sesuai dengan kemampuan tanah tersebut dan memperlakukannya sesuai dengan syarat-syarat yang diperlukan agar tidak terjadi kerusakan tanah.⁷

Terjadi suatu tindak pidana perusakan lahan dalam putusan Putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022 berawal dari adanya proyek pembangunan Jembatan di daerah Gampong Teupin Keube Kecamatan Matang Kuli Kabupaten Aceh Utara yang dilaksanakan karena adanya

⁶ Arsyad, S. 2010. Konservasi Tanah dan Air. Edisi ke-2. Bogor: IPB Press

⁷ *Ibid.*

proyek pembangunan pemerintah daerah Kabupaten Aceh Utara yang mana akhirnya pembangunan tersebut awalnya dilaksanakan karena adanya kontrak kerja antara PT. Ira Mandiri dengan pemerintah Kabupaten Aceh Utara dan pekerjaan itu mulai dilaksanakan dari bulan Mei 2017 oleh orang – orang yang bekerja di PT. Ira Mandiri termasuk diri Terdakwa.

Sebelum pekerjaan pembangunan jembatan dilaksanakan tepatnya pada hari dan tanggal yang sudah tidak diingat lagi oleh Terdakwa tetapi pada bulan Mei 2017 ternyata Terdakwa beserta anggota kerja lainnya ada mengukur tanah atau lahan yang termasuk didalam kontrak kerja namun saat itu Terdakwa ada didatangi oleh 2 (dua) orang yang mana 2 (dua) orang tersebut mengaku sebagai pemilik tanah yang tanahnya masuk kedalam lahan pembangunan Jembatan pemerintah yang mana 2 (dua) orang tersebut 1 (satu) bernama Bukhari yang belakangan diketahui sebagai saksi korban dan yang 1 (satu) adalah abang kandungnya yang bernama Sayuti yang mana saat Terdakwa dan rekan kerja lainnya sedang mengukur tanah yang merupakan pekerjaan tahap awal dan saat itu saksi korban mengatakan bahwa tanah yang diukur tersebut masih dalam keadaan silang sengketa antara saksi korban dengan pihak Pemerintah Kabupaten Aceh Utara karena tanah atau lahan tersebut sebagian adalah milik saksi korban Bukhari.

Selanjutnya disaat hari kejadian yaitu pada hari Kamis tanggal 15 Juni 2017 sekira pukul 08.00 wib Terdakwa sebagai General

Superintendent atau pelaksana Lapangan pembangunan Jembatan ada mendatangkan 1 (satu) unit escavator atau alat untuk meratakan tanah berbentuk kendaraan berat merk Hitachi warna kuning (Daftar Pencarian Barang) yang mana ternyata escavator tersebut disewa oleh PT. Ira Mandiri kepada pemiliknya guna untuk melaksanakan pekerjaan proyek tersebut.

Disaat 1 (satu) unit escavator atau alat berat telah tiba dilokasi proyek pembangunan jembatan di tempat kejadian perkara selanjutnya Terdakwa sebagai pengawas pekerjaan tidak langsung menyuruh escavator tersebut untuk langsung digunakan bekerja dikarenakan ada terjadi mediasi antara Geuchik Gampong Teupin Keube beserta perangkatnya dan ada pihak dari Kepolisian dari Polsek Matang Kuli sebagai pihak keamanan dan juga ada pihak Koramil Matangkuli yang juga sebagai pihak Keamanan dan banyak juga warga atau masyarakat yang mengaku sebagai penduduk kecamatan Pirak Timu yang menginginkan Jembatan tersebut untuk segera dibuat dengan pihak saksi korban Bukhari dan Sdr Sayuti dan saat itu menurut Terdakwa para pihak yang telah disebutkan tadi melakukan mediasi selama beberapa jam dan saat itu posisi Terdakwa berjarak sekira 20 (dua puluh) meter dari lokasi para pihak bermediasi.

Kemudian setelah selesai bermediasi tiba – tiba Sdr. Israruddin selaku geuchik Gampong Teupin Keube mengatakan kepada Terdakwa dengan kata – kata “sudah boleh kerjakan terus pengerjaan jembatannya”

akan tetapi saat itu saksi korban Bukhari dan Sdr. Sayuti sudah tidak ada lagi dilokasi pembangunan jembatan tersebut.

Berdasarkan uraian di atas, penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut mengenai perusakan lahan dengan judul tesis: **Analisis Hukum Atas Tindakan Perusakan Lahan Akibat Dibangunnya Proyek Pembangunan Jembatan Pemerintah (Studi Putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022).**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas, maka ditentukan perumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana aturan pelaksanaan proyek pembangunan pemerintah jika menggunakan lahan masyarakat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan?
2. Bagaimana tanggung jawab atas tindakan perusakan lahan tanah milik pribadi dalam pembangunan proyek jembatan pemerintah di Gampong Teupin Keube Kecamatan Matang Kuli Kabupaten Aceh Utara?
3. Bagaimana pertimbangan hakim dalam putusan atas tindakan perusakan lahan tanah untuk membangun jembatan pemerintah dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian dalam penulisan tesis ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis aturan pelaksanaan proyek pembangunan pemerintah jika menggunakan lahan masyarakat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan
2. Untuk mengetahui dan menganalisis tanggung jawab atas tindakan perusakan lahan tanah milik pribadi dalam pembangunan proyek jembatan pemerintah di Gampong Teupin Keube Kecamatan Matang Kuli Kabupaten Aceh Utara.
3. Untuk mengetahui dan menganalisis pertimbangan hakim dalam putusan atas tindakan perusakan lahan tanah untuk membangun jembatan pemerintah dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022.

D. Manfaat Penelitian

Melalui Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis, normatif maupun praktis, yakni ;

1. Secara teoritis, penelitian ini memiliki manfaat teoritis yaitu untuk memberikan landasan bagi para peneliti lain dalam melakukan penelitian lain yang sejenis dalam rangka penanggulangan perusakan lahan.
2. Secara praktis, Praktis hasil penelitian ini akan memberikan sumbang saran dalam khasanah ilmu pengetahuan hukum, khususnya tentang tindakan perusakan lahan akibat dari proyek pembangunan jembatan pemerintah.

E. Kerangka Teori dan Kerangka Konsep

1. Kerangka Teori

Kerangka teoritik dan sebagainya, berbagai istilah tersebut pada dasarnya sama maksud dan maknanya, mungkin ada yang lebih luas dan yang lain lebih sempit kajiannya, akan tetapi isi dari kerangka teoritik adalah konsepsi-konsepsi, teori-teori, pandangan-pandangan, dan penemuan yang relevan dengan pokok permasalahan.⁸

Kata teoritik atau teoritis atau *theoretical* berarti berdasarkan pada teori, mengenai atau menurut teori.⁹ Kata teori berasal dari kata *theoria* dalam bahasa Latin yang berarti perenungan. Kata *theoria* itu sendiri berasal dari kata *thea* yang dalam bahasa Yunani berarti cara atau hasil pandang.¹⁰ Dalam penelitian ilmiah, adanya kerangka teoritis adalah merupakan suatu kerangka dari mana suatu masalah dan hipotesis diambil atau dihubungkan.

Peter Mahmud Marzuki menyatakan bahwa: “Penelitian hukum dilakukan untuk menghasilkan argumentasi, teori ataupun konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi.”¹¹ Kedudukan teori dalam suatu penelitian hukum sangat penting, di mana

⁸ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, h. 92.

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2001, h. 156

¹⁰ Soetandyo Wigjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Elsam HuMa, Jakarta, 2002, h. 184

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media, Jakarta, 2010, h. 35

teori membuat jelas nilai-nilai oleh postulat-postulat hukum sampai kepada landasan filosofisnya yang tertinggi.¹²

Teori hukum sendiri boleh disebut sebagai kelanjutan dari mempelajari hukum positif, setidak-tidaknya dalam urutan yang demikian itulah kita merekonstruksikan kehadiran teori hukum secara jelas.¹³

Satjipto Rahardjo berpendapat bahwa :

Dalam ilmu pengetahuan hukum, teori menempati kedudukan yang penting karena memberikan sarana untuk merangkum serta memahami masalah yang dibicarakan secara lebih baik. Hal-hal yang semula tampak tersebar dan berdiri sendiri bias disatukan dan ditunjukkan kaitannya satu sama lain secara bermakna. Teori dengan demikian memberikan penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan.¹⁴

a. Teori Negara Hukum

Pada era modern, tidak ada satu pun negara yang tidak mengaku bahwa negaranya adalah Negara hukum (*rechstaat*) meskipun sistem ketatanegaraan, politik dan sistem pemerintahannya masih jauh dari syifat dan hakikatnya negara hukum. Bentuk negara hukum modern terkait dengan keinginan rakyat untuk mencapai kesejahteraan bersama dengan sistem yang demokratis. Bentuk kongkrit pertemuan negara dan rakyat adalah pelayan publik, yaitu pelayanan yang diberikan negara kepada rakyat, dan fungsi pelayanan yang paling mndasar adalah Negara yang menjalankan fungsi pelayanan keamanan bagi seluruh rakyat.¹⁵

¹²Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, h. 254.

¹³*Ibid.*, h. 253.

¹⁴*Ibid.*

¹⁵ Yopi Gunawan, *Perkembangan Konsep Negara Hukum & Negara Hukum Pancasila*, Bandung, Refika Aditama, 2015, h.60.

Kenyataannya dasar-dasar klasifikasi modern memang tidak mungkin untuk membagi negara-negara ke dalam kelas-kelas yang pada gilirannya menganggap tiap-tiap negara sebagai suatu keseluruhan sebab totalitas kekuasaan semua negara adalah sama; artinya setiap negara adalah suatu badan politik yang berdaulat.

Suatu komunitas bukanlah negara jika tidak berupa badan politik yang berdaulat. Seperti yang di terangkan oleh penulis Amerika, Willoughby, "satu-satunya cara untuk membedakan negara-negara adalah berdasarkan kekhasan struktural organisasi pemerintahannya." Segera setelah pernyataan ini direnungkan dilihat dari evolusi konstitusionalisme modern yang sudah dijelaskan, klasifikasi yang menarik dan relevan pun mulai terbentuk dengan sendirinya. Semua komunitas di Dunia Barat telah dipengaruhi oleh pengaruh yang sama pada tingkatan yang kurang lebih sama pula sehingga persamaan di antara mereka pasti menonjol dengan sendirinya. Di sisi lain, nasionalisme telah terbukti sebagai kekuatan yang nyata karena separatisme yang membedakan negara-negara itu sama-sama sangat menonjol. Oleh karena itu, dalam membuat klasifikasi ini, harus ditemukan terlebih dulu kesamaan atribut yang dimiliki oleh semua negara konstitusional modern dan membagi negara-negara itu berdasarkan kekhasan organisasi pemerintahannya. Dengan kata lain, pada gilirannya masing-masing atribut tersebut harus dikaji dan negaranegara diklasifikasikan menurut sesuai tidaknya dengan variasi atribut yang sedang dikaji tersebut.

Atribut-atribut umum yang dimiliki oleh semua negara konstitusional modern sudah dibahas pada bab pembuka. Semua pemerintahan negara konstitusional memiliki tiga kekuasaan, yaitu kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yudikatif atau kehakiman. Oleh sebab itu, dasar pengklasifikasi negara harus ditemukan dalam lima bagian berikut:

- (1) bentuk negara tempat konstitusi itu diberlakukan,
- (2) bentuk konstitusi itu sendiri,
- (3) bentuk lembaga legislative,
- (4) bentuk lembaga eksekutif,
- (5) bentuk negara yudikatif atau peradilan.¹⁶

Berdasarkan pengertian dalam konsep Negara Hukum Modern ada beberapa bagian yakni perlindungan hak-hak asasi manusia: adanya pembagian atau pemisahan kekuasaan, pemerintahan berdasarkan undang-undang, adanya peradilan administrasi. Dan ada pula supremasi hukum (*supremacy of law*), persamaan di depan hukum (*equality before the law*), tindakan peradilan dan parlemen.

Berdasarkan pernyataan dari Julius Stahl dan Albert Venn Dicey di atas, maka menurut hemat penulis, ciri-ciri yang harus termuat dalam konsep negara hukum modern saat ini di antaranya adalah sebagai berikut:

- a) Adanya perlindungan hak asasi manusia.
- b) Adanya supremasi hukum untuk menjaga kesewenangwenangan.
- c) Adanya pemisahan kekuasaan.
- d) Adanya persamaan di muka hukum dan pemerintahan.
- e) Adanya peradilan administrasi.

¹⁶ C.F Strong, Konstitusi-Konstitusi Politik Modern, Terjemahan, Nusa Media, Bandung, 2011, h.85-86.

f) Adanya *Due Process of Law*.

Sebagaimana telah dikemukakan di atas, hal ini semakin nyata setelah atau pasca perang Dunia II tepatnya ketika banyak Negara didunia yang berkepentingan dengan terwujudnya Negara kesejahteraan atau Negara kemakmuran "Welfare State" (negara kesejahteraan). Upaya tersebut telah dilakukan oleh berbagai pihak, salah satu diantaranya adalah upaya yang dilakukan oleh "*International Commission of Jurists*" (komisi ahli hukum internasional) yang merupakan suatu organisasi ahli hukum internasional. Dalam konferensinya di Bangkok pada tahun 1965 silam, *International Commission of Jurists* memperluas konsep "*The Rule of Law*" (peraturan hukum) versi Albert Venn Dicey dan menekankan pada "*The dinamyc aspects of the rule of law in the modern age*" (aspek dinamis dari aturan hukum di zaman modern). Dalam pandangan "*International Commision of Jurists*" (komisi ahli hukum internasional), selain hak-hak sipil dan politik, hak-hak sosial dan ekonomi juga harus diakui dan dilindungi. Dengan demikian, "*International Commission of Jurists*" (komisi ahli hukum internasional) menghendaki dibentuknya standar-standar dasar sosial dan ekonomi.

Dalam konferensinya, ditekankan pula bahwa Negara tidak hanya berkewajiban memberikan perlindungan bagi hak-hak sipil dan hak-hak politik, misalnya memberikan perlindungan hak asasi manusia, adanya pemisahan kekuasaan, adanya supremasi hukum, adanya persamaan dimuka hukum, dan lain sebagainya, tetapi juga negara harus melindungi

hak-hak sosial dan ekonomi hingga lebih menitikberatkan pada keadilan, kesejahteraan, kemanfaatan dan hukum sesuai dengan perkembangan masyarakat, baik masyarakat nasional maupun internasional.

Dalam “The International Commission of Jurists” (komisi ahli hukum internasional) dikemukakan pula bahwa terdapat prinsip-prinsip dasar yang dianggap sebagai ciri penting yang harus ada dalam sebuah negara hukum “the rule of law” (peraturan hukum). Prinsip-prinsip yang dimaksud di sini adalah sebagai berikut:

- a. Negara harus tunduk pada hukum.
- b. Pemerintah menghormati hak-hak individu.
- c. Prinsip pradilan bebas dan tidak memihak “Independence and impartiality of judiciary” (independensi dan ketidak berpihakan peradilan)¹⁷.

Bentuk negara pemikiran tokoh C.F Strong, C.F Strong adalah seorang ahli konstitusi berkebangsaan inggris. C.F Strong mengemukakan penggolongan bentuk negara dengan bertitiktolak dari berbagai aspek negara seperti bangunan negara, konstitusi, badan perwakilan ataupun badan eksekutifnya. Ada lima kriteria yang dikemukakan C.F Strong untuk menentukan bentuk negara yakni:

1. melihat negara itu bagai mana bangunannya, apakah ia negara kesatuan atau negara serikat,
2. Melihat bagaimana konstitusinya, apakah terletak dalam suatu naskah atau tidak,
3. Mengenai badan perwakilannya, bagaimana disusunnya, siapasiapa yang berhak duduk di situ,
4. Melihat badan eksekutif, apakah ia bertanggung jawab pada parlemen atau tidak, apakah masa jabatannya tertentu atau tidak,
5. Bagai mana hukum yang berlaku di negara itu.

¹⁷ Yopi Gunawan dan Kristina, Perkembangan Konsep Negara Hukum & Negara Hukum Pancasila, Ctk.Pertama, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015, h.61.

Dalam buku "*Modern Political Constitutions*" (konstitusi politik modern), C.F Strong mengemukakan dua bentuk negara yaitu kesatuan dan federal. Kriteria yang di pakai oleh C.F Strong sebagai titik-tolak adalah aspek supremasi kekuasaan badan legislatif. Jika badan legislatif dalam suatu negara memiliki supremasi kekuasaan , bentuk negara itu adalah negara kesatuan. C.F Strong mengemukakan pendapat sebagai berikut "we have said that a unitary state is one in which we find the habitual exercise of supreme legislative authority by one central power. . ." (kita sudah kemukakan bahwa negara kesatuan adalah suatu negara yang di dalamnya kita temukan penyelenggaraan kekuasaan legislatif yang unggul yang sudah biasa oleh suatu kekuasaan yang terpusat. . .).¹⁸

Namun demikian, sebelum membahas lebih jauh mengenai konsep negara hukum pancasila, pada bagian ini akan diuraikan lebih dahulu mengenai "Negara hukum demokratis" dan beberapa konsep Negara hukum modern. Terkait dengan hal yang pertama yakni Negara hukum demokratis, secara sederhana dapat dikatakan bahwa negara hukum demokrasi yaitu Negara hukum yang berdasarkan pada asas kerakyatan. Konsep negara hukum ini dapat dipandukan dengan konsep negara hukum kesejahteraan "Welfare state" (negara kesejahteraan).¹⁹

Dalam timbulnya dunia modern ini pada abad ke-20 ilmu pengetahuan dan teknologi menjadi milik semua bangsa dan semua

¹⁸ Hotma P. Sibuea, *Ilmu Negara*, (Jakarta, PT. Gelora Aksara Pratama, 2014), h.169.

¹⁹ Yopi Gunawan, *Op,Cit,,,,,,*,h.63.

golongan masyarakat di seluruh dunia. Arus modernisasi tak terbendung. Negara pertama yang menerima modernisasi adalah Jepang. Kemudian, di susul negara-negara lain. Pada awal abad ini pada umumnya negara telah memiliki kodeks undang-undang berdasarkan prinsip dan kedaulatan rakyat dan kesamaan hak bagi semua warga negara. Kodeks ini berakar pada pikiran filsafat Yunani dan Eropa yang dipraktikkan di segala kawasan dunia. Di negaranegara penjajahan kode itu dimasukkan karena tekanan kaum penjajah, tetapi setelah negara-negara itu merdeka, mereka mempertahankan undang-undang itu sebagai hukum.²⁰

Sistem hukum modern harus mencerminkan rasa keadilan bagi masyarakat. Hukum tersebut harus sesuai dengan kondisi masyarakat yang diaturnya. Hukum dibuat sesuai dengan prosedur yang ditentukan. Hukum yang dapat dimengerti atau dipahami oleh masyarakat. Konsep keadilan dalam system hukum modern di sini adalah keadilan atau dalam bahasa Inggris *justice* merupakan bagian dari nilai (*value*) yang bersifat abstrak sehingga memiliki banyak arti dan konotasi. Dalam hubungannya dengan konsep keadilan, kata *justice* diartikan sebagai berikut:

1. Kualitas bentuk menjadi pantas “*righteous*” (adil); “*honesty*” (kejujuran).
2. Tidak memihak “*impartiality*” (ketidakberpihakan).
3. Representasi yang layak “*fair*” (adil) atas fakta-fakta.
4. Kualitas untuk menjadi benar “*correct, right*” (benar).
5. Retribusi sebagai balas “*vindictive*” (pendendam); “*reward*” atau “*punishment*” (hukuman) sesuai dengan prestasi atau kesalahan.
6. Alasan yang logis (*sound reason*); kebenaran (*rightfulness*); validitas.

²⁰ Abdul Hamid, *Teori Negara Hukum Moderen*, Bandung, Pustaka Setia, 2016, h.99.

7. Penggunaan kekuasaan untuk mempertahankan kebenaran (right), adil (just), atau sesuai dengan hukum (lawful) (Noah Webster 1979-993). Kata just diartikan sebagai berikut:
 - a. Tulus (upright); jujur (honest); (rectitude); layak (righteous).
 - b. Adil (equitable); tidak memihak (impartial); pantas (fair).
 - c. Benar (correct, true).
 - d. Patut memperoleh (deserve); sesuai dengan prestasi (merited).
 - e. Benar secara hukum (legally right); sesuai dengan hukum (lawful), kebenaran (rightful).
 - f. Benar (right); patut (proper).

Selain justice, keadilan juga sering di samakan dengan kata equity.

Kata equity diartikan sebagai berikut:

1. Keadilan (justice), tidak memihak (impartial), memberikan setiap orang haknya (his due).
2. Segala sesuatu yang layak (fair) atau adil (equitable).
3. Prinsip umum tentang kelayakan (fairness) dan keadilan (justice) dalam hal hukum yang berlaku dalam keadaan tidak pantas (inadequate).²¹

Type Negara Modern: yang ciri utamanya ialah:

- a) Kekuasaan tertinggi bersumber dari rakyat, (kedaulatan rakyat) yang dengan sendirinya menimbulkan pemerintahan (oleh) rakyat.
- b) Demokrasi dan menggunakan system dan lembaga.
- c) Perwakilan.²²

Sistem hukum modern juga harus mencaerminkan rasa keadilan bagi masyarakat. Hukum tersebut harus sesuai dengan kondisi masyarakat yang di aturnya hukum dibuat dengan prosedur yang ditentukan. Hukum yang dapat di mengerti atau di pahami oleh masyarakat.²³

²¹ Abdul Hamid, Teori Negara Hukum Modern, Pustaka Setia, Jakarta, 2016, h.119-120.

²² C.S.T Kansil, Ilmu Negara, (Jakarta, pradnya paramita, 2004), h.17.

²³ Abdul hamid, teori Negara hukum modern, Bandung, pustaka setia, 2016, h.112.

b. Teori Perlindungan Hukum

Kekuasaan penguasa yang diberikan lewat kontrak sosial, dengan sendirinya tidak bersifat mutlak. Namun sebaliknya kekuasaan penguasa tersebut bertujuan untuk melindungi hak-hak dasar tersebut.

Begitu pula halnya dengan hukum, sebagai peraturan yang dibuat Negara, maka hukum bertugas untuk melindungi hak-hak dasar tersebut.²⁴ Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic).

Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.²⁵

Fitzgerald menjelaskan teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.

²⁴Bernard L. Tanya dkk, 2010, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta, Penerbit Genta Publishing, h. 72-72.

²⁵ Satjipto Rahardjo, *Op. Cit.*, h. 53.

Kepentingan hukum adalah :

mengurusi hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.²⁶

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah :

memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu di berikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.²⁷

Phillipus M. Hadjon menjelaskan bahwa :

perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.²⁸

Suatu hubungan hukum yang terjadi di masyarakat harus memiliki kekuatan mengikat bagi masyarakat, kekuatan mengikat dalam suatu peristiwa hukum atau hubungan hukum membutuhkan adanya kepastian hukum. Hens Kelsen sebagaimana dikutip oleh Peter Mahmud Marzuki, menjelaskan bahwa:

²⁶ *Ibid.*, h. 54.

²⁷ *Ibid.*, h. 55.

²⁸ Phillipus M. Hadjon, 1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya, PT. Bina Ilmu, h. 29.

Hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekan aspek “seharusnya” atau “*das sollen*”, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberatif*. Undang-undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu dalam bertingkah laku dalam masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.²⁹

Menurut Utrecht sebagaimana dikutip Dominikus Rato, kepastian hukum mengandung dua makna, pertama adanya aturan bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan yang boleh dan atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.³⁰ Kepastian hukum menegaskan bahwa tugas hukum adalah menjamin kepastian hukum dalam hubungan-hubungan pergaulan kemasyarakatan.

Terjadi kepastian yang dicapai “oleh karena hukum”. Dalam tugas hukum tersebut tersimpul dua tugas lain, yakni hukum harus menjamin keadilan maupun hukum harus tetap berguna. Akibatnya kadang-kadang yang adil terpaksa dikorbankan untuk yang berguna. Ada 2 (dua) macam pengertian “kepastian hukum” yaitu kepastian oleh karena hukum dan kepastian dalam atau dari hukum.

²⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Prenada Kencana Media Group, Jakarta, 2008, h. 158.

³⁰ Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari dan Memahami Hukum*, Laskbang Pressindo, Yogyakarta, 2010, h. 59.

Kepastian dalam hukum tercapai kalau hukum itu sebanyak-banyaknya hukum undang-undang dan bahwa dalam undang-undang itu tidak ada ketentuan-ketentuan yang bertentangan, undang-undang itu dibuat berdasarkan "*rechtswerkelijkheid*" (kenyataan hukum) dan dalam undang-undang tersebut tidak dapat istilah-istilah yang dapat di tafsirkan berlain-lainan.³¹

Kepastian hukum sangat identik dengan pemahaman positivisme hukum. Positivisme hukum berpendapat bahwa satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, sedangkan peradilan berarti semata-mata penerapan undang-undang pada peristiwa yang konkrit.³² Undang-undang dan hukum diidentikkan,³³ Hakim positivis dapat dikatakan sebagai corong undang-undang. Artinya, setiap peristiwa hukum yang terjadi di tengah masyarakat haruslah memiliki sarana atau undang-undang yang mengaturnya, sehingga peristiwa tersebut dapat memiliki kekuatan hukum dan memperoleh perlindungan hukum.

Kepastian hukum merupakan suatu asas mutlak ada dalam suatu negara hukum. Menurut Philipus M. Hadjon, konsep *rechstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya konsep *rule of law* berkembang secara evolusioner. Hal ini

³¹ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, h. 35.

³² Lilik Rasyidi dan Ira Thania Rasyidi, 2004, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung, PT. Citra Aditya Bhakti, h. 42-43.

³³ Pontang Moerad, 2005, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Bandung, Alumi, h. 120.

tampak baik dari isi maupun kriteria *rechstaat* dan *rule of the law* itu sendiri.³⁴

c. Teori Kepastian Hukum

Teori kepastian hukum *positivisme* muncul pada abad ke 19 akhir dan awal abad ke 20. Teori *positivisme* dikembangkan oleh Jhon Austin dan Hans Kelsen. Jhon Austin dalam teori hukum *positivismenya* berpandangan bahwa hukum itu nyata dan berlaku, bukan karena mempunyai dasar dalam kehidupan sosial, bukan pula karena hukum itu bersumber pada jiwa bangsa, bukan karena cermin keadilan, tetapi karena hukum itu mendapat bentuk positifnya dari institusi yang berwenang.³⁵

Selain Austin, tokoh lainnya yang juga mendukung teori *positivisme* adalah Hans Kelsen. Menurut Kelsen bahwa sumber pedoman-pedoman objektif diatur dalam norma dasar (*grundnorm*). Norma dasar (*grundnorm*) merupakan syarat transendental logis bagi berlakunya seluruh tata hukum. Seluruh tata hukum harus berpedoman secara hierarki pada *grundnorm*, setiap orang harus menyesuaikan diri dengan apa yang telah ditentukan oleh *grundnorm*. Pandangan Kelsen ini lebih menitikberatkan pada yuridis normatif yang sejalan dengan teori *positivisme*.³⁶

Kepastian hukum atau positivitas kaidah hukum adalah hal ditetapkannya hukum dalam suatu aturan hukum oleh pengemban

³⁴ Philipus M. Hadjon, 1998, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Surabaya, Bina Ilmu, h. 72.

³⁵ *Ibid.*, h. 21.

³⁶ *Ibid.*

kewenangan hukum yang berwenang (*bevoegde reshtsautoriet*). Dengan itu, maka aturan hukum itu disebut aturan hukum positif. Hukum positif merupakan terjemahan dari "*ius positum*", yang secara harfiah berarti sebagai hukum yang ditetapkan.³⁷

Positivisme hukum memandang perlu memisahkan secara tegas antara hukum dan moral (antara hukum yang berlaku dan hukum yang seharusnya, antara *das sein* dan *das sollen*). Teori *Positivisme* hukum berpandangan bahwa, hukum tidak lain adalah perintah penguasa (*law is a command of lawgivers*). Teori *positivisme* hukum, berpandangan bahwa hukum identik dengan undang-undang.³⁸

Pemisahaan hukum dan moral (antara hukum yang berlaku dan hukum yang seharusnya, antara *das sein* dan *das sollen*), dipertegas oleh pandangan Kelsen yang menyatakan bahwa hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir yang non yuridis, sosiologis, politis, historis, bahkan etis. Pemikiran Kelsen tersebut kemudian dikenal dengan teori hukum murni. Jadi, hukum adalah suatu keharusan, bukan kategori faktual. Berdasar pada konsep pemikirannya itu, Kelsen kemudian dimaksukan sebagai kaum *Neokantian*, karena Kelsen menggunakan pemikiran Kant tentang pemisahaan antara bentuk dan isi. Bagi Kelsen, hukum berurusan dengan bentuk (*forma*), bukan isi (*materia*). Jadi, keadilan sebagai isi hukum berada di luar hukum.³⁹ Hans Kelsen, menjelaskan bahwa :

Hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek "seharusnya" atau *das sollen* dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberative*.

³⁷ J. J. H. Bruggink, 2011, *Refleksi Tentang Hukum "pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, alih bahasa B. Arief Sidharta, Bandung; Citra Aditya Bakti, h. 142.

³⁸ Darji Darmodiharjo dan Shidarta. *Op. cit*, h. 113-114.

³⁹ *Ibid*, h. 115.

Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungan dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu.⁴⁰

Kepastian hukum dalam pandangan Utrecht mengandung dua pengertian, yaitu : Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan. Kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.⁴¹ Kepastian hukum merupakan perlindungan *yustisiabel* terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Kepastian hukum sangat identik dengan pemahaman *positivisme* hukum yang berpendapat bahwa satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, sedangkan peradilan berarti semata-mata penerapan undang-undang pada peristiwa yang konkrit.⁴²

Pandangan *positivisme* hukum mengidentikan hukum sebagai undang-undang.⁴³ Hal ini berarti bahwa setiap peristiwa hukum yang

⁴⁰ Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta; Prenada Kencana Media Group, h. 58.

⁴¹ Riduan SyaHadis Riwayatani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung; Citra Aditya, h. 23.

⁴² Lili Rasdjidi dan Ira Rasjidi, 2001, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung; Citra Aditya Bakti, h. 42 - 43.

⁴³ Pontang Moerad, 2005, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Bandung; Alumni, h.120.

terjadi di tengah masyarakat haruslah memiliki sarana atau undang-undang yang mengaturnya, sehingga peristiwa tersebut dapat memiliki kekuatan hukum dan memperoleh perlindungan hukum.

2. Kerangka Konsep

Konsepsi berasal dari bahasa latin, *conceptus* yang memiliki arti sebagai suatu kegiatan atau proses berpikir, daya berfikir khususnya penalaran dan pertimbangan. Peranan konsep dalam penelitian adalah untuk menghubungkan dunia teori dan observasi, antara abstraksi dan realitas.

Konsepsi merupakan definisi operasional dari intisari obyek penelitian yang akan dilaksanakan. Pentingnya definisi operasional adalah untuk menghindari perbedaan pengertian dan penafsiran dari suatu istilah yang dipakai. Selain itu dipergunakan juga untuk memberikan pegangan pada proses penelitian ini. Menghindari terjadinya perbedaan pengertian tentang konsep yang dipakai dalam penelitian ini, perlu dikemukakan mengenai pengertian konsep yang akan digunakan, sebagai berikut:

1. Lahan

diartikan sebagai lingkungan fisik yang terdiri atas iklim, relief, tanah, air dan vegetasi serta benda yang ada di atasnya sepanjang ada pengaruhnya terhadap penggunaan lahan. Termasuk di dalamnya juga hasil kegiatan manusia di masa lalu dan sekarang seperti hasil reklamasi laut, pembersihan vegetasi dan juga hasil yang merugikan seperti tanah yang tersalinitasi.⁴⁴

⁴⁴ Arsyad, Sitanala. 1989. Konservasi Tanah dan Air. Bogor : Institut Pertanian Bogor., h. 207.

2. Akibat adalah sesuatu yg menjadi kesudahan (peristiwa, kejadian, perbuatan, dsb)⁴⁵
3. Proyek adalah kegiatan-kegiatan yang dapat direncanakan dan dilaksanakan dalam satu bentuk kesatuan dengan mempergunakan sumber-sumber untuk mendapatkan benefit⁴⁶
4. Pembangunan adalah perubahan yang berguna menuju suatu sistem sosial dan ekonomi yang diputuskan sebagai kehendak suatu bangsa⁴⁷
5. Jembatan adalah

suatu bangunan yang memungkinkan suatu jalan menyilang sungai/saluran air, lembah atau menyilang jalan lain yang tidak sama tinggi permukaannya. Dalam perencanaan dan perancangan jembatan sebaiknya mempertimbangkan fungsi kebutuhan transportasi, persyaratan teknis dan estetika-arsitektural yang meliputi : Aspek lalu lintas, Aspek teknis, Aspek estetika⁴⁸

6. Pemerintah

dalam arti luas adalah segala bentuk kegiatan atau aktivitas penyelenggara Negara yang dilakukan oleh organ-organ Negara yang mempunyai otoritas atau kewenangan untuk menjalankan kekuasaan dalam rangka mencapai tujuan. Sedangkan pemerintah dalam arti sempit adalah aktivitas atau kegiatan yang dilakukan oleh fungsi eksekutif saja dalam hal ini yang dilakukan oleh presiden, menteri-menteri sampai birokrasi paling bawah.⁴⁹

⁴⁵ Pusat Bahasa, *Kamus Bahasa Indonesia*, Jakarta: Departemen Pendidikan Nasional, 2008, h. 28

⁴⁶ Gray C, Simanjuntak P, Sabur LK, Maspaitella PFL, Varley RCG. 2007. *Pengantar Evaluasi Proyek Edisi Kedua*. Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama. P. 1

⁴⁷ Harun, Rochajat dan Ardianto, Elvinaro. *Komunikasi Pembangunan dan Perubahan Sosial*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011. h. 3

⁴⁸ Supriyadi dan Muntohar, *Jembatan* (Edisi Ke-IV), Beta Offset, Yogyakarta. 2007.

⁴⁹ Nurmi Chatim, *Hukum Tata Negara*, (Pekanbaru:Cendikia Insani, 2006), h. 46

F. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran yang dilakukan di perpustakaan Universitas Islam Sumatera Utara dan browsing melalui internet terdapat beberapa penelitian yang telah dilakukan oleh penelitian terdahulu, yang berkaitan dengan judul dan permasalahan yang menjadi objek kajian dalam penulisan tesis ini. Adapun beberapa penelitian yang memiliki keterkaitan dengan objek penelitian ini adalah:

1. Tesis Dila Romi Aprilia, NIM: 1006736495, mahasiswa Program Pasca Sarjana Hukum dan Sistem Peradilan Pidana Universitas Indonesia, Jakarta, 2012.

Judul tesis yang menjadi topik/tema dalam penelitian tesis ini adalah mengenai: Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana *Illegal Logging*.

Adapun yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini adalah: tindak pidana *illegal logging* ditinjau dari hukum kehutanan, kebijakan hukum pidana yang dilakukan dalam rangka pencegahan dan penegakan hukum terhadap tindak pidana *illegal logging*, Upaya-upaya apa yang dapat dilakukan dalam rangka mewujudkan penegakan hukum terhadap tindak pidana *illegal logging*.

2. Tesis Tuty Budi Utami, NIM: B4A 005 053, Mahasiswa Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.

Judul penelitian/tesis: “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Menanggulangi Tindak Pidana *Illegal Logging*”

Adapun yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini, yaitu: perumusan kebijakan formulasi tindak pidana *illegal logging* dan penerapan sanksi pidana yang akan datang.

Berdasarkan peninjauan yang telah dilakukan, maka sejauh yang diketahui, penelitian tentang: **Analisis Hukum Atas Tindakan Perusakan Lahan Akibat Dari Proyek Pembangunan Jembatan Pemerintah (Studi Putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022)** belum pernah dilakukan baik dilihat dari judul maupun dari substansi permasalahan. Sehingga penelitian ini adalah asli adanya. Artinya, secara akademik penulisan ini dapat dipertanggungjawabkan kemurniannya

G. Metode Penelitian

1. Spesifikasi dan Jenis Penelitian

Penelitian yang penulis susun ini merupakan jenis penelitian deskriptif. Penelitian deskriptif adalah penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan data seteliti mungkin tentang manusia, keadaan, atau gejalagejala lainnya. Maksudnya adalah terutama mempertegas hipotesahipotesa, agar dapat memperkuat teori-teori lama atau dalam kerangka penyusunan dapat memperkuat teori-teori lama didalam kerangka penyusunan kerangka baru.⁵⁰

Sedangkan jenis penelitian dalam penulisan ini adalah penelitian hukum normatif

⁵⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Pers, 2014, h. 10.

“Penelitian Hukum Normatif merupakan penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder”.⁵¹ “Penelitian hukum normatif disebut juga penelitian hukum doktrinal. Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum normatif adalah suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi”.⁵² “Pada penelitian hukum jenis ini, seringkali hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundangundangan atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas”.⁵³

2. Metode Pendekatan

Menurut Peter Mahmud Marzuki, ada beberapa pendekatan dalam penelitian hukum. Pendekatan-pendekatan itu antara lain pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁵⁴

Dalam penulisan ini, penulis cenderung menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Dimana pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang di tangani, sedangkan pendekatan kasus dilakukan dengan menelaah putusan hakim pengadilan atas suatu kasus yang terkait

⁵¹ Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*, PT. Jakarta :Raja Grafindo Persada, 2003, h. 13.

⁵² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta,:Kencana Prenada, 2010, h. 35

⁵³ Amiruddin dan H. Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, 2006, h. 118.

⁵⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2006, h. 93

3. Objek Penelitian

Adapun objek penelitian dalam penulisan tesis ini adalah Putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022.

4. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpulan data yang diambil oleh penulis dalam penulisan hukum ini adalah studi kepustakaan atau studi dokumen. Teknik ini merupakan teknik pengumpulan data dengan mempelajari, membaca, dan mencatat buku-buku, literatur, catatan-catatan, peraturan perundang-undangan, serta artikel-artikel penting dari media internet dan erat kaitannya dengan pokok-pokok masalah yang digunakan untuk menyusun penulisan hukum ini yang kemudian dikategorisasikan menurut pengelompokan yang tepat.

5. Prosedur Pengambilan dan Pengumpulan Data

a. Jenis Data

Jenis penelitian yang peneliti gunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan-bahan tersebut disusun secara sistematis, dikaji, kemudian ditarik suatu kesimpulan dalam hubungannya dengan masalah yang diteliti.

Penelitian hukum normatif ini menurut Soerjono Soekanto merupakan penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka. Penelitian ini dapat pula dinamakan penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan.⁵⁵

b. Sumber Data

Sumber data merupakan tempat data diperoleh. Sumber data dalam penelitian ini adalah sumber data sekunder yaitu tempat kedua diperoleh data. Data sekunder yang digunakan dalam penelitian ini berupa

a. bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan yang mengikat, terdiri dari:

- 1) UUD 1945;
- 2) KUHP;
- 3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan;
- 5) Putusan Mahkamah Agung Nomor 451 K/Pid/2022.

b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti hasil karya ilmiah para sarjana, hasil penelitian, buku-buku, majalah, internet, e-book, dan makalah.

c. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpulan data merupakan landasan utama dalam menyusun tesis ini yang didasarkan atas : penelitian kepustakaan (*library research*); Dengan metode ini penulis dapat

⁵⁵ Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, h. 13-14.

mengumpulkan bahan-bahan kepustakaan, berupa putusan dari pengadilan, buku-buku, majalah, dokumen-dokumen, serta sumber-sumber teoritis lainnya sebagai dasar penyelesaian permasalahan dalam tesis ini.

6. Analisis Data

Teknik analisis data yang dipergunakan oleh penulis dalam penelitian ini adalah teknik analisis data kualitatif, yakni suatu uraian mengenai cara-cara analisis berupa kegiatan mengumpulkan data kemudian di edit dahulu untuk selanjutnya dimanfaatkan sebagai bahan yang sifatnya kualitatif, yaitu data yang berisikan sejumlah penjelasan dan pemahaman mengenai isi dan kualitas isi dan gejala-gejala sosial yang menjadi sasaran atau objek penelitian.⁵⁶

Teknik analisis data ini dilakukan dengan teknik analisis data yang logis dengan metode induktif. Metode induktif adalah cara berfikir yang berpangkal dari prinsip-prinsip umum, yang menghadirkan objek yang hendak diteliti, menjabarkan objek yang diteliti tersebut dan kemudian melakukan konklusi dari penelitian tersebut

⁵⁶ Ashofa, Burhan. 2001. Metode Penelitian Hukum. Jakarta: Rineka Cipta. h. 69.

BAB II

ATURAN PELAKSANAAN PROYEK PEMBANGUNAN PEMERINTAH JIKA MENGGUNAKAN LAHAN MASYARAKAT MENURUT KETENTUAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

A. Pengadaan Tanah

Pengadaan tanah adalah serangkaian kegiatan menyediakan tanah dengan cara ganti rugi, ada juga yang berpendapat bahwa pengertian pengadaan tanah adalah setiap kegiatan untuk mendapatkan tanah dengan cara memberi ganti rugi kepada yang berhak atas tanah tersebut. Prosedur yang harus ditempuh adalah dengan cara pelepasan atau penyerahan hak atas tanah. Adapun pengertian pelepasan atau penyerahan hak atas tanah adalah kegiatan melepaskan hubungan hukum antara pemegang hak atas tanah dengan tanah yang dikuasainya dengan memberikan ganti kerugian atas dasar musyawarah. Berdasarkan pengertian ini, maka dalam pelaksanaan pengadaan tanah untuk kepentingan umum, diperlukan adanya suatu kegiatan yang intinya dilakukan melalui musyawarah dengan pemilik tanah untuk melepaskan hubungan hukum antara ia dengan tanah yang dikuasainya.⁵⁷

Selanjutnya pada tahun 2012 pemerintah memberlakukan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Pada Pasal 2 didalam undang-

⁵⁷ Adrian Sutedi, 2006, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum Dalam Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan*, Sinar Grafika, Jakarta, h.154.

undang ini istilah pengadaan tanah merupakan: Kegiatan menyediakan tanah dengan cara memberi ganti kerugian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak.

Pengertian pengadaan tanah dalam Perpres Nomor 71 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum adalah Kegiatan menyediakan tanah dengan cara memberi ganti kerugian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak.

Selanjutnya pada Perpres Nomor 30 Tahun 2015 Perubahan Ketiga atas Perpres 71 Tahun 2012 dan Perpres 148 Tahun 2015 Perubahan Keempat atas Perpres Nomor 71 Tahun 2012 pengadaan tanah berbunyi: Pengadaan tanah adalah Kegiatan menyediakan tanah dengan cara memberi ganti kerugian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak.

Pengertian menurut para ahli mengenai penyediaan dan pengadaan tanah menurut John Salindeho istilah "*penyediaan*" tanah terdapat dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri (disingkat Permendagri) No. 15/1975 tentang Ketentuan-ketentuan mengenai Tata-Cara Pembebasan Tanah. Dan istilah "*pengadaan*" tanah terdapat dalam Permendagri No. 2/1985 tentang Tata-Cara Pengadaan Tanah untuk Keperluan Proyek Pembangunan di Wilayah Kecamatan. Sesungguhnya dengan kedua istilah itu dimaksudkan untuk menyediakan atau mengadakan tanah untuk kepentingan atau keperluan pemerintah, dalam rangka pembangunan proyek atau pembangunan sesuatu sesuai program pemerintah yang ditetapkan.

Pengertian Pengadaan Tanah atau istilah *"menyediakan"* kita mencapai keadaan *"ada"*, karena didalam upaya *"menyediakan"* sudah terselib arti *"mengadakan"* atau keadaan *"ada"* itu, sedangkan dalam mengadakan tentunya kita menemukan atau tepatnya mencapai sesuatu yang *"tersedia"*, sebab sudah *"diadakan"*, kecuali tidak berbuat demikian, jadi kedua istilah tersebut namun tampak berbeda, mempunyai arti yang menuju kepada satu pengertian (*monosematic*) yang dapat dibatasi kepada suatu perbuatan untuk mengadakan agar tersedia tanah bagi kepentingan pemerintah.⁵⁸

Pengadaan tanah menurut Imam Koeswahyono

sebagai suatu perbuatan hukum yang dilakukan oleh pemerintah untuk mendapatkan tanah bagi kepentingan tertentu dengan cara memberikan ganti kerugian kepada si empunya (baik perorangan atau badan hukum) tanah menurut tata cara dan besaran nominal tertentu.⁵⁹

Adapun pengadaan tanah menurut Maria S.W. Sumardjono menjelaskan tentang pengertian pengadaan tanah yaitu

pengadaan tanah merupakan perbuatan pemerintah untuk memperoleh tanah untuk berbagai kegiatan pembangunan, khususnya bagi kepentingan umum, yang pada prinsipnya pengadaan tanah dilakukan dengan cara musyawarah antara pihak yang memerlukan tanah dan pemegang hak atas tanah dan pemegang hak atas tanah yang tanahnya diperlukan untuk kegiatan pembangunan.⁶⁰

Pengadaan tanah menurut Budi Harsosno merupakan

⁵⁸ Jhon Salindego, 1987, *Masalah Tanah Dalam Pembangunan*, Cetakan. 3, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, h. 31-32.

⁵⁹ Imam Koeswahyono, Artikel, *Melacak Dasar Konstitusional Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Pembangunan Bagi Umum*, 2008, h.1.

⁶⁰ Maria S.W. Sumardjono, 2008, *Tanah Dalam perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, h.280.

perbuatan hukum yang berupa melepaskan hubungan hukum yang semula ada antara pemegang hak dan tanahnya yang diperlukan, dengan pemberian imbalan dalam bentuk uang, fasilitas atau lainnya, melalui musyawarah untuk mencapai kata sepakat antara empunya tanah dan pihak yang memerlukannya.⁶¹

Berdasarkan rumusan serta definisi-definisi maupun istilah-istilah mengenai pengadaan tanah lahir karena keterbatasan persediaan tanah untuk pembangunan, sehingga untuk memperolehnya perlu dilakukan dengan memberikan ganti-kerugian kepada yang berhak atas tanah itu. Singkatnya, istilah pengadaan tanah dikenal dalam perolehan tanah yang sudah diakui seseorang atau badan hukum dengan suatu hak.⁶²

Pada pelaksanaannya pengadaan tanah harus sesuai dengan substansi-substansi hukum itu sendiri, yang dimaksud dengan substansi hukum dalam ulasan ini adalah peraturan-peraturan tentang pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang mengatur bagaimana lembaga-lembaga harus berbuat atau bertindak. Bentuknya adalah peraturan, doktrin-doktrin, undang-undang yang mempunyai kekuatan hukum normatif sampai pada tingkat aktualisasi yang diperintahkan, ataupun status formal mereka.⁶³

B. Asas-Asas Pengadaan Tanah

Berdasarkan definisi-definisi dan istilah-istilah mengenai pengadaan tanah untuk melaksanakan pengadaan tanah dengan berlakunya Undang-

⁶¹ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, Djambatan, Jakarta

⁶² Oloan Sitrus, dkk, 1995, *Pelepasan Atau Penyerahan Hak Sebagai Cara Pengadaan Tanah*. C.V Dasamedia Utama, Jakarta, h.7.

⁶³ Aminuddin Salle, 2007, *Hukum Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum*, KreasiTotal Media, Yogyakarta, h. 99.

Undang Nomor 2 tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum untuk melaksanakan pengadaan tanah harus sesuai dengan asa-asa yang ada didalam Pasal 2 undang-undang ini, yaitu asas:

1. Kemanusiaan
2. Keadilan
3. Kemanfaatan
4. Kepastian
5. Keterbukaan
6. Kesepakatan
7. Keikutsertaan
8. Kesejahteraan
9. Keberlanjutan, dan
10. Keselarasan

Berdasarkan asas-asas didalam undang-undang tersebut maka dapat disimpulkan bahwa pengadaan tanah harus berdasarkan asas-asas tersebut agar kemnfaatannya dapat dirasakan oleh seluruh masyarakat yang terkena dampak dari pengadaan tanah yang dilaksanakan bagi kepentingan umum. Akan tetapi menurut Boedi Harsono, Konsepsi hukum tanah nasional itu kemudian lebih dikonkretkan dalam asas-asas hukum pengadaan tanah paling tidak ada enam asas-asas hukum yang harus

diperhatikan dalam pengadaan tanah yaitu:⁶⁴

1. Penguasaan dan penggunaan tanah oleh siapapun dan untuk keperluan apapun harus ada landasan haknya.
2. Semua hak atas tanah secara langsung maupun tidak langsung bersumber pada hak bangsa.
3. Cara memperoleh tanah yang dihaki seseorang harus melalui kesepakatan antara para pihak yang bersangkutan, menurut ketentuan yang berlaku. Tegasnya, dalam keadaan biasa, pihak yang mempunyai tanah tidak boleh dipaksa untuk menyerahkan tanahnya.
4. Dalam keadaan memaksa, jika jalan musyawarah tidak dapat menghasilkan kata sepakat, untuk kepentingan umum, penguasa (dalam hal ini Presiden Republik Indonesia) diberi kewenangan oleh hukum untuk mengambil tanah yang diperlukan secara paksa, tanpa persetujuan yang empunya tanah, melalui pencabutan hak.
5. Baik dalam acara perolehan tanah atas dasar kata sepakat, maupun dalam acara pencabutan hak, kepada pihak yang telah menyerahkan tanahnya wajib diberikan imbalan yang layak, berupa uang, fasilitas dan/atau tanah lain sebagai gantinya, sedemikian rupa hingga keadaan sosial dan ekonominya tidak menjadi mundur.
6. Rakyat yang diminta menyerahkan tanahnya untuk proyek-proyek pembangunan berhak untuk memperoleh pengayoman dari Pejabat Pamong Praja dan Pamong Desa.

⁶⁴ Oloan Sitrus, dkk, 1995, *Pelepasan Atau Penyerahan Hak Sebagai Cara Pengadaan Tanah*. C.V Dasamedia Utama, Jakarta, h.8.

Kegiatan pengadaan tanah tersangkut kepentingan dua pihak menurut pendapat Maria Sumardjono, kedua pihak yang dimaksud yakni instansi pemerintah yang memerlukan tanah dan masyarakat yang tanahnya diperlukan untuk kegiatan pembangunan. Karena tanah sebagai kebutuhan dasar manusia merupakan perwujudan hak ekonomi, sosial dan budaya maka pengadaan tanah harus dilakukan melalui suatu proses yang menjamin tidak adanya “pemaksaan kehendak” satu pihak terhadap pihak lain. Mengingat bahwa masyarakat harus merelakan tanahnya untuk suatu kegiatan pembangunan, maka harus dijamin bahwa kesejahteraan sosial ekonominya tidak akan menjadi lebih buruk dari keadaan semula, paling tidak harus setara dengan keadaan sebelum tanahnya digunakan oleh pihak lain, oleh karena itu Pengadaan tanah harus dilakukan sesuai dengan asas- asas berikut:

- a. Asas Kemanusiaan, adalah Pengadaan tanah harus memberikan perlindungan serta menghormati terhadap hak asasi manusia, harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional.
- b. Asas Kesepakatan, yakni bahwa seluruh kegiatan Pengadaan tanah dilakukan berdasarkan kesepakatan antara pihak yang memerlukan tanah dan pemegang hak atas tanah. Kegiatan fisik pembangunan baru dapat dilaksanakan bila telah terjadi kesepakatan antara para pihak dan ganti kerugian telah diserahkan.
- c. Asas Kemanfaatan, Pengadaan tanah diharapkan mendatangkan dampak positif bagi pihak yang memerlukan tanah, masyarakat yang terkena dampak dan masyarakat luas. Manfaat dari hasil kegiatan pembangunan itu harus dapat dirasakan oleh masyarakat sebagai keseluruhan.
- d. Asas Keadilan, kepada masyarakat yang terkena dampak diberikan ganti kerugian yang dapat memulihkan kondisi sosial ekonominya, minimal setara dengan keadaan semula, dengan memperhitungkan kerugian terhadap faktor fisik maupun nonfisik.
- e. Asas Kepastian, Pengadaan tanah dilakukan menurut tata cara

yang diatur oleh peraturan perundang-undangan, sehingga para pihak mengetahui hak dan kewajiban masing-masing.

- f. Asas Keterbukaan, dalam proses Pengadaan tanah, masyarakat yang terkena dampak berhak memperoleh informasi tentang proyek dan dampaknya, kebijakan ganti kerugian, jadwal pembangunan, rencana pemukiman kembali dan lokasi pengganti (bila ada), dan hak masyarakat untuk menyampaikan keberatannya.
- g. Asas Keikutsertaan/Partisipasi, peran serta seluruh pemangku kepentingan (*stakeholder*) dalam setiap tahap Pengadaan tanah (perencanaan, pelaksanaan, evaluasi) diperlukan agar menimbulkan rasa ikut memiliki dan dapat meminimalkan penolakan masyarakat terhadap kegiatan yang bersangkutan.
- h. Asas Kesetaraan, asas ini dimaksudkan untuk menempatkan posisi pihak yang memerlukan tanah dan pihak yang terkena dampak secara sejajar dalam proses pengadaan tanah. Minimalisasi dampak dan kelangsungan kesejahteraan sosial ekonomi. Dampak negative pengadaan tanah sedapat mungkin diminimalkan, disertai dengan upaya untuk memperbaiki taraf hidup masyarakat yang terkena dampak sehingga kegiatan sosial ekonominya tidak mengalami kemunduran.
- i. Asas Kesejahteraan, adalah bahwa Pengadaan tanah untuk pembangunan dapat nilai tambahan bagi kelangsungan kehidupan pihak yang berhak dan masyarakat secara luas.
- j. Asas Keberlanjutan, adalah kegiatan pembangunan dapat berlangsung secara terus menerus, berkesinambungan untuk mencapai tujuan yang diharapkan.⁶⁵

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 Pasal 3 Tentang Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum, Pengadaan tanah untuk kepentingan umum bertujuan menyediakan tanah bagi Pelaksanaan Pembangunan guna meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran bangsa, negara, dan masyarakat, dengan tetap menjamin kepentingan hukum pihak yang berhak. Pihak yang membutuhkan tanah harus dapat memberikan kesejahteraan bagi pemilik tanah yang akan dibebaskannya. Terlebih pada saat ini, cenderung meningkat nilai ekonomisnya, karena

⁶⁵ Maria S.W. Sumardjono, 2008, *Tanah Dalam perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, h .282.

luas tanahnya tetap sedangkan kebutuhan atas tanah baik untuk pembangunan kepentingan umum maupun swasta semakin bertambah.

Pada Pasal 1 butir 6 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 ditentukan bahwa Kepentingan Umum adalah kepentingan adalah kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat . Oloan Sitorus dan Dayat Limbong menyatakan bahwa, "didalam konsep kepentingan umum, harus memenuhi 3 (tiga) hal yaitu unsur peruntukan, unsur kemanfaatan, unsur siapakah yang dapat melaksanakan dan unsur sifat dari pembangunan untuk kepentingan umum tersebut"⁶⁶

Untuk dapat mencapai tujuan dari pengadaan tanah untuk kepentingan umum telah diatur tahap-tahap proses pengadaan tanah bagi kepentingan umum, yaitu tahap persiapan berdasarkan Pasal 8 ayat (2) Perpres Nomor 71 Tahun 2012 Gubernur membentuk Tim persiapan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja. Tim tersebut beranggotakan Bupati/ Walikota satuan kerja perangkat daerah provinsi terkait, Instansi yang memerlukan tanah dan instansi terkait lainnya.

Adapun Tugas dari Tim persiapan tersebut adalah :

- 1) Melaksanakan pemberitahuan rencana pembangunan
- 2) Melaksanakan pendataan awal lokasi rencana pembangunan
- 3) Melaksanakan konsultasi Publik rencana pembangunan
- 4) Menyiapkan Penetapan Lokasi Pembangunan
- 5) Mengumumkan Penetapan Lokasi Pembangunan untuk Kepentingan umum.
- 6) Melaksanakan Tugas lain yang terkait persiapan pengadaan

⁶⁶ Jarot Widya Muliawan, *Cara Mudah Pahami Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan* Penerbit: Buku Litera, Yogyakarta, 2016, h. 3.

tanah bagi pembangunan untuk kepentingan umum yang ditugaskan oleh Gubernur.

C. Prosedur Penyelenggaraan Pengadaan Tanah

1. Tahapan Perencanaan Pengadaan Tanah

Berdasarkan Pasal 13 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum yang diselenggarakan melalui tahapan-tahapan atau prosedur yaitu:

1. Perencanaan
2. persiapan;
3. pelaksanaan; dan
4. penyerahan hasil.

Perencanaan pengadaan tanah dilaksanakan oleh setiap Instansi yang memerlukan tanah untuk pembangunan bagi kepentingan umum yang didasarkan pada Rencana Tata Ruang Wilayah serta mendahulukan atau memprioritaskan pembangunan yang terdapat dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah, Rencana Strategis, Rencana Kerja Pemerintah Instansi yang bersangkutan. Perencanaan pengadaan Tanah yang dimaksud harus disusun secara bersama-sama oleh Instansi yang memerlukan tanah bersama dengan instansi teknis terkait atau dapat dibantu oleh lembaga profesional yang ditunjuk oleh Instansi yang memerlukan tanah dalam bentuk dokumen perencanaan yang dimana memuat hal sebagai berikut :

- 1) Maksud dan tujuan rencana pembangunan yaitu menguraikan apa

maksud dan tujuan pembangunan untuk kepentingan umum tersebut sehingga masyarakat atau pihak yang berhak paham digunakan untuk apa lahan yang mereka miliki serta manfaat dari pembangunan tersebut.

- 2) Kesesuaian dengan Rencana Tata Ruang Wilayah (RTRW) dan Rencana Pembangunan Nasional dan Daerah maksudnya adalah perencanaan pembangunan harus sesuai dengan Rencana Tata ruang Wilayah sehingga instansi yang memerlukan tanah untuk kepentingan umum dapat memprioritaskan untuk wilayah-wilayah yang masuk dalam Rencana Tata Ruang Wilayah di daerah yang akan dibangun.
- 3) Letak tanah meliputi wilayah administrasi seperti nama desa, kelurahan,kecamatan,provinsi.
- 4) Luas tanah yang dibutuhkan menguraikan berapa luas Tanah yang akan dibutuhkan oleh instansi dalam proses perencanaan pembangunan.
- 5) Gambaran umum status tanah yaitu meliputi uraian tentang data awal mengenai penguasaan dan kepemilikan atas Tanah.
- 6) Perkiraan waktu pelaksanaan pengadaan tanah menguraikan perkiraan waktu yang diperlukan untuk masing-masing tahapan pelaksanaan Pengadaan Tanah.
- 7) Perkiraan jangka waktu pelaksanaan pembangunan menguraikan perkiraan waktu yang diperlukan untuk melaksanakan pembangunan.
- 8) Perkiraan nilai tanah yaitu berisi tentang perkiraan nilai ganti kerugian

obyek Pengadaan Tanah yang meliputi tanah, ruang atas tanah dan bawah tanah, bangunan, tanaman, benda yang berkaitan dengan tanah, dan/atau kerugian lain yang dapat dinilai.

- 9) Rencana penganggaran yaitu berisi tentang besaran dana, sumber dana, dan rincian alokasi dana untuk perencanaan, persiapan, pelaksanaan, penyerahan hasil, administrasi dan pengelolaan serta sosialisasi .

1. Tahap Persiapan Pengadaan Tanah

Dalam pengadaan tanah ada beberapa tahapan yang dilakukan agar pelaksanaan pengadaan tanah berjalan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Tahap pertama yang dilakukan antara lain adalah:

a. Pemberitahuan Perencanaan Pembangunan

Pemberitahuan perencanaan ini berdasarkan Perpres Nomor 71 Tahun 2012 Pasal 11 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum ,pemberitahuan perencanaan pembangunan dilakukan oleh Tim persiapan yang kemudian disampaikan kepada masyarakat yang berada pada lokasi pembangunan tersebut dapat secara langsung maupun tidak langsung, secara langsung dilakukan dengan:

1) Sosialisasi

Sosialisasi atau tatap muka dalam persiapan pengadaan tanah dilaksanakan berdasarkan pasal 13 Perpres Nomor 71 Tahun

2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, sosialisasi disampaikan melalui undangan kepada masyarakat, pada rencana lokasi pembangunan melalui lurah/kepala desa dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari kerja sebelum pertemuan dilaksanakan, hasil pelaksanaan sosialisasi dituangkan dalam bentuk notulen pertemuan yang ditandatangani oleh Ketua Tim Persiapan atau pejabat yang ditunjuk.

2) Tatap Muka

Kegiatan tatap muka sama dengan kegiatan sosialisasi yaitu masyarakat diberikan undangan terlebih dahulu melalui lurah/kepala desa dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari kerja sebelum pertemuan dilaksanakan, hasil pelaksanaan sosialisasi dituangkan dalam bentuk notulen pertemuan yang ditandatangani oleh Ketua Tim Persiapan atau Pejabat yang ditunjuk.

3) Surat pemberitahuan

Surat pemberitahuan yang dimaksud berdasarkan Pasal 14 Peraturan Presiden Nomor 148 Tahun 2015 Tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Presiden Nomor 71 tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, disampaikan kepada masyarakat pada rencana lokasi pembangunan melalui lurah/ kepala desa dalam jangka waktu 3 (tiga) hari kerja sejak ditandatanganinya surat

pemberitahuan. Bukti penyampaian pemberitahuan melalui surat dibuat dalam bentuk tanda terima dari perangkat kelurahan / desa atau nama lain, pemberitahuan juga dapat dilakukan secara tidak langsung melalui media cetak maupun media elektronik, dilaksanakan melalui surat kabar harian lokal dan nasional atau melalui laman (*website*) paling sedikit 1(satu) kali penerbitan pada hari kerja

b. Pendataan awal lokasi rencana pembangunan

Pendataan awal lokasi rencana pembangunan meliputi kegiatan pengumpulan data awal Pihak yang Berhak dan Objek pihak yang berhak yang dimaksud meliputi:

- a. Pemegang Hak Atas Tanah/ Pemilik
- b. Pemegang Hak Pengelolaan
- c. Nadzir
- d. Pemilik tanah bekas milik adat
- e. Pihak yang menguasai tanah negara dengan itikad baik.
- f. pemegang dasar penguasaan atas tanah, dan/atau pemilik bangunan, tanaman, atau benda lain yang berkaitan dengan tanah.

Penguasa tanah sebagai mana yang dimaksud menguasai tanah negara dapat dibuktikan dengan:

- a. Sertipikat hak atas tanah yang telah berakhir
- b. Surat sewa menyewa tanah.

- c. Surat keputusan penerima obyek tanah landreform.
- d. Surat ijin garapan/membuka tanah.
- e. Surat penunjukan / pembelian kavling tanah pengganti.
- f. Pemegang dasar penguasa atas tanah , bagi pihak yang memiliki alat bukti yang diterbitkan oleh pejabat yang berwenang yang membuktikan adanya penguasa yangbersangkutan.
- g. Pemilik bangunan, tanaman atau benda lain yan berkaitan dengan tanah Perseorangan, badan hukum, badan sosial, badan keagamaan, atau instansi pemerintah yang memiliki bukti yang diterbitkan oleh pejabat yang berwenang yang membuktikan adanya penguasaan atas bangunan, tanaman atau benda lain yang berkaitan dengantanah.

Pemilik tanah yang dimaksud dapat dibuktikan dengan:

- 1) Ijin mendirikan bangunan dan bukti fisik bangunan
- 2) Surat Pernyataan Penguasaan Fisik; atau
- 3) Bukti tagihan atau pembayaran listrik, telepon, atauperusahaan air minum, dalam 1 (satu) bulan.

Pembuktian pemilikan atau penguasaan dapat dilakukan dengan bukti lain berupa pernyataan tertulis dari yang bersangkutan dan keterangan yang dapat dipercaya dari paling sedikit 2 (dua) orang saksi dari lingkungan masyarakat setempat yang tidak mempunyai hubungan keluarga dengan yang bersangkutan sampai derajat kedua, baik dalam kekerabatan vertikal maupun horizontal, yang menyatakan bahwa yang bersangkutan adalah benar sebagai pemilik atau menguasai sebidang

tanah tersebut.

Hasil pendataan awal lokasi rencana pembangunan sebagaimana dimaksud dituangkan dalam bentuk daftar sementara lokasi rencana pembangunan yang ditandatangani oleh Ketua Tim Persiapan. Daftar sementara lokasi rencana pembangunan sebagaimana dimaksud, digunakan sebagai bahan untuk pelaksanaan Konsultasi Publik rencana pembangunan.

3. Penetapan Lokasi Pembangunan

Pada Pasal 41 Undang-Undang Nomor 71 Tahun 2012 tentang penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Kepentingan Umum, Penetapan lokasi pembangunan dilakukan oleh Gubernur berdasarkan kesepakatan dengan pihak yang berhak atau ditolaknya keberatan dari pihak yang berkeberatan. Penetapan tersebut berlaku dalam jangka waktu 2 (dua) tahun serta dapat diperpanjang selama 1(satu) tahun. Setelah penetapan lokasi pembangunan ditetapkan maka Gubernur bersama instansi yang memerlukan tanah mengumumkan yang memuat nomor dan tanggal penetapan lokasi, peta lokasi yang akan dibangun, maksud dan tujuan diadakannya pembangunan, letak dan luas tanah yang dibutuhkan, jangka waktu pelaksanaan pengadaan tanah dan jangka waktu pembangunannya. Pengumuman penetapan lokasi dilaksanakan paling lambat 3 (tiga) hari kerja sejak dikeluarkan penetapan lokasi pembangunan. Pengumuman yang dilakukan ditempat kantor kelurahan / desa atau kantor kecamatan dan/atau kantor kabupaten/kota dilakukan

dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari kerja dan bagi pengumuman penetapan lokasi yang dilakukan di media cetak dilaksanakan melalui surat kabar harian lokal paling sedikit 1(satu) kali penerbitan pada hari kerja. Kemudian yang melalui media elektronik dilakukan melalui laman *website* pemerintah propinsi atau instansi yang memerlukan tanah.

4. Tahap Pelaksanaan Pengadaan Tanah

Pada tahap ini pelaksanaan pengadaan tanah meliputi kegiatan Inventarisasi dan Identifikasi, penilaian ganti kerugian, musyawarah penetapan ganti kerugian, serta pemberian ganti kerugian.

1) Inventarisasi dan Identifikasi

Rencana pembangunan yang diterima oleh masyarakat, maka dilakukan identifikasi dan inventarisasi tanah yang meliputi kegiatan penunjukan batas, pengukuran bidang dan tata bangunan, dan lain-lain⁶⁷.

Kegiatan Inventarisasi dan identifikasi dibidangi oleh Satuan Tugas yang dibentuk dalam waktu 2 (dua) hari kerja sejak dibentuknya Pelaksana Pengadaan Tanah berdasarkan Pasal 54 Perpres Nomor 148 Tahun 2015 Tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Presiden Nomor 71 tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum dan kegiatan inventarisasi meliputi:

⁶⁷ Maria S.W. Sumardjono, 2008, *Tanah Dalam perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, h. .290.

- a) Penyusunan rencana jadwal kegiatan
 - b) Penyiapan bahan
 - c) Penyiapan peralatan teknis
 - d) Koordinasi dengan perangkat kecamatan dan lurah/kepala desa atau nama lain
 - e) Penyiapan peta bidang tanah
 - f) Pemberitahuan kepada pihak yang berhak melalui lurah/kepala desa atau nama lain
 - g) Pemberitahuan rencana dan jadwal pelaksanaan pengumpulan data pihak yang berhak dan objek pengadaan tanah.
- 2) Penilaian ganti kerugian

Kriteria penentu nilai tanah beserta faktor yang mempengaruhi harga tanah; di samping nilai taksiran bangunan, tanaman, dan benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah, namun demikian, kiranya patut pula dipertimbangkan tentang adanya faktor nonfisik (*immaterial*) yang dapat dipertimbangkan dalam penentuan nilai ganti kerugian, terlebih apabila proses pengadaan tanah itu memakan waktu yang cukup lama⁶⁸. Sebab dari itu berdasarkan Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 menentukan bahwa:

- (1) Penetapan besarnya nilai ganti kerugian dilakukan oleh Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah berdasarkan hasil penilaian jasa penilai atau penilai publik.

⁶⁸ *Ibid.* h. 261.

- (2) Jasa Penilai atau Penilai Publik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diadakan dan ditetapkan oleh Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah.

Maka dari itu berdasarkan pasal tersebut, penetapan besarnya nilai ganti kerugian obyek pengadaan tanah, bangunan dan tanaman dilakukan oleh Ketua Panitia Pengadaan Tanah yang didasari hasil penilai publik yang disebut appraisal yang telah ditetapkan dan diadakan oleh Ketua Panitia Pengadaan Tanah. Berdasarkan Pasal 65 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 penilai bertugas melakukan penilaian besarnya Ganti Kerugian bidang per bidang tanah, meliputi :

- a) Tanah;
- b) ruang atas tanah dan bawah tanah;
- c) bangunan;
- d) tanaman;
- e) benda yang berkaitan dengan tanah; dan/atau
- f) kerugian lain yang dapat dinilai

3) Musyawarah penetapan ganti kerugian

Musyawarah dilakukan bersama dengan Instansi yang memerlukan tanah, didalam musyawarah. Musyawarah yang dilakukan dipimpin oleh Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah atau pejabat yang ditunjuk. Musyawarah harus dilandasi dengan asas kesejajaran antara pihak-pihak yang bermusyawarah dan dilaksanakan tanpa tekanan berupa apa pun, baik verbal maupun nonverbal berupa suasana ataupun tindakan penekanan dalam berbagai gradasinya, baik yang terjadi dalam pertemuan maupun di luar pertemuan.⁶⁹

Jika didalam Kegiatan Musyawarah terdapat Pihak yang berhak berhalangan hadir maka Pihak yang Berhak tersebut dapat

⁶⁹ Maria S.W. Sumardjono, 2009, *Tanah Dalam perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, h .260.

memberikan kuasa kepada :

- a. Seorang dalam hubungan keatas, kebawah atau kesamping sampai derajat kedua atau suami/istri bagi pihak yang berhak berstatus perseorangan.
- b. Seorang yang ditunjuk sesuai dengan ketentuan anggaran dasar bagi Pihak yang berhak berstatus badan hukum.
- c. Pihak yang berhak lainnya.

Akan tetapi apabila Pihak yang berhak telah diundang secara patut dan tidak memberikan kuasa kepada orang lain, maka Pihak yang berhak tersebut dianggap menerima bentuk besar Ganti Kerugian yang ditetapkan oleh Pelaksana Pengadaan Tanah. Hasil dari kesepakatan didalam musyawarah menjadi dasar untuk pemberian ganti kerugian kepada Pihak yang Berhak yang dituangkan dalam berita acara kesepakatan.

4) Pemberian Ganti Kerugian

Berdasarkan Pasal 36 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, ganti kerugian yang dapat diberikan dari Tim Penilai dalam bentuk :

- a. Uang
- b. Tanah pengganti
- c. Kepemilikan saham
- d. Bentuk lain yang disetujui oleh kedua belah pihak.

5) Pemberian Ganti Kerugian

Pemberian ganti kerugian berdasarkan Pasal 76 Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 menentukan bahwa :

- (1) Ganti Kerugian dalam bentuk uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 74 ayat (1) huruf a, diberikan dalam bentuk mata uang rupiah.
- (2) Pemberian Ganti Kerugian dalam bentuk uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh Instansi yang memerlukan tanah berdasarkan validasi dari Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah atau pejabat yang ditunjuk.
- (3) Pemberian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan bersamaan dengan pelepasan hak oleh Pihak yang Berhak. (4) Pemberian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan paling lama dalam 7 (tujuh) hari kerja sejak penetapan bentuk Ganti Kerugian oleh Pelaksana Pengadaan Tanah.
- (4) Pemberian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan paling lama dalam 7 (tujuh) hari kerja sejak penetapan bentuk Ganti Kerugian oleh Pelaksana Pengadaan Tanah.

Pembayaran ganti kerugian dilakukan bersamaan dengan pelepasan obyek pengadaan tanah, serta pemberian ganti kerugian dalam bentuk uang rupiah paling lama diselesaikan 7 hari kerja sejak penetapan bentuk ganti kerugian oleh panitia pengadaan tanah. Pasal 76 ayat (4) Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 kemudian diubah menjadi Pasal 76 ayat (4) Peraturan Presiden Nomor 99 Tahun 2014 yang awalnya pemberian ganti kerugian diberikan paling 7 hari diubah menjadi paling lama 14 hari. Pada pasal 77 Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012.