

BAB IV
KONFLIK PENGALIHAN TANAH HAK ULAYAT
DI KABUPATEN JAYAPURA PAPUA

4.1 Struktur Konflik Tanah Hak Ulayat di Kabupaten Jayapura Papua

Sesungguhnya konflik pengalihan Tanah Hak Ulayat di Kabupaten Jayapura tidak terlepas dari kebijakan Pemerintah Orde Baru untuk percepatan pembangunan, perkembangan perekonomian dan program transmigrasi. Kebijakan Pemerintah pusat tersebut dalam pelaksanaannya melakukan penyimpangan Pasal 3 UUPA pelaksanaan dan pengalihan Tanah Hak Ulayat dari masyarakat hukum adat tidak sesuai dengan prosedur hukum adat.

Pada awal Pemerintahan Orde Baru di samping Undang-Undang No. 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak Atas Tanah, masih tetap berlaku. Sebagai pelaksanaannya Peraturan Menteri Dalam Negeri (PMDN) No. 15 Tahun 1975 tentang Pembebasan Hak Atas Tanah oleh penguasa saat itu dengan banyak kepentingan. Kemudian diberlakukan Keppres No. 55 Tahun 1993 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Dalam Keppres ini diatur tentang pembentukan panitia pembebasan tanah yang terdiri dari aparat Pemerintahan baik pusat maupun daerah, yang bertugas melakukan inventarisasi atas tanah, menaksir dan mengusulkan besarnya ganti rugi, serta mengadakan musyawarah dengan

pemilik tanah. Jika terjadi keberatan dari pihak pemilik tanah tentang keputusan panitia, maka masyarakat dapat mengajukan keberatan tersebut pada gubernur sebatas mengenai besarnya ganti rugi (Fitriyah, 2016:99-100).

Menurut Koordinator Informasi dan dokumentasi Elsam Ari Yurino, program transmigrasi ke Papua terbukti memiliki dampak negatif bagi kehidupan sosial masyarakat asli Papua. Akibat program transmigrasi dan pembangunan yang tidak merata telah mengakibatkan meningkatnya jumlah pendatang ke tanah Papua serta memunculkan konflik horizontal antara masyarakat pendatang dan masyarakat asli Papua. Untuk itu menurutnya, program transmigrasi harus dihentikan dan melakukan evaluasi kebijakan transmigrasi yang dilakukan selama ini. Sebagai alternatif solusi pengembangan daerah, Pemerintah pusat harus memfasilitasi program kerja sama antar daerah untuk memperkuat Pemerintah daerah sehingga mampu mengupayakan pembangunan mandiri, ujarnya. Salah satu rekomendasi untuk Pemerintah daerah, tambahnya, juga harus menyusun peraturan daerah khusus Provinsi Papua yang mendorong asimilasi penduduk migran ke dalam budaya Papua melalui jalur pendidikan formal dan informal (Yurino, 2015).

Hak Ulayat sebagai istilah teknik yuridis yaitu hak yang melekat sebagai kompetensi khas pada masyarakat hukum adat berupa wewenang/kekuasaan mengurus dan mengatur tanah seisinya dengan daya laku kedalam maupun keluar.

Lebih lanjut Pasal 1 Peraturan Menteri Agraria Nomor 5 Tahun 1999 menjelaskan bahwa hak ulayat adalah kewenangan yang menurut hukum adat dipunyai oleh masyarakat hukum adat tertentu yang merupakan lingkungan para warganya untuk mengambil manfaat sumber daya alam, termasuk tanah, dalam wilayah tersebut, bagi kelangsungan hidup dan kehidupannya. Sedangkan masyarakat hukum adat dianggap masih ada apabila terdapat sekelompok orang yang masih merasa terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum tertentu, terdapat tanah ulayat tertentu yang menjadi lingkungan hidup para warga masyarakat adat, dan terdapat tatanan hukum adat mengenai pengurusan, penguasaan dan penggunaan tanah ulayat, dan ditaati oleh warga masyarakat adat tersebut.

Pengertian hak menguasai Negara yaitu suatu hak yang Negara secara mutlak dalam menguasai sesuatu. Dalam konteks sumber daya alam yang dimaksud adalah hak Negara untuk menguasai bumi, air dan ruang angkasa sebagaimana dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 “Bahwa bumi air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat”. Batasan yang diberikan Pasal 33 UUD 1945 secara formal, kewenangan Pemerintah untuk mengatur sebelum diamandemenkan UUD 1945 Pasal 33 ayat 3 dijelaskan dalam penjelasannya alinea ke 4 kemudian dituntaskan secara kokoh didalam UUPA.

Pelaksanaannya menurut Pasal 2 UUPA dalam pasal 2:

1. Atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan hal-hal yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.
2. Hak menguasai dari Negara termasuk dalam ayat 1 pasal ini memberi wewenang untuk:
 - a. Mengatur dan menyelenggarakan, peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut.
 - b. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa.
 - c. Menentukan dan mengatur antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.
3. Wewenang yang bersumber pada hak menguasai dari Negara tersebut pada ayat (2) pasal ini digunakan untuk mencapai sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat dalam arti kebangsaan, kesejahteraan dan kemerdekaan, berdaulat, adil dan makmur.
4. Hak menguasai dari Negara tersebut pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah sementara dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan Nasional, menurut Ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah.

Hak menguasai dari Negara dalam Pasal 2 ayat (2) UUPA adalah sebagai hubungan hukum publik semata-mata, tidak mungkin dilaksanakan sendiri oleh seluruh bangsa Indonesia, maka penyelenggaraannya oleh Bangsa Indonesia sebagai pemegang hak dan pemegang amanat tersebut pada tingkatan yang tinggi dikuasakan kepada Negara Republik Indonesia sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.

Hak ulayat diakui oleh Negara melalui, tetapi pengakuan itu disertai 2 syarat yaitu “eksistensinya” dan mengenai pelaksanaannya. Hak ulayat diakui sepanjang menurut kenyataannya masih ada. Di daerah-daerah di mana hak itu tidak ada lagi, tidak akan dihidupkan kembali. Di daerah-daerah dimana tidak pernah ada hak ulayat, tidak akan dilahirkan hak ulayat baru. Pelaksanaan hak ulayat dalam UUPA diatur dalam Pasal 3 yaitu: “ Pelaksanaan Hak Ulayat harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan Nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, serta tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi”. Pengakuan hak ulayat menurut eksistensinya berarti bilamana menurut kenyataannya di lingkungan kelompok masyarakat hukum adat tertentu yang bersangkutan memang masih ada. Pelaksanaannya harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan Nasional dan Negara yang berdasarkan atas persatuan bangsa.

Apa yang merupakan kriteria bagi masih adanya hak ulayat di lingkungan kelompok warga masyarakat hukum adat tertentu

itu tidak terdapat ketentuannya, baik dalam UUPA sendiri maupun dalam penjelasannya. Tanah di Papua semua masih adanya Hak Ulayat diketahui dari kenyataan mengenai:

- a. Masih adanya suatu kelompok orang-orang yang merupakan warga suatu masyarakat hukum adat tertentu.
- b. Masih adanya tanah yang merupakan wilayah masyarakat hukum adat tersebut, yang disadari sebagai kepunyaannya bersama para warga masyarakat hukum adat itu sebagai "*libesraum*" atau menggantungkan hidupnya.

Kepala adat dan para tetua adat yang pada kenyataannya dan diakui oleh para warganya, melakukan kegiatan sehari-hari, sebagai pengemban tugas kewenangan masyarakat hukum adatnya. Mengelola, mengatur peruntukannya, penguasaan dan penggunaan tanah bersama tersebut.

Dalam kerangka pelaksanaan hukum tanah Nasional dan dikarenakan tuntutan masyarakat adat maka pada tanggal 24 Juni 1999 telah diterbitkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat.

Peraturan yang dimaksud untuk menyediakan pedoman dalam pengaturan dan pengambilan kebijaksanaan operasional bidang pertanahan serta langkah-langkah penyelesaian masalah yang menyangkut Tanah Hak Ulayat.

Peraturan ini memuat kebijaksanaan yang memperjelas prinsip pengakuan terhadap "hak ulayat" dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat "hukum adat" sebagaimana

dimaksudkan dalam Pasal 3 UUPA kebijaksanaan tersebut meliputi:

- a. Penyamaan persepsi mengenai “hak ulayat” (Pasal 11)
- b. Kriteria dan penentuan masih adanya hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat hukum adat (Pasal 2 dan 5).
- c. Kewenangan masyarakat hukum adat terhadap tanah ulayatnya (Pasal 3 dan 4).

Dalam upaya mencapai kesepakatan, kompensasi yang diberikan kepada masyarakat hukum adat hendaknya mempertimbangkan hilangnya tanah atau sumber daya alam yang menjadi sumber penghidupannya. Tanah Hak Ulayat di Papua sudah ada sejak dahulu sebelum Indonesia merdeka dan Papua masuk sebagai bagian dari Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Mengenai kewajiban mendengar pendapat masyarakat hukum adat yang bersangkutan terdapat pengaturannya antara lain dalam Pasal 1 dan 9 Keppres Nomor 55 Tahun 1993 Tentang Pengadaan Tanah bagi pelaksanaan kepentingan umum, harus dilakukan melalui musyawarah. Musyawarah adalah proses atau kegiatan saling mendengar dengan sikap saling menerima pendapat dan keinginan yang didasarkan atas kesukarelaan antara pemegang hak atas tanah dan pihak yang memerlukan tanah, untuk memperoleh kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya kompensasi pembayaran, ganti kerugian, kiranya kesepakatan dalam musyawarah itu tidak hanya mengenai bentuk dan besarnya ganti kerugian sebagai imbalan yang akan diberikan kepada pemegang hak ulayat. Pertama-tama kesepakatan itu juga

mengenai kesediaan masyarakat hukum adat untuk menyerahkan sebagian tanah ulayatnya kepada pihak yang memerlukan.

Bentuk imbalan terhadap bidang tanah yang dikuasai dengan hak ulayat ditetapkan dalam pasal 14 penggantian diberikan dalam bentuk pembangunan fasilitas umum atau bentuk lain yang bermanfaat bagi masyarakat setempat. Ini yang dimaksudkan dengan bentuk "*recognitie*". *Recognitie* tidak diberikan dalam bentuk uang. Arti "*recognitie*" adalah pengakuan.

Dalam pasal 5 Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Pedoman Penyelesaian Hak Ulayat masyarakat hukum adat. Pada kenyataannya berbagai ketentuan tentang Hak Ulayat sudah diatur namun masih saja hak-hak rakyat tentang Hak Ulayat diperoleh dengan cara-cara proses pengalihan yang tidak sesuai dengan aturan dan juga tidak memberi rasa keadilan bagi masyarakat hukum adat Papua.

Pengakuan terhadap hukum adat atau hak-hak adat khususnya dalam bidang pertanahan salah satunya diatur UUPA dan peraturan di bawahnya.

Dalam Penjelasan Umum angka III UUPA dinyatakan, bahwa: Dengan sendirinya Hukum Agraria yang baru itu harus sesuai dengan kesadaran hukum daripada rakyat banyak, oleh karena rakyat Indonesia sebagian besar tunduk pada hukum adat, maka hukum agraria baru tersebut akan didasarkan pula pada ketentuan-ketentuan hukum adat itu, sebagai hukum yang asli, yang disempurnakan dan disesuaikan dengan kepentingan masyarakat dalam Negara

yang modern dalam hubungannya dengan dunia internasional serta disesuaikan dengan sosialisme Indonesia. Sebagaimana dimaklumi maka hukum adat dalam pertumbuhannya tidak terlepas pula dari pengaruh politik dan masyarakat kolonial yang kapitalis dan masyarakat swapraja yang feodal.

Bertalian dengan hubungan antara bangsa dan bumi serta air dan kekuasaan Negara diadakan ketentuan mengenai hak ulayat dari kesatuan-kesatuan masyarakat hukum, yang dimaksud akan mendudukan hak itu pada tempat yang sewajarnya di dalam alam bernegara dewasa ini. Ketentuan ini pertama-tama berpangkal pada pengakuan adanya hak ulayat itu dalam hukum agraria yang baru. Sebagaimana diketahui biarpun menurut kenyataannya hak ulayat itu ada dan berlaku serta diperhatikan pula di dalam keputusan-keputusan hakim, belum pernah hak tersebut diakui secara resmi di dalam Undang-Undang, dengan akibat bahwa di dalam melaksanakan peraturan-peraturan agraria hak ulayat itu pada zaman penjajahan dulu sering kali diabaikan. Berhubung dengan disebutkan hak ulayat di dalam UUPA, yang pada hakekatnya berarti pula pengakuan hak itu, maka pada dasarnya hak ulayat itu akan diperhatikan, sepanjang hak tersebut menurut kenyataannya memang masih ada pada masyarakat hukum yang bersangkutan. Misalnya di dalam pemberian sesuatu hak atas tanah (umpamanya hak guna-usaha) masyarakat hukum yang bersangkutan. sebelumnya akan didengar pendapatnya dan akan diberi "*recognitie*", yang memang ia berhak menerimanya selaku pemegang hak ulayat itu selaku Pemerintahan adat.

Tetapi sebaliknya tidaklah dapat dibenarkan, jika

berdasarkan hak ulayat itu masyarakat hukum tersebut menghalang-halangi pemberian hak guna-usaha itu, sedangkan pemberian hak tersebut di daerah itu sungguh perlu untuk kepentingan yang lebih luas. Demikian pula tidaklah dapat dibenarkan jika sesuatu masyarakat hukum berdasarkan hak ulayat-nya, misalnya menolak begitu saja dibukanya hutan secara besar-besaran dan untuk melaksanakan proyek-proyek yang besar dalam rangka pelaksanaan rencana menambah hasil bahan makanan dan pemindahan penduduk. Pengalaman menunjukkan pula, bahwa pembangunan daerah-daerah itu sendiri seringkali terhambat karena mendapat kesukaran mengenai hak ulayat. Inilah yang merupakan pangkal pikiran kedua dari pada ketentuan dari Pasal 3 tersebut di atas. Kepentingan sesuatu masyarakat hukum harus tunduk pada kepentingan Nasional dan Negara yang lebih luas dan hak ulayatnya pun pelaksanaannya harus sesuai dengan kepentingan yang lebih luas itu. Tidaklah dapat dibenarkan, jika di dalam alam bernegara dewasa ini sesuatu masyarakat hukum masih mempertahankan isi dan pelaksanaan hak ulayatnya secara mutlak, seakan-akan ia terlepas dari pada hubungannya dengan masyarakat-masyarakat hukum dan daerah-daerah lainnya di dalam lingkungan negara sebagai kesatuan.

Sikap yang demikian terang bertentangan dengan azas pokok yang tercantum dalam pasal 2 dan dalam prakteknya pun akan membawa akibat terhambatnya usaha-usaha besar untuk mencapai kemakmuran rakyat seluruhnya. Tetapi sebagaimana

telah jelas dari uraian di atas, ini tidak berarti, bahwa kepentingan masyarakat hukum yang bersangkutan tidak akan diperhatikan sama sekali.

Dalam Pasal 5 dinyatakan bahwa, “Hukum Agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah Hukum Adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan Nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam undang-undang ini (UUPA) dan dengan peraturan-peraturan lainnya, segala sesuatu mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama”.

Selanjutnya dalam penjelasan pasal 16 dinyatakan bahwa, Pasal ini adalah pelaksanaan daripada ketentuan dalam pasal 4. Sesuai dengan asas yang diletakkan dalam pasal 5, bahwa Hukum Pertanahan yang Nasional didasarkan atas Hukum Adat, maka penentuan hak-hak atas tanah dan air dalam pasal ini didasarkan pula atas sistematik dari Hukum Adat. Dalam pada itu hak guna usaha (HGU) dan hak guna bangunan (HGB) diadakan untuk memenuhi keperluan masyarakat modern dewasa ini, perlu kiranya ditegaskan bahwa hak guna usaha bukan hak erepacht dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata, dan hak guna bangunan bukan hak opstal. Lembaga erepacht dan opstal ditiadakan dengan dicabutnya ketentuan-ketentuan dalam buku ke II Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Dalam pada itu, hak-hak adat yang bersifat bertentangan dengan Undang-undang ini tetapi berhubungan dengan keadaan masyarakat sekarang ini belum dapat dihapuskan, diberi sifat sementara dan akan diatur.

Pasal 56 juga menjelaskan bahwa, selama undang-undang mengenai hak milik sebagai tersebut dalam pasal 50 ayat 1 belum terbentuk, maka yang berlaku adalah ketentuan-ketentuan Hukum Adat setempat. Sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan UUPA.

Dibentuknya Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 telah melahirkan berbagai kontroversi dan penyimpangan. Secara formil Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 telah mengandung cacat formil dan materiil. Secara formil, Perpres itu bertentangan dengan undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan peraturan perundang-undangan. Tentang kedudukan Peraturan Presiden sebagai suatu sumber hukum. Dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-undang No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, disebutkan bahwa jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan adalah a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b) Undang-undang/Peraturan Pemerintah pengganti undang-undang; c) Peraturan Pemerintah; d) Peraturan Presiden; e) Peraturan Daerah. Ketentuan Pasal 8 mengamanatkan, peraturan yang menyangkut hak asasi manusia harus dituangkan dalam bentuk UU bukan Perpres.” Bagaimana mungkin Pemerintah mau menegakkan hukum sementara mereka sendiri memiliki prestasi besar melanggar hukum dengan membuat peraturan yang melanggar Undang-Undang (Sutedi Adrian, 2008:199).

Penyimpangan UUPA merupakan penyalahgunaan wewenang, kekuasaan negara terhadap pelaksanaan pasal 2 dan

pasal 4 UUPA tidak sedemikian rupa diatur, tetapi dalam pelaksanaannya atas dasar kepentingan umum negara para Pejabat Negara melakukan penyalahgunaan wewenang. Konflik kepentingan terjadi dan tidak ada penyelesaian sehingga menjadi pemicu timbulnya konflik baru antara pendatang dan tatanan masyarakat Hukum Adat di Kabupaten Jayapura.

Setiap kepentingan Pemerintah selalu bertujuan untuk kepentingan umum, misalnya pembangunan pelabuhan, memang itu kepentingan Pemerintah, tetapi bukan kepentingan umum, karena pada akhirnya akan dikelola oleh BUMN yang selalu mencari keuntungan untuk memberikan pendapatan kepada negara dan BUMN itu sendiri. Di sisi lain dapat memberikan manfaat bagi masyarakat luas dan rakyat.

Jadi, bentuk-bentuk kegiatan kepentingan umum di atas masih harus dijelaskan tentang sejauh mana fungsi kepentingan umum yang akan dihasilkan dari bentuk kegiatan kepentingan umum tertentu sehingga benar-benar disebut untuk kepentingan umum.

Sifat dan bentuk kepentingan di atas masih saja dapat disimpangi dalam menafsirkan ataupun dalam pelaksanaannya, sehingga sangat penting dalam tulisan ini dibahas tentang karakteristik berlaku kegiatan untuk kepentingan umum harus dapat dibedakan secara jelas dengan kepentingan-kepentingan yang bukan kepentingan umum. Dengan kata lain akan dibahas hal-hal yang paling prinsip sehingga suatu kegiatan benar-benar untuk kepentingan umum.

Dalam peraturan presiden, Nomor 36 Tahun 2005 disebutkan ciri-ciri kegiatan kepentingan umum, yakni kepentingan umum adalah kegiatan pembangunan yang dimiliki, dilakukan oleh Pemerintah dan bersifat nonprofit.

Ada tiga prinsip yang dapat ditarik kesimpulan bahwa suatu kegiatan benar-benar untuk kepentingan umum, yaitu:

1. Kegiatan tersebut benar-benar dimiliki oleh Pemerintah. Kalimat ini mengandung batasan bahwa kegiatan kepentingan umum tidak dapat dimiliki oleh perorangan atau swasta. Dengan kata lain, swasta dan perorangan tidak dapat memiliki jenis kepentingan umum yang membutuhkan pembebasan tanah-tanah hak maupun negara.
2. Kegiatan pembangunan terkait dilakukan oleh Pemerintah. Kalimat ini memberikan batasan bahwa proses pelaksanaan dan pengelolaan suatu kegiatan untuk kepentingan umum hanya boleh diperankan oleh Pemerintah, maksud kalimat tersebut belum jelas maka timbul pertanyaan bagaimana kalau pelaksanaan dan pengelolaan kegiatan untuk kepentingan umum tersebut diambil alih oleh pihak swasta. Prakteknya, banyak kegiatan untuk kepentingan umum namun pengelolaan kegiatan adalah pihak swasta. Contohnya pengelolaan Waduk Kedungombo yang ketika itu kegiatan ini dilakukan dan sekarang masih dikelola oleh pihak swasta.
3. Tidak mencari keuntungan. Kalimat ini membahas tentang fungsi suatu kegiatan untuk kepentingan umum sehingga benar-benar berbeda dengan kepentingan swasta yang

bertujuan untuk mencari keuntungan sehingga terklasifikasi bahwa kegiatan untuk kepentingan umum tidak boleh mencari keuntungan.

Kriteria kepentingan di atas agar secara efektif dapat dilaksanakan di lapangan tentunya harus memenuhi kriteria sifat, kriteria bentuk, dan kriteria karakteristik/ciri-ciri.

1. Penerapan untuk kriteria suatu kegiatan untuk kepentingan umum agar memiliki kualifikasi untuk kepentingan umum harus memenuhi salah satu sifat yang telah ditentukan dalam daftar sifat kepentingan sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 Undang-Undang No. 20 tahun 1961. Jadi, penggunaan daftar sifat tersebut wajib.
2. Penerapan kriteria bentuk suatu kegiatan untuk kepentingan umum agar mempunyai kualifikasi sebagai kegiatan untuk kepentingan umum harus memenuhi salah satu syarat bentuk kepentingan umum sebagaimana daftar bentuk kegiatan kepentingan umum tersebut tercantum pada Pasal 2 Inpres 1973 dan Pasal 5 Peraturan Presiden No. 36 Tahun 2005.

Penerapan untuk kriteria ciri-ciri suatu kegiatan untuk kepentingan umum agar memenuhi kualifikasi ciri-ciri kepentingan umum sehingga benar-benar berbeda dengan bukan kepentingan umum, maka harus memasukkan ciri kepentingan umum, yaitu bahwa kegiatan tersebut benar-benar dimiliki Pemerintah, dikelola Pemerintah dan tidak untuk mencari keuntungan ketiga ciri tersebut harus digunakan mutlak akumulatif. Tiga butir tersebut sebagai mana tercantum pada

Peraturan Presiden. Keppres No. 36 Tahun 2005 Pasal 5 ayat (2) (Sutedi Adrian, 2008).

4.2 Pengelolaan Tanah Hak Ulayat oleh Otoritas Pemerintahan Adat di Kabupaten Jayapura Papua

Pengelolaan Tanah Hak Ulayat diawali dari kapan hak ulayat itu menjadi milik dari suatu suku atau keret. Hasil penelitian yang didapatkan dari hasil wawancara peneliti terhadap kepala suku, Ondoafi, Dewan Adat Suku Sentani (DASS), dan masyarakat Hukum Adat Sentani. Timbulnya hak ulayat awal mulanya tanah peninggalan dari nenek moyang yang diwariskan generasi ke generasi, pembayaran denda perang dari suku lain sebagai perdamaian dalam perang suku. Tanah Hak Ulayat meliputi seluruh Sumber Daya Alam (SDA) yang ada di atas dan dalam perut bumi, perairan, sungai, danau, laut dan hutan.

Wilayah adat di tanah Papua sudah terpetakan menurut hukum adat menjadi tujuh wilayah adat dan masing-masing wilayah adat tersebut yang memiliki wilayah kekuasaan sebagai berikut :

1. Tabi (Matahari terbit) terbagi dalam tiga (3) wilayah adat yaitu meliputi Sentani Selatan :
 - a. Keerom
 - b. Fort numbay
 - c. Dofonsora Utara (Tanah Merah)
 - d. Danau Sentani

- e. Greminawa (Genyem)
- f. Sarmi
- g. Membramu

Wilayah adat Sentani timur meliputi :

- a. Heram sosiri kleube (asai)
- b. Poukho kanomi (Puae)
- c. Hakui Tanbu (nendali)
- d. Puai yakiwa (ayapo)
- e. Yoka
- f. Kleublouw (Waena)
- g. Aseir (netar)

Wilayah adat sentani barat meliputi

- a. Doyo
 - b. Sabron
 - c. Depapre
 - d. Yokari
 - e. Demta
2. Saerere wilayah biak dan serui
 3. Me pago wilayah paniai
 4. Ayrimota wilayah merauke (mamta)
 5. Lapago wilayah baliem/wawena (lani)
 6. Doberah wilayah manokwari dan sorong
 7. Bomberai wilayah fak-fak

Kepemilikan Tanah Hak Ulayat suatu suku atau keret jelas dengan ditandai dengan batas-batas alam seperti kali/sungai,

gunung, pohon, batu besar. Berdasarkan batas tersebut harus saling menjaga dan menghormati. Jika dilanggar akan timbul konflik dan terjadi perang suku, Tanah Hak Ulayat mempunyai hubungan yang tidak dapat dipisahkan antara suku dengan masyarakat hukum adat dimana bertempat tinggal, hidup dilahirkan dan tempat arwah disemayamkan bagi anggota masyarakat Hukum Adat.

Tabel 4

Wilayah kekuasaan suku keondoafian

No	Wilayah	Suku	Ondoafi
1.	Sentani Timur	Puai	Yacob fioberaunus
		Yokiwa	Daud awoitaunus
		Yoka	Titus mebri
		Waena	Ramses ohee
		Kleublouw	Laurens ansaka
		Asei	Mozes ohee
		Ayapo	Enos deda
		Netar	Filep wally
2.	Sentani Tengah	Ifar besar	Wolem yoku
		Sereh	Yonto eluay
		Yahim	Albert felle/ isak pangkali
		Yobeh	Agus sokoy/ Bernard felle
		Hobong	Piet yunus ibo
		Yoboi	Frans wally
		Putali	Neles monim
		Atamali	Septinus ibo
		Abar	Korneles doyapo
		Kameayakha	Zadrakh ibo
		Babrongko	Dunto wally
		Simporo	Demas cokoro
3.	Sentani Barat	Dondai	Silas daimoe
		Kwadeware	Dixon marweri
		Doyo lama	Naftali nukeboy

		Doyo baru	Orgenes kawang
		Sosiri	Boas enoch
		Yakonde	Nikolas daimoi

Sumber : Hasil FGD Responden

Hak Ulayat merupakan hak kekayaan adat, dipergunakan dan dimanfaatkan untuk memenuhi kebutuhan sehari-hari bercocok tanam ataupun berburu serta sebagai teritorial batas dari suatu wilayah adat. Dimata masyarakat bahwa Hak Ulayat merupakan bukan hak biasa dalam pemberian atau memperoleh hak tersebut melainkan sebagai simbol dan sebagai identitas sehingga sangat dijunjung tinggi, bahkan rela mengorbankan harta benda, nyawa sekalipun untuk mempertahankan setiap jengkal Tanah Hak Ulayat. (Philip Deda, Wawancara, 03 Oktober 2018).

Hak Ulayat ada unsur khas yang melekat pada Masyarakat Hukum Adat (MHA) adalah hubungan yang bersifat dwitunggal (kesatuan dua unsur yang berbeda) dengan tempat *libesraum* atau menggantungkan hidup, hubungan tersebut tampak adanya hubungan bersifat religius dan magis. Bencana atau konflik sosial, wabah penyakit dan kemiskinan sering dihubungkan dengan ulah manusia yang “durhaka” terhadap alam semesta. Hutan lindung yang dikeramatkan dijaga oleh arwah leluhur, pohon tua dan besar memiliki “penunggu” dan lain sebagainya. Penghayatan akan hubungan erat antara MHA dan *libesraumnya* serta hubungan solidaritas yang kuat diantara para anggota MHA inilah yang berkontribusi terhadap sifat hukum adat yang emplisit, kongkrit dan luwes serta menanamkan keharmonisan

manusia dengan alam, penekanan kepentingan umum di atas kepentingan sendiri.

Struktur Dewan Adat Suku Sentani (DASS) terdiri dari :

1. Badan pertimbangan adat dengan anggota para Ondoafi seluruh kampung.
2. Badan peradilan adat (yudikatif) beranggotakan para penasihat Ondoafi Abuafa yang diketuai oleh seorang Ondoafi.
3. Badan Pemerintahan adat (eksekutif) dipimpin oleh Ondoafi besar perannya untuk pengembangan dan pembangunan masyarakat adat.

Konflik pengalihan tanah karena tidak diawali dengan proses adat yang benar. Pelepasan Tanah Hak Ulayat dilakukan dengan musyawarah mufakat dengan persetujuan para kepala suku, ahona, abuafa, keluarga pemilik tanah dengan mengetahui Ondoafi. Peran kepala suku, Ondoafi tokoh-tokoh adat untuk melindungi, mengayomi, memutuskan suatu konflik dalam masyarakat hukum adat. Konflik masalah tanah kampung harapan Sentani atas pembayaran Hak ulayat 62 hektar atas perkara nomor 381/PK/pdt/1989 untuk diproses pembayarannya. Hingga tanggal 29 juni 2013 sisa uang ganti rugi berjumlah Rp. 10.600.000.000,- (Sepuluh Milyar Enam Ratus Juta Rupiah) yang akan dibayar dalam dua tahap. Tahap pertama sebesar Rp.5.000.000.000 (Lima Milyar Rupiah) dan tahap kedua sebesar Rp.5.600.000.000 (Lima Milyar Enam Ratus Juta Rupiah) belum dibayar, akan tetapi pembayaran diserahkan kepada orang yang

tidak berhak bukan kepada kepala suku dan masyarakat suku ongge. Suku dan masyarakat menyatakan salah bayar dan sampai saat ini masih memperkarakan Tanah Hak Ulayat masyarakat suku onge. (Bortolomeus Ongge, Wawancara, 05 Oktober 2018).

Pada prinsipnya pengalihan Tanah Hak Ulayat tidak diperbolehkan, berdasarkan musyawarah mufakat dan kebijakan para kepala suku tokoh tokoh adat dengan mengetahui Ondoafi melakukan pengalihan. Musyawarah adat melihat pada kepentingan dan tujuan penggunaan tanah yang akan dilepaskan seperti tanah untuk proyek pembangunan bandara dan kepentingan umum lainnya dengan. Hak ulayat dilakukan dengan batas batas yang jelas kepemilikan suku-suku yang saling berbatasan agar di kemudian hari tidak timbul konflik. Apabila terjadi konflik akan diselesaikan dengan musyawarah pada para para adat kampung jika tidak mendapat keputusan akan diselenggarakan sidang Dewan Adat Suku Sentani (DASS) (Anton Felle, Wawancara, 07 Oktober 2018).

Saya selaku Ondoafi Sosiri hingga saat ini tidak berani menjual Tanah Hak Ulayat karena merupakan tanah nenek moyang. Meskipun pemerintah Belanda membayar kompensasi sejumlah f.100.000 (seratus ribu gulden) kepada masyarakat hukum adat Papua, tidak diartikan sebagai pembayaran ganti rugi, akan tetapi sebagai kompensasi hak pakai pemerintah Belanda dan apabila tidak dipakai lagi Tanah Hak Ulayat akan dikembalikan kepada masyarakat adat. Masuknya Papua menjadi bagian dari Negara Kesatuan Republik Indonesia terjadi

pengalihan Tanah Hak Ulayat di Papua dan beberapa kampung khususnya di kota Sentani terjadi karena kepentingan pembangunan dan permintaan para pendatang sehingga terjadi jual beli Tanah Hak Ulayat. Dengan tidak menjual Tanah Hak Ulayat merasa hidup tenang dan bisa mewariskan tanah kepada generasi muda penerus keberadaan Tanah Hak Ulayat. Sengketa masalah tanah antar suku diselesaikan pada sidang para-para adat dan jika ada yang masih keberatan diselenggarakan pada sidang Dewan Adat Suku Sentani (DASS). (Boas Enock, Wawancara, 11 Oktober 2018).

Para Ondoafi memiliki kekuatan supranatural sebagai kekuatan ghaib untuk mempertahankan kekuasaan dalam menjalankan otoritas Pemerintahan adat. Kekuatan supranatural dipercaya oleh anggota masyarakat hukum adat, sehingga menimbulkan kharisma kepemimpinan dalam suatu wilayah kekuasaan untuk memerintah dan mempertahankan kedudukannya. Perbuatan mempertahankan harga diri suku, Tanah Hak Ulayat, dihormati dalam pengambilan keputusan. Keputusan dalam sidang adat atas musyawarah dewan adat. Hubungan para Ondoafi saling menghormati dan menghargai di junjung tinggi dalam suku masyarakat hukum adat. Keputusan dewan adat harus dihormati dan ditaati apabila ada yang melanggar dikenakan ganti rugi berupa denda sebanding dengan kesalahannya. Dalam suatu masalah sengketa Tanah Hak Ulayat dilakukan sumpah dengan memakan tanah, yang bersalah bisa

sampai sakit-sakitan dan sampai mati karena sumpah adat. (Yance Felle, Wawancara, 15 Oktober 2018).

Tanah transmigrasi kampung Benyom Jaya I dan Benyom Jaya II, Distrik Nimbokrang Kabupaten Jayapura tidak dilakukan proses pengalihan menurut hukum adat pengalihan. Tanpa adanya persetujuan masyarakat adat Kutu, ketidakjujuran aparat Pemerintah merampas Tanah Hak Ulayat sehingga sekarang belum ada penyelesaian. Konflik kepemilikan tanah transmigrasi masyarakat adat menganggap sebagai penyerobotan, sehingga meskipun tanah telah bersertifikat dengan hak milik, tidak diakui oleh masyarakat hukum adat. Tanah tersebut tidak boleh dilakukan jual beli dengan pihak lain dan masyarakat adat memberi sebagai hak pakai. Jika akan dijual, harus mengurus pelepasan adat. Meskipun demikian, hubungan sosial masyarakat adat dengan warga transmigrasi berjalan baik. Masyarakat transmigrasi tidak disalahkan tetapi lembaga adat menuntut instansi Pemerintah yang membawa, menempatkan warga transmigrasi yang harus menyelesaikan konflik (Benny Yantewo, Wawancara, 18 Oktober 2018).

Fungsi Dewan Adat Suku Sentani (DASS) menggelar sidang dewan adat untuk mengambil putusan berdasarkan musyawarah antara para pihak yang berperkara dengan mediasi, negosiasi dan arbitrase oleh abuafa atas dasar kebenaran, kejujuran dan keadilan. Konflik Tanah Hak Ulayat dengan alat bukti kepemilikan suku dengan batas-batas alam, kali, danau, pohon besar, batu besar. Putusan dewan adat harus ditaati oleh

semua pihak suku mana yang berhak atas dasar otoritas Pemerintahan adat menurut proses pelepasan yang sesuai hukum adat (Philip Deda, Wawancara, 21 Oktober 2018).

Jual beli tanah-tanah pengalihan hak ulayat harus dengan musyawarah adat, konflik terjadi dalam jual beli tanah disebabkan karena penjualan bukan pemilik yang sesungguhnya. Pemilik tanah belum menerima pembayaran sehingga ada tuntutan dan gugatan, penyelesaian dengan sidang di para-para adat (obee) (Lewi Sokoe, Wawancara, 23 Oktober 2018).

Jual beli, pembebasan tanah dan pengalihan tanah pribadi milik anggota suku harus diketahui oleh para ondoafi untuk mengetahui pemilik tanah sesungguhnya, terjadinya pemalangan karena yang menjual bukan pemilik yang berhak atas tanah tersebut sehingga pemilik sah menurut hukum adat menggugat, melalui sidang para-para adat dan apabila tidak terdapat kesepakatan dilanjutkan dengan DASS (Dewan Adat Suku Sentani) dan penegak hukum melalui laporan kepolisian dilanjutkan gugatan kepengadilan negeri Jayapura (George Tokoro, Wawancara, 26 Oktober 2018).

Proses persidangan sengketa tanah antara pihak gereja dengan pelepasan adat oleh Amos Ondi dengan luas tanah 2665 m² Tahun 2013 berperkara dengan Ny. Indarwati dari kampung Ifar Besar yang telah bersertifikat. Dalam sidang tersebut dihadiri oleh para kepala suku dan tua-tua adat. Pengajuan perkara tersebut tidak lengkap karena tidak semua para Ondoafi dan kepala suku hadir, bahkan Amos Ondi tidak hadir, maka dewan

adat suku Sentani atas dasar tanggapan dan pendapat para tua-tua adat untuk menunda persidangan dengan menunggu undangan berikutnya dari Dewan Adat Suku Sentani (DASS) (Indrawati, Wawancara, 28 Oktober 2018).

Proses pengalihan tanah hak ulayat yang benar menurut hukum adat diselenggarakan dengan musyawarah adat pada rumah adat (*Obee*). Musyawarah adat membahas tanggapan, penolakan, persetujuan, besarnya kompensasi atau ganti rugi tanah yang akan dilakukan proses pengalihan atas dasar kepemilikan suku dengan mengedepankan tujuan penggunaan tanah guna kepentingan perseorangan, pemerintah atau perusahaan swasta. Rapat musyawarah adat harus dihadiri oleh para suku atas kepemilikan tanah kesukuan, perangkat adat (*yoyo koseyo*) kepala-kepala suku, akhona, abuafa, masyarakat adat, ondoafi selaku pemimpin otoritas pemerintahan adat (Linder Hengga, Wawancara, 20 September 2019).

Tanah hak ulayat yang telah diterbitkan Sertifikat Hak Guna Usaha (HGU) yang telah berakhir masa berlakunya harus kembali kepada adat, bukan kepada pemerintah. Tanah hak ulayat memiliki kedudukan yang tinggi sebagai hak adat harus kembali kepada adat. Perusahaan pemegang HGU sebagai hak pakai dalam masyarakat adat bukan pemilik (Yakof Fiobetauw, Wawancara, 27 September 2019).

Pengelolaan Sumber Daya Alam (SDA) Tanah Hak Ulayat adalah kepala suku sebagai kepemilikan berdasarkan kesukuan dan ondoafi sebagai pengayom dan pelindung berdasarkan

otoritas pemerintahan adat atas dasar musyawarah adat (Lewi Sekoy, Wawancara, 27 September 2019).

Pemalangan-pemalangan tanah di Sentani diharapkan pemerintah harus tegas melalui penegak hukum untuk menciptakan perdamaian (*yo foi – yan foi*) yang mengatur tanah hak ulayat, ondoafi, kepala suku dan tua-tua adat, abuafa dan akhona (Tek Yosis Nukumboy, Wawancara, 27 September 2019).

Belanda hanya sebatas memiliki hak pakai dan tidak berhak atas tanah di Papua. Tanah di kampung harapan tidak dibayar oleh Pemerintahan Hindia Belanda. Pemerintahan Hindia Belanda dijadikan sebagai lahan tanaman pertanian, peternakan dan kehutanan serta perikanan di Kampung Yabaso (Ebinius Peputto, Wawancara, 27 September 2019).

Proses pengalihan tanah hak ulayat menurut prosedur hukum adat berdasarkan musyawarah adat pada para-para adat (*Obee*) dengan nama *Yo Riya*, musyawarah dihadiri oleh ondoafi, kepala suku, abuafa, akhona dan masyarakat adat. Hasil sidang musyawarah adat mendengar tanggapan semua permasalahan dari berbagai pihak sesuai kewenangan dalam adat dan akan diputuskan secara musyawarah mufakat untuk ditaati bersama sebagai keputusan musyawarah adat (George Tokoro, Wawancara, 29 September 2019).

Pemalangan tanah terjadi karena masalah pembayaran tidak sesuai dengan dan belum lunas, bahkan dibayar bukan kepada pemilik yang sebenarnya. Pengakuan tumpang tindih pihak

masyarakat adat lainnya sehingga terjadi masalah konflik pengalihan dan harus segera diselesaikan dalam suatu musyawarah adat berdasarkan otoritas pemerintahan adat. Sumber Daya Alam (SDA) tanah hak ulayat dikelola oleh ondoafi, kepala suku dan tokoh adat (Lenis Felle, Wawancara, 27 September 2019).

Ondoafi merupakan pemimpin tertinggi dalam lembaga masyarakat adat, mengayomi dan melindungi masyarakat adat yang berada dalam kekuasaannya. Ondoafi dibantu oleh kepala suku, abuafa dan akhona, masyarakat hukum adat harus tunduk dan patuh serta berkewajiban memberikan bagian dari hasil tanah adat (Usiel Phallo, Wawancara, 27 September 2019).

Kampung terbentuk tanah hak ulayat oleh Ondoafi dibagi kepada kepala-kepala suku sebagai hak penggarap atau hak pakai dan tidak boleh diakui sebagai hak milik serta tidak mempunyai hak untuk menjual. Pengalihan hak ulayat harus dengan musyawarah adat dalam para-para adat yang dihadiri oleh ondoafi, kepala-kepala suku, abuafa dan akhona serta masyarakat adat (Yery Ohe, Wawancara, 27 September 2019).

Pemerintah harus menghargai kearifan lokal dalam sidang Dewan Adat Suku Sentani (DASS) apabila pemerintah dan perusahaan swasta akan menggunakan tanah, proses pengalihannya harus dengan cara mencari informasi kepemilikan tanah kepada ondoafi, kepala-kepala suku, abuafa, akhona dengan tujuan yang jelas serta melibatkan semua anggota

masyarakat hukum adat (Bas Nukubuy, Wawancara, 27 September 2019).

Proses pengalihan yang benar harus datang kepada Ondoafi, 5 (lima) kepala suku, Abuafa, Akhona dan masyarakat hukum adat. Ondoafi mengadakan musyawarah adat pada para-para adat untuk melihat sejarah asal mula tanah kepemilikan kesukuan dan anggota masyarakat adat, sehingga tidak ada tumpang tindih pengakuan suku lainnya kemudian menjadikan konflik (Morthen Ohe, Wawancara, 27 September 2019).

Definisi hak ulayat dan masyarakat hukum adat (MHA) tidak terdapat dalam UUPA. Istilah MHA baru muncul dalam PMA No. 5/1999 pada Pasal 1 angka 3 yang menyebutkan bahwa MHA adalah kelompok orang yang terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum karena kesamaan tempat tinggal ataupun atas dasar keturunan. Undang-Undang sektoral seperti UU Kehutanan dan UU Perkebunan tidak memberikan definisi tetapi kriteria tentang eksistensi MHA. Dalam penjelesan Pasal 67 ayat (1) UU Kehutanan menyebutkan kriteria MHA sebagai berikut:

Masyarakat hukum adat diakui keberadaannya. Jika menurut kenyataannya memenuhi unsur-unsur, antara lain:

- a. Masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (rechtsgemeenschap).
- b. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya.
- c. Ada wilayah hukum adat yang jelas.

- d. Ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati.
- e. Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk memenuhi kebutuhan sehari-hari.

Selain kriteria masyarakat hukum adat, dalam penjelasan Pasal 9 ayat (2) UU Perkebunan juga dicantumkan persyaratan keberadaan masyarakat hukum adat, yang berbunyi sebagai berikut:

- a. Masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (rechtsgemeenschap).
- b. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya.
- c. Ada wilayah hukum adat yang jelas.
- d. Ada pranata dan perangkat hukum, khususnya peradilan adat yang masih ditaati, dan
- e. Ada pengukuhan dengan peraturan daerah.

Kriteria MHA dalam UU Kehutanan dan UU Perkebunan sebagian besar mempunyai kesamaan, perbedaannya hanya pada pemungutan hasil hutan di UU Kehutanan dan pengukuhan MHA dengan peraturan daerah (perda) di UU Perkebunan (Sukirno, 2018:21).

Tanah Hak Ulayat diakui oleh masyarakat hukum adat merupakan pemberian dan warisan dari nenek moyang atau leluhur bukan dari negara. Begitupun tanah bekas Pemerintahan Hindia Belanda tetap diakui oleh MHA sebagai Tanah Hak

Ulayat karena adanya kesepakatan dengan Pemerintah Belanda jika tanah yang diakui Pemerintah Belanda tidak dipakai lagi akan dikembalikan haknya kepada masyarakat hukum adat, menjadi kembali haknya sebagai Tanah Hak Ulayat.

Hak serta wewenang untuk mengelola dan mengatur Tanah Hak Ulayat dalam lingkungan hukum adat hanya dimiliki Ondoafi/Ondofolo, kepala suku dengan dan atas persetujuan masyarakat hukum adat. Penguasaan, kepemilikan dan pengelolaan Tanah Hak Ulayat di Kabupaten Jayapura berada dalam kekuasaan dan wewenang Ondoafi/Ondofolo, sebagai berikut:

1. Ondoafi/Ondofolo selaku kepala adat mempunyai wewenang dan kekuasaan yang tertinggi, semua aktifitas warga anggota masyarakat hukum adat berada dalam pengawasannya. Penggunaan dan pengelolaan Tanah Hak Ulayat sebagai sumber daya alam masyarakat hukum adat dalam otoritas Pemerintahan adat. Meskipun wewenang kekuasaan tertinggi pada Ondoafi, tetapi segala keputusan Ondoafi berdasarkan hasil musyawarah dengan masyarakat hukum adat. Kekuasaan wewenang Ondoafi dalam menghasilkan putusan, antara lain:
 - a. Penggunaan Tanah Hak Ulayat sebagai hutan berburu hanya diperbolehkan masyarakat hukum adatnya yang boleh berburu dengan persyaratan tidak boleh merusak hutan.

- b. Pemberian perizinan pihak lain kepada para pemegang Hak Pengelolaan Hutan (HPH) untuk mengelola hasil hutan dengan membayar hasil pengelolaan kayu kepada masyarakat hukum adat dengan persyaratan pengawasan dari masyarakat hukum adat atas dasar musyawarah adat.
 - c. Melakukan pemerataan penggunaan Tanah Hak Ulayat, berkebun, bertempat tinggal, dengan hak-hak pada kampung untuk dikuasai, dijaga, dimiliki oleh suku yang berada dan tinggal dikampung dengan hak terus menerus, turun-temurun dengan hak milik kampung atau suku yang bersangkutan.
 - d. Melegalisasi pengalihan Tanah Hak Ulayat kepada masyarakat hukum adat dan orang diluar lingkungan hukum adat seperti jual-beli, pembebasan, hibah Tanah Hak Ulayat dengan persetujuan masyarakat adat yang dihadiri oleh tokoh-tokoh adat para kepala suku, selanjutnya dibuat surat pernyataan pelepasan adat sebagai persyaratan pendaftaran sertifikat pada BPN guna penerbitan sertifikat sesuai peruntukannya.
2. Kepala suku mempunyai wewenang dalam pengelolaan penyelenggaraan peruntukan dalam pembagian Tanah Hak Ulayat terhadap anggota suku masyarakat hukum adat, berdasarkan musyawarah adat. Kekuasaan dan wewenang kepala suku sebagai berikut :
- a. Melakukan pembagian Tanah Hak Ulayat kepada anggota suku masyarakat hukum adat di wilayah hukum adat yang

- hidup turun-temurun dengan hak pakai, dengan syarat tidak boleh dialihkan kepada pihak lain.
- b. Melakukan pengawasan terhadap batas-batas tanah milik suku, batas tanah tersebut dalam bentuk alam seperti kali, danau, pohon besar, batu besar, gunung. Jika ada pihak lain atau suku lain yang melanggar batas, tugas kepala suku untuk menyelesaikan masalah dan apabila tidak dapat di selesaikan dengan cara damai, kepala suku memimpin perang suku bersama masyarakat hukum adat.
 - c. Melegalisasi yaitu turut menandatangani surat pelepasan tanah adat kepada pihak lain baik sesama masyarakat hukum adat maupun di luar masyarakat adat, seperti orang perorangan (pendatang), Pemerintah, perusahaan swasta. Penandatanganan kepala suku atas dasar pengesahan oleh Ondoafi/Ondofolo dalam musyawarah bersama para para adat dalam peradilan adat.
 - d. Kepala suku akan menjadi saksi karena memberi persetujuan pelepasan Tanah Hak Ulayat juga selaku orang yang tahu tentang sejarah asal usul Tanah Hak Ulayat.

4.3 Pengelolaan Tanah Menurut Hukum Positif Nasional yang Berlaku di Indonesia

Kekuasaan dan wewenang Negara berdasarkan UUPA Pasal 2 menyatakan :

- (1) Atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang dasar dan hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 bumi air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.
- (2) Hak menguasai dari negara termaksud dalam ayat (1) pasal ini memberikan wewenang untuk:
- a. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut.
 - b. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa.
 - c. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.
- (3) Wewenang yang bersumber pada hak menguasai dari negara tersebut pada ayat (2) pasal ini digunakan untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam arti kebangsaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Indonesia yang merdeka, berdaulat, adil dan makmur.
- (4) Hak penguasaan dari negara tersebut di atas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swatantra dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah.

Pasal 2 ayat (1) tersebut bahwa Negara menguasai tidak berarti memiliki ini berarti pemberian wewenang kekuasaan kepada negara sebagaimana Pasal 2 ayat (1) seluruh wilayah Indonesia adalah kesatuan tanah air dan seluruh masyarakat Indonesia, yang bersatu sebagai bangsa Indonesia. Lahirnya UUPA merupakan kebijakan secara umum oleh Pemerintah atas unifikasi hukum perundang-undangan pertanahan dan merupakan kebijakan upaya lembaga Negara untuk menjamin kepastian hukum di bidang pertanahan.

Berdasarkan asas kebangsaan dalam pasal 1 UUPA di atas ini berarti bahwa bumi, air dan ruang angkasa dalam wilayah NKRI menjadi hak Bangsa Indonesia jadi tidak hanya hak untuk pribadinya seperti hak ulayat yang merupakan hak yang paling tinggi dengan mengingat pasal 6 yaitu bahwa semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial. Kepentingan perorangan (pribadi) dan kepentingan umum (masyarakat) atas negara haruslah seimbang dengan tidak memaksa dan mendesak kepentingan pribadi.

Menurut pasal 9 dan pasal 21 ayat (1) hanya warga Negara Indonesia saja yang dapat mempunyai hak milik atas tanah. Hak milik tidak dapat dipunyai oleh orang asing dan pemindahan hak milik kepada orang asing dilarang (pasal 26 ayat (2)). Orang-orang asing dapat memiliki tanah dengan hak pakai yang luasnya terbatas. Demikian juga pada dasarnya badan-badan hukum tidak dapat mempunyai hak milik (pasal 21 ayat (2)).

Pada dasarnya melarang badan-badan hukum mempunyai hak milik atas tanah, ialah badan-badan hukum tidak perlu mempunyai hak milik tetapi cukup hak-hak lainnya, asal saja ada jaminan-jaminan yang cukup bagi keperluan-keperluan yang khusus (hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai menurut pasal 28, 35, dan 41). Dengan demikian maka dapat dicegah usaha-usaha yang bermaksud menghindari ketentuan-ketentuan mengenai batas maksimum luas tanah yang dipunyai dengan hak milik (pasal 17).

Meskipun pada dasarnya badan-badan hukum tidak dapat mempunyai hak milik atas tanah, tetapi mengingat akan keperluan masyarakat yang sangat erat hubungannya dengan paham keagamaan, sosial dan hubungan perekonomian, maka diadakan “escape-clause” yang memungkinkan badan-badan hukum memiliki hak milik. Dengan adanya “escape-clause” ini maka cukuplah nanti bila ada keperluan hak milik bagi suatu atau sesuatu badan hukum diberikan dispensasi oleh Pemerintah, dengan jalan menunjuk badan hukum tersebut sebagai badan hukum yang mempunyai hak milik atas tanah (pasal 21 ayat (2)). Badan-badan hukum yang bergerak dalam lapangan sosial dan keagamaan ditunjuk dalam Pasal 49 sebagai badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik atas tanah, tetapi sepanjang tanahnya diperlukan untuk usahanya dalam bidang sosial dan keagamaan itu. Dalam hal-hal yang tidak langsung berhubungan dengan bidang itu mereka dianggap badan hukum biasa (Sinar Grafika Redaksi, 2017).

Pengelolaan tanah dan pengaturannya kepada Negara sebagai hak menguasai dari Negara pelaksanaannya oleh BPN sekarang Kementerian Agraria dari pusat, provinsi, sampai Kabupaten / Kota Pasal 2: ayat 2 UUPA pengaturan kewenangan pada masing-masing tingkatan dari pusat kabupaten/kota diatur sedemikian rupa, sehingga dimungkinkan ketidakhadanya penyalahgunaan wewenang pada tingkatan Badan Pertanahan Nasional. Hak-hak atas tanah dapat diperoleh dengan beberapa hak yaitu:

1. Hak milik

Hak milik atas tanah disebutkan dalam pasal 16 ayat (1) huruf a UUPA. Secara khusus hak milik atas tanah diatur dalam Pasal 20 sampai dengan Pasal 27 UUPA. Pasal 50 ayat (1) UUPA menyatakan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai Hak Milik diatur dengan undang-undang. Undang-undang tentang HM atas tanah yang diperintahkan oleh Pasal 50 ayat (1) UUPA sampai sekarang belum terbentuk, selama Undang-Undang tentang Hak Milik belum terbentuk, maka diberlakukan pasal 56 UUPA, yaitu: “Selama Undang-Undang Hak Milik belum terbentuk, maka yang berlaku adalah ketentuan-ketentuan Hukum Adat setempat dan peraturan-peraturan sepanjang tidak bertentangan dengan UUPA”.

Pengertian dan sifat HM atas tanah disebutkan dalam Pasal 20 ayat (1) UUPA, yaitu hak milik adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh, yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan Pasal 6. **Turun-temurun** artinya

HM atas tanah dapat berlangsung terus selama pemiliknya masih hidup dan bila pemiliknya meninggal dunia, maka HM atas tanah dapat diteruskan oleh ahli warisnya sepanjang ahli warisnya memenuhi syarat sebagai subjek HM. **Terkuat** artinya Hak Milik lebih kuat bila dibandingkan dengan hak atas tanah yang lain, tidak mempunyai batas waktu tertentu, mudah dipertahankan dengan gangguan pihak lain, dan tidak mudah hapus. **Terpenuhi**, artinya HM atas tanah memberikan wewenang pada pemiliknya paling luas bila dibandingkan dengan hak atas tanah yang lain, dapat menjadi induk bagi hak atas tanah lain, dan penggunaan tanahnya lebih luas bila dibandingkan dengan hak atas tanah yang lain. Hak milik atas tanah dimiliki oleh perseorangan warga Negara Indonesia dan badan-badan hukum tertentu yang ditetapkan oleh Pemerintah. Dalam penggunaan hak milik atas tanah harus memperhatikan fungsi sosial hak atas tanah, yaitu tidak merugikan kepentingan orang lain, penggunaan tanah harus memperhatikan sifat, tujuan dan keadaan tanahnya, adanya keseimbangan antara kepentingan pribadi dengan kepentingan umum, dan tanah harus dipelihara dengan baik agar bertambah kesuburannya dan dicegah kerusakannya.

Pasal 20 ayat (2) UUPA menetapkan bahwa Hak Milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. Dua bentuk peralihan HM atas tanah, yaitu:

1) Beralih

Beralih artinya berpindahnya Hak Milik (HM) atas tanah dari pemiliknya kepada pihak lain disebabkan karena peristiwa

hukum. Peristiwa hukum adalah meninggal dunianya pemilik tanah. Dengan meninggal dunianya pemilik tanah, maka HM atas tanah secara yuridis beralih kepada ahli warisnya sepanjang ahli warisnya memenuhi syarat sebagai subjek HM. Perpindahan HM atas tanah ini melalui proses pewarisan dari pemilik tanah sebagai pewaris kepada pihak lain sebagai ahli waris.

2) Dialihkan

Dialihkan artinya berpindahnya hak milik atas tanah dari pemiliknya kepada pihak lain disebabkan oleh perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang menimbulkan akibat hukum. Contohnya perbuatan hukum jual-beli, tukar-menukar, hibah, pemasukan dalam modal perusahaan (*inbreng*), lelang.

Subjek HM atas tanah ditetapkan dalam Pasal 21 dan peraturan pelaksanaannya, yaitu:

- a. Warga Negara Indonesia.
- b. Badan hukum yang ditetapkan oleh Pemerintah.

Badan hukum yang dapat memiliki tanah menurut Peraturan Pemerintah No. 38 tahun 1963 tentang penunjukan badan-badan hukum yang dapat memiliki tanah adalah bank yang didirikan oleh negara (Bank Negara), koperasi pertanian, badan keagamaan, dan badan sosial.

Badan hukum yang dapat memiliki tanah menurut Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN No. 9 Tahun 1999 tentang tata cara pemberian dan pembatalan pemberian hak atas

tanah negara dan hak pengelolaan, adalah bank Pemerintah, badan keagamaan, dan badan sosial yang ditunjuk oleh Pemerintah (Santoso Urip, 2015:37-39).

2. Hak Guna Usaha

HGU sebagaimana tercantum dalam pasal 28 UUPA. Hak guna usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasainya langsung oleh negara dalam jangka waktu tertentu sebagaimana disebutkan dalam Pasal 29, guna perusahaan pertanian, perikanan dan peternakan.

Diatur dalam pasal 28 hingga pasal 34 UUPA, menurut pasal 20 ayat 2 UUPA lebih lanjut diatur dengan peraturan perundang-undangan yaitu peraturan Pemerintah No.40 tahun 1996 terdapat dalam pasal 2 sampai dengan pasal 18, maka ciri-ciri hak sebagai berikut:

a. Peruntukan HGU

Meskipun disebut HGU, akan tetapi tidak semua bentuk “usaha” dapat diberikan tanah dengan HGU. Usaha yang akan diberikan dengan HGU adalah usaha dibidang pertanian (dalam arti luas termasuk perkebunan), perikanan dan peternakan. Jika HGU tidak akan diberikan untuk perusahaan mendirikan bangunan, termasuk usaha dibidang pembangunan perumahan, sehingga terlihat bahwa peruntukan HGU adalah terbatas.

b. Luas HGU

HGU hanya akan diberikan untuk usaha yang memerlukan tanah yang luas, maka HGU diberikan untuk

tanah yang luas maksimal 25 Ha dan jika luasnya 25 Hektar atau lebih harus disertai investasi modal yang layak dan teknis perusahaan yang baik, sesuai perkembangan zaman. Luas HGU perorangan adalah 25 Ha, sedangkan luas maksimum untuk badan hukum ditetapkan oleh Kementerian Agraria/BPN dengan memperhatikan pertimbangan dari pejabat yang berwenang dibidang usaha yang bersangkutan, dengan mengingat luas yang diperlukan untuk melaksanakan suatu satuan usaha yang paling berdaya guna dibidang yang bersangkutan (Wibawanti Dkk, 2013:63).

3. Hak Guna Bangunan

HGB adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri dengan jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) tahun HGB sebagaimana diatur pada Pasal 35 sampai Pasal 40 UUPA, permohonan HGB atas dasar pasal 36 ayat 1 UUPA adalah warga Negara Indonesia dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia serta berkedudukan di Indonesia. Berdasarkan ketentuan yang telah ada bahwa seseorang atau badan hukum bukan Indonesia tidak berhak atas HGB. Ketentuan menurut Pasal 50 ayat (2) UUPA, mengenai HGB diatur dengan undang-undang yaitu peraturan Pemerintah No.40 Tahun 1996 tentang HGB, HGU dan Hak Pakai diatur dalam Pasal 19 sampai Pasal 38.

Terjadinya HGB terdapat dalam Pasal 22 sampai dengan Pasal 24 Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 berdasarkan asal usul tanah:

- a. HGB atas tanah Negara yaitu dengan penetapan Pemerintah oleh Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia (BPNRI) atau kepada kantor wilayah BPN provinsi dengan penerbitan surat Keputusan Pemberian Hak (SKPH) untuk kemudian didaftarkan pada kantor BPN untuk dicatat dalam buku tanah kemudian diterbitkan sertifikat HGB sebagai hak.
- b. HGB di atas tanah hak pengelolaan Pemberian hak atas usaha dari pemegang hak pengelolaan, maka badan pertanahan Nasional akan mengeluarkan Surat Keputusan Pemberian Hak (SKPH) kemudian didaftarkan untuk diterbitkan sertifikat hak guna bangunan dalam jangka waktunya 20 tahun dapat diajukan pembaharuan selama 30 tahun selambat lambatnya 2 tahun sebelum masa berakhirnya dan perpanjangan itu juga akan dicatat di buku tanah pada kantor BPN kabupaten/kota.
- c. HGB di atas tanah hak milik dapat diperoleh selama 30 tahun, jika para pihak menghendaki dan sepakat dapat diperbaharui haknya dengan menghadap pejabat pembuat akta tanah (PPAT) yang kemudian akan didaftarkan sesuai wilayah kerja PPAT berdasarkan lokasi tanah yang dimohonkan untuk kepentingan modal.

Masa berakhirnya atau hapusnya HGB berdasarkan ketentuan pasal 40 UUPA karena:

- a. Jangka waktu berakhir

- b. Dihentikan sebelum jangka waktu berakhir karena sesuatu syarat tidak dipenuhi
- c. Dilepaskan oleh pemegang haknya sebelum jangka waktu berakhir
- d. Dicabut untuk kepentingan umum
- e. Diterlantarkan
- f. Tanahnya musnah
- g. Ketentuan pasal 36 ayat (2)

HGB pada kredit kepemilikan rumah (KPR), berkaitan dengan subjek hak dan objek hak atas tanah HGB, badan hukum para developer sebagai pengembang mempunyai kewenangan yang mengatur hubungan hukum, terjadi peralihan dan pembebanan hak atas tanah HGB.

Landasan hukum bagi pengembangan untuk melakukan kegiatan usahanya adalah Permendagri No.3 Tahun 1974 tentang Ketentuan-Ketentuan Mengenai Penyediaan dan Pemberian Tanah untuk Keperluan Perusahaan, yang disempurnakan dengan Permendagri No.3 Tahun 1987 tentang Penyediaan dan Pemberian Hak atas Tanah untuk Keperluan Perusahaan Pembangunan dan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN No. 2 Tahun 1993 tentang Tata Cara Memperoleh Izin Lokasi dan hak atas tanah bagi perusahaan dalam rangka penanaman modal (Sumardjono Maria, 2010).

Izin lokasi merupakan salah satu bentuk intervensi Pemerintah yang berfungsi untuk mengatur alokasi sumber daya yang langka, dalam hal ini tanah agar dimanfaatkan secara

optimal. Sesuai dengan UU No. 24/1992 tentang Penataan Ruang, dasar penerbitan izin lokasi adalah Rencana Tata Ruang. Di bidang pertanahan, izin lokasi diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN No 2/1993 sebagai tindak lanjut Keppres no 97/1993 yang diperbaharui dengan Keppres No 115/1998 tentang Perubahan atas Keppres No 97/ tentang Tata Cara Penanaman Modal.

Menurut peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN No. 97/1993 izin lokasi ialah izin yang diberikan kepada perusahaan untuk memperoleh tanah sesuai dengan Tata Ruang Wilayah, yang berlaku pula sebagai izin pemindahan hak. Dalam kenyataannya terdapat beberapa fenomena berkenaan dengan pelaksanaan kebijakan izin lokasi. Fenomena tersebut diantaranya adalah :

1. Perolehan tanah mengalami berbagai kendala sehingga izin lokasi mungkin telah habis jangka waktunya, tetapi perolehan tanahnya belum sepenuhnya diselesaikan.
2. Dapat juga terjadi bahwa di atas areal tanah yang sudah dikuasai itu pembangunannya belum dimulai atau baru sebagian dibangun dengan berbagai alasan.
3. Kemungkinan juga dapat terjadi bahwa perusahaan telah merencanakan untuk memperoleh tanah, tetapi kegiatannya dilakukan secara parsial sehingga berakibat terhadap pemegang hak atas tanah yang

tidak mempunyai kepastian kapan tanahnya akan dibeli oleh perusahaan yang bersangkutan.

4. Jarang sekali permohonan izin lokasi itu ditolak karena yang diperlukan pada umumnya persyaratan yang bersifat formal (Sumardjono, 2018; 40).

Masyarakat penerima Kredit Pemilikan Rumah (KPR) tidak perlu takut dan khawatir terhadap status hak tanah dan rumahnya dengan HGB terbit masa berakhir HGB, karena setelah lunas dapat mengajukan permohonan peningkatan hak menjadi HM. Permohonan peningkatan HM dapat diajukan oleh pemilik ke kantor BPN kota/kabupaten dengan mengajukan pendaftaran dan membawa sertifikat asli untuk mendapat perubahan peningkatan hak yang akan didaftar ke dalam buku tanah diadakan perubahan dari HGB menjadi HM.

4. Hak Pakai

Hak pakai diatur dalam pasal 41 ayat 1 UUPA. Hak pakai adalah hak untuk menggunakan dan atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh Negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya, yang bukan perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah. Segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan undang-undang ini.

Hak pakai dapat bersumber langsung dari tanah yang langsung dikuasai oleh Negara dengan putusan pembacaan hak

oleh pejabat yang berwenang dan juga tanah hak milik dengan perjanjian dan tidak dengan perjanjian sewa-menyewa dan dengan tidak adanya syarat-syarat paksaan dari subjek hukum sebagai pemegang hak pakai dengan pasal 42 UUPA ialah:

- a. Warga Negara Indonesia
- b. Orang asing yang berkedudukan di Indonesia
- c. Badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia
- d. Badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia

Dalam ketentuan Peraturan Pemerintah No.40 Tahun 1996 Pasal 39 lebih mempertegas dengan uraian lengkap yaitu yang dapat mempunyai hak pakai adalah:

- a. Warga Negara Indonesia
- b. Badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia
- c. Departemen, Lembaga Pemerintah Non-departemen, dan Pemerintah daerah
- d. Badan keagamaan dan sosial
- e. Orang yang berkedudukan di Indonesia
- f. Badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia
- g. Perwakilan Negara asing dan perwakilan badan internasional

Konsekuensi terhadap Pasal 39 PP No.40 1996 dijelaskan dan diuraikan dalam pasal 40 No. Tahun 1996;

(1) Pemegang hak pakai tidak lagi memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam pasal 39 dalam waktu satu tahun wajib

melepaskan atau mengalihkan hak itu pada pihak lain yang memenuhi syarat.

- (2) Apabila dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hak tidak dilepaskan atau dialihkan, hak tersebut dihapus karena hukum dengan ketentuan hak-hak pihak lain yang berkaitan di atas tanah tersebut tetap diperhatikan.

Pengaturan hak pakai dipertegas dengan peraturan Pemerintah karena terdapat subjek hak orang asing, badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia, perwakilan negara asing dan perwakilan badan internasional. Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 dalam rangka melindungi hak atas tanah bangsa Indonesia tumpah darah Indonesia yang telah diperjuangkan kemerdekaan Indonesia milik bangsa Indonesia. Penerbitan Peraturan Pemerintah nomor 40 tahun 1996 secara tersendiri karena hak pakai tidak terdaftar pada BPN seperti HM, HGB, dan HGU.

5. Hak Sewa

Hak sewa untuk bangunan tidak dapat rumusan pengertian tentang perjanjian sewa atau tentang pengelolaan tanah dalam Pasal 44 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) dan yang dapat menjadi pegangan hak sewa terdapat dalam Pasal 45 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) sebagai berikut:

- (1) Seseorang atau badan hukum mempunyai hak sewa atas tanah, apabila mereka berhak menggunakan tanah milik orang lain untuk keperluan bangunan dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai sewa.

(2) Pembayaran uang sewa dapat dilakukan:

- a. Satu kali atau tiap-tiap waktu tertentu.
- b. Sebelum atau sesudah tanah dipergunakan.

(3) Perjanjian sewa tanah yang dimaksud dalam pasal ini tidak boleh disertai syarat-syarat yang mengandung unsur-unsur pemerasan.

Pasal 45, Yang menjadi pegangan hak sewa ialah:

- a. Warga Negara Indonesia
- b. Orang asing yang berkedudukan di Indonesia
- c. Badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia
- d. Badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia

Negara sebagai pemegang kekuasaan tertinggi dalam Pemerintahan diberi kekuasaan dan wewenang sebagai hak bangsa sebagai wakil Tuhan di dunia untuk mengatur penggunaan peruntukan tanah bagi warga Negara.

Pengelolaan dan penggunaan lahan harus diintegrasikan kedalam kebijakan lingkungan yang sehat dan bertanggung jawab. Pandangan Al-Qur'an menyatakan bahwa segala sesuatu di bumi diciptakan untuk umat manusia. Itu adalah ni'amah (karunia Allah) untuk umat manusia, tetapi harus dilaksanakan dengan hati-hati sebagai perwalian. Tanah adalah bagian dari dimensi holistic, moral dan etis dari iman (keyakinan agama), hidup dengan cara menyenangkan Allah, berjuang dalam segala hal untuk menjaga keharmonisan dari lingkungan dalam dan luar (Khalid, 2002). Engelman (2001) menunjukkan bahwa lebih dari

6.000 ayat dalam Al-Qur'an mendorong orang percaya untuk menghormati lingkungan dan mencari keadilan antar generasi dalam penggunaan sumber daya alam bumi, yang merupakan karunia Tuhan. Ada perlindungan lingkungan selama masa perang. Nabi tidak hanya mendorong pemanfaatan lahan subur secara berkelanjutan; Beliau juga memberi tahu para pengikutnya tentang manfaat membuat tanah yang tidak produktif : menanam pohon menabur benih dan mengairi tanah kering semuanya dianggap sebagai amal ibadah dan akan mengarah pada kepemilikan tanah itu. Hukum eksploitasi dalam ajaran Al-Qur'an tersebut adalah tantangan dalam menangani isu-isu lingkungan dalam konteks modern. Isu-isu ini berkisar dari deforestasi dan erosi tanah hingga kekeringan dan banjir, dari penerapan teknologi hingga pelestarian masyarakat dan budaya. Dari efek rumah kaca hingga hujan asam, dari tenaga nuklir hingga rekayasa genetik, dari populasi dan kemiskinan hingga ekuitas Utara-Selatan (Siraj dan Hilary,2008).

4.4 Dilema Otoritas Kewenangan Hukum Adat terhadap Hukum Positif

Struktur otoritas kewenangan dalam Pemerintah masyarakat hukum adat Sentani dipimpin oleh Ondofolo atau Ondoafi dibantu oleh Ketelo atau Keselo sebagai kepala suku juga merangkap tugas sebagai Abuafa (penasehat ondofolo) dan Abu-akho pelayan Ondofolo dalam memimpin masyarakat adat (Akha-Peakhe). Ondofolo dan kaselo sebagai pendamping dan

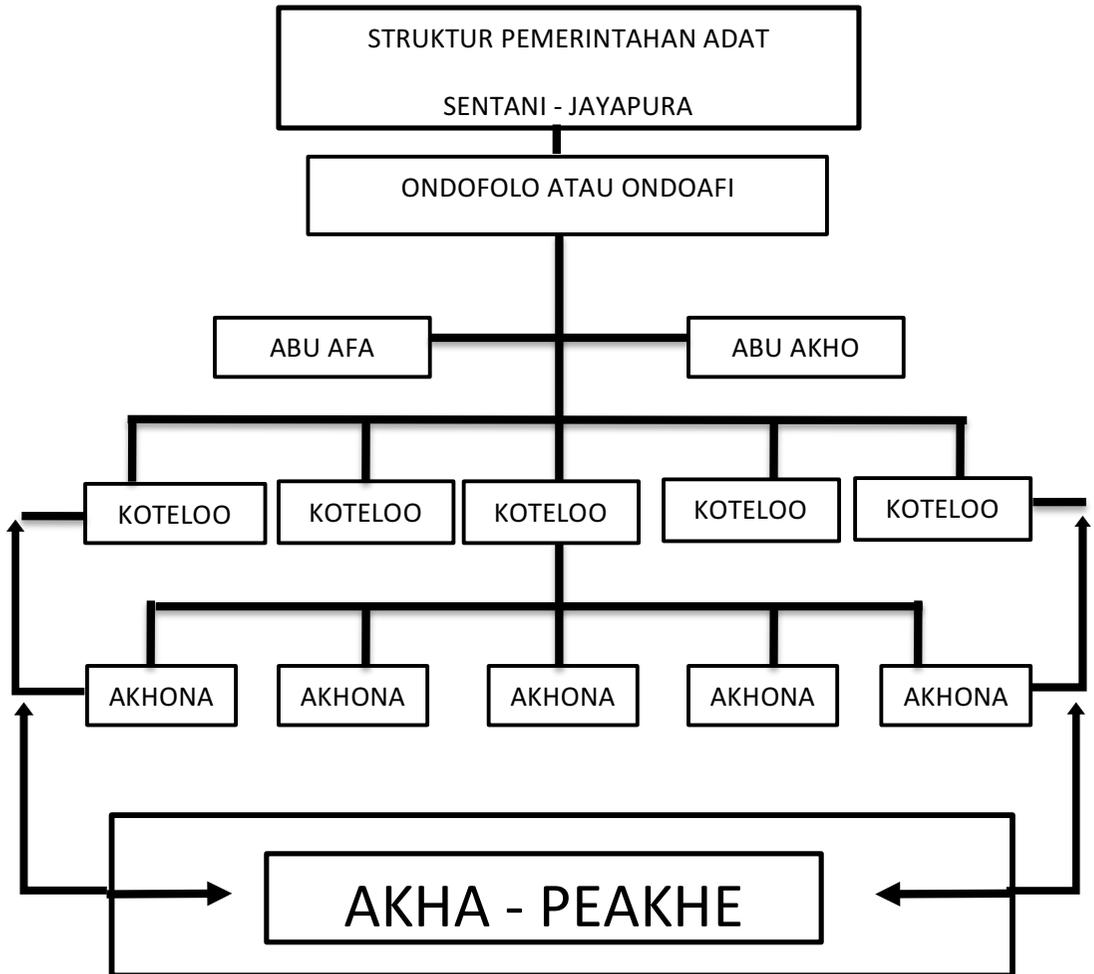
mendampingi mencakup kedudukan tertua disuatu kampung disebut “Yo” menurut silsilah terbentuknya kampung. Tugas Pemerintahan adat suku Sentani “Holeinarei” yaitu untuk mencari makan dan merawat anak-anak, memikirkan kesejahteraan, sosial, menjaga budaya adat istiadat, mempertahankan semua wilayah otoritas kewenangannya terhadap suku-suku lain yang bertanggung jawab sepenuhnya (Akha Peakhe) kepada otoritas Masyarakat Hukum Adat.

Bagi masyarakat hukum adat harta yang paling pertama dan utama adalah tanah. Mengapa karena masyarakat hukum adat itu adalah masyarakat agraris. Masyarakat agraris adalah persekutuan hukum (komunitas) yang hidup tergantung pada tanah. Masyarakat Hukum Adat tidak dapat dilepaskan dengan tanah. Jika kita membahas tentang tanah, secara tidak langsung kita membicarakan manusia atau dengan kata lain bahwa setiap membicarakan eksistensi manusia secara tidak langsung ketika kita membicarakan tanah. Tanah dan konsep ini harus dimengerti secara luas dan holistic, yaitu meliputi bumi bahkan dalam batas-batas tertentu lebih luas lagi yaitu alam semesta.

Struktur otoritas kewenangan Pemerintahan adat sesuai tugas dan tanggung jawabnya dapat digambarkan suatu gambar struktur pemerintahan adat Sentani Jayapura:

Gambar 7

Struktur Pemerintahan Adat



- | | |
|----------------|---|
| 1. ONDOFOLO | Tanggung jawab ke dalam & ke luar |
| 2. ABU AKHO | Tanggung jawab ke dalam & ke luar, ke atas/ke bawah |
| 3. ABU AFA | Tanggung jawab ke atas & ke bawah |
| 4. AKHONA | Tanggung jawab ke atas & ke bawah |
| 5. AKHA-PEAKHE | Masyarakat hukum adat bertanggung jawab sepenuhnya ke atas dan ke bawah |
| 6. KOTELO | Tanggung jawab sebagai legislatif |

Secara konseptual, otoritas terbentuknya dari pemberian kekuatan, kewenangan dan kekuasaan kepada seseorang oleh pihak lain dalam satu kelompok secara sadar dan tanpa paksaan (*willingness to obey*) dalam suatu hal karena kualitas mapan (*the confident quality*) yang dimiliki seseorang/kelompok untuk mengatur dan mengontrol dengan memberi perintah atau membuat putusan dipatuhi oleh pihak lain. Sifat otoritatif ditunjukkan dengan kemampuan praktis atau pengetahuan teoritis yang impresif mengenai suatu subjek, status dan posisi sosial yang membuat pihak lain untuk mengetahui atau patuh. Dari definisi ini, jelas bahwa seseorang dianggap sebagai otoritas religius karena keunggulan teoritis atau praktis dalam bidang agama melalui standar tertentu sekaligus mendapatkan rekognisi pihak lain. Pada dasarnya, rekognisi otoritas religius bersifat obligasi kontraktual melalui fatwa dan sama sekali tidak tergantung elemen koersif (Samsu, 2015; 273).

Otoritas kewenangan *ondofolo* sangat luas untuk mengayomi masyarakat dengan hak-hak istimewa guna mensejahterakan Masyarakat Hukum Adat meliputi bidang agama, sosial, ekonomi, politik dan peradilan. Peranan keberadaan *Ondoafi* pada masa sekarang ini dengan campur tangan Pemerintah pusat dan daerah kewenangan Pemerintah adat tidak lagi mempunyai otoritas kekuasaan yang kuat. Pada saat sekarang ini Pemerintah adat hanya berperan dalam urusan adat istiadat. Pergeseran ketaatan masyarakat hukum adat menjadi dilema terhadap otoritas kewenangan masyarakat hukum

adat, meskipun Undang-Undang Otonomi Khusus Nomor 21 Tahun 2001 bagi rakyat Papua. Pelaksanaannya Pemerintah pusat dan daerah lebih berperan kurang memberi peluang kekuasaan Otoritas Pemerintahan Adat terhadap hak-hak masyarakat hukum adat.

Mengingat akan fakta yang dimaksud di atas, maka antara persekutuan dengan tanah yang didudukinya itu terdapat hubungan yang erat sekali. Hubungan yang mempunyai sumber serta yang bersifat religio-magis. Hubungan yang erat dan bersifat religio-magis ini menyebabkan persekutuan memperoleh hak untuk menguasai tanah dimaksud, memanfaatkan tanah itu, memungut hasil dari tumbuh-tumbuhan yang hidup di atas tanah itu, juga berburu terhadap binatang-binatang yang hidup di situ.

Hak persekutuan atas tanah ini disebut hak pertuanan atau Hak Ulayat. Hak ini oleh Van Vollenhoven disebut "*Beschikkingsrecht*". Istilah ini adalah dalam Bahasa Indonesia merupakan suatu pengertian yang baru, satu dan lain karena dalam Bahasa Indonesia (juga dalam Bahasa daerah-daerah istilah yang dipergunakan semuanya pengertiannya adalah lingkungan kekuasaan, sedangkan "*Beschikkingsrecht*" itu menggambarkan tentang hubungan antara persekutuan dan tanah itu sendiri. Kini lazimnya dipergunakan istilah "Hak Ulayat" sebagai penerjemahnya "*Beschikkingsrecht*" (Wigjodipuro Surojo, 1989:197).

Pergeseran masyarakat Hukum Adat terhadap Tanah Hak Ulayat pada prinsipnya Tanah Hak Ulayat tidak dapat dialihkan

dengan diperjualbelikan, dengan surat pelepasan Tanah Hak Ulayat. Akibat dari Papua merupakan bagian dari Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) Tanah Hak Ulayat berpindah tangan dengan pelepasan dan pembebasan Tanah Hak Ulayat untuk program-program Pemerintah. Transaksi-transaksi Tanah Hak Ulayat sudah bebas diperjual belikan, berpindah kepemilikan kepada pihak lain, Pemerintah, perusahaan swasta dan perseorangan. Inti dari transaksi ini adalah pengoperan ataupun penyerahan dengan disertai pembayaran kontan dari pihak lain pada saat itu juga. Dalam hukum tanah perbuatan hukum ini disebut “tansaksi jual beli” (di Jawa disebut “Odol” atau “sade” (Bahasa jawa tinggi).

Transaksi jual-beli ini menurut isinya dapat dibedakan dalam tiga macam sebagai berikut:

- a. Penyerahan tanah dengan pembayaran kontan disertai ketentuan, bahwa yang menyerahkan tanah mempunyai hak mengambil kembali tanah itu dengan pembayaran uang yang sama jumlahnya. Disebut “menggadai” (minangkabau), “odol sede” (Jawa), “ngajual akad” atau “ngajual gade (Sunda)”. “menjual gade’ (Riau dan Jambi).
- b. Penyerahan tanah dan pembayaran kontan tanpa syarat, jadi untuk seterusnya/selamanya. Disebut “odol plas”, “pati bogor”, “run-tumu-run” (Jawa), “menjual jada” (Kalimantan), “menjual lepas” (Riau dan Jambi).
- c. Pembayaran tanah dengan pembayaran kontan disertai perjanjian, bahwa apabila kemudian tidak ada perbuatan

hukum lain, sesudah satu, dua, tiga atau beberapa kali panen, tanah itu kembali lagi kepada pemilik tanah semula. Disebut “menjual tahunan”, “odol oyodan” (Jawa).

Transaksi ini supaya merupakan perbuatan hukum yang sah, artinya supaya berhak mendapat perlindungan hukum wajib dilakukan dengan bantuan kepala persekutuan ini, maka perbuatan tersebut menjadi terang dan tidak gelap atau peteng (Jawa). Untuk membantunya ini kepala persekutuan lazimnya menerima uang saksi atau pego-peggo (Batak).

Pedoman untuk melakukan aktifitas muamalah, menurut Ahmad Azhar Basyir adalah sebagai berikut:

1. Muamalah dilaksanakan atas dasar suka rela, tanpa mengandung unsur paksaan.
2. Muamalah dilaksanakan atas dasar pertimbangan mendatangkan manfaat dan menghindarkan mudarat dalam hidup masyarakat.
3. Muamalah dilaksanakan dengan memelihara keadilan, menghindarkan diri dari unsur-unsur penipuan, unsur-unsur pengambilan kesempatan dalam kesempitan.
4. Pada dasarnya segala bentuk muamalah adalah mubah, kecuali yang ditentukan lain oleh Al-Quran dan Sunnah Rosul.

Dalam rukun muamalat adanya *sighat* akad (*ijab* dan *qabul*) dari kedua belah pihak (penjual dan pembeli). Dalam hal ini telah menetapkan kriteria yang terdapat dalam *ijab* dan *qabul*, yaitu:

- a. *Ijab* dan *qabul* harus dinyatakan oleh orang sekurang-kurangnya telah mencapai umur *tamyiz*, yang menyadari dan mengetahui ini perkataan yang diucapkan, sehingga ucapan itu benar-benar merupakan pernyataan isi hatinya. Dengan kata lain, *ijab* dan *qabul* harus keluar dari orang yang cukup melakukan tindakan hukum.
- b. *Ijab* dan *qabul* harus tertuju pada suatu objek yang merupakan objek akad.
- c. *Ijab* dan *qabul* harus berhubungan langsung dalam suatu mejelis, apabila kedua belah pihak sama-sama hadir atau sekurang-kurangnya dalam majelis diketahui ada *ijab* oleh pihak yang tidak hadir. *Ijab* dan *qabul* (*sigat* akad) dapat dilakukan dengan berbagai cara, yaitu:
 - 1) Secara lisan, yaitu dengan menggunakan Bahasa atau perkataan apapun asalkan dapat dimengerti oleh masing-masing pihak berakad.
 - 2) Dengan tulisan, yaitu akad yang dilakukan dengan tulisan oleh salah satu pihak atau kedua belah pihak yang berakad. Cara yang demikian ini dapat dilakukan apabila orang yang berakad tidak berada dalam satu mejelis atau orang yang berakad salah satu dari keduanya tidak dapat bicara.
 - 3) Dengan isyarat, yaitu suatu akad yang dilakukan dengan Bahasa isyarat yang dapat dipahami oleh kedua belah pihak yang berakad atau kedua belah pihak yang berakad tidak dapat berbicara dan tidak dapat menulis (Basyid Ahmad Azhar, 2000). Pelaksanaan akad demikian dilakukan karena

terdapat alasan yang membolehkan bahwa para pihak yang melakukan akad karena cacat tunawicara dan tunarungu.

Berpangkal tolak dari reaksi UUPA, yaitu hukum agraria yang berlaku ialah hukum adat, kami berkesimpulan bahwa Hukum Adat atas tanah masih diakui. Kalau sesudah itu ada pembatasan-pembatasan itu harus ditafsirkan agak sempit sedemikian rupa, sehingga jangan sampai pembatasan-pembatasan itu melenyapkan Hukum Adat. Maksudnya jangan sampai pembatas-pembatas menjadi primer dan berlakunya Hukum Adat sekunder. Dari pada melenyapkan sama sekali, lebih baik hukum adat itu dilenturkan ke arah yang serasi sesuai perkembangan masyarakat adat.

Sikap kita dalam menafsirkan dan menetapkan pasal 5 UUPA. Jangan sampai terulang praktek di bawah lindungan RR pasal 75 (lama). Sepanjang Hukum Adat itu tidak bertentangan dengan dasar-dasar umum yang diakui tentang kepatutan dan keadilan. Juga di sini ditonjolkan hukum adat boleh disingkirkan, kalau masalah yang dihadapi itu tidak diatur dalam Hukum Adat. Banyak keputusan pengadilan, yang sangat cepat mengatakan, bahwa Hukum Adat tidak mengatur dan oleh sebab itu dipakailah Hukum Eropa (Badan Pembinaan Hukum Nasional, 1977:28).

Persoalan tersebut telah dapat dipecahkan secara memuaskan. Pembatasan-pembatasan adat itu ternyata adalah akibat dari suatu hukum yang sudah sangat tua dan dahulu sudah meliputi seluruh Indonesia, suatu hukum yang mulanya bersifat adat budaya, keagamaan, yaitu "*Beschikkingsrecht*" atau "Hak

Ulayat” dari masyarakat-masyarakat hukum adat Indonesia atas tanah.

“Hak Ulayat atau *beschikkingsrecht* ini (istilah tersebut digunakan dalam artian teknis) tidaklah dapat ditemukan dalam *Burgelijk Wetboek*, dan tidak dapat disamakan dengan *Recht Van Heerschappij* (semacam hak pertuanan) di Negara Barat. Namun diseluruh kepulauan Indonesia hal itu merupakan hak yang tertinggi atas tanah. Hak ini dipunyai oleh suatu suku (*stam*), atau sebuah gabungan desa (*dorpenbond*), atau biasanya oleh sebuah desa saja tetapi tidak pernah dipunyai oleh seorang individu. Adapun sifat-sifat hak ulayat yang dapat dilihat dengan jelas ada di luar Jawa dan pada pokoknya adalah sebagai berikut:

1. Bahwa masyarakat hukum itu sendiri beserta anggota-anggotanya yang berhak dengan bebas mempergunakan tanah-tanah yang dibudidayakan yang berada dalam wilayah kekuasaannya (*beschikkingsrecht*), misalnya membuka tanah, mendirikan perumahan, mengumpulkan/memungut hasil-hasil, berburu, mengembala ternak dan sebagainya.
2. Bahwa orang-orang asing (*vreemden*, artinya orang-orang yang bukan anggota masyarakat hukum itu, jadi juga orang-orang pribumi sendiri yang bukan anggota masyarakat tersebut, misalnya orang-orang yang berasal dari desa lain) hanya boleh menggunakan tanah-tanah itu dengan izin dari masyarakat hukum yang bersangkutan. Tanpa izin tersebut mereka dianggap membuat pelanggaran terhadap hukum adat.

3. Bagi orang-orang asing terkadang bagi anggota-anggotanya sendiri harus dibayar sesuai *recognite* (pemberian uang, bahan atau barang kepada seorang atau suku badan/masyarakat hukum sebagai pengakuan atas hak-hak dari orang-orang ataupun badan/masyarakat hukum itu).
4. Bahwa masyarakat hukum tersebut bertanggung jawab atas beberapa kejahatan tertentu yang dilakukan oleh orang yang tidak dikenal di dalam lingkungan wilayahnya.
5. Mereka tidak dapat mengasingkan hak ulayat tersebut.
6. Bahwa hak ulayat dari masyarakat hukum itu masih berlaku pula pada tanah-tanah yang telah diusahakan dengan baik dan yang ada di dalam lingkungan wilayahnya; namun melekatnya hak tersebut dapat masih kuat, dapat pula sudah melemah. (Vollenhoven, 2013:8-9-10).

Berdasarkan otoritas kewenangan Pemerintah adat suku Sentani, para Ondoafi para koselo (katelo) kepala suku menganggap kedudukan hukum adat lebih tinggi dibandingkan hukum Nasional, sedangkan para investor menilai sebaliknya hukum Nasional lebih tinggi. Perbedaan tegas karena mempertahankan tujuan dan kepentingan masing-masing pihak dari pihak otoritas hukum adat dan pihak investor sehingga merupakan pokok konflik terhadap pengadilan Tanah Hak Ulayat. Prinsip perbedaan pemikiran, kepentingan, nilai budaya yang hidup dalam masyarakat hukum adat, para pihak sebagai berikut :

a. Kedudukan Hukum Adat Dinilai Lebih Tinggi Oleh Otoritas Pemerintah Masyarakat Hukum Adat.

Masyarakat hukum adat patuh dan taat terhadap semua keputusan kewenangan otoritas hukum adat, jauh sebelum Papua masuk menjadi bagian NKRI. Keputusan dari otoritas Pemerintahan hukum adat harus ditaati karena ada sanksi. Bentuk hukuman denda bagi anggota masyarakat hukum adat maupun bagi siapa saja yang melanggar dengan membayar ganti rugi. Hukuman dengan sanksi membayar denda untuk memulihkan kegoncangan hukum yang hidup dalam masyarakat hukum adat.

Bentuk pengendalian konflik-konflik sosial yang pertama dan paling penting adalah apa yang disebut konsiliasi (*conciliation*). Pengendalian semacam ini terwujud melalui lembaga-lembaga tertentu yang memungkinkan tumbuhnya pola diskusi dan pengambilan keputusan-keputusan di antara pihak-pihak yang berlawanan mengenai persoalan-persoalan yang mereka pertentangkan. Pada umumnya, mengambil contoh di dalam kehidupan politik, lembaga-lembaga semacam itu berupa badan-badan yang bersifat parlementer atau sistem parlementer, dimana pembagian kelompok kepentingan atau wakil-wakil mereka saling bertemu satu sama lain untuk mewujudkan pertentangan-pertentangan mereka melalui cara-cara yang bersifat damai. Dalam pada itu, agar lembaga-lembaga tersebut dapat berfungsi secara efektif, lembaga-lembaga dimaksud harus memenuhi sedikitnya empat hal berikut:

- 1) Lembaga-lembaga tersebut harus merupakan lembaga-lembaga yang bersifat otonom dengan kewenangan untuk mengambil keputusan-keputusan tanpa campur tangan dari badan-badan lain di luarnya.
- 2) Kedudukan lembaga-lembaga tersebut di dalam masyarakat yang bersangkutan harus bersifat monopolitis, dalam artian hanya lembaga-lembaga itulah yang berfungsi demikian.
- 3) Peranan lembaga-lembaga tersebut haruslah sedemikian rupa sehingga berbagai kelompok kepentingan yang berlawanan satu sama lain itu merasa terikat pada lembaga-lembaga tersebut, sementara keputusan-keputusannya mengikat kelompok-kelompok tersebut beserta anggotanya.
- 4) Lembaga tersebut harus bersifat demokratis, yakni setiap pihak harus didengarkan dan diberi kesempatan untuk menyatakan pendapat-pendapat sebelum keputusan-keputusan tertentu diambil (Nasikun, 2016:27).

Interaksi sosial budaya dalam masyarakat hukum adat harus taat terhadap norma-norma adat untuk meminimalisir perbedaan-perbedaan dan kepentingan dan keselarasan hidup rukun dalam satu integritas sosial budaya masyarakat hukum adat. Dasar hubungan antara masyarakat hukum adat diatur dengan hukum adat untuk mencapai stabilitas atau equilibrium dengan menyertakan nilai-nilai dari faktor-faktor pengaruh dari luar masyarakat hukum adat.

Pengakuan dan kedudukan hukum adat diakui oleh masyarakat adat, semakin lama hukum adat mengalami

kematangan dan lebih mendalam juga lambat laun mengalami degradasi karena pengaruh-pengaruh dari luar. Pengaruh dari luar karena kedudukan sosial, politik, Lembaga Sosial Masyarakat Internasional (LSMI).

Wacana *indianismo* dan *katarismo*. Pada dasarnya ini wacana-wacana yang dibangun dan digencarkan oleh sebagian intelektual adat Aymara sebagai reaksi atas apa yang dialami masyarakat adat umumnya dalam kehidupan ekonomi-politik dan sosial-budaya mereka sehari-hari. Wacana *indianismo* secara eksplisit bersifat anti-barat dan anti kulit-putih, mereka mengidentifikasi sumber-sumber yang menyebabkan subordinasi dan rasisme dan menekan tegas bahwa basis dari penindasan masyarakat adat adalah soal etnik. Perjuangan mereka adalah meminta kembali mayoritas tanah di Bolivia agar diserahkan kepada otoritas etnik. Selain itu, mereka mendorong dibangunnya kembali bentuk-bentuk Pemerintahan pra-lokal dan pengusiran masyarakat keturunan Eropa dari wilayah Amerika Latin, khususnya tanah Bolivia. Mereka menolak dengan keras model organisasi serikat buruh karena dianggap dipaksa dari barat, dan juga menolak beraliansi secara publik dengan kelompok-kelompok non-masyarakat adat (Subono, 2017:190).

Perjuangan pemegang kewenangan otoritas Pemerintahan adat dalam mempertahankan sosial, politik, budaya adat istiadat. Kebijakan politik pertanahan Pemerintah pusat dan Pemerintah daerah terhadap pengakuan Tanah Hak Ulayat dengan diterbitkannya Perdasus Tanah Hak Ulayat Nomor 23 Tahun

2008. Undang-undang No 12 tahun 2012 tentang pengadaan tanah bagi pelaksanaan pembangunan dan untuk kepentingan umum tetapi dalam pelaksanaannya masih merugikan masyarakat hukum adat.

Otoritas kewenangan adat mengalami kemandulan tidak berdaya dengan banyak diterbitkannya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal (UUPA), Peraturan Presiden No. 90 Tahun 2007 Tentang Badan Kordinasi Penanaman Modal (BKPM), Undang-Undang Nomor 90 Tentang Kawasan Ekonomi Khusus (UUKEK), Peraturan Kepala Badan Kordinasi Penanaman Modal Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Sistem Pelayanan Informasi Dan Perizinan Investasi Secara Elektronik. Para investor mudah masuk menanam modalnya dengan terbitnya produk perdagangan, sehingga melanggar otoritas kewenangan Pemerintahan adat masyarakat hukum adat.

b. Para Investor Menilai Hukum Nasional Lebih Tinggi Kedudukannya dibandingkan Hukum Adat.

Sebelum menanamkan modalnya terlebih dahulu melakukan kajian penilaian pendahuluan agar tidak mengalami kerugian. Tahap-tahap rencana awal sudah berhadapan langsung atau tidak langsung kepada otoritas kewenangan Pemerintah adat. Begitu sulitnya berinteraksi melalui otoritas kewenangan Pemerintahan adat dengan banyak tumpang tindih pengakuan hak ulayat timbul keraguan investor, melanjutkan investasi atau batal dalam rencana perluasan penanaman modal perusahaannya.

Kebijakan Negara memberikan kemudahan bagi para investor diatur oleh berbagai perundang-undangan yang mengikat kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara. Para investor tidak mentaati hukum adat, mengesampingkan otoritas kewenangan Pemerintah hukum adat. Keputusan investor berdasarkan perundang-undangan dan perizinan yang diterbitkan Pemerintah sebagai hukum Nasional yang berlaku yang akan menjamin perizinan yang dikeluarkan oleh Pemerintah.

Hampir semua bidang kehidupan dewasa ini diatur oleh hukum, dan sulit ditemukan suatu bidang tertentu dalam kehidupan masyarakat yang tidak tersentuh oleh hukum. Campur tangan hukum yang semakin meluas ke dalam kehidupan masyarakat menyebabkan masalah efektivitas penerapan hukum menjadi semakin penting untuk diperhitungkan. Itu artinya hukum harus dapat menjadi institusi yang berkerja secara efektif di dalam masyarakat (Esmi, 2018:101).

Dalam Negara yang sudah maju, fungsi hukum juga mengalami perkembangan. Menurut Teubner, sebagai mana dikutip Sahnun (2018;101), dalam Negara–Negara yang digolongkan sebagai Negara kesejahteraan (*welfare state*) terjadi perkembangan fungsi hukum, yakni tidak hanya bersifat pencegahan (*preventif*) tetapi berkembang ke arah bersifat (*promiton*).

Dalam masyarakat yang sedang membangun, fungsi hukum tidak hanya sebagai alat kontrol sosial akan tetapi jauh berfungsi untuk melakukan perubahan-perubahan sesuai dengan apa yang

diharapkan oleh masyarakat. Hukum dikatakan sebagai sarana perubahan sosial bilamana hukum digunakan secara sadar untuk mencapai suatu tertib atau keadaan masyarakat sebagaimana yang dicita-citakan atau untuk melakukan perubahan-perubahan yang diinginkan (Sahnun, 2018:102), seperti Indonesia yang termaksud dalam Negara yang sedang membangun, hukum selalu dipertalihkan dengan usaha-usaha untuk meningkatkan taraf hidup masyarakat ke arah yang lebih baik, melihat kondisi tersebut, makna peranan hukum semakin menjadi penting dalam mewujudkan tujuan itu (Sahnun, 2018).

Kebijakan para penanam modal investasi yang melalui proses otoritas kewenangan hukum adat menganggap pengurusannya menghabiskan waktu, sedang waktu investasi sangat berkaitan dengan permodalan berkaitan dengan perbankan sebagai modal usaha. Pengurusan keputusan otoritas kewenangan Pemerintah hukum adat dianggap investor merugikan karena sangat lamban tidak ada kejelasan tahapan serta waktu jelas kapan akan menjadi keputusan yang menjamin kepastian hukum secara adat.

Investasi modal bertujuan untuk ikut mensejahterakan sosial masyarakat hukum adat tidak semata-mata keuntungan perusahaan, sehingga bisa memajukan perekonomian saling menguntungkan menerima kompensasi prioritas-prioritas terhadap masyarakat hukum adat dari perusahaan-perusahaan yang melakukan investasi.

Berkaitan antara hukum dan manusia ini didasari oleh niat pengurangan naluri buruh manusia yang bisa mengganggu manusia lainnya. Hukum membawa harapan dalam tujuan manusia untuk saling hidup berdampingan antara satu dengan lainnya, itulah titik awal wujud dari kesejahteraan sosial. Dari segi ekonomi, dimana seorang manusia cenderung ingin memiliki wilayah yang luas dengan kekuasaan ekonomi yang besar, hukum membatasi dengan kepemilikan harus juga memperhatikan fungsi sosial (*eigentum verpflichtet*). Dari segi manusia semuanya ingin menjadi raja yang abadi seperti film fir'aun, namun hukum hadir menyetarakan kedudukan (*equality before the law*) dan aturan tenggang waktu jabatan presiden (*constitutional law*). Oleh karenanya, penerapan hukum yang tegas, jujur dan adil adalah wujud dari sebuah cita-cita menuju kesejahteraan sosial (Bakhrul, 2017:12).

Spekulasi dari para investor terjadi dalam pengurusan permohonan pendaftaran sertifikat Hak Guna Usaha (HGU). Bahwa sistem pendaftaran tanah di Indonesia menganut sistem negatif bertenden positif. Pendaftaran dengan sistem negatif Negara memberikan kesempatan kepada pihak lain masyarakat hukum adat merasa mempunyai hak atas Tanah Hak Ulayat menggugat pihak perusahaan para investor penanaman modal. Perusahaan berpikir logis karena meskipun telah diurus dengan menurut ketentuan otoritas kewenangan adat masih ada yang menggugat mengaku kepemilikan adat yang lainnya. Terjadinya perebutan tumpang tindih kepemilikan hak ulayat dari suku-suku

lain yang menjadi konflik pengalihan Tanah Hak Ulayat terhadap perusahaan.

Ketentuan Pasal 19 ayat (2) huruf c UUPA, menyatakan sertifikat tanah yang diterbitkan berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat. Namun ketentuan ini belum dapat menjamainya, karena sistem negarif yang dianut oleh UUPA senantiasa memberikan kesempatan kepada seorang yang merasa mempunyai hak yang lebih kuat untuk menggugat ke pengadilan dengan mengemukakan bukti-bukti hak yang dimilikinya. Ini berarti sertifikat bisa dibatalkan, sepanjang ada pembuktian yang menyatakan ketidakbenaran dalam pendaftaran permohonan sertifikat tanah.

Hal demikian ini telah dinyatakan oleh Mahkamah Agung dalam keputusan Nomor 458 K/Sip/1975 tertanggal 18 september 1975, berbunyi “mengingat stelsel negative tentang pendaftaran tanah yang berlaku di Indonesia, maka terdaftarnya nama seseorang di dalam register bukan absolut menjadi pemilik tanah tersebut apabila ketidakabsahannya dapat dibuktikan oleh pihak lain yang lebih berhak atas tanah tersebut.

Kelemahan sistem publikasi negative ternyata diakui oleh penjelasan 32 PP No.24 Tahun 1997. Kelemahan ini tentunya mengakibatkan BPN sebagai instansi yang bertanggung jawab menerbitkan sertifikat tidak berusaha semaksimal mungkin untuk memperoleh dan menyajikan data yang benar, sehingga kepastian hukum di dalam pendaftaran tanah belum menjamin pihak yang namanya tercantum dalam sertifikat sebagai pemegang hak dan

sertifikat selalu menghadapi kemungkinan gugatan dari pihak lain yang merasa memiliki tanah (Sutedi, 2017:116).

Salah satu konflik atas tanah perkebunan dialami oleh masyarakat adat Deli yang berhadapan dengan PTPN II-Persero. Dalam konflik ini, masyarakat Deli yang diwakili oleh Huseini Kasim selaku Ketua Badan Kesejahteraan Masyarakat Deli menuntut pembatalan HGU, serta ganti rugi atas penguasaan tanah oleh PTPN II-Persero. Pihak masyarakat adat Deli menyatakan bahwa tanah yang ditempati oleh PTPN II merupakan tanah adat yang dahulu dikuasai oleh perusahaan perkebunan Belanda dengan dasar konsesus (*Helvetia Contrak*). Dengan mengacu pada ketentuan konversi pasal IV UUPA, maka untuk perkebunan besar dapat dikonversi menjadi Hak Guna Usaha. Namun, ada sejumlah syarat yang harus dipenuhi agar hak konsesi dapat dikonversi menjadi Hak Guna Usaha.

Pasal 4 Ayat (1) dan (2) ketentuan konversi UUPA menyatakan:

- (1) Pemegang *consessie* dan sewa untuk perusahaan kebun besar dalam jangka waktu satu tahun sejak mulai berlakunya Undang-Undang ini harus mengajukan permintaan kepada menteri agraria agar haknya diubah menjadi hak guna-usaha.
- (2) Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau permintaan itu tidak diajukan, maka *consessie* dan sewa yang bersangkutan berlangsung terus selama sisa waktunya, tetapi paling lama lima tahun dan sesudah itu berakhir dengan sendirinya.

Kelemahan sistem pendaftaran tanah negative dimanfaatkan oleh para investor untuk melakukan spekulasi. Konflik tanah memang merupakan, salah satu permasalahan yang nampak tak kunjung terselesaikan, konsorsium untuk pembaharuan agraria mencatat, kuantitas konflik agraria sejak tahun 2013 hingga 2017 cenderung mengalami peningkatan (Wiryani, 2018: 177-179).

Tanah luasnya tidak bertambah sedang kebutuhan akan tanah untuk berbagai kebutuhan terus bertambah meningkat pesat sesuai perkembangan dan kemajuan masyarakat. Tanah merupakan benda tetap yang sangat penting bagi kehidupan manusia. Tanah dilihat dari sudut pandang manapun, mempunyai nilai sosial, budaya, politik, ekonomi, antropologi, dan strategis bagi militer, sehingga tanah dipertahankan kepemilikannya dengan cara apapun.

Dalam masyarakat Struktur sosial dilihatnya sebagai gejala Tanah dalam kehidupan manusia menempati kedudukan penting, karena sebagian besar kehidupan manusia bergantung pada tanah. Tanah merupakan tempat tinggal manusia, disamping itu tanah juga sebagai sumber penghidupan. Bahkan tanah merupakan harta yang dapat dicadangkan untuk kehidupan yang akan datang. Tanah pula yang dijadikan tempat disemayamkan jasad orang yang meninggal dunia. Demikian pengertian tanah bagi kehidupan manusia, maka dalam UUPA Nomor 5 Tahun 1960 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 No. 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2043).

Hak-Hak atas tanah dapat diberikan secara perorangan maupun secara bersama-sama dengan orang lain. Pemberian hak-hak atas tanah tersebut, memberikan wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan tanah itu (Gozali, 2018:1).

Tanah Hak Ulayat sebagai hak komunal kepemilikannya dipertahankan oleh seluruh anggota masyarakat hukum adat. Kepala suku, para tokoh-tokoh adat bersama masyarakat hukum adat melakukan pengawasan terhadap batas-batas dengan suku lain yang berbatasan langsung. Jika ada perubahan letak batas akan diadakan musyawarah adat untuk penyelesaian agar tidak terjadi konflik. Apabila tidak dapat diselesaikan dalam musyawarah adat, akan terjadi perang suku saling menyerang untuk mempertahankan keberadaan Tanah Hak Ulayat masing masing suku. Perang bukan hanya mempertahankan Tanah Hak Ulayat, tetapi kehormatan harga diri masyarakat hukum adat. Perang akan tetap berlangsung hingga para pihak suku-suku yang berkonflik saling berdamai dengan upacara adat.

Kebutuhan tanah untuk program transmigrasi dan pembangunan infrastruktur Pemerintah sangat membutuhkan tanah dengan jumlah yang sangat luas. Pemerintah melakukan pembebasan Tanah Hak Ulayat masyarakat hukum adat. Pelaksanaan pembebasan pengadaan tanah untuk percepatan pembangunan banyak disalahgunakan oleh pejabat Pemerintah untuk kepentingan pejabat Pemerintah itu sendiri. Proses pengalihan Tanah Hak Ulayat tidak menurut prosedur hukum

adat, untuk menghindari pembayaran ganti rugi sebagai kompensasi yang besar dan mahal kepada masyarakat hukum adat. Pengalihan yang tidak sesuai proses dan prosedur menurut hukum adat dianggap tidak sah oleh Otoritas Pemerintahan Adat. Pemerintah mendapat tuntutan kembali, jika tuntutan tidak dikabulkan akan dilakukan pemalangan dan pembatalan Surat pernyataan Pelepasan Tanah Hak Ulayat.

Orang perseorangan anggota masyarakat hukum adat mengaku sebagai kepala suku untuk menawarkan tanah, melakukan pengalihan Tanah Hak Ulayat, meskipun tidak berhak atas obyek tanah dimaksud kepada pihak-pihak yang membutuhkan tanah dengan harga murah. Pihak yang membutuhkan tanah tidak mengecek terlebih dahulu kebenarannya tentang kepemilikan Tanah Hak Ulayat karena mendapat harga murah. Konflik pengalihan Tanah Hak Ulayat terjadi pada saat penguasaan tanah oleh pembeli bahwa tanah tersebut ternyata bukan Tanah Hak Ulayat milik suku yang menjual tanah tersebut, sehingga konflik menjadi luas karena mendapat tuntutan dari anggota masyarakat hukum adat yang merasa dirugikan.

Konflik-konflik yang terjadi terhadap pengalihan Tanah Hak Ulayat, karena spekulasi berbagai pihak masyarakat hukum adat dan pembeli yang membutuhkan tanah yang sangat luas, guna peruntukan kepemilikan tanah yang letaknya strategis. Tindakan masyarakat hukum adat dengan mencoba melakukan pemalangan tanah yang telah dilakukan proses jual beli,

pembebasan, pelepasan untuk berusaha mendapatkan kembali, bahkan menjual kembali Tanah Hak Ulayat tersebut. Pemalangan, gugatan, tuntutan dilakukan masyarakat hukum adat dikarenakan tanah sekarang harganya sudah mahal dibanding pada saat menerima kompensasi pembayaran jual beli dahulu. Reaksi dan sikap tindakan pemilik penguasaan sah, baik tanah milik Pemerintah maupun individu perseorangan terhadap pemalangan dan gugatan mempertahankan hak milik atas tanah yang sudah diterbitkan sertifikatnya oleh Badan Pertanahan Nasional.

Konflik pengalihan Tanah Hak Ulayat secara horizontal antara masyarakat hukum adat dengan masyarakat hukum adat yang lainnya karena masalah batas-batas dengan alam, seperti pohon besar, kali, danau, gunung, batu, yang rentan untuk berubah. Budaya dan adat istiadat untuk mempertahankan kepemilikan Tanah Hak Ulayat terhadap pengalihan kepada pihak lain yang masih melekat pada tatanan kehidupan sehari-hari menjadi penyebab konflik. Konflik secara vertikal antara masyarakat hukum adat dengan Pemerintah, perseorangan pendatang karena pengaruh politik dan ekonomi, para pemilik pemegang hak milik tanah yang sudah memiliki sertifikat yang diterbitkan BPN, Sangat menonjol terjadi mulai tahun 2000. Konflik pengalihan Tanah Hak Ulayat terjadi karena harga tanah semakin mahal, perekonomian Kabupaten Jayapura meningkat dengan pesatnya. Pembangunan ruko-ruko disepanjang Jalan

Raya Sentani yang menjadi penyebab harga tanah menjadi mahal hal ini sebagai pemicu terjadinya konflik.

Tanah Hak Ulayat di Kabupaten Jayapura Papua sangat luas dan subur, cocok untuk perkebunan kelapa sawit dan perusahaan lain untuk investasi penanaman modal yang membutuhkan lokasi yang sangat luas untuk mengembangkan usaha. Proses pengalihan Tanah Hak Ulayat sebagai syarat utama dan peta sejarah asal usul kepemilikan Tanah Hak Ulayat dalam Pendaftaran tanah pada kantor BPN Kota/Kabupaten. Proses lebih lanjut tergantung dari luas tidaknya yang dimohonkan oleh Perusahaan pada kantor wilayah BPN kota/kabupaten dan BPN Pusat Jakarta tergantung kewenangan tanah yang dimohonkan sertifikat HGU.

Hukum benda yang menurut hukum adat selalu tergantung nilai, misalnya nilai magis-religius atau nilai kerohanian, nilai sosial-budaya dan nilai ekonomi benda. Seorang yang menguasai suatu benda, ia adalah pemilik atau empunya. Misalnya, terhadap tanah sebagai benda, hak yang melekat pada seseorang yang menguasai tanah itu, disebut hak punya, karena hubungan antara manusia dengan tanah bersifat empunya, bukan kepemilikan. Penggunaan hak milik dipengaruhi falsafah barat yang terkandung dalam KUHP perdata yang disebut *eigendom*. *Eigendom* bersifat mutlak dan individual, sehingga hak empunya bersifat relasi dan komunal. Konsep “relasi” berbeda dengan “relative”. Hubungan relasi bersifat elastis Hubungan relasi

bersifat dua arah, sedangkan hubungan relative bersifat satu arah (Rato, 2016:4).

Informasi kedudukan Tanah Hak Ulayat harus dimengerti dilakukan penelitian oleh investor sebagai penanam modal, jika tidak perusahaan yang akan dikembangkan akan mengalami kerugian yang besar terhadap status kepemilikan HGU yang dikeluarkan oleh Pemerintah BPN sesuai kewenangan.

Sembiring Sentosa dalam bukunya mengatakan dekade terakhir ini atau sering disebut sebagai era globalisasi, batas nonfisik antara Negara semakin sulit untuk membedakannya dan bahkan cenderung tanpa batas (*borderless state*). Dampak yang sangat terasakan terjadinya globalisasi yakni arus informasi begitu cepat sampai pada masyarakat. Jadi tidaklah mengherankan, jika berbagai pihak khususnya kalangan pengusaha sangat membutuhkan informasi, sebab siapa yang menguasai informasi dialah yang terdepan. Demikian juga dengan arus transportasi dari satu Negara ke Negara lain begitu cepat dan mudah diakses oleh masyarakat. Hal ini semua tentu berkat dukungan teknologi yang digunakan terus dikembangkan oleh para ahlinya. Dengan semakin dekatnya batas antara satu Negara dengan Negara lain, peluang untuk berinvestasi, terlebih lagi hampir semua Negara dewasa ini sudah membuka diri bagi investor asing sangat terbuka luas. Oleh karena itu tidaklah berlebihan, jika pakar ekonomi Dorodjatun Kuntjoro-Jakti dalam buku Sembiring Santosa “meningkatnya perekonomian di banyak Negara ini, sebagai akibatnya adalah ‘interdependensi’ pada akhirnya

menciptakan derajat keterbukaan ekonomi yang semakin tinggi di dunia, yang terlihat bukan hanya pada arus peningkatan barang, tapi juga pada arus jasa serta arus uang dan modal. Pada gilirannya arus investasi di dunia semakin mengikuti perkembangan keterbukaan ini, sehingga dewasa ini peningkatan arus investasi itulah yang memacu arus perdagangan di dunia (Sembiring, 2018).

Untuk itu, cukup beralasan jika setiap Negara saling bersaing untuk menarik calon investor, khususnya investor asing *Foreign Direct Investment* (FDI) untuk menanamkan modal di negaranya. Dalam suasana seperti ini peluang begitu terbuka di era globalisasi agaknya perlu disikapi secara positif. Seperti yang dikemukakan di awal tulisan ini, perdebatan tentang globalisasi itu sendiri hingga saat ini masih berlangsung. Namun apapun alasannya, terjadinya globalisasi dalam berbagai hal termaksud dalam penanaman modal adalah suatu hal yang sulit dihindari. Suatu hal yang pasti bahwa transformasi, penetrasi, modernisasi dan investasi merupakan bagian dari banyak hal yang akan memberikan ciri sebuah dunia global yang tidak lagi mengenal batas-batas teritorial. Dalam suasana seperti ini penting untuk disadari bahwa memasuki era pasar global, tentu harus disertai persiapan yang matang dan terintegrasi terlebih lagi ingin mengundang investor asing untuk menanamkan modalnya.

Pikiran pemahaman masyarakat hukum adat perlu informasi tentang tujuan, manfaat investasi modal pada wilayah

masyarakat adat yang akan dipakai lokasi tanahnya, guna penanaman modal investasi. Pengetahuan tentang manfaat dan tujuan investasi harus dapat dipahami dengan baik agar tidak ada penolakan masuknya investor yang akan menanamkan modal investasinya untuk pengembangan perusahaan.

Terlepas dari pendapat pro dan kontra terhadap kehadiran investasi asing, namun secara teoritis kiranya dapat dikemukakan, bahwa kehadiran investor asing di suatu Negara mempunyai manfaat yang cukup luas (*multiplier effect*). Manfaat yang dimaksud yakni kehadiran investor asing dapat menyerap tenaga kerja di Negara penerima modal; dapat menciptakan demand bagi produk dalam negeri sebagai bahan baku menambah devisa apabila investor asing yang berorientasi ekspor dapat menambah penghasilan Negara dari sektor pajak adanya alih teknologi (*transfer of technology*) maupun transfer pengetahuan (*transfer of knowledge*) (Sembiring, 2018).

Sebagaimana yang dikemukakan oleh Dhaniswara K. Harjuno, penanaman modal yang diperlukan oleh Negara untuk pencapaian pembangunan ekonomi dalam bentuk investasi dengan memanfaatkan pemupukan modal dan pemanfaatan modal dalam negeri dan luar negeri (penanaman modal) secara maksimal (Harjuno,2007).

Perusahaan investor modal harus melakukan pengurusan perizinan-perizinan dengan proses dan prosedur yang benar menurut undang-undang berlaku. Pandangan tidak jauh berbeda dari pakar hukum yang cukup mumpuni dalam bidang hukum

administrasi negara, Bagir Manan (2005) mengemukakan, perizinan sebagai fungsi administrasi negara. Dalam perkembangan fungsi negara dari semata-mata menjaga ketertiban dan keamanan, menjadi negara bertanggung jawab atas perwujudan kesejahteraan umum paham negara kesejahteraan atau (*verzorgingsstaat, welfare state*), mengubah pula fungsi perizinan. Perizinan mengandung pula aspek menciptakan suatu hak, perlindungan, dan sebagai cara memberi kemudahan kepada pemohon izin atau penerima izin. Fungsi perlindungan yaitu jaminan bagi pemegang izin untuk bebas memanfaatkan (memperoleh manfaat) segala hak yang lahir dari perizinan dan Negara cq. administrasi. Negara berkewajiban campur tangan melindungi hak pemegang suatu izin. Perizinan tidak lagi semata-mata sebagai fungsi kontrol tetapi sebagai suatu fasilitas bagi pemegang izin.

Dari pemikiran yang dikemukakan pakar hukum ini, tampak bahwa masalah perizinan dikaitkan dengan fungsi Negara. Salah satu tujuan Negara adalah mencapai kesejahteraan. Untuk itu, Negara hadir atau ikut campur dalam memberikan perlindungan bagi pemegang izin, misalnya dalam bidang investasi harus dilengkapi dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh pemberi izin, walaupun kadang-kadang sulit, sebagai mana yang dikemukakan oleh (Daud, 2014), sistem perizinan mengharuskan izin lingkungan berdasarkan Analisis Mengenai Dampak Lingkungan (AMDAL). Sebagai model analisis ilmiah merupakan tantangan baru akibat tenaga pelaksana di daerah

umumnya belum terlatih secara memadai untuk melakukan evaluasi terhadap kebijakan secara ilmiah (*lac of well trained staff*).

Tujuan penanaman investasi modal dan perizinan harus disampaikan Pemerintah kepada pihak masyarakat hukum adat, agar masyarakat mengerti dan dapat menerima apabila tidak akan merupakan faktor terjadinya konflik pengalihan Tanah Hak Ulayat. Penolakan terjadi karena perbedaan pemikiran akan menimbulkan konflik menjadi pertentangan di antara masyarakat hukum adat.

Ketentuan hukum adat yang berlaku berkaitan dengan pengalihan Tanah Hak Ulayat yang akan digunakan sebagai tempat perluasan usaha dalam investasi di wilayah kekuasaan Pemerintahan adat. Masyarakat hukum adat akan kehilangan Tanah Hak Ulayat dan akan berpindah pada pihak lain. Perlindungan terhadap hukum adat dan masyarakat hukum adat menjadi prioritas utama karena Tanah Hak Ulayat merupakan hak dasar kehidupan masyarakat hukum adat. Investasi tidak boleh melanggar hak dasar sebagai hak asasi manusia, jika itu dilakukan merupakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia rakyat Papua.

Hukum adat sebagai hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat merupakan pencerminan dari kepribadian bangsa Indonesia yang berurat dan berakar dari kebudayaan bangsa. Setiap suku dan daerah memiliki Hukum Adat yang berbeda, akan tetapi perbedaan tersebut justru menjadi perekat persatuan

bangsa (Bhineka Tunggal Ika). Eksistensi masyarakat hukum adat di Indonesia tertuang dalam Undang-Undang Dasar 1945 (Amandemen Ke-dua) dalam Pasal 18-B ayat (2) dan pasal 28 I ayat (3).

Sebagai penjabaran pasal 18 B ayat (2) dan Pasal 28 I ayat (3) maka dikeluarkan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur tentang penghormatan hak Masyarakat Hukum adat, dalam Pasal 6 ayat (1) disebutkan dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat dan Pemerintah. Dalam ayat (2) disebutkan identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi (Nugroho, 2015:70).

Pentingnya pengendalian seharusnya menciptakan hubungan yang baik dengan masyarakat hukum adat, sebelum melakukan perizinan-perizinan lain oleh Pemerintah pusat, dalam proses ekspansi investasi modal. Perubahan sosial masyarakat adat yang komunal dengan masalahnya investasi modal akan mengalami kegoncangan pranata sosial, pemahaman masyarakat butuh sosialisasi yang baik, masyarakat hukum adat harus tahu tujuan penanaman investasi modal perusahaan.

Permasalahan yang dihadapi dalam sosiologi hukum:

1. Antara hukum dan sistem sosial masyarakat, keduanya harus ada keseimbangan antara satu dengan yang lainnya, agar sistem hukum dan sosial di masyarakat mempunyai

keseimbangan dan keserasian. Keserasian ini akan membuat kemudahan dalam aplikasi penerapan hukum. Hukum yang tidak ada keseimbangan dengan sistem sosial di masyarakat akan sulit diterapkan dan bahkan pasti tidak bisa aplikatif, yang berarti norma hukum itu tidak bisa diaplikasikan di masyarakat. Dengan demikian hukum yang tidak bisa diaplikasikan di masyarakat, akan menjadi norma panjang.

2. Banyak persamaan dan perbedaan diantara sistem hukum bisa mengakibatkan tumpang tindihnya antara ketentuan yang satu dengan yang lainnya. Akibatnya bisa menjadi kendala bila tidak ada pendekatan diantara ketentuan hukum itu sendiri.
3. Sifat sistem hukum yang dualistis, norma hukum yang standar ganda bisa terjadi, baik dalam ranah hukum materiil maupun formil. Hal ini mengakibatkan norma itu sendiri dibuat masih bersifat umum. Yang seharusnya bersifat spesifik. Sehingga tidak akan terjadi tumpang-tindih (*overlap Conflict of interest*) tabrakan kepentingan.
4. Hukum dan kekuasaan, kedua unsur ini saling menguatkan, akan tetapi kalau dominasi berada pada kekuasaan, akan timbul kezoliman, dan bila yang dominasi pada sektor hukum, yang akan terjadi norma hukum tidak bisa diberlakukan secara optimal, karena tidak ditunjang dengan kekuasaan.
5. Nilai norma hukum dan nilai sosial di masyarakat harus sama-sama dihormati dan ditaati agar seiring sejalan antara hukum dan nilai sosial.

6. Kepentingan hukum dan keseimbangan, yang sering harus dipermasalahkan adalah antara kepastian hukum dan keadilan, keduanya sangat prinsip dalam ranah hukum. Kalau yang ditetapkan kepastian hukumnya, maka keadilan tidak atau belum tentu bisa diwujudkan, akan tetapi kalau yang ditekankan keadilannya, maka keadilan bisa diwujudkan atau diciptakan, akan tetapi kepastian hukum belum tentu diwujudkan. Antara kepastian hukum dan keadilan harus ada keseimbangan. Dikatakan seimbang bukan mempunyai arti harus dengan kadar atau formula yang sama antara keduanya. Keadilan akan mempunyai porsi yang lebih penting dari kepastian hukum, namun bukan berarti mementingkan keadilan dengan mengesampingkan kepastian hukum.

Peran hukum sebagai alat pengubah masyarakat (*social engineering*), sesuai dengan tujuan hukum adalah untuk menciptakan keamanan dan kesejahteraan masyarakat oleh karena itu hukum harus bisa bertindak sebagai stimulator/perangsang kemajuan, keamanan dan kesejahteraan dalam kehidupan bermasyarakat di samping stimulator juga harus bisa berperan sebagai stabilisator (Syah M Iskandar, 2017:23-24).