

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Masalah tanah adalah masalah yang menyangkut hak rakyat yang paling dasar. Tanah disamping mempunyai nilai ekonomis juga berfungsi sosial, oleh karena bukti pemilikan tanah diperlukan agar tidak ada sengketa. Secara filosofis tanah sejak awalnya tidak diberikan kepada perorangan. Jadi tidak benar seorang yang menjual tanah berarti menjual miliknya, yang benar dia hanya menjual jasa memelihara dan menjaga tanah selama itu dikuasainya.¹

Tanah merupakan sumber daya alam yang penting untuk kelangsungan hidup umat manusia, hubungan manusia dengan tanah bukan hanya sekedar tempat hidup, tetapi lebih dari itu tanah merupakan tempat dimana manusia hidup dan berkembang, tanah menjadi sumber bagi segala kepentingan hidup manusia. Demikian pula dalam pelaksanaan pembangunan nasional yang bertitik berat pada pembangunan ekonomi dan tercapainya masyarakat adil makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, tanah memiliki peran yang sangat penting. Begitu pentingnya tanah bagi kehidupan manusia sehingga tidak mengherankan apabila setiap manusia ingin memiliki atau menguasainya

¹Soedharyo Soimin, *Status Hak dan Pembebasan Tanah*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, h.82.

yang berakibat timbulnya masalah-masalah pertanahan yang dapat menimbulkan perselisihan.

Salah satu tujuan pembentukan Undang-Undang Nomor : 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, selanjutnya disebut UUPA adalah meletakkan dasar-dasar untuk memberikan jaminan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi seluruh rakyat Indonesia. Adapun landasan konstitusional kebijakan pembangunan bidang pertanahan pada intinya bersumber pada Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi: "Bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat". Berdasarkan landasan konstitusional tersebut, dengan disahkannya UUPA pada tanggal 24 September 1960 berarti telah diletakkan landasan bagi penyelenggaraan Administrasi Pertanahan guna mewujudkan Tujuan Nasional.

Sasaran pembangunan bidang pertanahan adalah Catur Tertib Pertanahan yang meliputi :

1. Tertib Hukum Pertanahan
2. Tertib Administrasi Pertanahan
3. Tertib Penggunaan Tanah
4. Tertib Pemeliharaan Tanah dan Lingkungan Hidup.²

²Ali Achmad Chomzah, *Hukum Pertanahan Seri Hukum Pertanahan III- Penyelesaian Sengketa Hak Atas Tanah dan Seri Hukum Pertanahan IV-Pengadaan Tanah Instansi Pemerintah*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2013, h. 18

Tertib administrasi pertanahan merupakan sasaran dari usaha memperoleh kepastian hukum dan kepastian hak atas tanah. UUPA telah meletakkan kewajiban pada pemerintah untuk melaksanakan pendaftaran tanah-tanah yang ada di seluruh Indonesia disamping bagi para pemegang hak untuk mendaftarkan hak atas tanah yang ada padanya sesuai dengan ketentuan yang berlaku (Pasal 19 UUPA). Ketentuan mengenai Pendaftaran tanah diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor : 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah sebagai pengganti Peraturan Pemerintah Nomor : 10 Tahun 1961 Tentang Pendaftaran Tanah, selanjutnya disebut PP 24/1997, yang mulai berlaku efektif pada tanggal 8 Oktober 1997. Ketentuan pelaksanaan lebih lanjut diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor : 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor : 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, selanjutnya disebut PMNA/KBPN 3/1997.

Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah disebutkan bahwa pendaftaran tanah bertujuan :

1. Untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun dan hak-hak lain yang terdaftar agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan.
2. Untuk menyediakan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan termasuk pemerintah agar dengan mudah dapat memperoleh data yang diperlukan dalam mengadakan perbuatan hukum mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun yang sudah terdaftar.
3. Untuk terselenggaranya tertib administrasi pertanahan.³

³Tampil Anshari Siregar., *Undang-Undang Pokok Agraria Dalam Bagan*, Kelompok Studi Hukum dan Masyarakat FH. USU, Medan, 2011, h. 186.

Penjelasan umum Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang pendaftaran tanah dijelaskan bahwa dalam rangka memberikan kepastian hukum kepada para pemegang hak atas tanah...diberikan penegasan mengenai sejauhmana kekuatan pembuktian sertipikat sebagai alat pembuktian yang sah. Bahwa selama belum dibuktikan sebaliknya, data fisik dan data yuridis yang dicantumkan dalam sertipikat harus diterima sebagai data yang benar, baik dalam perbuatan hukum sehari-hari maupun sengketa di pengadilan, sepanjang data tersebut sesuai dengan data yang tercantum dalam surat ukur dan buku tanah yang bersangkutan. Orang yang tidak dapat menuntut tanah yang sudah bersertipikat atas nama atau badan hukum lain, jika selama lima tahun sejak dikeluarkannya sertipikat itu tidak mengajukan gugatan pada pengadilan sedangkan tanah tersebut diperoleh orang atau badan hukum lain tersebut dengan itikad baik dan secara fisik nyata dikuasi olehnya atau oleh orang lain lain atau badan hukum yang mendapat persetujuannya.⁴

Berdasarkan Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria, maka jelaslah bahwa untuk menjamin kepastian hukum maka diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Indonesia. Sedangkan berdasarkan ketentuan Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 pendaftaran tanah tersebut bertujuan untuk memberikan kepastian hukum

⁴ *Ibid*, h. 187.

dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak.

Diadakannya pendaftaran tanah akan membawa akibat hukum yaitu diberikannya surat tanda bukti hak atas tanah yang lazim disebut sebagai sertipikat tanah kepada pemegang hak atas tanah yang bersangkutan yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat. Sertipikat merupakan surat tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat mengenai data fisik dan data yuridis yang termuat didalamnya, sepanjang data fisik dan data yuridis tersebut sesuai dengan data yang ada dalam surat ukur dan buku tanah hak yang bersangkutan (Pasal 32 ayat (1) PP 24/1997).

Masalah tanah di lihat dari segi yuridisnya saja merupakan hal yang tidak sederhana pemecahannya. Kesamaan terhadap konsep sangat diperlukan agar terdapat kesamaan persepsi yang akan menghasilkan keputusan yang solid dan adil bagi pihak-pihak yang meminta keadilan. Persamaan yang memerlukan persamaan persepsi tersebut misalnya berkenaan antara lain dengan sertipikat sebagai tanda bukti hak atas tanah, berkenaan dengan kedudukan sertipikat tanah, sertipikat yang mengandung cacat hukum dan cara pembatalan dan atau penyelesaiannya.⁵

Seiring dengan berkembangnya kehidupan manusia, keberadaan tanah begitu penting bagi kehidupan manusia, maka setiap orang akan selalu berusaha memiliki dan menguasainya. Dengan adanya hal tersebut

⁵ Maria S.W.Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan antara Regulasi & Implementasi*, Kompas, Jakarta, 2011, h. 163

maka dapat menimbulkan suatu sengketa tanah di dalam masyarakat. Sengketa dan konflik merupakan dua hal yang secara konseptual berbeda atau sama dan dapat saling dipertukarkan. Sebagian sarjana berpendapat bahwa konflik berbeda dengan sengketa, perbedaannya terletak pada pengertian konflik yang lebih luas dari pada sengketa, pihak di dalam konflik yang belum dapat diidentifikasi dengan jelas dan istilah sengketa lebih relevan dari pada istilah konflik di dalam kepustakaan ilmu hukum.⁶

Tanah di Indonesia masih tetap namun penggunaannya yang bertambah dan membuat nilai harga tanah juga ikut naik sehingga seringkali menimbulkan konflik. Oleh karena itu diperlukan penyelesaian secara tuntas yang dapat diterima para pihak yang berperkara sehingga tercipta keadilan diantara para pihak yang berperkara. Permasalahan pertanahan merupakan isu yang selalu muncul dan selalu aktual dari masa ke masa, seiring dengan bertambahnya penduduk, perkembangan pembangunan, dan semakin meluasnya akses berbagai pihak yang memperoleh tanah sebagai modal dasar dalam berbagai kepentingan.⁷

Sengketa tanah terjadi karena tanah mempunyai kedudukan yang sangat penting, yang dapat membuktikan kemerdekaan dan kedaulatan pemilikinya. Tanah mempunyai fungsi dalam rangka integritas negara dan

⁶ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat, dalam Asmawati, "Mediasi Salah Satu Cara dalam Penyelesaian Sengketa Pertanahan"*, Jurnal Ilmu Hukum Vol.1 Nomor 1 Maret 2018, h. 55

⁷ Pahlefi, *Analisis Bentuk – Bentuk Sengketa Hukum atas Tanah Menurut Peraturan Perundang-Undangan di Bidang Agraria*, Majalah Hukum Forum Akademika, Vol. 25, (Maret 2017), h. 137

fungsi sebagai modal dasar dalam rangka mewujudkan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.⁸

Sengketa pertanahan merupakan isu yang selalu muncul dan selalu aktual dari masa ke masa, seiring dengan bertambahnya penduduk, perkembangan pembangunan, dan semakin meluasnya akses berbagai pihak untuk memperoleh tanah sebagai modal dasar dalam berbagai kepentingan. Selain penyelesaian sengketa melalui pengadilan/litigasi, di dalam sistem hukum nasional dikenal penyelesaian sengketa melalui nonlitigasi/lembaga di luar peradilan sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Salah satu sengketa pertanahan yang terjadi wilayah hukum kantor pertanahan kabupaten Deli Serdang adalah penguasaan lahan Hak Guna Usaha (HGU) oleh masyarakat. Hak Guna Usaha berdasarkan pada UUPA Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara, dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 29, guna perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan. Sementara pada pengertian Hak Guna Usaha sendiri dalam Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 Hak Guna Usaha ini menggunakan tanah yang bukan milik sendiri guna perusahaan bidang pertanian, perikanan, peternakan.

Sengketa penguasaan lahan Hak Guna Usaha (HGU) oleh masyarakat haruslah diselesaikan oleh para pihak dengan cara

⁸ Abdurrahman, *Kedudukan Hukum Adat dalam Perundang-Undangan Agraria Indonesia*, Akademik Persindo, Jakarta, 2014, h.1

kekeluargaan atau diluar pengadilan ataupun dimuka hakim dalam persidangan. Mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral (pihak ketiga) yang tidak memiliki kewenangan memutus.⁹

Permasalahan penguasaan lahan Hak Guna Usaha (HGU) oleh masyarakat hingga kini merupakan fenomena yang sering muncul dan aktual dari masa ke masa. Seiring pertambahan penduduk, perkembangan pembangunan, dan semakin meluasnya akses berbagai pihak yang memperoleh tanah sebagai modal dasar dalam berbagai kepentingan. Permasalahan bidang pertanahan dipengaruhi berbagai faktor, kebutuhan akan tanah menjadi hal yang tidak bisa dihindari.

Permasalahan penguasaan lahan Hak Guna Usaha (HGU) oleh masyarakat yang muncul, pemicunya tidak sebatas aspek ekonomi saja, melainkan sosial dan budaya bahkan juga agama. Beberapa permasalahan tanah, bisa diselesaikan dengan baik oleh kantor Pertanahan melalui mediasi. Mediasi adalah salah satu bagian dari Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS), di samping negosiasi, arbitrase, dan pengadilan. Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah oleh pihak ketiga yang tidak

⁹Sarjita, *Teknik dan Strategi Penyelesaian Sengketa Pertanahan*, Tugujogja Pustaka, Yogyakarta, 2015, h. 30

memihak bekerja sama dengan para pihak yang bersengketa membantu memperoleh kesepakatan memuaskan.¹⁰

Mediasi merupakan upaya sederhana dan praktis dalam menyesuaikan persengketaan, yang didahului dengan cara mencari dan mempertemukan kesepakatan pemecahan masalah, dengan dibantu oleh seseorang atau lebih selaku penengah yang bersifat netral dan hanya berfungsi sebagai fasilitator. Keputusan akhir berada pada kekuasaan pihak yang bersengketa yang dituangkan dalam suatu keputusan bersama. Penyelesaian sengketa melalui bentuk ini, atas kesepakatan kedua pihak yang bersengketa, masalahnya akan diselesaikan melalui bantuan seseorang atau penasehat ahli maupun melalui seseorang mediator.

Mediasi sebagai penyelesaian sengketa alternatif menawarkan cara penyelesaian sengketa yang tepat. Karena prosesnya relatif sederhana, maka waktunya singkat dan biaya dapat ditekan. Penyelesaian sengketa melalui mediasi dibidang pertanahan, dapat dilakukan oleh Kantor Pertanahan, khususnya oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara sebagai salah satu daerah yang mempunyai potensi konflik

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian tentang **“Penyelesaian Sengketa Penguasaan Lahan Hak**

¹⁰ Juwita Tarochi Boboy, *Penyelesaian Sengketa Pertanahan Melalui Mediasi Berdasarkan Teori Dean G.Pruitt Dan Jeffrey Z. Rubin*, Jurnal Notarius, Volume 13 Nomor 2 (2020), h.805.

Guna Usaha Oleh Masyarakat Melalui Mediasi Pada Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada bagian latar belakang di atas, maka beberapa hal yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini yaitu :

1. Bagaimana pengaturan hukum penyelesaian sengketa penguasaan lahan HGU oleh masyarakat secara mediasi menurut ketentuan hukum di Indonesia ?
2. Bagaimana penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara?
3. Bagaimana hambatan dalam penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara ?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui dan menganalisis pengaturan hukum penyelesaian sengketa penguasaan lahan HGU oleh masyarakat secara mediasi menurut ketentuan hukum di Indonesia.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara.

3. Untuk mengetahui dan menganalisis hambatan dalam penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi :

1. Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan terhadap perkembangan ilmu hukum khususnya yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi.
2. Dari segi praktis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemahaman dan pedoman bagi praktisi hukum dalam penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat serta menjadi landasan pengembangan lebih lanjut.

D. Kerangka Teori dan Konseptual.

1. Kerangka Teori

Kerangka teori merupakan landasan dari teori atau dukungan teori dalam membangun atau memperkuat kebenaran dari permasalahan yang dianalisis. Kerangka teori dimaksud adalah kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, teori, tesis, sebagai pegangan baik disetujui atau tidak disetujui.¹¹

Teori berguna untuk menerangkan atau menjelaskan mengapa gejala spesifik atau proses tertentu terjadi dan satu teori harus diuji dengan menghadapkannya pada fakta-fakta yang dapat menunjukkan

¹¹ M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 2014, h.80

ketidakbenarannya. Menurut Soerjono Soekanto, bahwa “kontinuitas perkembangan ilmu hukum, selain bergantung pada metodologi, aktivitas penelitian dan imajinasi sosial sangat ditentukan oleh teori.¹²

Snelbecker mendefinisikan teori sebagai perangkat proposisi yang terintegrasi secara sintaksis (yaitu yang mengikuti aturan tertentu yang dapat dihubungkan secara logis satu dengan lainnya dengan tata dasar yang dapat diamati) dan berfungsi sebagai wahana untuk meramalkan dan menjelaskan fenomena yang diamati.¹³

Fungsi teori dalam penelitian ini adalah untuk memberikan arahan atau petunjuk dan meramalkan serta menjelaskan gejala yang diamati, dan dikarenakan penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif, maka kerangka teori diarahkan secara khas ilmu hukum. Maksudnya penelitian ini berusaha untuk memahami mengenai tindak pidana yang dilakukakan oleh korporasi.

Teori yang digunakan sebagai pisau analisis dalam tesis ini adalah sebagai berikut:

a. Teori Negara Hukum

Negara Indonesia adalah negara hukum, ketentuan ini ditegaskan dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD NRI 1945 yang menjadi dasar konstitusi negara.¹⁴ Indonesia sebagai negara hukum memiliki implikasi yuridis,

¹² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2016, h.6

¹³ Snelbecker dalam Lexy J Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2013, h. 34-35

¹⁴B. Hestu Cipto Handoyo, 2012, *Hukum Tata negara Indonesia*, Yokyakarta; Cahaya Atma, h. 17.

bahwa kedaulatan tertinggi di negara Indonesia bersumber atau berdasarkan pada hukum. Hal ini sesuai pendapat yang dikemukakan B. Hestu Cipto Handoyo, yang mengatakan bahwa arti negara hukum itu sendiri pada hakikatnya berakar dari konsep dan teori kedaulatan hukum yang pada prinsipnya menyatakan bahwa kekuasaan tertinggi didalam suatu negara adalah hukum, oleh sebab itu seluruh alat perlengkapan negara apapun namanya termasuk warga negara harus tunduk dan patuh serta menjunjung tinggi hukum tanpa terkecuali.¹⁵

Kedaulatan hukum prinsipnya menyatakan bahwa kekuasaan tertinggi dalam suatu negara adalah hukum. Oleh sebab itu, maka seluruh alat perlengkapan negara apapun namanya termasuk warga negara harus tunduk dan patuh serta menjunjung tinggi hukum tanpa kecuai. Krabe memberikan pengertian negara hukum, sebagai berikut: "Negara sebagai pencipta dan penegak hukum di dalam segala kegiatannya harus tunduk pada hukum yang berlaku. Dalam arti hukum membawahkan negara. Berdasarkan pengertian hukum itu bersumber dari kesadaran hukum rakyat, maka hukum mempunyai wibawa yang tidak berkaitan dengan seseorang (*impersonal*)".¹⁶

Negara hukum berawal dari ide sistem hukum yang dilaksanakan untuk membentuk sebuah sistem yang menjamin kepastian hukum dan perlindungan hak asasi manusia (*human rights*). Konsep dasar dari negara

¹⁵*Ibid*, h. 18

¹⁶*Ibid*, h. 18-19.

hukum adalah semua perilaku dalam setiap aspek kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara harus berdasarkan hukum yang dirancang dan dibuat oleh pembentuk undang-undang.¹⁷

Sebagai konsekuensi dianut dan diaturnya konsep negara hukum dalam UUD NRI 1945, maka setiap tindakan aparaturnya harus dilandasi hukum, dalam hal ini mencakup hukum dasar (UUD NRI Tahun 1945) dan undang-undang sebagai turunannya. Konsep negara hukum terdapat dua istilah yang lazim digunakan, yaitu "*rechtstaat*" dan *rule of law*. Kedua istilah itu sering digunakan untuk menyebutkan istilah negara hukum.

Berdasarkan penjelasan UUD NRI 1945, yang menyebutkan negara Indonesia adalah negara berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*). Namun harus dipahami bahwa rumusan itu bukanlah berarti bahwa konsep negara hukum yang dianut di negara Indonesia adalah konsep negara hukum *rechtstaat* sebagaimana diterapkan di negara-negara Eropa Kontinental, melainkan hanya untuk memberikan pengertian negara hukum secara umum.

Penggunaan istilah *rechtstaat* terkait penjelasan konsep "negara hukum" dalam UUD NRI Tahun 1945 dapat merujuk pada penjelasan yang disampaikan Padmo Wahjono dalam Teguh Prasetyo, yang menjelaskan bahwa: "Indonesia ialah negara yang berdasarkan atas hukum, dengan

¹⁷Yopi Gunawan dan Kristian, *Perkembangan Konsep Negara Hukum dan Negara Hukum Pancasila*, Refika Aditama, Bandung, 2015, h. 21.

rumusan *rechtstaat* diantara kurung dengan anggapan bahwa pola yang diambil tidak menyimpang dari pengertian negara hukum pada umumnya yang disesuaikan dengan keadaan Indonesia. Artinya, digunakan dengan ukuran pandangan hidup maupun pandangan negara Indonesia.”¹⁸

Konsep negara hukum yang dianut di negara Indonesia bukanlah konsep *rechtstaat* ataupun konsep *rule of law*, melainkan menganut dan menerapkan konsep negara hukum yang sesuai dengan kondisi jiwa bangsa Indonesia yakni Konsep Negara Hukum Pancasila. Berkenaan dengan konsep negara hukum Pancasila, Mahfud M.D juga memberikan pandangannya, yang menjelaskan bahwa: “Konsep negara hukum Pancasila merupakan konsep negara hukum yang prismatic, karena konsep negara hukum Pancasila merupakan gabungan dari unsur-unsur yang berbeda dalam konsep negara *rechtstaat* dan *rule of law*, ke dalam satu konsep yang menyatu pada konsep negara hukum Indonesia.”¹⁹

b. Teori Kepastian Hukum

Teori kepastian hukum yakni teori yang menjelaskan bahwa suatu pendaftaran tanah harus mempunyai kekuatan hukum yang pasti dengan segala akibatnya dapat dipertanggungjawabkan menurut hukum.

Tugas kaidah-kaidah hukum adalah untuk menjamin adanya kepastian hukum. Dengan adanya pemahaman kaidah-kaidah hukum tersebut, masyarakat sungguh-sungguh menyadari bahwa kehidupan

¹⁸Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Sistem Hukum Pancasila, Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, Nusa Media, Bandung, 2014, h. 42.

¹⁹Moh. Mahfud, MD, *Op.cit*, h, 24.

bersama akan tertib apabila terwujud kepastian dalam hubungan antara sesama manusia.²⁰

Kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum, karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan lebih tertib. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan ketertiban masyarakat.²¹

Menurut Radbruch dalam Theo Huijbers bahwa hubungan antara keadilan dan kepastian hukum perlu diperhatikan. Oleh sebab kepastian hukum harus dijaga demi keamanan dalam negara, maka hukum positif selalu harus ditaati, pun pula kalau isinya kurang adil, atau juga kurang sesuai dengan tujuan hukum. Tetapi terdapat kekecualian, yakni bilamana pertentangan antara isi tata hukum dan keadilan menjadi begitu besar, sehingga tata hukum itu nampak tidak adil pada saat itu tata hukum itu boleh dilepaskan.²²

Selanjutnya Sudikno Mertokusumo menyatakan tanpa kepastian hukum orang tidak tahu apa yang harus diperbuatnya dan akhirnya timbul keresahan. Tetapi terlalu menitikberatkan kepada kepastian hukum, terlalu ketat mentaati peraturan hukum akibatnya kaku dan akan menimbulkan rasa tidak adil. Apapun yang terjadi peraturannya adalah demikian dan harus ditaati atau dilaksanakan. Undang-undang itu sering terasa kejam

²⁰ Sudarsono, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta, 2015, h. 49-50

²¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, Yogyakarta, 2018, h. 58

²² Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, 2012, h. 163.

apabila dilaksanakan secara ketat "*lex dura, set tamen scripta*" (undang-undang itu kejam, tetapi demikianlah bunyinya).²³

Pendaftaran hak atas tanah menimbulkan hubungan hukum pribadi antara seseorang dengan tanah, sebagaimana pendapat Pitlo yang dikutip Abdurrahman bahwa pada saat dilakukannya pendaftaran tanah, maka hubungan hukum pribadi antara seseorang dengan tanah diumumkan kepada pihak ketiga atau masyarakat umum, sejak saat itulah pihak-pihak ketiga dianggap mengetahui adanya hubungan hukum antara orang dengan tanahnya dimaksud, untuk mana ia menjadi terikat dan wajib menghormati hal tersebut sebagai suatu kewajiban yang timbul dari kepatutan.²⁴

Pemerintah dalam hal melakukan pendaftaran tanah telah mengatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria (UUPA) dan peraturan pelaksanaannya PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah beserta petunjuk teknis dalam pendaftaran tanah dikeluarkan dalam bentuk Surat Edaran atau Keputusan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional.

Pendaftaran tanah dikenal beberapa sistem pendaftaran yang dianut banyak negara yang telah menyelenggarakan pendaftaran tanah. Sudah menjadi politik hukum agraria bahwa masalah pendaftaran tanah itu

²³ Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, h. 136

²⁴ Abdurrahman, *Masalah Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah, Pembebasan Tanah dan Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum Di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014, h. 23.

disesuaikan dengan sistem-sistem dan stelsel-stelsel hukum agraria dari negara-negara modern. Maka dalam melaksanakan pendaftaran hak-hak atas tanah *rechtskadaster* itu, dikenal sistem stelsel-stelsel pendaftaran sebagai berikut :

1. Apabila orang sebagai subyek hak namanya sudah terdaftar dalam Buku Tanah, haknya mempunyai kekuasaan yang positif dan tidak dapat dibantah lagi.
2. Sistem Negatif. Apabila orang sebagai subyek hak namanya sudah terdaftar dalam Buku Tanah, haknya masih memungkinkan dibantah sepanjang bantahan-bantahan itu dapat dibuktikan dengan memberikan alat-alat bukti yang cukup kuat.²⁵

Menurut Abdurrahman, selain sistem positif dan sistem negatif juga sistem Torrens, yang berasal dari nama penciptanya Robert Torrens, yang sekarang dipergunakan antara lain di Australia dan Negara Amerika Selatan. Sistem ini sebenarnya lebih dekat dengan sistem positif bila dibandingkan dengan sistem negatif.²⁶

Sistem yang dianut dalam pendaftaran tanah di Indonesia adalah sistem publikasi negatif yang bertendensi positif, yang dinyatakan dalam Penjelasan PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran tanah yakni:

Dalam Peraturan Pemerintah yang menyempurnakan Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 ini, tetap dipertahankan tujuan dan sistem yang digunakan, yang pada hakekatnya sudah ditetapkan dalam Undang-Undang Pokok Agraria, yaitu bahwa pendaftaran tanah diselenggarakan dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum di bidang pertanahan dan bahwa sistem publikasinya adalah sistem negatif, tetapi yang mengandung unsur

²⁵ Bachsan Mustafa dalam Y.W. Sumindo dan Ninik Widyanti, *Pembaharuan Hukum Agraria (Beberapa Pemikiran)*, cetakan I, Bumi Aksara, Jakarta, 2018, h. 136.

²⁶ Abdurrahman, *Beberapa Aspek Tentang Agraria, Seri Hukum Agraria V*, Alumni, Bandung, 2015, h. 94

positif, karena akan menghasilkan surat-surat tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat.²⁷

Sistem publikasi positif selalu menggunakan sistem pendaftaran hak, maka mesti ada registrasi atau buku tanah sebagai bentuk penyimpanan dan penyajian data yuridis dan sertipikat hak sebagai surat bukti hak, sedangkan sistem publikasi negatif bukan pendaftaran, tetapi sahnya perbuatan hukum yang dilakukan menentukan berpindahannya hak kepada pembeli. Pendaftaran tidak membuat orang yang memperoleh tanah dari pihak yang tidak berhak, menjadi pemegang haknya yang baru.

Asas pendaftaran tanah yang dianut UUPA adalah berdasarkan asas sederhana, aman, terjangkau, mutakhir dan terbuka. Dan yang menjadi objek pendaftaran tanah diatur dalam Pasal 9 PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah sebagai berikut:

1. Objek Pendaftaran Tanah meliputi:
 - a. Bidang-bidang tanah yang dipunyai dengan hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan dan hak pakai.
 - b. Tanah hak pengelolaan
 - c. Tanah wakaf
 - d. Hak milik atas satuan rumah susun
 - e. Hak tanggungan
 - f. Tanah negara
2. Dalam hal tanah negara sebagai objek pendaftaran tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf f, pendaftarannya dilakukan dengan cara membukukan sebidang tanah yang merupakan tanah negara dalam daftar tanah.

Semua hak-hak atas tanah yang tercantum pada ayat (1) PP No. 24 Tahun 1997 di atas dengan membukukan tanah tersebut di kantor

²⁷ A.P. Perlindungan, *Pendaftaran Tanah Di Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2019, h. 17

pertanahan akan diterbitkan sertipikat hak atas tanahnya yang merupakan salinan dari buku tanah. Sedangkan tanah negara tidak diterbitkan sertipikat yang diterbitkan tersebut diserahkan kepada yang berhak sebagai alat bukti haknya.

Dengan adanya pendaftaran tanah tersebut, maka seseorang dapat dengan mudah memperoleh keterangan yang berkenaan dengan sebidang tanah, seperti hak apa yang dipunyai, berapa luasnya, lokasi tanahnya dimana dan apakah dibebani dengan hak-hak tanggungan dan lain sebagainya. Hal yang demikian ini disebut dengan asas publisitas atau dalam hal lain disebut dengan *ste/sel*.

Diterbitkannya PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, sebagai penyempurnaan dari Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, maka Pendaftaran Tanah diselenggarakan dalam rangka memberikan jaminan akan kepastian hukum dalam bidang pertanahan dan bahwa sistem pendaftarannya adalah sistem publikasi negatif yang bertendensi positif, karena akan menghasilkan surat-surat bukti hak yang berlaku sebagai salah satu alat pembuktian yang kuat.

Sistem negatif bahwa sertipikat tersebut hanya atau dapat dipandang sebagai suatu bukti permulaan saja, belum menjadi sebagai suatu yang final sebagai bukti hak atas tanahnya, atau dengan kata lain, bahwa sertipikat itu adalah sebagai salah satu alat pembuktian yang kuat, sehingga setiap orang dapat mempersoalkannya/mempermasalahkannya. Dan mengandung unsur positif, yaitu bahwa pada lain pihak untuk secara

seimbang memberikan kepastian hukum kepada pihak yang dengan itikad baik untuk menguasai sebidang tanah dan didaftar sebagai pemegang hak dalam buku tanah, dengan diterbitkannya sertipikat sebagai salah satu alat bukti yang kuat.²⁸

Berdasarkan ketentuan Pasal 1865 KUH Perdata bahwa alat bukti hak dapat digunakan untuk:

- a. Mendalilkan kepunyaan suatu hak.
- b. Meneguhkan kepunyaan hak sendiri.
- c. Membantah kepunyaan hak orang lain.
- d. Menunjukkan kepunyaan hak atas suatu peristiwa hukum.

Pembuktian pemilikan hak atas tanah merupakan proses yang dapat digunakan pemegangnya untuk mendalilkan kepunyaan, meneguhkan kepunyaan, membantah kepunyaan atau untuk menunjukkan kepunyaan atas sesuatu pemilikan hak atas tanah dalam suatu peristiwa atau perbuatan hukum tertentu. Kemudian, dalam kaitan pembuktian hak atas tanah, maka dapat dibedakan menjadi yaitu pembuktian hak baru atas tanah dan pembuktian hak lama atas tanah.

Pembuktian hak baru atas tanah menunjukkan alat bukti yang dibuat sesudah berlakunya PP No. 24 Tahun 1997 Tanggal 8 Oktober 1997 sesuai Pasal 23, yakni sebagai berikut:

- a. Penetapan pemberian hak dari pejabat berwenang bersangkutan menurut ketentuan yang berlaku apabila pemberian hak tersebut berasal dari tanah negara atau tanah hak pengelolaan.

²⁸ *Ibid.*, h. 8.

- b. ta PPAT menurut pemberian hak tersebut oleh pemegang hak milik kepada penerima hak yang bersangkutan mengenai hak guna bangunan dan hak pakai atas tanah hak milik.
- c. Hak pengelolaan dibuktikan dengan penetapan pemberian hak pengelolaan dari pejabat berwenang.
- d. Tanah wakaf dibuktikan dengan akta ikrar wakaf.
- e. Hak milik atas satuan rumah susun dibuktikan dengan akta pemisahan.
- f. Pemberian hak tanggungan dibuktikan dengan akta pemberian hak tanggungan.

Pembuktian hak baru merupakan penetapan pemberian hak dari pejabat yang berwenang kepada orang perorangan atau badan hukum, misalnya hak pengelolaan atas tanah negara dari Kepala Badan Pertanahan Nasional atau peralihan hak melalui akta pejabat pembuat akta tanah.

Menurut A.P Parlindungan pembuktian hak baru atas tanah diberikan oleh pejabat yang berwenang, yakni sebagai berikut:

- a. Hak atas tanah baru dibuktikan dengan suatu surat keputusan pemberian hak oleh Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional atas tanah yang dikuasai oleh negara ataupun dan hak pengelolaan.
- b. Hak pengelolaan yang diketahui merupakan pelimpahan wewenang mengelola tanah dari negara kepada pemerintah pusat, pemerintah daerah, otorita dan sebagainya dan dibuktikan dengan suatu surat keputusan dari Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional.
- c. Akta ikrar wakaf sudah diatur oleh Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1997 dan sebagai pejabatnya yang disebut Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf adalah Kepala Kantor Urusan Agama di tiap kecamatan.
- d. Hak milik atas satuan rumah susun dibuktikan dengan akta pemisahan yang dibuat oleh PPAT dengan pemilik satuan rumah susun tersebut.
- e. Yang disebut dengan hak tanggungan adalah yang diatur oleh Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996.²⁹

²⁹ *Ibid*, h. 103

Pembuktian hak lama menunjukkan alat bukti yang sudah ada sebelum berlakunya PP No. 24 Tahun 1997, yaitu sebelum tanggal 8 Oktober 1997 dijelaskan Pasal 24, ayat 1 dan ayat 2, sebagai berikut:

- a. Untuk keperluan pendaftaran hak, hak atas tanah yang berasal dari konversi hak-hak lama dibuktikan dengan alat-alat bukti mengenai adanya hak tersebut berupa bukti-bukti tertulis, keterangan saksi dan atau pernyataan bersangkutan yang kadar kebenarannya oleh panitia adjudikasi dalam pendaftaran tanah secara sistematis atau oleh Kepala Kantor Pertanahan dalam pendaftaran tanah secara sporadis, dianggap cukup untuk mendaftarkan hak, pemegang hak dan hak-hak pemilik lain membebaninya.
- b. Dalam hal tidak atau tidak lagi tersedia secara lengkap alat-alat pembuktian sesuai disebutkan pada ayat (1), pembukuan hak dapat dilakukan berdasarkan kenyataan penguasaan fisik bidang tanah yang bersangkutan selama 20 (dua puluh) tahun atau lebih secara berturut-turut oleh pemohon pendaftaran dan pendahulu-pendahulunya, dengan syarat:
 - 1) Penguasaan tersebut dilakukan dengan itikad baik dan secara terbuka oleh yang bersangkutan sebagai yang berhak atas tanah, serta diperkuat oleh kesaksian orang yang dapat dipercaya;
 - 2) Penguasaan tersebut baik sebelum maupun selama pengumuman sebagai dimaksud dalam Pasal 26 tidak dipermasalahkan oleh masyarakat hukum adat atau desa/kelurahan yang bersangkutan ataupun pihak lainnya.

Cara perolehan pembuktian hak lama atas tanah menurut

Penjelasan Pasal 24 PP No. 24 Tahun 1997, ada 2 macam cara berdasarkan pembuktian pemilikan tanah dan berdasarkan pembuktian penguasaan tanah tersebut.

c. Teori Penyelesaian Sengketa

Sengketa atau konflik hakekatnya merupakan bentuk aktualisasi tentang adanya perbedaan kepentingan diantara kedua belah pihak atau lebih. Kosakata "*conflict*" dalam Bahasa Indonesia diserap menjadi konflik,

sedangkan kosa kata “*dispute*” diterjemahkan dengan kata sengketa.³⁰ Sebuah konflik berubah atau berkembang menjadi sebuah sengketa bilamana pihak yang merasa dirugikan telah, menyatakan rasa tidak puas atau keprihatinannya, baik secara langsung maupun kepada pihak yang dianggap sebagai penyebab kerugian atau pihak lain.³¹

Menurut sistem Hukum yang berlaku di Indonesia, terdapat 2 (dua) cara di dalam penyelesaian sengketa. Pertama, penyelesaian sengketa melalui pengadilan. Kedua, penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Kedua bentuk penyelesaian sengketa tersebut merupakan penyelesaian secara hukum, oleh karena diatur menurut hukum atau peraturan perundang-undangan.

Meskipun kedua bentuk penyelesaian sengketa tersebut di atas memiliki perbedaan mengenai metode atau cara penyelesaian sengketa, namun secara umum penyelesaian sengketa melalui pengadilan maupun penyelesaian sengketa di luar pengadilan memiliki persamaan yang sangat mendasar, yaitu sama-sama ditujukan untuk menyelesaikan persengketaan secara hukum. Hal ini berarti, jika timbul suatu sengketa, hanya dimungkinkan penyelesaiannya secara hukum, tidak dengan cara yang bertentangan dengan hukum, seperti dengan cara kekerasan atau cara lain yang melawan hukum.

³⁰Bambang Sutiyoso, *Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Penerbit Citra Media, Yogyakarta, 2016, h. 3.

³¹Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, h. 1.

2. Kerangka Konseptual.

Konsepsi adalah salah satu bagian yang terpenting dari teori, peranan konsepsi dalam penelitian ini untuk menghubungkan teori dan observasi, antara *abstraksi* dan kenyataan. Konsep diartikan sebagai kata yang menyatukan *abstraksi* yang *digeneralisasikan* dari hal-hal khusus yang disebut definisi operasional.³² Konsep adalah salah satu bagian terpenting dari teori. Konsepsi diterjemahkan sebagai usaha membawa sesuatu dari abstrak menjadi suatu yang konkrit, yang disebut dengan *operational definition*.³³

Pentingnya definisi operasional adalah untuk menghindari perbedaan pengertian atau penafsiran mendua (*dubius*) dari suatu istilah yang dipakai. Oleh karena itu dalam penelitian ini didefinisikan beberapa konsep dasar, agar secara operasional diperoleh hasil penelitian yang sesuai dengan tujuan yang telah ditentukan, yaitu:

- a. Sengketa adalah pertentangan antara dua pihak atau lebih yang berawal dari persepsi yang berbeda tentang suatu kepentingan atau hak milik yang dapat menimbulkan akibat hukum bagi keduanya.³⁴

³² Samadi Suryabrata, *Metodologi Penelitian*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2018, h. 3

³³ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak Dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 2013, h. 10

³⁴ Ali Achmad Chomzah, *Hukum Pertanahan Seri Hukum Pertanahan III- Penyelesaian Sengketa Hak Atas Tanah dan Seri Hukum Pertanahan IV- Pengadaan Tanah Instansi Pemerintah*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2013, h. 14.

- b. Penyelesaian sengketa adalah usaha untuk mencari penyelesaian konflik antara dua pihak yang saling bersengketa atau berkonflik dengan cara-cara yang dibenarkan oleh hukum.³⁵
- c. Hak Guna Usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara, dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 29, guna perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan. Hak guna-usaha diberikan atas tanah yang luasnya paling sedikit 5 hektar, dengan ketentuan bahwa jika luasnya 25 hektar atau lebih harus memakai investasi modal yang layak dan tehnik perusahaan yang baik, sesuai dengan perkembangan zaman. Hak guna-usaha dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.³⁶
- d. Mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan. Mediasi sebagai suatu cara penyelesaian sengketa alternatif, mediasi mempunyai ciri-ciri yakni waktunya singkat, terstruktur, berorientasi kepada tugas, dan merupakan cara intervensi yang melibatkan peran serta para pihak secara aktif. Keberhasilan mediasi ditentukan itikad baik kedua belah pihak untuk bersama-sama menemukan jalan keluar yang disepakati.³⁷
- e. Kantor Pertanahan adalah unit kerja badan pertanahan nasional di wilayah kabupaten atau kotamadya, yang melakukan pendaftaran hak atas tanah pemeliharaan daftar umum pendaftaran tanah.

³⁵ *Ibid*, h. 15

³⁶ Isa Darmawijaya, *Klasifikasi Tanah*, Gadjah Mada Universitas Press, Yogyakarta, 2011, h.9

³⁷ Ali Achmad Chomzah, *Op.Cit*, h.20.

E. Asumsi

Asumsi atau anggapan dasar ini merupakan suatu gambaran sangkaan, perkiraan, satu pendapat atau kesimpulan sementara, atau suatu teori sementara yang belum dibuktikan. Menurut Suharsimi Arikunto bahwa asumsi atau anggapan dasar adalah sebuah titik tolak pemikiran yang kebenarannya diterima oleh penyelidik.³⁸ Berdasarkan dari pengertian asumsi di atas, maka asumsi yang dikemukakan dalam penelitian ini adalah :

1. Pengaturan hukum penyelesaian tanah secara mediasi dalam pelaksanaannya sebagian aturan mengenai mediasi sudah diterapkan, namun ada sebagian lainnya yang belum sesuai dengan aturan, yaitu ketentuan Pasal 38 ayat (2) PMATR/KBPN Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan yang menyatakan bahwa pelaksanaan mediasi paling lama 30 (tiga puluh) hari.
2. Penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara adalah terdiri dari tim pengolah, pejabat kementerian, mediator, para pihak dan pakar atau ahli yang terkait. Dalam pelaksanaannya peserta mediasi hanya mediator dan para pihak, pakar atau ahli terkait dapat pula dihadirkan apabila diperlukan.

³⁸ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktik*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2016, h.65

3. Kendala dalam penyelesaian sengketa penguasaan HGU oleh masyarakat melalui mediasi oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara secara yuridis tidak menemukan penghambat dalam pelaksanaannya, namun secara non yuridis ditemukan beberapa faktor penghambat diantaranya pihak yang tidak beriktikad baik untuk memanfaatkan proses mediasi sebagai cara untuk mengulur-ulur waktu, pura-pura lupa atau ketidakjujuran dalam menyelesaikan sengketa.

F. Keaslian Penelitian

Berdasarkan informasi dan penelusuran yang telah penulis lakukan di perpustakaan Universitas Islam Sumatera Utara terhadap hasil-hasil penelitian yang ada, ternyata penelitian dengan judul “Penyelesaian Sengketa Penguasaan Lahan Hak Guna Usaha Oleh Masyarakat Melalui Mediasi Pada Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara”, belum pernah dilakukan sebelumnya, sehingga tesis ini dapat dipertanggung jawabkan secara ilmiah dan keasliannya.

Penelitian ini adalah asli karena sesuai dengan asas-asas keilmuan yaitu jujur, rasional, obyektif dan terbuka sehingga penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya secara ilmiah dan terbuka atas masukan serta saran-saran yang membangun sehubungan dengan pendekatan dan perumusan masalah. Dalam penelitian ini, penulis telah memperbandingkan dengan beberapa penelitian yang juga membahas mengenai bidang pertanahan yang khususnya mengkaji tentang

penyelesaian sengketa pertanahan melalui mediasi. Adapun karya tulis yang mirip dengan penelitian ini antara lain:

1. Penelitian tesis dari Bunga Desyana Pratami,, Program Studi Magister Kenotariatan, Program Pasca Sarjana Universitas Universitas Islam Indonesia, Tahun 2018 dengan judul tesis “Penyelesaian Sengketa Pertanahan Melalui Mediasi (Studi Di Kantor Pertanahan Wilayah Daerah Istimewa Yogyakarta)”. Rumusan masalah dalam penelitian tesis ini adalah :
 - a. Bagaimana pelaksanaan mediasi dalam penyelesaian sengketa pertanahan di Kantor Pertanahan Kota Yogyakarta, Kantor Pertanahan Kabupaten Sleman dan Kantor Pertanahan Kabupaten Bantul ?
 - b. Apa faktor penghambat dalam menyelesaikan sengketa pertanahan melalui mediasi di Kantor Pertanahan Kota Yogyakarta, Kantor Pertanahan Kabupaten Sleman dan Kantor Pertanahan Kabupaten Bantul ?
2. Penelitian tesis dari Elsaria Tarigan, Program Magister Ilmu Hukum Universitas Medan Area Tahun 2020, judul tesis “Peran Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Pada Kantor Pertanahan Kabupaten Deli Serdang (Studi di Kantor Pertanahan Kabupaten Deli Serdang)”. Rumusan masalah dalam penelitian tesis ini adalah :
 - a. Bagaimana alternatif penyelesaian sengketa pertanahan melalui jalur mediasi pada Kantor Pertanahan Kabupaten Deli Serdang ?

- b. Bagaimanakah peran dan efektivitas alternatif penyelesaian sengketa melalui jalur mediasi dalam penyelesaian sengketa pertanahan pada Kantor Pertanahan Kabupaten Deli Serdang ?
 - c. Apa sajakah yang menjadi Kendala dalam pelaksanaan alternatif penyelesaian sengketa pertanahan melalui jalur mediasi di Kantor Pertanahan Kabupaten Deli Serdang?
3. Penelitian Tesis dari Karmita Afandi, Program STUDI Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang, Tahun 2018, judul tesis “Penyelesaian Sengketa *Overlapping* Sertipikat Tanah Melalui Mediasi Akibat Permohonan Konversi Pengakuan Hak (Studi Kasus Di Kantor Pertanahan Kabupaten Cirebon)”. Rumusan masalah dalam penelitian tesis ini adalah :
- a. Bagaimana proses permohonan konversi yang dilakukan dengan pengakuan hak di Kantor Pertanahan Kabupaten Cirebon ?
 - b. Bagaimana faktor yang mengakibatkan terjadinya *overlapping* tanah berkaitan dengan permohonan konversi pengakuan hak dan penyelesaiannya di Kantor Pertanahan Kabupaten Cirebon ?
 - c. Bagaimana bentuk penyelesaian secara mediasi yang dilakukan oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Cirebon

Walaupun ketiga penelitian diatas merupakan ranah penelitian dalam bidang pertanahan khususnya tentang sengketa pertanahan melalui mediasi, namunnya kajiannya tidak sama dengan penelitian dalam tulisan yang berjudul “Penyelesaian Sengketa Penguasaan Lahan Hak Guna Usaha Oleh Masyarakat Melalui Mediasi Pada Kantor Pertanahan

Kabupaten Deli Serdang” karena dalam kajian ini menekankan pada penyelesaian sengketa HGU melalui mediasi. Hal ini membuktikan bahwa tulisan dalam penelitian ini tidak merupakan plagiasi terhadap tulisan penelitian-penelitian terdahulu.

G. Metode Penelitian

1. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif analitis,³⁹ maksudnya adalah penelitian ini merupakan penelitian yang menggambarkan, menelaah, menjelaskan serta menganalisa permasalahan dalam perjanjian asuransi, yang dihubungkan dengan peraturan perundang-undangan yang kemudian dilakukan analisis. Penelitian ini merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk mempelajari suatu hukum tertentu dengan jalan menganalisanya.⁴⁰

Jenis penelitian yang dilakukan dalam penyusunan tesis ini menggunakan metode penelitian hukum normatif (yuridis normatif) dan yuridis empiris. Penelitian yuridis normatif adalah penelitian hukum yang mengacu pada norma-norma hukum yang terdapat pada peraturan perundang-undangan.⁴¹ Meneliti bahan kepustakaan atau data sekunder

³⁹ Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, h. 8.

⁴⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Grafindo, 2016, h. 43.

⁴¹ *Ibid.* h.337.

yang mencakup asas-asas hukum sistematika hukum, taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal, perbandingan hukum dan sejarah hukum.⁴²

2. Metode Pendekatan

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini yaitu :

- a. Pendekatan kasus (*case approach*),⁴³ dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.
- b. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*),⁴⁴ dilakukan dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, yang akan menemukan ide-ide yang dapat melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi.
- c. Pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*)
Pendekatan perundang-undangan adalah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang-undangan dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang ditangani.⁴⁵

⁴² Soejono Soekanto, *Op.Cit*, h. 39

⁴³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2016, h. 94

⁴⁴ *Ibid*, h. 95

⁴⁵ *Ibid*, h.96

3. Alat Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan salah satu tahapan dalam proses penelitian yang sifatnya mutlak untuk dilakukan karena data merupakan sumber yang akan diteliti. Pengumpulan data difokuskan pada pokok permasalahan yang ada, sehingga dalam penelitian tidak terjadi penyimpangan dan kekaburan dalam pembahasannya. Pengumpulan data dalam penelitian ini mempergunakan data primer dan data sekunder.

Untuk mendapatkan hasil yang objektif dan dapat dibuktikan kebenarannya serta dapat dipertanggungjawabkan hasilnya, maka data dalam penelitian ini diperoleh dengan alat pengumpulan data yang dilakukan dengan menggunakan cara yaitu:

- a. Studi kepustakaan (*Library research*), yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara pengumpulan data dengan melakukan penelaahan kepada bahan pustaka atau data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.
- b. Studi Lapangan (*Field Research*), yaitu menghimpun data dengan melakukan wawancara dengan nara sumber yang hanya berperan sebagai informan yaitu pejabat yang berwenang di Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara. Wawancara dilakukan dengan berpedoman pada pertanyaan yang telah disusun terlebih dahulu sehingga diperoleh data yang diperlukan sebagai pendukung penelitian hukum normatif dalam penulisan tesis ini.

Alat pengumpulan data yang digunakan untuk mengumpulkan data yang diperlukan untuk mendukung yaitu berupa :

- a. Studi dokumen digunakan untuk memperoleh data sekunder dengan membaca, mempelajari, meneliti, mengidentifikasi dan menganalisis data sekunder yang berkaitan dengan objek penelitian. Data sekunder tersebut diperoleh dengan mempelajari buku-buku, hasil penelitian dan dokumen-dokumen perundang-undangan yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa pertanahan melalui mediasi.
- b. Pedoman wawancara adalah daftar pertanyaan yang disusun secara sistematis yang digunakan sebagai panduan melakukan wawancara. Pedoman wawancara secara garis besar dapat dibagi ke dalam tiga tahap, yaitu tahap persiapan wawancara, proses wawancara, dan evaluasi wawancara, termasuk permasalahan yang muncul pada penelitian yang menggunakan teknik wawancara.⁴⁶

4. Prosedur Pengambilan dan Pengumpulan Data

Penelitian ini menggunakan bahan yang diperoleh dari hasil penelitian kepustakaan. Dari penelitian kepustakaan dikumpulkan data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.⁴⁷ Penelitian normatif, data yang diperlukan adalah data sekunder. Data sekunder tersebut mempunyai ruang lingkup yang sangat luas, sehingga meliputi surat-surat pribadi, buku-buku harian,

⁴⁶ Johnny Ibrahim, *Op. Cit.*, hlm. 313.

⁴⁷ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, h. 39

sampai pada dokumen-dokumen resmi yang dikeluarkan oleh pemerintah.⁴⁸

Data sekunder dalam penelitian ini terdiri dari:

- a. Bahan hukum primer adalah bahan-bahan hukum yang mengikat yakni norma (dasar), peraturan dasar dan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan penyelesaian sengketa pertanahan melalui mediasi yaitu :
 1. Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945
 2. Kitab Undang-undang Hukum Perdata.
 3. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria.
 4. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
 5. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.
 6. Peraturan Kepala Badan Pertanahan Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2011 Tentang Pengelolaan Pengkajian Dan Penanganan Kasus Pertanahan.
 7. Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan. Peraturan Pemerintah No. 54 Tahun 2000 tentang Lembaga Penyedia Jasa Pelayanan Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Di Luar Pengadilan.
 8. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 01 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan Mahkamah Agung.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer antara lain: tulisan atau pendapat para ahli hukum yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa pertanahan melalui mediasi.
- c. Bahan hukum tertier adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer dan sekunder.

⁴⁸ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014, h. 122.

5. Analisis Data

Analisis data menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji adalah sebuah proses mengatur urutan data, mengorganisasikannya ke dalam suatu pola, kategori dan kesatuan uraian dasar.⁴⁹ Data sekunder yang telah diperoleh kemudian disistematiskan, diolah dan diteliti dan dianalisis dengan metode deskriptif melalui pendekatan kualitatif.

⁴⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, h. 41

BAB II

PENGATURAN HUKUM PENYELESAIAN SENGKETA PENGUASAAN LAHAN HGU OLEH MASYARAKAT SECARA MEDIASI MENURUT KETENTUAN HUKUM DI INDONESIA

A. Sengketa Hak Atas Tanah.

Pengertian sengketa pertanahan dirumuskan dalam Pasal 1 Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 tahun 1999 tentang Tata Cara Penanganan Sengketa Pertanahan, selanjutnya disebut PMNA/KBPN 1/1999, yaitu: “ perbedaan pendapat antara pihak yang berkepentingan mengenai keabsahan suatu hak, pemberian hak atas tanah, pendaftaran hak atas tanah, termasuk peralihan dan penerbitan tanda bukti haknya serta pihak yang berkepentingan yang merasa mempunyai hubungan hukum dan pihak lain yang berkepentingan terpengaruh oleh status hukum tanah tersebut.”

Menurut Sarjita, sengketa pertanahan adalah “perselisihan yang terjadi antara dua pihak atau lebih yang merasa atau dirugikan pihak-pihak tersebut untuk penggunaan dan penguasaan hak atas tanahnya, yang diselesaikan melalui musyawarah atau melalui pengadilan.”⁵⁰

Sifat permasalahan dari suatu sengketa ada beberapa macam:

1. Masalah yang menyangkut prioritas untuk dapat ditetapkan sebagai pemegang hak yang sah atas tanah yang berstatus hak atas tanah yang belum ada haknya.
2. Bantahan terhadap sesuatu alas hak/bukti perolehan yang digunakan sebagai dasar pemberian hak.
3. Kekeliruan/kesalahan pemberian hak yang disebabkan penerapan peraturan yang kurang/tidak benar.

⁵⁰ Sarjita, *Teknik dan Strategi Penyelesaian Sengketa Pertanahan*, Tugujogja Pustaka, Yogyakarta, 2015, h. 8

4. Sengketa/masalah lain yang mengandung aspek-aspek sosial praktis (bersifat strategis).⁵¹

Jadi dilihat dari substansinya, maka sengketa pertanahan meliputi pokok persoalan yang berkaitan dengan:

1. Peruntukan dan/atau penggunaan serta penguasaan hak atas tanah.
2. Keabsahan suatu hak atas tanah.
3. Prosedur pemberian hak atas tanah.
4. Pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihan dan penerbitan tanda bukti haknya.

Sedangkan tipologi masalah tentang pendaftaran hak, antara lain:

1. Sertipikat ganda.
2. Sertipikat palsu.
3. Konversi hak yang cacat hukum.
4. Peralihan hak yang cacat hukum dan cacat administrasi.
5. Permohonan pemblokiran/skorsing.⁵²

Masalah pertanahan terkait dengan kehidupan manusia, karena setiap orang akan berusaha mendapatkan tanah dan berupaya memperjuangkannya untuk mempertahankan kehidupan. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa suatu keadaan yang alami bahwa setiap orang memerlukan tanah untuk memenuhi hajat hidupnya, sementara ketersediaan tanah relatif terbatas baik dilihat dari fungsi maupun lokasinya, terhadap keadaan yang demikian maka yang terjadi adalah benturan

⁵¹ Murad Rusmadi, *Op.Cit*, h. 23

⁵² *Ibid*, h. 24.

kepentingan. Terjadinya benturan kepentingan tersebutlah yang dinamakan masalah pertanahan.⁵³

Menyelesaikan masalah pertanahan dengan mengkomodir kepentingan semua orang terhadap tanah dengan mempertimbangkan keterbatasan sumber daya tanah bukanlah tugas yang mudah, sehingga wajar jika AP. Palindungan menyebutkan bahwa “tidak ada masalah yang sangat membingungkan banyak pejabat dan instansi, terutama dari pihak perbankan selain dari pada masalah pertanahan”.⁵⁴

Guna menghindari terjadinya benturan kepentingan antar individu dalam rangka memenuhi kebutuhan akan tanah termasuk dalam menyelesaikan masalah pertanahan yang timbul di tengah-tengah masyarakat, pemerintah sebagai pelaksana dari kekuasaan negara mempunyai peranan sesuai dengan kewenangan yang ada padanya untuk mengatur pemanfaatan tanah dalam wilayah kekuasaannya.

Secara formal, kewenangan pemerintah untuk mengatur pemanfaatan tanah yang ditujukan untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat berpedoman kepada peraturan perundang-undangan di bidang keagrariaan/pertanahan. Pengaturan umum dalam bidang keagrariaan/pertanahan terdapat dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yang menegaskan bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara untuk dipergunakan bagi

⁵³ Tampil Anshari, *Mengungkap Permasalahan Pertanahan di Propinsi Sumatera Utara*, USU Press, Medan, 2015, h.1.

⁵⁴ AP. Parlindungan, *Komentor Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, Mandar Madju, Bandung, 2013, h. 4.

sebesar-besar kemakmuran rakyat. Sedang pengaturan dasar di bidang pertanahan diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara tahun 1960 Nomor 104) atau disebut juga Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA). Pengaturan lebih lanjut dituangkan dalam berbagai peraturan organik dalam bentuk Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, Peraturan Menteri/Pejabat yang diterbitkan oleh pimpinan instansi teknis di bidang pertanahan.

Secara substansial, kewenangan pemerintah dalam mengatur pemanfaatan tanah, berdasarkan ketentuan Pasal 2 ayat (2) UUPA adalah dalam hal kewenangan untuk mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan tanah termasuk menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan tanah dan juga menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai tanah.

Menurut Pasal 19 ayat (2) UUPA pendaftaran tanah meliputi hal-hal

:

1. Pengukuran, perpetakan dan pembukuan tanah
2. Pendaftaran hak-hak atas tanah dan peralihannya hak-hak tersebut.
3. Pemberian surat-surat tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat bukti yang kuat.

Pasal 19 UUPA mengamanatkan agar seluruh wilayah Indonesia diadakan pendaftaran tanah. Dengan terdaptarnya hak-hak atas tanah atau diberikannya hak-hak atas tanah kepada semua subjek hak atas bidang-bidang tanah yang ada guna dimanfaatkan sesuai dengan peruntukannya melalui kegiatan pendaftaran tanah, maka akan terciptalah kepastian hukum. Oleh karena itu apabila semua bidang tanah telah terdaftar dan dimanfaatkan oleh pemegang haknya, idealnya secara yuridis teknis telah ada jaminan kepastian hukum terhadap semua bidang tanah yang diberikan haknya dan setiap permasalahan pertanahan dapat dijawab dan diselesaikan dengan mempedomani ketentuan peraturan perundang-undangan yang ada. Namun hingga saat ini, pelaksanaan pendaftaran tanah belum dapat diwujudkan sepenuhnya, bahkan berdasarkan laporan dari Kepala Badan Pertanahan Nasional, jumlah bidang tanah yang sudah didaftar sampai saat ini baru sekitar 35% dari 85 juta bidang tanah yang ada di Indonesia.

Keadaan yang demikian, maka tidak mengherankan jika masalah pertanahan yang muncul salah satu penyebabnya adalah karena belum terciptanya jaminan kepastian hukum terhadap hak-hak atas tanah yang dikuasai dan diusahai oleh masyarakat. Karena belum terciptanya jaminan kepastian hukum, maka timbullah gejala penguasaan dan pengusahaan atas bidang-bidang tanah tertentu oleh pihak-pihak tertentu yang tidak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, seperti pendudukan/ penggarapan atau pengklaiman atas suatu bidang tanah oleh

seseorang/sekelompok orang yang belum tentu berhak atas tanah yang bersangkutan, sehingga menimbulkan masalah pertanahan.

Permasalahan pertanahan yang muncul dari keadaan yang demikian, maka yang terjadi adalah benturan kepentingan antara para pihak yang tidak jarang diikuti dengan kepentingan di luar ketentuan hukum seperti kepentingan politik. Sungguhpun sebenarnya setiap masalah pertanahan harus dapat diselesaikan secara yuridis teknis sebagai konsekwensi dari amanat Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan UUPA kepada pemerintah dalam pengaturan pemanfaatan tanah termasuk dalam penyelesaian masalah pertanahan dalam konteks sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Diakui bahwa dalam tataran situasi yang konkrit, akhir-akhir ini muncul gejala yang menunjukkan bahwa masalah pertanahan tidak hanya disebabkan hal-hal yang bersifat teknis yuridis semata, tetapi berkembang menjadi multi sektor (pertanian, industri, pemerintahan, transmigrasi dan lain-lain) dan multi dimensi (budaya, politik, ekonomi, sosial dan pertahanan keamanan),⁵⁵ sehingga pendekatan penyelesaiannya tidak cukup semata-mata bersifat teknis yuridis, tetapi juga menyangkut pertimbangan sosial ekonomi.⁵⁶

Berdasarkan kenyataan yang demikian, maka penyelesaian masalah pertanahan ditempuh dengan berbagai cara, yakni terhadap masalah

⁵⁵ Jamil Anshari., *Op.Cit*, h.83.

⁵⁶ Lutfi I Nasution, *Menuju Keadilan Agraria*, Akatiga, Bandung, 2012, h. 216.

pertanahan yang bersifat teknis dan rutinitas dapat ditempuh oleh instansi pertanahan secara intern berdasarkan petunjuk teknis/instruksi dinas, sedang masalah pertanahan yang menyangkut usul/tuntutan seseorang yang merasa dirugikan oleh suatu penetapan seorang pejabat, penyelesaiannya dapat dilakukan oleh instansi pertanahan melalui pendekatan musyawarah sebagai bagian dari tugas pelayanan masyarakat yang merupakan fungsi penyelesaian sengketa hukum/hak-hak atas tanah.⁵⁷

Usaha-usaha musyawarah dalam penanganan masalah pertanahan termasuk yang menyangkut penetapan seorang pejabat, mengalami jalan buntu atau terhadap sengketa yang menyangkut status kepemilikan atas tanah dan kebenaran data fisik dan yuridis, maka diselesaikan melalui lembaga peradilan. Sedang masalah pertanahan yang bersumber dari perbedaan kepentingan untuk memanfaatkan tanah, penyelesaiannya dilakukan melalui mekanisme di luar pengadilan atau penyelesaian sengketa alternatif melalui perwasitan, mediasi dan arbitrase. Sementara terhadap masalah pertanahan yang cenderung sebagai akibat konflik struktural yang terjadi karena kebijakan pemerintah di masa lalu, khususnya dalam rangka keadilan pada masa transisi, dapat diselesaikan melalui suatu komisi atau badan peradilan khusus yang dibentuk dengan Undang-Undang.⁵⁸

⁵⁷ Murad Rusmadi, *Op.Cit*, h. 23-28

⁵⁸ Lutfi I Nasution, *Op.Cit*, h. 24.

Penyelesaian masalah pertanahan dengan cara yang terakhir inilah yang sering dilakukan dengan pendekatan politis. Dengan kata lain permasalahan tanah tersebut sering dipolitisir atau *dipolitickhing* artinya suatu peristiwa atau kegiatan yang dipolitikkan. Dalam hal ini yang dimaksud dengan politik di sini termasuk yang menyangkut penerbitan suatu kebijakan (*policy*) oleh instansi tertentu guna menyikapi suatu keadaan/situasi yang timbul di masyarakat dimana kebijakan yang merupakan pengambilan suatu keputusan itu tidak diatur oleh suatu peraturan hukum.⁵⁹

Mekanisme penanganan sengketa pertanahan diselenggarakan penyelesaiannya melalui instansi Badan Pertanahan Nasional (BPN) dan melalui Pengadilan.

a. Penyelesaian melalui Badan Pertanahan Nasional (BPN).

Untuk menangani sengketa pertanahan, secara struktural menjadi tugas dan fungsi Sub Direktorat Penyelesaian Sengketa Hukum pada BPN, Seksi Penyelesaian Masalah Pertanahan pada Kantor Wilayah BPN Propinsi dan Sub Seksi Penyelesaian Masalah Pertanahan pada Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota. Selain itu berdasarkan PMNA/KBPN No. 1 Tahun 1999, dibentuk Sekretariat Penanganan Sengketa Pertanahan pada Badan Pertanahan Nasional yang secara fungsional bertugas untuk membantu penanganan sengketa pertanahan. Ketentuan tersebut berlaku

⁵⁹ *Ibid*, h.5.

mutatis-mutandis bagi Kantor Wilayah BPN Propinsi maupun Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota.⁶⁰

Penyelesaian melalui Instansi Badan Pertanahan Nasional (BPN), dilakukan melalui langkah-langkah:

a. Adanya pengaduan.

Sengketa hak atas tanah timbul karena adanya pengaduan atau keberatan dari orang/badan hukum yang berisi kebenaran dan tuntutan terhadap suatu keputusan Tata Usaha Negara di lingkungan Badan Pertanahan Nasional, dimana keputusan Pejabat tersebut dirasakan merugikan hak-hak mereka atas suatu bidang tanah tertentu. Sengketa hak atas tanah meliputi beberapa macam antara lain mengenai status tanah, siapa-siapa yang berhak, bantahan terhadap bukti-bukti perolehan yang menjadi dasar pemberian hak atau pendaftaran dalam buku tanah.

b. Penelitian dan pengumpulan data.

Setelah berkas pengaduan diterima pejabat yang berwenang mengadakan penelitian terhadap data/administrasi maupun hasil di lapangan/fisik mengenai penguasaannya sehingga dapat disimpulkan pengaduan tersebut beralasan atau tidak untuk diproses lebih lanjut.

c. Pencegahan (mutasi).

⁶⁰ Indroharto., *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Subbagian Layanan Informasi Publik Negara*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2014, h.197.

Mutasi tidak boleh dilakukan agar kepentingan orang atau badan hukum yang berhak atas tanah yang disengketakan tersebut mendapat perlindungan hukum. Apabila dipandang perlu setelah Kepala Kantor Pertanahan setempat mengadakan penelitian dapat dilakukan pemblokiran atas tanah sengketa atau dilakukan pencegahan/penghentian sementara terhadap segala bentuk perubahan (mutasi) tanah sengketa.

d. Musyawarah.

Penyelesaian melalui cara musyawarah merupakan langkah pendekatan terhadap para pihak yang bersengketa, seringkali menempatkan pihak instansi/Kantor Pertanahan sebagai mediator dalam penyelesaian secara kekeluargaan ini, sehingga diperlukan sikap tidak memihak dan tidak melakukan tekanan-tekanan, justru mengemukakan cara penyelesaiannya.⁶¹

e. Pencabutan/Pembatalan Surat Keputusan Tata Usaha Negara di bidang Pertanahan oleh Kepala BPN.

b. Penyelesaian Melalui Peradilan.

Penyelesaian ini dilakukan apabila usaha-usaha musyawarah tidak tercapai, demikian pula apabila penyelesaian secara sepihak dari Kepala BPN karena mengadakan peninjauan kembali atas Keputusan Tata Usaha

⁶¹ Hasil Wawancara dengan Muhammad Rangga, Kepala Subbagian Layanan Informasi Publik Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara, Rabu 07 Pebruari 2024 Pukul 10.30 Wib..

Negara yang telah dikeluarkannya tidak dapat diterima oleh pihak yang bersengketa, maka penyelesaiannya harus melalui Pengadilan.

Sementara menunggu Putusan Pengadilan sampai adanya putusan yang berkekuatan hukum tetap, dilarang bagi Pejabat Tata Usaha Negara yang terkait untuk mengadakan mutasi atas tanah yang bersangkutan. Hal tersebut untuk menghindari terjadi masalah dikemudian hari yang menimbulkan kerugian bagi pihak-pihak yang berpekara maupun pihak ketiga. Untuk itu Pejabat Tata Usaha Negara di bidang pertanahan yang terkait harus menerapkan asas-asas umum pemerintahan yang baik, yaitu untuk melindungi semua pihak yang berkepentingan sambil menunggu adanya putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*In Kracht Van Gewijsde*).⁶²

Surat-surat tanda bukti hak yang diberikan berupa sertipikat hak atas tanah dikatakan sebagai alat pembuktian yang kuat, hal ini berarti bahwa keterangan-keterangan yang tercantum di dalam sertipikat mempunyai kekuatan hukum dan harus diterima sebagai keterangan yang benar oleh hakim selama tidak dapat dibuktikan sebaliknya oleh pihak lain. Apabila pihak lain dapat membuktikan sebaliknya maka yang berwenang memutuskan alat pembuktian mana yang benar adalah Pengadilan.⁶³

B. Penyelesaian Sengketa Pertanahan Melalui Jalur Mediasi

⁶² Rachmadi Usaman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa Diluar Pengadilan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2013, h.1

⁶³ Maria Soemardjono, *Puspita Serangkum Aneka masalah Hukum Agraria*, Andi Offset, Yogyakarta, 2012, h. 24

Istilah sengketa, menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai pertikaian atau perselisihan, sedangkan dalam kosa kata bahasa Inggris istilah tersebut diartikan menjadi 2 (dua) istilah, yaitu *conflict* dan *dispute* yang kedua-duanya mengandung pengertian tentang adanya perbedaan kepentingan di antara kedua pihak atau lebih, tetapi keduanya dapat dibedakan.

Istilah *conflict* sudah diserap kedalam bahasa Indonesia menjadi “konflik”, sedangkan istilah *dispute* dapat diterjemahkan sebagai sengketa. Secara terminologi pengertian konflik adalah: *“Conflict is a process which begins when one party perceives that the other has frustrated, or is about to frustrate, some concern of his. It suffices for a conflict to exist that one party has a certain perception of the other side’s behavior, immaterial of whether that other side is aware that a conflict or the potential for one exist or knows of these concerns, and immaterials of how that side reacts”*.⁶⁴

Menurut Rahmadi Usman, konflik sebagai pertentangan di antara para pihak untuk menyelesaikan masalah yang kalau tidak diselesaikan dengan baik dapat mengganggu hubungan di antara para pihak yang bersangkutan. Dalam hal itu dapat dikemukakan bahwa sepanjang para pihak dapat menyelesaikan konfliknya dengan baik, maka tidak akan terjadi sengketa; namun apabila terjadi sebaliknya, para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai solusi pemecahan masalahnya maka

⁶⁴ / Rachmadi Usaman, *Op.Cit*, h.4..

akan timbul sengketa.⁶⁵ Dengan demikian di dalam setiap konflik terkandung potensi sengketa.

Menurut A Murti Arto bahwa apabila sengketa itu berada dalam ruang lingkup tatanan hukum, maka ia akan menjadi sengketa hukum dan sengketa hukum. Permasalahan ini ada yang dibawa ke pengadilan dan ada yang tidak dibawa ke pengadilan.⁶⁰ Selanjutnya dalam pandangan Lawrence M. Friedman terdapat perbedaan antara sengketa dan konflik. Sengketa atau *dispute* yaitu pernyataan publik mengenai tuntutan yang tidak selaras atau inconsistent terhadap sesuatu yang bernilai, misalnya dua orang merebut sebidang tanah yang sama, sedangkan konflik yaitu merupakan pertentangan yang bersifat makro, misalnya pertentangan antara golongan atau kelompok. Dalam pada itu istilah sengketa atau *dispute* diartikan sebagai: “*a disagreement between persons about their rights or their legal obligations to one another*”.⁶¹

Sengketa dan/atau konflik tidak dapat dihindari pada masyarakat yang sedang membangun, tidak akan dapat mencegah akibat-akibat berbagai kegiatannya yang akan bergesekan satu dengan yang lainnya. Di dalam pergesekan tersebut tidak akan dapat dielakan terjadinya pertentangan-pertentangan yang akhirnya akan menjelma sebagai suatu sengketa atau ketidaksepahaman yang dapat terjadi setiap saat. Keadaan pertentangan tersebut sekilas tampak tidak berarti sehingga mungkin saja

⁶⁵ Maria S.W Sumardjono, *Mediasi Sengketa Tanah*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2018, h. 9

terabaikan, akan tetapi tiba-tiba muncul tanpa diperhitungkan sebelumnya.⁶⁶

Salah satu fenomena sengketa yang dijumpai dalam kehidupan di masyarakat yaitu sengketa pertanahan. Sengketa pertanahan atau *land dispute* dapat dirumuskan sebagai pertikaian atau perselisihan yang menjadikan (hak) tanah sebagai objek persengketaan. Sengketa pertanahan atau *land dispute* terdiri atas 2 (dua) suku kata yaitu *land* dan *dispute*. Sengketa pertanahan, dalam bahasa konflik dikategorikan sebagai *manifest conflict* dan *emerging conflicts*. Dalam suatu sengketa, pihak-pihak sudah teridentifikasi, berhadapan langsung dalam suatu sengketa yang sedang berlangsung atau berkelanjutan dan tidak dicapai jalan keluar yang memuaskan kedua belah pihak (*deadlock*).⁶⁷

Mendesripsikan makna sengketa sebagaimana terurai di atas terlihat bahwa suatu sengketa akan terjadi manakala ada dua kepentingan yang saling berbenturan yang tidak dapat disatukan, hanya saja tidak semua sengketa harus diselesaikan melalui pengadilan. Hal ini berbeda pula dengan rumusan sengketa yang dianut oleh Badan Pertanahan Nasional, yaitu menurut Pasal 1 angka (1) Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 1999 tentang Tata

⁶⁶A. Mukti Arto, *Mencari Keadilan, Kritik, Solusi Terhadap Praktik Peradilan Perdata Di Indonesia*, Pustaka Belajar, Jogjakarta, 2011, h.28

⁶⁷ Nia Kurniati, *Sengketa Pertanahan*, Reflika Aditama, Bandung, 2016, h.159

Cara Penanganan Sengketa Pertanahan, menyebutkan bahwa sengketa pertanahan adalah perbedaan pendapat mengenai:⁶⁸

1. Keabsahan suatu hak;
2. Pemberian hak atas tanah;
3. Pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihan dan penerbitan tanda bukti haknya antara pihak-pihak yang berkepentingan maupun antara pihak-pihak yang berkepentingan dengan instansi BPN.

Selain itu ada juga rumusan sengketa yang masuk dalam lingkup kasus pertanahan sebagaimana yang dimuat dalam pasal 1 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan, dalam butirnya menyebutkan bahwa:

1. Kasus Pertanahan adalah Sengketa, Konflik, atau Perkara Pertanahan untuk mendapatkan penanganan penyelesaian sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan/atau kebijakan pertanahan.⁶⁹
2. Sengketa Tanah yang selanjutnya disebut Sengketa adalah perselisihan pertanahan antara orang perseorangan, badan hukum, atau lembaga yang tidak berdampak luas.⁷⁰
3. Konflik Tanah yang selanjutnya disebut Konflik adalah perselisihan pertanahan antara orang perseorangan, kelompok, golongan,

⁶⁸ Maria S.W Sumardjono, *Tanah Dalam Perspektif Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2018, h. 108

⁶⁹ Pasal 1 Angka 1 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

⁷⁰ Pasal 1 Angka 2 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

organisasi, badan hukum, atau lembaga yang mempunyai kecenderungan atau sudah berdampak luas.⁷¹

4. Perkara Tanah yang selanjutnya disebut Perkara adalah perselisihan pertanahan yang penanganan dan penyelesaiannya melalui lembaga peradilan.⁷²

Berdasarkan Pasal 1 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan dapat dilihat perbedaan yang sangat jelas antara perbedaan sengketa dan konflik yaitu terletak pada dampaknya. Sengketa tanah secara umum tidak berdampak luas dan hanya melibatkan beberapa pihak saja sedangkan konflik cenderung atau sudah berdampak luas yang sudah berhadapan dengan kelompok, golongan, atau organisasi.

Namun sengketa dan konflik dalam bidang pertanahan dapat diselesaikan pada kantor BPN sebelum menjadi perkara yang harus dibawa ke pengadilan cara ini merupakan alternatif penyelesaian sengketa melalui jalur mediasi. Istilah mediasi tidak mudah didefinisikan secara lengkap dan menyeluruh, karena cakupannya cukup luas. Mediasi tidak memberikan suatu model yang dapat diuraikan secara terperinci dan dibedakan dari proses pengambilan keputusan lainnya.⁷³

⁷¹ Pasal 1 Angka 3 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

⁷² Pasal 1 Angka 4 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

⁷³ Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2016, h. 119

Kata mediasi secara etimologi dan terminologi oleh para ahli. Secara etimologi, kata “mediasi” berasal dari bahasa Latin “*mediare*”, yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjuk pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. “Berada di tengah” juga bermakna, mediator harus berada pada posisi netral tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa.⁷⁴ Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.

Berdasarkan berbagai pandangan tersebut di atas, mediasi adalah kegiatan yang dilakukan oleh mediator sebagai pihak yang ikut membantu mencari berbagai alternatif penyelesaian sengketa. Posisi mediator dalam hal ini adalah mendorong para pihak untuk mencapai kesepakatan-kesepakatan yang dapat mengakhiri perselisihan dan persengketaan. Mediator tidak dapat memaksa para pihak untuk menerima penawaran penyelesaian sengketa dari mediator. Para pihaklah yang menentukan kesepakatan-kesepakatan apa yang mereka inginkan. Mediator hanya membantu mencari alternatif dan mendorong mereka secara bersama-sama ikut menyelesaikan sengketa.

Penjelasan istilah mediasi dari sisi kebahasaan (etimologi) lebih menekankan pada keberadaan pihak ketiga yang menjembatani para pihak

⁷⁴ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2019, h. 2

bersengketa untuk menyelesaikan perselisihannya. Penjelasan ini amat penting untuk guna membedakan dengan bentuk-bentuk APS lainnya seperti arbitrase, adjudikasi, negosiasi, dan lain-lain. Mediator berada pada posisi “tengah dan netral” antara pihak-pihak yang bersengketa dan mengupayakan menemukan sejumlah kesepakatan sehingga mencapai hasil yang memuaskan para pihak yang bersengketa. Penjelasan secara etimologis masih umum sifatnya dan belum menggambarkan secara konkrit esensi dari kegiatan mediasi secara menyeluruh.

Oleh karenanya perlu dikemukakan pengertian mediasi secara terminologi yang diungkapkan oleh para ahli. Gary Goodpaster mengemukakan :

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak luar yang tidak memihak (*impartial*) dan netral bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan. Berbeda dengan Hakim atau Arbiter, mediator tidak memiliki wewenang untuk memutuskan sengketa anatara para pihak. Namun dalam hal ini para pihak menguasakan kepada mediator untuk membantu mereka menyelesaikan persoalan-persoalan di antara mereka. Asumsinya bahwa pihak ketiga akan mampu mengubah kekuatan dan dinamika sosial hubungan konflik dengan cara mempengaruhi kepercayaan dan tingkah laku pribadi para pihak, dengan memberikan pengetahuan atau informasi atau dengan menggunakan proses negosiasi yang lebih efektif, dan dengan demikian membantu para peserta untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang dipersengketakan”.⁷⁵

Menurut David Spencer dan Michael Brogan, dalam bukunya “*Mediation Law and Practice*”, mengemukakan pengertian mediasi yang agak luas dikemukakan oleh *The Nationale Alternative Dispute Resolution*

⁷⁵ Gary Godpaster, *Negosiasi dan Mediasi: Sebuah Pedoman Negosiasi dan penyelesaian sengketa melalui negosiasi*, ELIPS Project, Jakarta, 2015, h. 201

*Advisory Council, "Mediation is a process in which the parties to a dispute, with the assistance of a dispute resolution practitioner (a mediator) identify the dispute issues, develop options, consider alternatives and endeavour to reach an agreement. The mediator has no advisory or determinative role in regard to the content of dispute or the outcome of its resolution, but may advise on or determine the process of mediation where by resolution is attempted."*⁷⁶

Pengertian mediasi ini dapat di klasifikasikan ke dalam tiga unsur penting yang saling terkait satu sama lainnya. Ciri tersebut berupa:

1. Ciri mediasi

Dalam ciri mediasi tergambar bahwa mediasi berbeda dengan berbagai bentuk penyelesaian sengketa lainnya, terutama dengan alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (arbitrase).

2. Peran mediator

Dalam mediasi, seorang mediator berperan membantu para pihak yang bersengketa dengan melakukan identifikasi persoalan yang dipersengketakan, mengembangkan pilihan, dan mempertimbangkan alternatif yang dapat ditawarkan kepada para pihak untuk mencapai kesepakatan.

3. Kewenangan mediator

Mediator dalam menjalankan perannya hanya mempunyai kewenangan untuk memberikan saran atau menentukan proses mediasi dalam mengupayakan penyelesaian sengketa. Mediator tidak memiliki

⁷⁶ Syahrizal Abbas, *Op.Cit*, h.. 6

kewenangan dan peran menentukan dalam kaitannya dengan isi persengketaan, mediator hanya menjaga bagaimana proses mediasi dapat berjalan sehingga menghasilkan *agreement* (perjanjian) dari para pihak.

Agreement dapat dicapai apabila mediator mampu menjalankan negosiasi di antara pihak yang bersengketa. Negosiasi dapat saja terjadi antara sesama para pihak yang bersengketa atau dibantu oleh pihak ketiga sebagai mediator. Dalam kaitan ini, dapat dikatakan bahwa mediasi adalah intervensi terhadap negosiasi.

Rumusan mediasi yang dianut oleh Badan Pertanahan Nasional, yaitu menurut Pasal 1 butir (7) Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2011 tentang Kasus Pertanahan, menyebutkan bahwa Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa dan konflik melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.⁷⁷ Mediator adalah pihak yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa atau konflik tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.⁷⁸

Apabila para pihak setuju melaksanakan mediasi pada kantor pertanahan, maka kantor pertanahan akan melakukan gelar mediasi. Gelar Mediasi adalah gelar yang menghadirkan para pihak yang berselisih untuk

⁷⁷ Pasal 1 Angka 7 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 11 Tahun 2016 tentang Kasus Pertanahan

⁷⁸ Pasal 1 Angka 8 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 11 Tahun 2016 tentang Kasus Pertanahan

memfasilitasi penyelesaian kasus pertanahan melalui musyawarah.⁷⁹Gelar

Mediasi bertujuan:

- a. Menampung informasi/pendapat dari semua pihak yang berselisih, dan pendapat dari unsur lain yang perlu dipertimbangkan;
- b. Menjelaskan posisi hukum para pihak baik kelemahan/kekuatannya;
- c. Memfasilitasi penyelesaian kasus pertanahan melalui musyawarah;
- d. Pemilihan penyelesaian kasus pertanahan.⁸⁰

Gelar mediasi akan di fasilitasi oleh kantor petanahan dan dilakukan secara persuasif kepada para pihak yang bersengketa. Gelar mediasi ini merupakan tindakan yang nyata dari pemerintah sebagai pemangku kewenangan untuk dapat menyelesaikan persoalan pertanahan yang ada.

Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada para pihak untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan. Selain itu, penyelesaian sengketa pertanahan ini bisa dilakukan dengan mengambil kesepakatan antar pihak yang bersengketa. “*Win-win solution*” dianggap sebagai langkah yang mampu menyelesaikan antara pihak yang berselisih dengan mencari jalan tengah bagi para pihak yang bersengketa.

C. Pengaturan Hukum Yang Mengatur Tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa dan Konflik Pertanahan Melalui Mediasi.

1. Pengaturan Hukum Yang Mengatur Tentang Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan

⁷⁹ Pasal A 5 Angka ruf c Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 2011 tentang Kasus Pertanahan

⁸⁰ Pasal 39 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 2011 tentang Kasus Pertanahan

Negara Indonesia adalah negara berdasarkan hukum. Sebagai negara hukum, segala aspek kehidupan dalam bidang kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan termasuk pemerintahan harus berdasarkan atas hukum yang sesuai dengan sistem hukum nasional. Sistem hukum nasional merupakan hukum yang berlaku di Indonesia dengan semua elemennya yang saling menunjang satu dengan yang lain dalam rangka mengantisipasi dan mengatasi permasalahan yang timbul dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Gagasan ini tercantum secara tegas dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 amandemen ke-IV (selanjutnya disebut UUD 1945), disebutkan bahwa: "Negara Indonesia adalah Negara hukum". Konsep negara hukum menurut Aristoteles yang dikutip oleh Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, adalah :

Negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negaranya, dan sebagai dasar dari pada keadilan itu perlu dia ajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar ia menjadi warga negara yang baik. Bagi Aristoteles yang memerintah dalam negara bukanlah manusia sebenarnya, melainkan fikiran yang adil, sedangkan penguasa sebenarnya hanya pemegang hukum dan keseimbangan saja.⁸¹

Negara berdasarkan atas hukum ditandai dengan beberapa asas diantaranya adalah bahwa semua perbuatan atau tindakan seseorang baik

⁸¹ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Op.Cit*, h.79.

individu maupun kelompok, rakyat maupun pemerintah harus didasarkan pada ketentuan hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pelaksanaan mediasi yang dilakukan Kantor Pertanahan sebagai fasilitator kegiatan mediasi dilandasi dengan aturan hukum sebagaimana yang tercermin dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Landasan aturan hukum ini berguna untuk menjamin kepastian hukum bagi masyarakat. Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum.

Berdasarkan Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan, penyelesaian sengketa tanah dimungkinkan untuk dilakukan melalui mediasi, yang merupakan inisiatif dari Kementerian Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional untuk memfasilitasi penyelesaian sengketa di bidang pertanahan.

Mediasi sebagai salah satu bentuk dari alternatif penyelesaian sengketa telah diadopsi oleh BPN bagi penyelesaian sengketa pertanahan. Mediasi dilaksanakan dengan tujuan untuk menyelesaikan sengketa dengan melibatkan pihak ketiga yang netral dan imparial atau tidak memihak. Dalam hal ini mediasi dapat mengantarkan para pihak untuk mewujudkan kesepakatan damai yang permanen dan lestari, mengingat

penyelesaian sengketa melalui mediasi menempatkan kedua belah pihak pada posisi yang sama, tidak ada pihak yang dimenangkan maupun yang dikalahkan, atau dikenal dengan istilah *win-win solution*. Dalam mediasi, para pihak proaktif dan memiliki kewenangan penuh mengambil keputusan. Mediator tidak punya kewenangan dalam pengambilan keputusan, melainkan membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 4 huruf h Perpres Nomor 17 Tahun 2015 di dalam struktur organisasi BPN dibentuk "Direktorat Jenderal Penanganan Masalah Agraria, Pemanfaatan Ruang dan Tanah", yang bertugas menyelenggarakan fungsi perumusan kebijakan di bidang penyelesaian sengketa tanah. Sebagai penjabaran dari Perpres tersebut terbit Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan. Berdasarkan Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan Pasal 12 ayat (5) dinyatakan: "Dalam hal Sengketa atau Konflik bukan kewenangan Kementerian, Kementerian dapat mengambil inisiatif untuk memfasilitasi penyelesaian Sengketa atau Konflik melalui Mediasi" (Pasal 37 ayat (1)). Pejabat di jajaran BPN dapat menjadi mediator karena jabatannya sehingga terciptalah mediator otorisasi yaitu pejabat pada Kementerian, atau Kantor Wilayah BPN, atau Kantor Pertanahan yang

diberi kewenangan menjadi mediator untuk menyelesaikan sengketa tanah yang selain menjadi kewenangan BPN. Permasalahan tanah yang menjadi kewenangan BPN disebutkan dalam Pasal 11 ayat (3) Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan yaitu meliputi :

1. Kesalahan prosedur dalam proses pengukuran, pemetaan dan/atau perhitungan luas;
2. Kesalahan prosedur dalam proses pendaftaran penegasan dan/atau pengakuan hak atas tanah bekas milik adat;
3. Kesalahan prosedur dalam proses penetapan dan/ atau pendaftaran hak tanah;
4. Kesalahan prosedur dalam proses penetapan tanah terlantar;
5. Tumpang tindih hak atau sertifikat hak atas tanah yang salah satu alas haknya jelas terdapat kesalahan;
6. Kesalahan prosedur dalam proses pemeliharaan data pendaftaran tanah;
7. Kesalahan prosedur dalam proses penerbitan sertifikat pengganti;
8. Kesalahan dalam memberikan informasi data pertanahan;
9. Kesalahan prosedur dalam proses pemberian izin;
10. Penyalahgunaan pemanfaatan ruang;
11. Kesalahan lain dalam penerapan peraturan perundang-undangan.⁸²

⁸² Pasal 11 Ayat 3 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

Penanganan permasalahan tanah yang menjadi kewenangan BPN tersebut akan ditangani oleh BPN berdasarkan atas Laporan Masyarakat atau atas inisiatif BPN berdasarkan pengaduan atau pemberitaan pada surat kabar terkait permasalahan yang terjadi. Penanganan permasalahan sebagaimana tersebut dalam 11 poin telah diatur dalam Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan yaitu oleh Pasal 11 sampai dengan Pasal 36. Penanganannya bersifat administratif oleh pejabat yang berwenang dan bertanggung jawab menanganinya. Terhadap permasalahan tersebut terlebih dahulu dilakukan identifikasi dan validasi terkait subjek dan objeknya.

Lalu kemudian harus diteliti apakah substansi permasalahan tanah merupakan kewenangan BPN, lalu dilakukan pengumpulan & analisis terhadap data yang terkumpul, selanjutnya dilaporkan ke pada Kepala Kantor Pertanahan, untuk dilakukan pengkajian & pemeriksaan lapangan. Selanjutnya ditindaklanjuti dengan pemaparan kasus jika sengketa mempunyai karakteristik tertentu. Terakhir dilakukan pelaporan penyelesaiannya & dan disajikan hasil penyelesaiannya menurut Pasal 24 ayat (1) Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan dapat berupa:⁸³

a. Keputusan Pembatalan Hak Atas Tanah;

⁸³ Pasal 24 Ayat 1 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

- b. Keputusan Pembatalan Sertifikat;
- c. Keputusan Perubahan Data pada Sertifikat, Surat Ukur, Buku Tanah dan/atau Daftar Umum lainnya; atau
- d. Surat Pemberitahuan bahwa tidak terdapat kesalahan administrasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (3).

Dalam hal terjadi pengaduan oleh anggota masyarakat kepada BPN tetapi substansi permasalahannya tidak masuk ke dalam kategori 11 poin tersebut, maka pejabat yang bertanggungjawab dalam menangani sengketa menyampaikan penjelasan secara tertulis kepada pihak pengadu. Namun jika pihak yang bersangkutan menghendaki penyelesaiannya oleh BPN, maka BPN dapat memberikan fasilitasi bagi penyelesaiannya melalui mediasi atas persetujuan para pihak yang bersangkutan, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 12 ayat (5) bahwa : “Dalam hal Sengketa atau Konflik bukan kewenangan Kementerian sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Kementerian dapat mengambil inisiatif untuk memfasilitasi penyelesaian Sengketa atau Konflik melalui Mediasi”.⁸⁴

Di dalam 11 poin permasalahan tanah tersebut tidak mencerminkan adanya para pihak yang bersengketa, melainkan hanya ada 2 pihak yang terlibat yaitu pihak pengadu dan BPN, sehingga penyelesaiannya dapat diselesaikan secara administratif oleh BPN. Sedangkan sengketa tanah terjadi, bermula dari pengaduan sesuatu pihak (orang atau badan hukum)

⁸⁴ Pasal 12 Ayat 5 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan

yang berisi keberatan- keberatan dan tuntutan hak atas tanah baik terhadap status tanah, prioritas maupun kepemilikannya dengan harapan dapat memperoleh penyesuaian secara administrasi sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Sengketa tanah ini pada akhirnya akan menuju kepada tuntutan bahwa “seseorang” adalah yang lebih berhak dari yang lain (prioritas) atas tanah sengketa.

Lembaga Mediasi ini disebut dalam ketentuan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa disebutkan bahwa:

- a. Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.
- b. Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.
- c. Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator.

- d. Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi sebuah lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator.
- e. Setelah penunjukan mediator oleh lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa, dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari usaha mediasi harus sudah dapat dimulai.
- f. Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh semua pihak yang terkait.
- g. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik serta wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan.”

Mekanisme penyelesaian sengketa menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dilakukan dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli membantu para pihak mengupayakan penyelesaian sengketa atau beda pendapat hingga berhasil dicapai kata sepakat yang dituangkan dalam

bentuk tertulis dan ditandatangani oleh para pihak. Mediasi merupakan alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.

Pengaturan tentang Mediasi tidak dijumpai dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, melainkan dapat dijumpai pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan. Di dalam PERMA tersebut disebut dan diatur tentang “Perdamaian Di Luar Pengadilan”, yaitu di dalam Pasal 36 ayat (1) disebutkan bahwa: “Para Pihak dengan atau tanpa bantuan Mediator bersertifikat yang berhasil menyelesaikan sengketa di luar Pengadilan dengan Kesepakatan Perdamaian dapat mengajukan Kesepakatan Perdamaian kepada Pengadilan yang berwenang untuk memperoleh Akta Perdamaian dengan cara mengajukan gugatan”.⁸⁵

Dalam hal para pihak sepakat untuk dilakukan Mediasi maka hal ini sudah sesuai dengan ketentuan Pasal 36 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 bahwa “mediasi dapat dilaksanakan dengan atau tanpa bantuan mediator yang telah memiliki sertifikat mediator”. Mengenai pelaksanaan Mediasi oleh BPN ini telah diatur dalam Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan berikut ini :

⁸⁵ Pasal 36 Ayat 1 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan

Pasal 38 ayat (1) :Apabila para pihak bersedia untuk dilakukan Mediasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (1), maka mediasi dilaksanakan berdasarkan prinsip musyawarah untuk mufakat bagi kebaikan semua pihak. Pelaksanaan Mediasi dilakukan paling lama 30 (tiga puluh) hari.

Mediasi bertujuan untuk:

- a. Menjamin transparansi dan ketajaman analisis;
- b. Pengambilan putusan yang bersifat kolektif dan *obyektif*;
- c. Meminimalisir gugatan atas hasil penyelesaian Sengketa dan Konflik;
- d. Menampung informasi/pendapat dari semua pihak yang berselisih, dan dari unsur lain yang perlu dipertimbangkan;
- e. Memfasilitasi penyelesaian Sengketa dan Konflik melalui musyawarah.”
- f. Pasal 39 Ayat (1) Peserta Mediasi terdiri dari:
 - a. Tim Pengolah;
 - b. Pejabat Kementerian, Kantor Wilayah BPN dan/atau Kantor Pertanahan;
 - c. Mediator dari Kementerian, Kantor Wilayah BPN dan/ atau Kantor Pertanahan;
 - d. para pihak dan/atau pihak lain yang terkait;
 - e. Pakar dan/atau ahli yang terkait dengan Sengketa dan Konflik, Instansi terkait, dan unsur masyarakat, tokoh masyarakat/adat/agama, atau pemerhati/pegiat agraria dan penataan ruang, serta unsur-unsur lain, apabila diperlukan.

Peserta Mediasi harus mendapat penugasan dari Kementerian, kecuali para pihak. Dalam hal Mediasi tidak dapat dihadiri oleh salah satu pihak yang berselisih, pelaksanaannya dapat ditunda agar semua pihak yang berselisih dapat hadir. Apabila setelah diundang 3 (tiga) kali secara patut pihak yang berselisih tidak hadir dalam Mediasi, maka Mediasi batal dan para pihak dipersilahkan menyelesaikan Sengketa atau Konflik sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 40 Ayat (1) pelaksanaan mediasi dicatat dalam notulensi dan hasil pelaksanaan Mediasi dituangkan dalam *Berita Acara Mediasi*. Berita Acara Mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat:

- a. pokok masalah;
- b. kronologi;
- c. uraian masalah; dan
- d. hasil Mediasi;

Notulen Mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditandatangani oleh Mediator dan notulis. Berita Acara Mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditandatangani oleh Pejabat Kementerian, Kantor Wilayah BPN dan/atau Kantor Pertanahan, Mediator dan para pihak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39 ayat (1) huruf b, huruf c dan huruf d serta perwakilan dari peserta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39 ayat (1) huruf e. Notulen mediasi dan Berita Acara Mediasi merupakan dokumen yang harus dilampirkan dalam Berkas Penanganan Sengketa dan Konflik, dibuat sesuai dengan format sebagaimana

tercantum dalam Lampiran XVIII dan Lampiran XIX yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Peraturan Menteri ini.

Berita Acara Mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diberikan kepada para pihak. Dalam hal salah satu pihak tidak bersedia menandatangani Berita Acara Mediasi, ketidaksediaan tersebut dicatat dalam Berita Acara Mediasi.

Pasal 41 Ayat (1) Dalam hal Mediasi menemukan kesepakatan, dibuat Perjanjian Perdamaian berdasarkan berita acara mediasi yang mengikat para pihak. Perjanjian Perdamaian didaftarkan pada Kepani-teraan Pengadilan Negeri setempat sehingga mempunyai kekuatan hukum mengikat. Perjanjian Perdamaian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibuat sesuai dengan format sebagaimana tercantum dalam Lampiran XX yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Peraturan Menteri ini.

Apabila salah satu pihak menolak untuk dilakukan mediasi atau mediasi batal karena sudah 3 (tiga) kali tidak memenuhi undangan atau telah melampaui waktu sebagaimana dimaksud Pasal 38 ayat (2), Kepala Kantor Pertanahan membuat surat pemberitahuan kepada pihak pengadu bahwa pengaduan atau mediasi telah selesai disertai dengan penjelasan. Surat pemberitahuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibuat sesuai dengan format sebagaimana tercantum dalam Lampiran XXI yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Peraturan Menteri ini.

Selain peraturan yang telah dipaparkan di atas terdapat Petunjuk Teknis: Nomor 5/JUKNIS/D.V/2007 Tentang Mekanisme Pelaksanaan

Mediasi. Petunjuk teknis ini dimaksudkan sebagai pedoman bagi mediator yang ditunjuk oleh Kantor Pertanahan, Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional, Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia dalam menangani proses mediasi.

Adapun tujuan dari pada petunjuk teknis ini adalah agar terdapat keseragaman, kesatuan pemahaman dan ataupun standarisasi bagi mediator yang ditunjuk dalam proses mediasi. Petunjuk teknis ini meliputi mekanisme pelaksanaan mediasi dan formalisasi penyelesaian permasalahannya berupa berita acara bagi mediator dalam melakukan mediasi.

Berdasarkan ketentuan mediasi menurut Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan dan berpedoman pada Petunjuk Teknis: Nomor 5/JUKNIS/D.V/2007 Tentang Mekanisme Pelaksanaan Mediasi tersebut, diharapkan peraturan itu menjadi landasan bagi para pihak dalam melaksanakan mediasi sebagai upaya penyelesaian kasus pertanahan pada Kantor Pertanahan, Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional dan Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia.

2. Prinsip Hukum Penyelesaian Tanah Melalui Mediasi

Secara etimologi kata "mediasi" berasal dari bahasa Inggris "*mediation*" dan Latin "*mediare*" yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjuk pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa

antara para pihak. Penjelasan istilah mediasi dari sisi kebahasaan (etimologi) lebih menekankan pada keberadaan pihak ketiga yang menjembatani para pihak bersengketa untuk menyelesaikan perselisihannya. Mediator berada pada posisi “tengah dan netral” antara pihak-pihak yang bersengketa dan mengupayakan menemukan sejumlah kesepakatan sehingga mencapai hasil yang memuaskan para pihak yang bersengketa. “Berada di tengah” juga bermakna, mediator harus berada pada posisi netral tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.⁸⁶

Berdasarkan berbagai pandangan tersebut di atas, mediasi adalah kegiatan yang dilakukan oleh mediator sebagai pihak yang ikut membantu mencari berbagai alternative penyelesaian sengketa. Posisi mediator dalam hal ini adalah mendorong para pihak untuk mencapai kesepakatan-kesepakatan yang dapat mengakhiri perselisihan dan persengketaan. Mediator tidak dapat memaksa para pihak untuk menerima tawaran penyelesaian sengketa. Para pihaklah yang menentukan kesepakatan-kesepakatan apa yang mereka inginkan. Mediator hanya membantu mencari alternative dan mendorong mereka secara bersama-sama ikut

⁸⁶ Syahrizal Abbas, *Op. Cit*, h. 2

menyelesaikan sengketa. Dari pengertian mediasi secara terminologi diungkapkan oleh Gary Goodpaster.⁸⁷

“Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah dimana pihak luar yang *tidak memihak* (impartial) dan *netral* bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan. Berbeda dengan Hakim atau Arbiter, mediator tidak mempunyai wewenang untuk memutuskan sengketa antara para pihak. Namun dalam hal ini para pihak menguasakan kepada mediator untuk membantu mereka menyelesaikan persoalan-persoalan di antara mereka. Asumsinya bahwa pihak ketiga akan mampu mengubah kekuatan dan dinamika social hubungan konflik dengan cara mempengaruhi kepercayaan dan tingkah laku pribadi para pihak, dengan memberikan pengetahuan atau informasi atau dengan menggunakan proses negosiasi yang lebih efektif, dan dengan demikian membantu para peserta untuk menyelesaikan persoalan yang dipersengketakan”.

Sehubungan dengan mediasi ini disebutkan di dalam ketentuan umum Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan, bahwa *mediasi* adalah cara penyelesaian sengketa dan konflik melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator, dan *mediator* adalah pihak yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa

⁸⁷ Gary Goodpaster, *Op. Cit*, h. 201

atau konflik tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.

Keberadaan mediasi sebagai salah satu bentuk mekanisme penyelesaian sengketa alternatif (*alternative dispute resolution/ADR*) bukan suatu hal yang asing, karena cara penyelesaian konflik/sengketa ini merupakan bagian dari norma sosial yang hidup atau setidaknya pernah hidup di masyarakat. Hal ini dapat ditelusuri dari kenyataan bahwa kehidupan masyarakat lebih berorientasi pada keseimbangan dan keharmonisan, yang intinya adalah bahwa semua orang merasa dihormati, dihargai dan tidak ada yang dikalahkan kepentingannya.⁸⁸ Dalam hal penyelesaian sengketa pertanahan melalui mekanisme mediasi ini, Kantor Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara selaku mediator terikat oleh prinsip-prinsip mediasi itu sendiri, yaitu menjaga *independensi* atau *objektivitas* dalam membantu dan memudahkan penyelesaian sengketa tersebut.⁸⁹

D. Kekuatan Hukum Penyelesaian Sengketa HGU Melalui Mediasi

Hasil Mediasi jika dilihat dari peraturan perundang-undangan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan terdapat hasil dari adanya mediasi, yaitu mediasi berhasil mencapai kesepakatan yaitu adanya perdamaian. Hal ini diatur dalam pasal 27- 28 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun

⁸⁸ Maria S.W Sumardjono, *Op. Cit*, H. 9

⁸⁹ Hasil Wawancara dengan Erni Hasibuan, Kepala Subbagian Layanan Informasi Publik Kantor Badan Pertanahan Kabupaten Kutai Kartanegara , Senin 3 April 2023.

2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yang menyebutkan bahwa: Pasal 27 Ayat: Jika Mediasi berhasil mencapai kesepakatan, Para Pihak dengan bantuan Mediator wajib merumuskan kesepakatan secara tertulis dalam Kesepakatan Perdamaian yang ditandatangani oleh Para Pihak dan Mediator. Dalam membantu merumuskan Kesepakatan Perdamaian, Mediator wajib memastikan Kesepakatan Perdamaian tidak memuat ketentuan yang:

1. Bertentangan dengan hukum, ketertiban umum, dan/atau kesusilaan;
2. Merugikan pihak ketiga;
3. Tidak dapat dilaksanakan.

Dalam proses Mediasi yang diwakili oleh kuasa hukum, penandatanganan Kesepakatan Perdamaian hanya dapat dilakukan apabila terdapat pernyataan Para Pihak secara tertulis yang memuat persetujuan atas kesepakatan yang dicapai. Para Pihak melalui Mediator dapat mengajukan Kesepakatan Perdamaian kepada Hakim Pemeriksa Perkara agar dikuatkan dalam Akta Perdamaian. Jika Para Pihak tidak menghendaki Kesepakatan Perdamaian dikuatkan dalam Akta Perdamaian, Kesepakatan Perdamaian wajib memuat pencabutan gugatan.

Mediator wajib melaporkan secara tertulis keberhasilan Mediasi kepada Hakim Pemeriksa Perkara dengan melampirkan Kesepakatan Perdamaian.

Pasal 28 ayat (1) Setelah menerima Kesepakatan Perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (6), Hakim Pemeriksa Perkara segera mempelajari dan menelitinya dalam waktu paling lama 2 (dua) hari. Dalam hal Kesepakatan Perdamaian diminta dikuatkan dalam Akta Perdamaian belum memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (2), Hakim Pemeriksa Perkara wajib mengembalikan Kesepakatan Perdamaian kepada Mediator dan Para Pihak disertai petunjuk tentang hal yang harus diperbaiki,

Setelah mengadakan pertemuan dengan Para Pihak, Mediator wajib mengajukan kembali Kesepakatan Perdamaian yang telah diperbaiki kepada Hakim Pemeriksa Perkara paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal penerimaan petunjuk perbaikan sebagaimana dimaksud pada ayat (2).

Paling lama 3 (tiga) hari setelah menerima Kesepakatan Perdamaian yang telah memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (2), Hakim Pemeriksa Perkara menerbitkan penetapan hari sidang untuk membacakan Akta Perdamaian.

Kesepakatan Perdamaian yang dikuatkan dengan Akta Perdamaian tunduk pada ketentuan keterbukaan informasi di Pengadilan. Mediasi gagal atau tidak dapat dilaksanakan.

Pada pasal 6 ayat 7 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa, menjelaskan tentang kesepakatan dalam penyelesaian sengketa secara tertulis bersifat sangat

final dan mengikat kedua belah pihak yang telah melaksanakan dengan itikad baik. Apabila Kedua belah pihak yang bersengketa telah menyetujui akta perdamaian tersebut maka wajib di daftarkan di Pengadilan Negeri dalam kurun waktu 30 hari sejak penandatanganan kesepakatan mediasi tersebut dilakukan.

Penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa pertanahan telah digunakan dalam praktek- praktek oleh Badan Pertanahan Nasional, berdasarkan pada Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 3 Tahun 2011 tentang pengelolaan Pengkajian dan Penanganan Kasus Pertanahan. Dalam Penggunaan cara mediasi yang telah dilakukan oleh Badan Pertanahan Nasional telah berhasil menyelesaikan suatu sengketa pertanahan yang diajukan oleh kedua belah pihak yang bersengketa. Sehingga, kesepakatan mediasi tersebut diartikan sebagai kesepakatan yang telah dicapai oleh para pihak dengan bantuan mediator guna meyelesaikan atau mengakhiri sengketa.

Dengan dicapainya suatu kesepakatan tersebut maka pihak BPN selaku mediator dapat membuatkan akta perdamaian kepada kedua belah pihak yang bersengketa agar dapat mengetahui kedudukan dari pada akta perdamaian yang telah dibuat oleh kedua belah pihak. Hal ini diatur dalam Pasal 41 Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan, mengatakan bahwaPasal 41 ayat (1) Dalam hal Mediasi menemukan kesepakatan, dibuat Perjanjian Perdamaian berdasarkan berita acara mediasi yang

mengikat para pihak. Perjanjian Perdamaian didaftarkan pada Kepaniteraan Pengadilan Negeri setempat sehingga mempunyai kekuatan hukum mengikat. Perjanjian Perdamaian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibuat sesuai dengan format sebagaimana tercantum dalam Lampiran XX yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Peraturan Menteri ini.

Dalam Petunjuk Teknis: Nomor 5/JUKNIS/D.V/2007 Tentang Mekanisme Pelaksanaan Mediasi dikatakan bahwa Formalisasi kesepakatan penyelesaian sengketa dirumuskan dalam bentuk kesepakatan atau *agreement*/perjanjian, dengan kesepakatan tersebut secara substansi mediasi telah selesai, sementara tindak lanjut pelaksanaannya menjadi kewenangan pejabat Tata Usaha Negara. Selanjutnya dikatakan bahwa setiap kegiatan mediasi hendaknya dituangkan dalam Berita Acara Mediasi dan Hasil mediasi dilaporkan kepada pejabat yang berwenang untuk ditindak lanjuti sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Dalam hal ini, formalisasi kesepakatan secara tertulis dibuat dengan menggunakan format perjanjian dan setiap mediasi perlu dibuat laporan hasil mediasi yang berlangsung agar mengikat para pihak dan mempunyai kekuatan mengikat. Berita acara kesepakatan damai ditandatangani oleh para pihak dan mediator.

Akta perdamaian dalam mediasi didaftarkan kepada kepaniteraan pengadilan negeri sehingga mempunyai kekuatan eksekutorial dimana apabila salah satu pihak tidak melaksanakan atau tidak memenuhi, maka

dapat dimintakan eksekusi di Pengadilan. Putusan akta perdamaian juga tidak dapat banding, karena merupakan suatu putusan tertinggi.