

ANALISIS HUKUM PADA KEBIJAKAN PEMBEBASAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM DI INDONESIA

Tine Suartina¹

Abstact

Land acquisition for public purpose in Indonesia is a crucial matter since it relates with people's land ownership and livelihood. In Indonesia, the problems are divided in two: laws and regulations; and its practice or implementation. Through legal analysis and interpretation method, this article will focus on observing weaknesses in the law and regulations concerning land acquisition for public purpose in Indonesia – aside from the practical observation-, whereas laws and regulations are important tools in the policy implementation but are potential to be used for any intention different with public interest.

The setting of land acquisition for public purpose policy in Indonesia, including in the laws and regulations, contains many problems and weaknesses, such as unstable definition of 'public interest' as the reason of land acquisition and expropriation; possibility for private sector involvement – which is actually forbidden based on the concept taken from Constitution Article 33 (1) and State Controlling Rights-; influence and intervention from international and donor institutions in transplanting their policies which sometimes not always in the line with domestic policy. However, without neglecting the review on its weaknesses, positive aspects can be found in the compensation arrangement which has some benefits for land owners.

Legal analysis on laws and regulations related is carried out to explain those weaknesses and positive aspects. Particularly, the controversial Presidential Regulation 36/2005 stipulation case is an important example in understanding land acquisition for public purpose policy problems in Indonesia.

Key words : land acquisition, public purpose, policy, laws and regulation

¹Peneliti pada Pusat Penelitian Kemasyarakatan dan Kebudayaan (PMB) LIPI.

Pendahuluan

Pada tahun 2005 yang lalu, Pemerintah Indonesia menetapkan suatu peraturan presiden yaitu Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 36/2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum yang mengundang pro dan kontra di masyarakat. Kritik yang tajam dari masyarakat, termasuk kalangan akademisi dan aktivis masalah pertanahan, ditujukan pada perubahan-perubahan yang cukup krusial didalam perpres tersebut, seperti misalnya masalah partisipasi swasta dan penggunaan mekanisme pencabutan hak, yang berbeda dari peraturan sebelumnya yaitu Keputusan Presiden (Keppres) Nomor 55/1993. Kritik-kritik tersebut pada akhirnya mendorong Pemerintah untuk melakukan revisi pada poin-poin penting dan menetapkan perubahannya melalui Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 65/2006. Pengalaman ini memperlihatkan masalah pengadaan atau pembebasan tanah merupakan hal yang penting dan mendapat perhatian di masyarakat.

Tidak dapat dipungkiri, aktivitas pembangunan di setiap negara berkaitan erat dengan pengadaan tanah sebagai lokasi objek pembangunan. Di Indonesia, sistem dan tujuan pengadaan tanah untuk kepentingan proyek-proyek pembangunan terbagi menjadi dua; pembangunan untuk kepentingan umum dan pembangunan untuk kepentingan swasta. Pembagian tersebut menimbulkan perbedaan mekanisme yang diterapkan dalam praktek pembebasan tanah di masyarakat. Pengadaan tanah untuk pembangunan yang bertujuan proyek kepentingan umum diatur melalui regulasi dan mekanisme tersendiri dan melibatkan pemerintah sebagai pelaksana, sementara dalam pengadaan tanah untuk kepentingan swasta, para pihak yang membutuhkan tanah (pihak swasta perorangan atau non perorangan) dapat melakukannya melalui jalur transaksi secara langsung seperti halnya transaksi jual beli atau tukar menukar.

Dalam suatu proses pengadaan tanah, beberapa kepentingan dari para pihak saling berhadapan dan apabila proses ini tidak dikelola dengan baik, maka kemungkinan yang terjadi adalah konflik, sebagaimana banyak terjadi di masyarakat. Secara ideal, dalam proses pengadaan tanah untuk pembangunan kepentingan umum, tujuan yang diharapkan adalah kepentingan pembangunan dapat berjalan tanpa harus merugikan atau menyebabkan penurunan tingkat kehidupan pemilik tanah dan pemilik hak atas tanah atau benda di atasnya, setelah proses pembebasan dilaksanakan. Namun dalam prakteknya, meskipun sudah

diatur dalam peraturan tertentu, di masyarakat proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum kerap mengalami kendala dan permasalahan. Sebagai akibatnya, kepentingan pemilik hak atas tanah atau benda di atasnya, dirugikan dan pembangunan tidak dapat berjalan secara harmonis.

Pembebasan tanah untuk kepentingan umum adalah salah satu bagian dalam pengaturan pertanahan di Indonesia. Didalamnya memiliki beberapa unsur strategis yang sangat penting untuk dicermati lebih jauh, daripada 'proses pembebasan tanah' semata, yaitu:

Pertama, pembebasan tanah untuk kepentingan umum sangat berkaitan dengan kemajuan atau peningkatan pembangunan, dalam hal ini pembangunan sarana infrastruktur dan proyek-proyek yang bertujuan memberikan manfaat yang besar pada publik dan secara finansial bernilai tinggi. Setiap kesulitan dalam pengadaan tanah, baik itu pada regulasi maupun praktek penerapannya, akan berimbas pada terhambatnya proyek-proyek pembangunan infrastruktur, dan pada akhirnya mengakibatkan manfaat dari sarana infrastruktur dimaksud tidak bisa segera dirasakan oleh masyarakat umum. Hal ini tentunya akan menghambat tujuan pembangunan untuk kepentingan masyarakat.

Kedua, proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum berkaitan dengan masalah pelepasan dan pemutusan hak atas tanah dan objek di atas tanah dari pemiliknya. Hal ini akan berkaitan juga dengan perikehidupan pemilik hak atas tanah dan benda di atasnya yang pada dasarnya merupakan hak asasi manusia. Unsur pelepasan tanah demi pembangunan untuk kepentingan umum oleh pemilik hak, tentunya akan berbeda dengan pelepasan hak atas tanah yang memang menjadi kehendak pemilik hak - apabila ia memang bermaksud melepaskan haknya- pada transaksi bebas².

Hal di atas menyebabkan kebijakan dan pengaturan proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum (pembangunan) harus selalu dihubungkan dengan usaha perlindungan hak atas properti dari pemilik hak. Posisi pemerintah dalam melakukan pembebasan tanah

²Dalam beberapa kasus dapat disebutkan adanya keterpaksaan atau jika memang terdapat kesukarelaan dari pemilik tanah pun – kesukarelaan tersebut adalah karena adanya pelaksanaan proyek pembangunan untuk kepentingan umum tersebut. Apabila proyek tersebut tidak dilaksanakan, tentunya pemilik tanah tidak akan melakukan pelepasan hak atas tanahnya.

hendaknya tetap memiliki batasan dan kontrol untuk menghindari penyalahgunaan wewenang dan kekuasaan.

Ketiga, meskipun konsep dan pengaturan pembebasan tanah untuk kepentingan umum di Indonesia tidak membuka peluang keterlibatan pihak swasta terlibat didalamnya, saat ini terlihat adanya upaya untuk membuka peluang - melalui peraturan perundang-undangan - kepada pihak swasta sebagai bentuk legitimasi untuk terlibat dalam proses pembebasan tanah atas nama kepentingan umum³.

Keempat, lebih jauh, apabila ditinjau dari sudut pandang ekonomi dan politik, latar belakang pembebasan tanah untuk kepentingan umum dapat dirunut hingga ke persoalan pengaruh dan tekanan pihak internasional dalam penyusunan dan penentuan kebijakan.

Bukti-bukti menunjukkan proyek-proyek infrastruktur di negara berkembang yang dibiayai oleh kekuatan kapital internasional, baik oleh negara maju maupun lembaga-lembaga keuangan internasional, diikuti persyaratan perubahan atau bahkan transplantasi kebijakan dan hukum asing ke dalam sistem hukum domestik. Konsep dan kebijakan domestik yang diterapkan negara berkembang penerima bantuan dianggap tidak cukup mampu dalam menata pembangunan infrastruktur secara maksimal serta sesuai dengan pengaturan internasional. Namun demikian, upaya transplantasi kebijakan dan hukum ini seringkali mengalami benturan dan resistensi di negara penerima karena adanya perbedaan nilai dan sistem hukum yang dianut.

Urgensi Peraturan Perundang-undangan dan Batasan Substansi 'Kepentingan Umum'

Peraturan perundang-undangan merupakan salah satu alat pelaksana dari kebijakan yang berfungsi sebagai dasar hukum dari pencabutan hak atas tanah dan menjamin mekanisme pembebasan tanah agar berjalan dengan baik. Keterkaitan hukum dengan kebijakan negara

³Untuk permasalahan ini, setiap negara memiliki kebijakan tersendiri dalam pengaturan keterlibatan pihak swasta, yang disesuaikan dengan kebijakan dan kondisi masing-masing. Sebagai contoh, berbeda dengan Indonesia, Jepang mempergunakan metode seleksi dan kontrol yang sangat ketat bagi pihak swasta untuk berpartisipasi, sehingga hanya sedikit perusahaan swasta yang bisa memperoleh izin. Sementara di Amerika Serikat, negara-negara bagian memiliki kebijakan beragam untuk masalah ini.

di bidang pertanahan juga diungkapkan oleh John W. Bruce (2006:2) yang menyatakan:

Most land policy statements are so general that they provide only broad guidance for law reform; most laws relating to land leave obscure to readers the policies that lie behind them. They nevertheless closely connected... The law relating to land is a critical tool in realizing land policies. Policy reform logically precedes law reform, but law reform seeks to translate those policies into action.

Dalam peraturan perundang-undangan, pendefinisian 'kepentingan umum' menjadi sangat penting karena menentukan luas cakupan, kualifikasi dan jenis kegiatan yang disebut sebagai kegiatan untuk kepentingan umum sehingga layak dan legal untuk menjadi alasan pembebasan tanah. Selain itu, melalui analisis dan interpretasi hukum pada peraturan perundang-undangan dan kebijakan terkait dapat dilihat arah kebijakan Pemerintah dalam hal pembebasan tanah bagi kepentingan umum apakah: (1) kebijakan pemerintah lebih mengutamakan kepentingan pembangunan namun menegaskan perlindungan hak pada pemilik hak? (2) terdapat pengutamakan pada perlindungan hak individu atas tanah dan benda di atasnya? atau (3) terdapat perhatian yang seimbang antara kepentingan pembangunan dan hak individu?

Beberapa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pembebasan tanah untuk kepentingan umum adalah:

1. Undang-undang Dasar 1945 Pasal 33 (3): "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat."
2. Undang-undang Pokok Agraria (UUPA)

Beberapa pasal dalam undang-undang ini memuat pengertian kepentingan umum melalui suatu definisi atau pedoman.

a) Pasal 18

Untuk kepentingan umum, termasuk kepentingan bangsa dan negara serta kepentingan bersama dari rakyat, hak-hak atas tanah dapat dicabut, dengan memberi ganti kerugian yang layak dan menurut cara yang diatur dengan undang-undang

b) Pasal 2(2)

Hak menguasai dari negara termaksud dalam ayat 1 pasal ini memberi wewenang untuk:

- 1) Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut
 - 2) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang-angkasa;
 - 3) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.
- c) Pasal 6: “Semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial”
3. Undang-undang (UU) Nomor 20/1961 tentang Pencabutan Hak-hak Atas Tanah dan Benda-benda Di Atas Tanah.
Selain istilah kepentingan umum, undang-undang ini juga memuat istilah “kepentingan pembangunan”. Pendefinisian ‘kepentingan umum’ dilakukan secara luas dalam suatu *guideline*, sebagai kepentingan publik, kepentingan bangsa dan negara, kepentingan bersama masyarakat dan kepentingan/tujuan pembangunan.
Pada bagian penjelasan undang-undang ini (4 poin c), pencabutan hak-hak atas tanah untuk kepentingan umum diperbolehkan untuk keperluan sektor swasta dengan syarat: (1) proyek tersebut benar-benar untuk kepentingan umum; (2) tidak diperoleh persetujuan dari pemilik tanah. Adapun contoh-contoh kegiatan ‘kepentingan umum’ juga disebutkan di bagian penjelasan undang-undang ini.
 4. Instruksi Presiden (Inpres) Nomor 9/1973 tentang Pelaksanaan Pencabutan Hak atas Tanah dan Benda-benda di Atas Tanah. Inpres ini adalah peraturan pelaksana dari UUPA dan Undang-undang 20/1961. ‘Kepentingan Umum’ didefinisikan dalam bentuk kombinasi dua cara yaitu, definisi/*guideline* dan daftar kegiatan dengan menyebutkan tambahan kriteria ‘kepentingan umum’.
 5. Keputusan Presiden (Keppres) Nomor 55/1993 tentang Pembebasan Tanah untuk Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Keppres ini menerapkan pedoman dan daftar kegiatan untuk menjelaskan konsep kepentingan umum yang didefinisikan sebagai kegiatan pembangunan yang tidak mengambil keuntungan dan dimiliki serta dioperasionalkan oleh pemerintah.
 6. Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 36/2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Pada Pasal 1, kepentingan umum didefinisikan secara luas, hanya sebagai kepentingan sebagian besar anggota masyarakat, dan lebih menekankan kualifikasi kegiatan untuk kepentingan umum pada

daftar kegiatan yang memuat 21 kegiatan untuk kepentingan umum (lihat Tabel 2).

7. Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 65/2006 tentang Perubahan pada Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 36/2005. Disebabkan kritik dan tekanan yang besar pada Perpres 36/2005, Pemerintah Indonesia melakukan perubahan pada beberapa pasal penting Perpres 36/2005 dan menetapkannya melalui Perpres 65/2006. Beberapa pengaturan dikembalikan kepada konsep 'kepentingan umum' sebagaimana diatur dalam Keppres 55/1993. Sebagai contoh, proyek tersebut harus dimiliki dan dioperasikan oleh pemerintah atau pemerintah daerah (hal ini tidak diatur pada Perpres 36/2005). Selain itu, revisi juga dilakukan dengan menghapuskan mekanisme 'pencabutan hak atas tanah' yang ditetapkan dalam Perpres 36/2005.

Akan tetapi, dalam hal pendefinisian istilah 'kepentingan umum', beberapa peraturan memuat perbedaan antara satu dengan yang lain, sebagaimana terlihat dalam Tabel 1 berikut:

Tabel 1
Perbedaan Definisi 'Kepentingan Umum'

UU 20/1961	Inpres 9/1973	Keppres 55/1993	Perpres 36/2005	Perpres 65/2006
Kepentingan publik, kepentingan bangsa dan negara, kepentingan bersama masyarakat dan kepentingan/tujuan pembangunan	Kepentingan bangsa, negara, masyarakat, publik dan pembangunan	Kepentingan seluruh lapisan masyarakat, dibatasi 3 (tiga) kriteria, merupakan kegiatan yang: 1) dimiliki pemerintah 2) dilakukan pemerintah 3) tidak mencari keuntungan	Kepentingan sebagian besar masyarakat	Kepentingan sebagian besar masyarakat, dengan batasan merupakan kegiatan yang dilakukan atau akan dimiliki oleh pemerintah atau pemerintah daerah

Sumber: UU 20/1961, Inpres 9/1973, Keppres 55/1993, Perpres 36/2005, Perpres 65/2006

Istilah 'kepentingan umum' sebenarnya bisa diartikan baik secara luas maupun sempit, tergantung pada kebijakan yang dianut negara pada saat itu. Secara luas, 'kepentingan umum' bisa diartikan sebagai strategi negara yang bersifat progresif, dimana untuk mencapai tujuan pembangunan, kepentingan pembangunan - khususnya ekonomi -

akan lebih diutamakan dibandingkan dengan kepentingan individu. Adapun cakupan 'kepentingan umum' secara sempit membentuk pengertian bahwa makna 'kepentingan umum' lebih diartikan sebagai perlindungan (kepentingan) individu daripada kepentingan pembangunan (Sumardjono, 2005)⁴. Pengertian luas atau sempit ini kemudian akan menentukan pendefinisian atau batasan 'kepentingan umum' sebagai alasan legal pembebasan tanah serta penentuan jenis kegiatan yang termasuk didalamnya.

Menurut Maria S.W. Sumardjono, konsep kepentingan umum sebagai dasar hukum untuk kualifikasi kegiatan kepentingan umum dan pembebasan tanah untuk kepentingan umum, tidak sulit untuk dipahami, namun sulit untuk didefinisikan (2001: 72). Konsep kepentingan umum sendiri dapat dijabarkan melalui dua cara. *Pertama*, berupa pedoman umum yang menyebutkan bahwa pengadaan tanah dilakukan berdasarkan alasan kepentingan umum melalui berbagai istilah. Karena berupa pedoman, hal ini dapat mendorong eksekutif secara bebas menyatakan suatu proyek memenuhi syarat kepentingan umum. *Kedua*, penjabaran kepentingan umum dalam daftar kegiatan. Dalam praktek, kedua cara itu sering ditempuh secara bersamaan (2005).

Multi Interpretasi Istilah 'Kepentingan Umum'

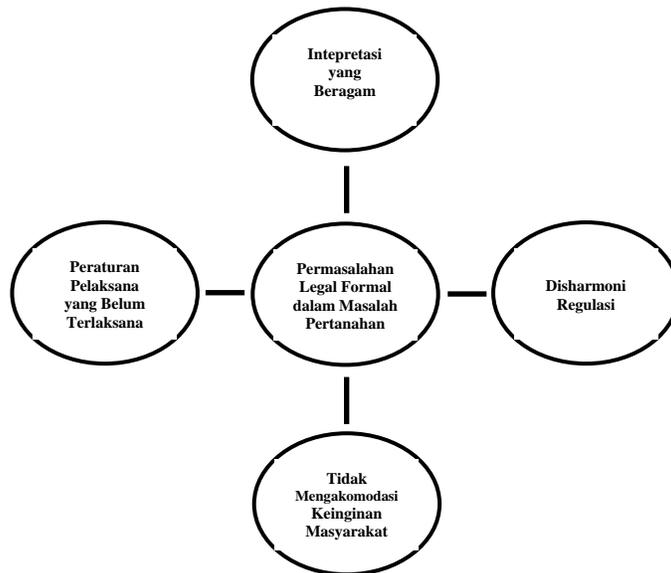
Secara ideal, peraturan perundangan yang baik adalah peraturan yang memuat ketentuan-ketentuan yang terunifikasi dan mampu memberi kepastian serta gambaran yang jelas tentang suatu istilah, terutama pada peraturan di tingkat bawah sebagai peraturan penjelas atau pelaksana dari peraturan di atasnya, sehingga tidak menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda.

Dalam kenyataannya, salah satu permasalahan dari beberapa peraturan perundangan tentang pembebasan tanah untuk kepentingan

⁴Lebih lanjut Maria Sumardjono (2005) juga menjelaskan hal ini melalui contoh di Amerika Serikat. Pada masa awal pembangunan negara tersebut kepentingan umum (*public use*) didefinisikan secara luas, yakni sepanjang suatu kegiatan berdampak pada perluasan lapangan kerja, peningkatan aktivitas perdagangan/industri dan pengembangan sumber daya alam, maka hal itu termasuk dalam kepentingan umum. Ketika kemudian berkembang kekhawatiran bahwa hal itu akan mendesak perlindungan individu, muncul penafsiran secara sempit, yakni kepentingan umum sebagai hak masyarakat untuk menggunakan hasil kegiatan tersebut terkait dengan pelayanan publik.

umum adalah adanya multi interpretasi atas pengertian 'kepentingan umum'. Mengacu pada penjelasan dari Wiranata (2007:46), multi interpretasi merupakan salah satu permasalahan dalam sistem legal formal di Indonesia berkaitan dengan masalah pertanahan.

Skema 1
Permasalahan Legal Formal dalam Masalah Tanah di Indonesia



Sumber: Wiranata (2007: 46)

Adanya multi interpretasi atau beberapa penafsiran atas 'kepentingan umum' bisa disebabkan karena tidak adanya unifikasi definisi atau pengertian atas istilah 'kepentingan umum'. Peraturan perundang-undangan terkait dengan pembebasan tanah untuk kepentingan umum memiliki definisi dan pengertian yang berbeda-beda dan berubah-ubah, yang walaupun 'jiwa' nya tidak jauh berbeda namun memiliki kelengkapan yang berbeda pula (lihat Tabel 1). Lebih lanjut, dampak lainnya adalah masyarakat pun melakukan interpretasi sendiri berdasarkan pemahaman yang minim pada istilah hukum yang bisa saja berbeda dengan interpretasi pemerintah, sebagai contoh adanya kelompok masyarakat yang memahami kepentingan umum sebagai kepentingan kelompoknya, dan bukan kepentingan masyarakat luas⁵.

⁵Hasil wawancara dengan Prof. Sediono Tjondronegoro, Januari 2007

Beberapa interpretasi terhadap ‘kepentingan umum’ adalah sebagai berikut:

- 1) *Pertama*, konsep ‘kepentingan umum’ didefinisikan sebagai: (1) ‘publik’ adalah sasaran pembangunan, (2) aspek prioritas adalah ‘penggunaan oleh masyarakat’, dan (3) proyek harus dimiliki dan dioperasikan oleh pemerintah. Akan tetapi, pada pelaksanaannya, sektor swasta menjalankan proyek tersebut dan mengabaikan pemerintah sebagai pemegang hak menguasai negara.
- 2) *Kedua* interpretasi yang didasarkan pada Keppres Nomor 55/1993 yang menyebutkan kegiatan ‘kepentingan umum’ harus memenuhi tiga persyaratan sebagai berikut:
 - Kegiatan yang dimiliki oleh pemerintah
 - Kegiatan yang dijalankan oleh pemerintah
 - Tidak mengambil keuntungan

Pada dasarnya, konsep kepentingan umum pada Keppres 55/1993 cukup diterima di masyarakat, karena walaupun dalam implementasi di masyarakat masih terjadi permasalahan, namun dari segi konsep dan kualitas suatu regulasi, keppres ini memberikan kualifikasi kepentingan umum yang lebih jelas dan aman, apabila dibandingkan dengan peraturan lain sebelumnya, misalnya Inpres 19/1973, yaitu dengan memuat pasal-pasal yang menjelaskan kepentingan umum secara jelas melalui 3(tiga) cara: definisi, kualifikasi dan daftar kegiatan⁶. Selain itu, keppres ini juga memberikan suatu kontrol dan batasan atas posisi pemerintah melalui kriteria dan daftar kegiatan, sehingga pembebasan tanah untuk kepentingan umum tidak dapat begitu saja dilakukan oleh pihak swasta. Hal ini tentunya akan lebih melindungi masyarakat atau pemilik tanah.

Pada awal masa penetapannya, walaupun memang tidak diterapkan sebagai landasan hukum kasus, Mahkamah Agung mulai memperhatikan dan memasukkan Keppres 55/1993 di dalam pembahasan putusan pada saat menangani Kasus Kedung Ombo pada tahun 1993⁷.

⁶Pada perkembangannya, ketika Pemerintah menetapkan Perpres 36/2005, beberapa kalangan di masyarakat, seperti halnya akademisi dan LSM meminta agar Perpres tersebut dicabut dan kembali menerapkan peraturan sebelumnya yaitu Keppres 55/1993 ini.

⁷Keppres 55/1993 ditetapkan satu bulan sebelum keputusan kasasi Mahkamah Agung.

Permasalahan Perpres Nomor 36/2005

Beberapa ahli hukum pertanahan Indonesia, akademisi, NGO dan masyarakat mengajukan kritik yang sangat tajam terhadap materi dan muatan Perpres Nomor 36/2005 ini, diantaranya meliputi penyertaan beberapa proyek pembangunan infrastruktur yang dimungkinkan dimiliki dan dioperasikan oleh pihak swasta, dan penerapan mekanisme ‘pencabutan hak atas tanah’ dalam proses pembebasan tanah.

Menurut Bagir Manan, Ketua Mahkamah Agung RI, esensi Perpres 36/2005 terletak pada definisi kepentingan umum dan jaminan ganti rugi untuk publik.

Esensi permasalahan Perpres 36/2005 terletak pada definisi kepentingan umum dan jaminan ganti rugi untuk masyarakat/individu. Didalam perpres, kepentingan umum didefinisikan sebagai kepentingan sebagian besar masyarakat. Pada dasarnya, pemerintah dapat mencabut hak kepemilikan privat/individu untuk kepentingan umum. Hal ini telah ada sejak lama, khususnya di Indonesia, diatur dalam UU 20/1961. Selain itu, hampir seluruh negara memiliki peraturan demikian.

Yang harus didiskusikan, dalam perspektif akademisi, apa definisi kepentingan umum, sehingga tidak disalahgunakan. Kepentingan umum adalah kepentingan masyarakat yang tidak mensyaratkan suatu beban untuk mengaksesnya. Sebagai contoh, kepentingan umum pada jembatan, yang mana setiap orang dapat melewatinya dengan bebas, berbeda dengan orang yang datang ke hotel dan harus membayar (Santosa, *et.al.*, 2005).

Selain itu, Maria Sumardjono (2005) juga menyatakan, bahwa bentuk atau wadah peraturan perundang-undangan seperti halnya peraturan presiden tidak cukup untuk mewartakan permasalahan penting seperti pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang erat kaitannya dengan masalah hak asasi manusia.

Salah satu latar belakang penetapan Perpres Nomor 36/2005 adalah sebagai peraturan pengganti Keppres Nomor 55/1993, karena berdasarkan penetapan UU Nomor 10/2004, hirarki peraturan perundang-undangan di Indonesia telah berubah, salah satunya dengan menghapus bentuk keppres dari hirarki peraturan perundang-undangan Indonesia. Akan tetapi, pertimbangan substansi yang berkaitan dengan

pemutusan hak individu sangat erat hubungannya dengan persoalan hak asasi manusia yang sangat penting, dan bentuk perpres masih dirasakan berbagai kalangan kurang mampu mewedahi persoalan penting seperti pembebasan tanah untuk kepentingan umum. Sehingga, walaupun sifatnya merupakan pengganti bentuk keppres, namun ditinjau dari urgensi masalah yang diatur, bentuk peraturan perundangan yang lebih tinggi akan lebih memberi kekuatan pada sistem dan permasalahan yang diatur.

Selain itu Pemerintah juga memandang perlunya penetapan kebijakan dan peraturan baru untuk mendorong penyelesaian proyek-proyek infrastruktur di Indonesia yang masih banyak terhambat atau macet dan dengan adanya dorongan pihak asing, kebijakan baru yang disusun tersebut diharapkan akan lebih sesuai dan mengarah pada perkembangan dan pengaturan internasional, seperti misalnya dalam hal peluang swasta untuk terlibat⁸.

Di dalam Perpres Nomor 36/2005, pengertian 'kepentingan umum' disusun dalam bentuk definisi yang bersifat longgar sebagai "kepentingan sebagian besar masyarakat" namun tidak memberi kejelasan secara pasti. Sementara batasan/kriteria yang berfungsi sebagai penjabar pengertian atau persyaratan (seperti halnya regulasi sebelumnya Keppres Nomor 55/1993) pun tidak diatur. Sehingga untuk memahami kualifikasi pembangunan untuk kepentingan umum, Perpres 36/2005 ini lebih menekankan pada penggunaan daftar kegiatan.

Permasalahan lainnya dalam Perpres Nomor 36/2005 adalah penggunaan kembali mekanisme 'Pencabutan Hak Atas Tanah'. Selama ini, istilah dan mekanisme 'pencabutan hak atas tanah' sudah tidak dipergunakan lagi dalam regulasi sebelumnya (Keppres Nomor 55/1993) dan hal ini cukup diterima di masyarakat. Meskipun Pasal 18 UUPA dan UU Nomor 20/1961 tentang Pencabutan Hak atas Tanah dan Benda Diatas Tanah memperkenankan mekanisme pencabutan hak atas tanah untuk kepentingan umum, akan tetapi di dalam regulasi-regulasi dibawahnya, istilah dan mekanisme 'pencabutan hak atas tanah' tidak lagi digunakan dan lebih mengedepankan mekanisme 'musyawarah untuk mufakat'. Kemudian dalam hal para pihak tidak memperoleh

⁸*Infrastructure Summit 2005* mendorong negara-negara berkembang, termasuk Indonesia, untuk melakukan perubahan kebijakan pada kebijakan pembangunan infrastruktur domestik.

kesepakatan, rencana proyek pembangunan dirubah atau meninggalkan area yang tidak memperoleh persetujuan.

Penggunaan ‘pencabutan hak atas tanah’ disini memperlihatkan bahwa Perpres Nomor 36/2005 ini memiliki karakter pemerintah yang sangat kuat, sehingga menimbulkan kekhawatiran bahwa apabila peraturan tersebut diterapkan maka akan menimbulkan pertambahan konflik dan kasus tanah.

Di dalam proses pembebasan tanah untuk pembangunan untuk kepentingan, hal pokok yang jelas terlihat adalah posisi pemerintah yang dominan, karena dalam rangka melaksanakan pembangunan untuk kepentingan umum, pemerintah memiliki kuasa melakukan pembebasan tanah. Untuk membatasi kuasa pemerintah dan posisinya yang dominan supaya tidak terjadi penyalahgunaan, khususnya dalam peraturan perundang-undangan, mekanisme pencabutan hak yang sudah sepatutnya dihindari dan mengutamakan pada mekanisme lain.

Mengenai peraturan pencabutan hak, hal yang penting untuk dicermati adalah hubungan antara peraturan perundang-undangan dengan kondisi masyarakat. Kondisi masyarakat saat ini cenderung lebih dinamis dan kritis, dan berbeda dengan kondisi masyarakat dan kebutuhan pembangunan pada masa UUPA dan UU Nomor 21/1960. Meskipun saat ini pembangunan masih tetap berlangsung dan ketentuan pencabutan hak dalam dua peraturan tersebut masih berlaku/belum dinyatakan tidak berlaku, akan tetapi penggunaan mekanisme lain seperti musyawarah untuk mufakat atau negosiasi maupun penerapan alternatif lokasi pada proyek termaksud dianggap lebih baik untuk diterapkan. Selain itu, Maria Sumardjono (2001) juga mengajukan solusi melalui mekanisme ‘membangun tanpa menggusur’ yang dapat diterapkan untuk mengatasi permasalahan dalam pembebasan tanah untuk kepentingan umum ini.

Perdebatan serta pro dan kontra yang sangat kuat di masyarakat atas penetapan Perpres 36/2005, mendorong Pemerintah untuk melakukan revisi sebelum perpres tersebut sempat diberlakukan⁹. Melalui Perpres 65/2006 beberapa hal krusial yang mendapat kritikan tajam seperti batasan/kriteria kegiatan pembangunan untuk kepentingan

⁹Oleh karenanya, belum ada kasus pembebasan tanah untuk kepentingan umum berkaitan dengan Perpres 36/2005 ini.

umum, kegiatan pembangunan yang memungkinkan pihak swasta untuk berpartisipasi dan pencabutan hak, mengalami perubahan.

Akan tetapi, tidak jauh berbeda dengan Perpres 36/2005, Perpres Nomor 65/2006 pun hanya menyebutkan dua kriteria penjasar 'kepentingan umum' yaitu: keharusan dilaksanakan oleh pemerintah dan dimiliki oleh pemerintah atau pemerintah daerah. Persyaratan 'tidak mengambil keuntungan' seperti yang terdapat dalam Keppres Nomor 55/1993 tetap tidak dimasukkan dan memunculkan asumsi bahwa sepanjang kegiatan yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan dimiliki dan dioperasionalkan oleh pemerintah atau pemerintah daerah, namun bersifat mengambil keuntungan, maka dikategorikan sebagai kegiatan pembangunan untuk kepentingan umum dan dibenarkan melakukan pembebasan tanah untuk kepentingan umum. Untuk menjelaskan kegiatan yang termasuk dalam kepentingan umum, Perpres Nomor 65/2006 juga lebih menekankan pada daftar kegiatan.

Pada perkembangannya saat ini beberapa proyek pembangunan seperti Proyek Banjir Kanal Timur di Jakarta dan proyek pengadaan pembangkit listrik memungkinkan untuk menerapkan Perpres 65/2006¹⁰ sebagai dasar pengadaan tanah untuk kepentingan pembangunan.

Beberapa Aspek Prosedural¹¹

1. Proses Pengadilan

Dalam kasus pembebasan tanah untuk kepentingan umum,¹² tinjauan atau penanganan kasus dapat dilakukan terhadap: (1) uji

¹⁰Pada saat penulisan artikel ini selesai, pemberlakuan Perpres 65/2006 masih terbilang baru, sehingga belum ada kasus pembebasan tanah untuk kepentingan umum dengan dasar hukum Perpres 65/2006.

¹¹Aspek prosedural disini adalah aspek yang berkaitan dengan konsep prosedur pelaksanaan pembebasan tanah untuk kepentingan umum. Pembahasan disini hanya difokuskan dalam hal proses di pengadilan, partisipasi swasta dan perlindungan pada hak individu. Tiga hal ini penting dan mendapat perhatian yang besar dalam diskusi mengenai pembebasan tanah untuk kepentingan umum karena: (1) menyangkut interaksi peraturan perundangan dengan metode hakim dalam melakukan penafsiran dan proses di pengadilan sebagai lembaga peradilan yang menangani kasus-kasus pembebasan tanah, (2) pembukaan peluang bagi pihak swasta, (3) perlindungan hak asasi manusia.

legalitas kualifikasi suatu proyek pembangunan untuk kepentingan umum atau (2) keabsahan prosedur pelaksanaan praktek pembebasan tanah di masyarakat. Sebagai permulaan, posisi hakim dalam mendefinisikan 'kepentingan umum' adalah sangat penting dan mendasar. Berdasarkan sistem hukum yang berlaku, dalam melakukan uji legalitas suatu kegiatan pembangunan sebagai suatu kegiatan yang bertujuan untuk kepentingan umum atau bukan, pendekatan yang dapat dilakukan oleh hakim adalah: *pertama*, mengkualifikasi apakah suatu proyek pembangunan secara legal diatur dalam peraturan perundangan. Apabila legal, maka proyek pembangunan dapat dilaksanakan sehingga pembebasan tanah pun dapat dilakukan. *Kedua*, hakim juga dimungkinkan untuk melakukan konstruksi hukum dan interpretasi atas peraturan perundangan dan kaitannya dengan kasus yang dihadapi.

Selanjutnya hakim juga akan meneliti mengenai legalitas prosedur atau mekanisme yang dilaksanakan dalam proses pengadaan tanah, apakah telah sesuai dengan peraturan atau tidak. Apabila setelah diteliti ternyata prosedur atau mekanisme yang diterapkan tidak sesuai dengan peraturan perundangan, misalnya ketiadaan mekanisme musyawarah untuk mufakat, maka hakim dapat menyatakan proses pengadaan atau pembebasan tanah tersebut tidak sah.

Kasus bendungan Kedung Ombo yang bermula sekitar tahun 1989-1992 merupakan satu contoh penerapan metode hakim di pengadilan yang penting untuk dicermati. Kasus yang sempat mengundang kontroversi¹³ ini merupakan kasus penanda transisi penerapan regulasi pembebasan tanah untuk kepentingan umum, dari sebelum tahun 1993 (Peraturan Menteri Dalam Negeri 15/1975 sebagai dasar hukum) ke Keppres 55/1993. Walaupun tidak diterapkan sebagai

¹² Pembebasan tanah untuk kepentingan umum adalah salah satu jenis kasus tanah di masyarakat. Wiranata (2005) membagi konflik tanah di Indonesia kedalam 5(lima) tipe: (a) Kontraksi tanah pertanian karena desakan industri; (b) Krisis pemilikan tanah, sebagai contoh, konsentrasi pemilikan tanah pada masyarakat kota yang memiliki modal; (c) Pencabutan hak demi pembangunan; (d) Pemeliharaan tanah, sebagai contoh, eksploitasi tanah dan hutan; dan (e) Petani yang tidak selalu ada dalam kondisi yang bebas dalam pemanfaatan, pemeliharaan dan penggunaan tanahnya.

¹³ Dalam kasus ini Mahkamah Agung membatalkan putusan kasasi, sehingga keputusan akhir menjadi berubah.

dasar hukum¹⁴, disebabkan Keppres 55/1993 tidak bisa diberlakukan secara surut, hakim Mahkamah Agung tetap memperhatikan keberadaan Keppres 55/1993 dalam menetapkan putusannya.

Setelah pada pengadilan tingkat pertama dan banding, hakim menolak tuntutan penggugat tanpa menyebutkan alasan. Pada tingkat kasasi, Mahkamah Agung merubah keputusan tersebut dengan alasan sebagai berikut:

- Peraturan yang dapat diterapkan dalam kasus ini adalah Keputusan Menteri Dalam Negeri 15/1975, adapun Keppres 55/1993 tidak dimaksudkan untuk berlaku surut. Namun demikian, bahkan apabila Keppres 55/1993 pun diterapkan, baik ketentuan dalam Keppres 55/1993 maupun Keputusan Menteri Dalam Negeri 15/1975 telah dilanggar karena tidak terdapat musyawarah untuk mufakat yang memadai dengan para pemilik hak dan keputusan Gubernur telah dilakukan dengan paksaan.
- Penggugat tidak menerima jumlah ganti rugi yang ditawarkan oleh Gubernur sebagaimana disyaratkan oleh Keputusan Menteri Dalam Negeri 15/1975. Sehingga pembenaman tanah dan bangunan dengan menutup pagar bendungan adalah tidak sah
- Disebabkan para penggugat adalah masyarakat miskin, ganti rugi yang ditawarkan pada mereka seharusnya mendekati nilai nyata dari tanah sehingga mereka dapat membeli tanah atau bangunan dengan nilai setara

Adapun pada putusan pada Pengadilan Peninjauan Keputusan Kasasi Mahkamah Agung adalah:

Pertama, Keputusan Pengadilan Negeri yang memerintahkan pemindahan hak penggugat atas tanah, bangunan dan kebun kepada negara adalah sah, dikarenakan: (1) semua hak atas tanah memiliki fungsi sosial, dimana berarti hak-hak individu menyerah kepada kepentingan masyarakat – kepentingan umum; (2) Kasus Kedung Ombo adalah termasuk dalam kepentingan umum; dan (3) hukum harus mendukung pembangunan nasional sejalan dengan Keputusan MPR No. 111 /1993, dimana diterapkan pada kondisi yang serupa pada

¹⁴Keppres 55/1993 ditetapkan satu bulan sebelum keputusan kasasi Mahkamah Agung dan tidak bisa berlaku surut.

kasus bendungan Mican dalam Keputusan Mahkamah Agung No. 135K/Pdt/1989 of 19 July 1990.

Kedua, ketentuan-ketentuan dalam Keputusan Mendagri No. 15/ 1975 dan Keppres 55/1993 telah diikuti oleh pihak otoritas Jawa Tengah, khususnya sebagian besar pemegang hak menerima ganti rugi yang ditawarkan Gubernur. Sehingga Pengadilan Tinggi Boyolali, berhak memindahkan hak penggugat kepada negara supaya proyek tersebut tidak terhambat atau terabaikan, sesuai dengan Keputusan Mahkamah Agung No. 578/1320/88/II/UMTU/Pdt of 16 November 1988

Sumber: Disarikan dan diterjemahkan dari Fitzpatrick (1999)

Untuk permasalahan tersebut Satjipto Rahardjo (1996), menyatakan bahwa:

Keputusan kasasi merupakan keputusan yang konstruktif dan monumental, karena keputusan tersebut mendefinisikan arti/pengertian 'musyawarah untuk mufakat'. Isi keputusan tidak hanya berlaku bagi para pihak, akan tetapi juga menjadi pedoman bagi lembaga yudisial dalam memutuskan kasus, dan juga berlaku bagi area non yudisial, seperti pemerintah dan kalangan ilmiah.

Pemahaman yang dapat ditarik dari penyelesaian kasus Kedung Ombo tersebut di atas adalah arah kebijakan negara yang diterjemahkan dalam ketentuan peraturan perundang-undangan untuk kemudian menjadi dasar hukum bagi hakim, masih terletak pada pengutamaan pembangunan (untuk kepentingan umum) daripada hak-hak individu. Interaksi peraturan perundang-undangan dengan hakim/posisi pengadilan di atas menghasilkan suatu penafsiran 'kepentingan umum' dalam pengertian yang luas, yaitu pengutamaan fungsi sosial (Pasal 18 UUPA) dan manfaat pembangunan proyek yaitu untuk kepentingan umum sehingga hak individu harus mengalah atau dibatasi dengan fungsi sosial tersebut.

Lebih lanjut dapat dijelaskan bahwa, dalam sistem hukum Indonesia dimana hakim dan pengadilan mendasarkan proses penanganan permasalahan atau kasus hukum pada peraturan perundang-undangan, hakim dan pengadilan akan cenderung melakukan konstruksi hukum dan penafsiran 'pembangunan' sesuai dengan sifat peraturan perundang-undangan dan arah kebijakan yang berlaku, apakah luas atau sempit, dan tidak cenderung menghasilkan konstruksi di luar sifat dari peraturan perundang-undangan tersebut. Posisi hakim disini sangat

bergantung pada peraturan perundang-undangan sehingga hakim dan pengadilan tidak akan cukup mampu mempengaruhi perubahan atau dilakukannya amandemen peraturan perundangan.

Dengan demikian, urgensi peraturan perundang-undangan disini sangat besar, karena apabila pemerintah atau masyarakat menginginkan perubahan atau perbaikan dalam sistem pembebasan tanah untuk kepentingan umum, baik dalam hal pengaturan/sistem maupun dalam implementasi di pengadilan dan di masyarakat, maka kuncinya terletak pada perubahan dan perbaikan substansi dari peraturan perundang-undangan.

2. Partisipasi Swasta dan Perlindungan Hak Individu

Dalam hal partisipasi swasta, unsur penting yang membedakan diantara peraturan-peraturan mengenai pembebasan tanah untuk kepentingan umum adalah, bila regulasi sebelumnya yaitu Keppres Nomor 55/1993 melarang partisipasi pihak swasta sesuai dengan konsep pasal 33(3) UUD 1945 dan Hak Menguasai Negara (HMN), untuk kepentingan pembangunan infrastruktur, maka Perpres Nomor 36/2005 justru membuka peluang pihak swasta untuk terlibat dalam proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum, dengan memasukkan beberapa aktivitas infrastruktur, seperti pembangunan/konstruksi jalan tol, distribusi listrik dan sanitasi air, dalam daftar kegiatannya memungkinkan untuk dapat dimiliki atau dioperasikan pihak swasta. Perbedaan kegiatan pembangunan untuk kepentingan umum bisa dilihat pada Tabel 2 berikut:

Tabel 2
Perbedaan Kegiatan Pembangunan Untuk 'Kepentingan Umum'

Inpres 9/1973	Keppres 55/1993	Perpres 36/2005	Perpres 65/2006
<ul style="list-style-type: none"> • Pertahanan • pekerjaan umum • fasilitas publik • pelayanan publik • keagamaan • ilmu pengetahuan dan seni • kesehatan • olah raga 	<ul style="list-style-type: none"> • Jalan umum, sistem saluran air • Waduk, bendungan, sarana pengairan lainnya, termasuk irigasi • Rumah sakit umum termasuk puskesmas • Pelabuhan atau bandara atau terminal 	<ul style="list-style-type: none"> • Jalan umum, jalan tol, rel kereta api, saluran air minum/air bersih, saluran pembuangan air dan sanitasi • waduk, bendungan, bendungan irigasi dan bangunan pengairan lainnya • Rumah sakit umum dan puskesmas • Pelabuhan atau bandar udara, stasiun kereta api dan terminal 	<ul style="list-style-type: none"> • Jalan umum dan jalan tol, jalur kereta api (di atas tanah, di ruang atas tanah ataupun di ruang bawah tanah), saluran air minum/air bersih, saluran pembuangan air, dan sanitasi

<ul style="list-style-type: none"> • keamanan publik dalam hal bencana alam • kesejahteraan sosial • pemakaman • Pariwisata dan rekreasi • Kegiatan ekonomi yang menguntungkan kesejahteraan umum 	<ul style="list-style-type: none"> • Sarana peribadatan • pendidikan • Pasar umum atau Inpres • Fasilitas pemakaman umum • Fasilitas keamanan umum 	<ul style="list-style-type: none"> • Peribadatan • Pendidikan atau sekolah • Pasar umum • Fasilitas pemakaman umum • Fasilitas keselamatan umum • Pos dan telekomunikasi • Sarana olah raga • Stasiun penyiaran radio, televisi dan sarana pendukungnya • Kantor pemerintah, pemerintah daerah, perwakilan negara asing, PBB dan atau lembaga-lembaga internasional di bawah naungan PBB • Fasilitas TNI dan POLRI sesuai dengan tugas pokok dan fungsinya • Lembaga pemasyarakatan dan rumah tahanan • Rumah susun sederhana • Tempat pembuangan sampah • Cagar alam dan cagar budaya • Pertamanan • Panti sosial • Pembangkit, transmisi dan distribusi tenaga listrik 	<ul style="list-style-type: none"> • waduk, bendungan, bendungan irigasi dan bangunan pengairan lainnya • Pelabuhan atau bandar udara, stasiun kereta api dan terminal • Fasilitas keselamatan umum, seperti tanggul penanggulangan bahaya banjir, lahar, dan lain-lain bencana • Tempat pembuangan sampah • Cagar alam dan cagar budaya • Pembangkit, transmisi, distribusi tenaga listrik
--	---	---	---

Sumber: Inpres 9/1973, Keppres 55/1993, Perpres 36/2005, Perpres 65/2006

Pembukaan peluang bagi pihak swasta sendiri bertentangan dengan pengaturan pembebasan tanah untuk kepentingan umum di Indonesia. Beberapa alasan yang mendasari pelarangan keterlibatan pihak swasta dalam proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum adalah:

- a. Konsep Pasal 33(3) UUD 1945, Hak Menguasai Negara dan Konsep Fungsi Sosial

Pasal 33(3) UUD 1945 merupakan landasan hukum yang paling mendasar mengenai masalah pertanahan di Indonesia. Sebagai

pelaksanaannya, untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, negara melalui Hak Menguasai Negara dalam Pasal 2(2) UUPA:

- (1) Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut
- (2) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang-angkasa;
- (3) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.

Dalam hal kegiatan pembangunan untuk kepentingan umum, yang menjadi pusat perhatian didalamnya adalah bahwa manfaat dan tujuan kegiatan pembangunan tersebut adalah untuk kepentingan umum. Selain terdapat unsur kepentingan umum, konsep fungsi sosial pada Pasal 6 UUPA menyatakan bahwa apabila tujuan pengadaan tanah untuk masyarakat, maka kebutuhan masyarakat atau peningkatan kesejahteraan publik harus menjadi prioritas utama. Pengaturan demikian menyebabkan unsur pemutusan hak dan hubungan antara pemilik hak dengan tanah atau benda di atasnya dalam pembebasan tanah untuk kepentingan umum seyogyanya hanya dilakukan oleh negara atau pemerintah sebagai pemegang kuasa dan tidak oleh pihak swasta perorangan demi kepentingan atau keuntungan individu.

- b. Apabila sektor swasta diperbolehkan berpartisipasi dalam pengadaan tanah untuk kepentingan umum, kondisi nyata adalah mekanisme kontrol di Indonesia yang masih lemah dalam menangani masalah ini. Kesulitan yang muncul adalah untuk memastikan apakah pihak swasta akan memprioritaskan tujuan kepentingan umum dalam pelaksanaan proyek atau sebaliknya. Pengalaman dan sejarah memperlihatkan bahwa dengan sifat kegiatan pembangunan untuk kepentingan umum yang (biasanya) berskala besar dan memiliki nilai finansial yang tinggi, dan disertai dengan peraturan perundangan yang baik dan mendukung sekalipun hambatan teknis seperti korupsi dan kolusi masih terjadi sehingga mengakibatkan jumlah kasus tanah yang meningkat. Lebih daripada itu, mekanisme kontrol yang lemah juga tidak bisa memberikan suatu jaminan penuh yang dapat diterapkan apabila pihak swasta tidak akan mengambil keuntungan semata untuk dirinya sendiri.

- c. Sebagai salah satu upaya perlindungan untuk pemegang hak individu dan adat.

Selain membatasi atau memuat kontrol atas kekuasaan pemerintah melalui peraturan perundang-undangan, diperlukan juga suatu mekanisme atau sistem penyeimbang untuk menciptakan perlakuan yang layak dan seimbang antara pembangunan dan hak individu. Apabila pihak swasta memiliki legitimasi untuk melakukan pengadaan tanah untuk pembangunan atas nama kepentingan umum, maka dengan mekanisme kontrol yang masih lemah, dikhawatirkan justru akan menimbulkan ketidakpastian atau bahkan keamanan pada pemilik tanah – baik individu maupun adat -, karena selain negara atau pemerintah, pihak swasta – dalam hal ini individu perorangan - pun bisa melakukan pembebasan tanah¹⁵.

Dengan kondisi saat ini saja dimana pihak swasta tidak berpartisipasi dalam pembebasan tanah untuk kepentingan umum, telah terdapat sistem penyeimbang bagi perlindungan hak individu dan adat terhadap pelaksanaan pembangunan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia antara lain:

- (1) Konsep ‘kepentingan umum’ yang konvensional;
- (2) Pengakuan hak masyarakat adat (UUPA);
- (3) Tidak menerapkan pencabutan hak dalam beberapa peraturan perundangan (Keppres Nomor 55/1993 dan Perpres Nomor 65/2006);
- (4) Mekanisme ganti rugi; dan
- (5) Mengakomodasi masukan amandemen peraturan perundangan berdasarkan informasi dan input dari pakar hukum, akademisi, LSM dan masyarakat.

Dari hal tersebut diatas, maka dapat ditarik suatu pemahaman bahwa apabila swasta diperkenankan untuk berpartisipasi dalam pembebasan tanah untuk kepentingan umum, maka perubahan mendasar harus dilakukan pada kebijakan dan peraturan perundang-undangan. Konsep dan pengertian pembebasan tanah untuk kepentingan umum yang ada pada peraturan perundang-undangan tingkatan lebih tinggi dan peraturan pelaksanaannya harus mengalami perubahan. Selain itu, sistem penyeimbang antara perlindungan hak

¹⁵Pada prakteknya kemungkinan yang juga bisa terjadi adalah praktek premanisme dan pencabutan hak.

individu dan adat terhadap kepentingan pembangunan yang saat ini sudah diterapkan, secara otomatis harus mendapat penambahan dan kontrol yang lebih ketat.

Batasan Kompensasi dalam Sistem Anggaran di Indonesia

Selain penjelasan di atas, urgensi peraturan perundang-undangan pembebasan tanah untuk kepentingan umum selanjutnya adalah penjelasan ‘kepentingan umum’ dan daftar kegiatan dalam peraturan perundang-undangan akan menentukan jenis-jenis kegiatan pembangunan tertentu, di mana pemilik hak dapat memiliki keabsahan atau legal untuk menerima ganti rugi.

Sisi positif dari pengaturan bentuk ganti rugi di Indonesia adalah jenis yang beragam. Dalam peraturan perundang-undangan, alternatif bentuk penggantian berupa:

- (a) Uang
- (b) Lahan pengganti
- (c) Pemukiman kembali
- (d) Gabungan
- (e) Bentuk lain yang disepakati para pihak

Hal ini memungkinkan pemilik tanah untuk memilih dan menentukan bentuk yang lebih sesuai dengannya.

Tabel 3

Metode Penilaian dan Pemberian Ganti Rugi Dalam Proses Pembebasan Tanah Untuk Kepentingan Umum di Indonesia

Dasar Pemberian Kompensasi	Daftar Kegiatan pada Keppres Nomor 55/1993, Perpres Nomor 36/2005 dan Perpres Nomor 65/2006
Istilah	Ganti rugi
Bentuk	a. uang b. lahan pengganti c. pemukiman kembali d. gabungan e. bentuk lain yang disepakati para pihak
Dasar penghitungan/ penaksiran untuk ganti rugi	Nilai Jual Objek Pajak (NJOP) dan Nilai Nyata

Sumber: Data Diolah

Sistem penetapan ganti rugi di Indonesia sendiri memang masih memiliki kelemahan-kelemahan. *Pertama*, sistem penilaian untuk ganti rugi yang berlaku saat ini hanya didasarkan pada penilaian objek pada

saat terjadinya pembebasan tanah untuk kepentingan umum. Sementara hal penting untuk diperhatikan adalah terjadinya keputusan atau pelepasan hak pada proses pembebasan tanah untuk pembangunan kepentingan umum, selain memutuskan hubungan antara pemilik hak dengan tanahnya, juga menghentikan perolehan manfaat atas tanah pada saat itu dan di masa depan. Dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini, sistem perhitungan ganti rugi yang ada belum memperhitungkan hilangnya nilai perolehan manfaat atas tanah di masa depan.

Kedua, selain Nilai Jual Objek Pajak (NJOP), penghitungan juga didasarkan kepada 'Nilai Nyata'. Meskipun demikian, peraturan perundangan yang ada tidak memberikan penjelasan rinci mengenai pengertian 'Nilai Nyata' ini. Di sisi lain dalam praktek, pemberian ganti rugi juga sering menggunakan gabungan penghitungan antara NJOP dan nilai lain seperti nilai 'pasar' setempat, karena NJOP dianggap sudah tidak mampu lagi mengakomodasi kebutuhan penghitungan ganti rugi yang akurat atau layak¹⁶. Dari hal tersebut, pertanyaan yang bisa dimunculkan adalah, apakah yang dimaksud dengan 'Nilai Nyata' adalah 'Nilai Pasar' juga?

Akibat pendefinisian 'nilai nyata' yang tidak jelas ini, contoh terkini mengenai permasalahan penetapan ganti rugi adalah pada kasus PLTU Rembang yang hingga saat ini masih berlangsung. Salah satu permasalahan didalam kasus ini adalah penetapan ganti rugi yang tidak tepat. Mengutip pendapat anggota Komisi D DPRD Kabupaten Rembang, Sugeng Ibrahim yang menyatakan: "Seharusnya nilai ekonomis, daya dukung tanah atas nafkah keluarga dan nilai pasar diperhitungkan juga..." ("PLTU Rembang: Komnas HAM Temukan Indikasi Pelanggaran" dalam *Kompas* 13 Mei 2008).

Oleh karenanya hal ini cukup penting untuk diperhatikan mengingat pemahaman masyarakat atas suatu peraturan, mekanisme dan proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum sangat beragam, sehingga penggunaan istilah dan mekanisme yang digunakan, misalnya seperti istilah 'nilai nyata' ini, pun tidak bisa diterapkan begitu saja tanpa memberikan argumentasi yang jelas.

¹⁶Wawancara dengan Prof. Sedyono Tjondronegoro (Januari 2007)

Intervensi Asing dalam Pengaturan Pembebasan Tanah untuk Kepentingan Umum di Indonesia

Studi mendalam pada peraturan perundang-undangan mengenai pembebasan tanah untuk kepentingan umum memberikan penjelasan mengenai interaksi sistem hukum domestik dan kaitannya dengan pengaruh asing.

Untuk masalah pembebasan tanah untuk kepentingan umum, didalamnya terjadi suatu proses penting yaitu pemutusan hubungan dan hak dari pemilik demi kepentingan umum, yang hanya bisa dilakukan oleh negara sebagai pemegang HMN tersebut. Kuasa negara yang besar disini dibatasi melalui peraturan perundang-undangan dengan memuat tujuan kepentingan umum dan daftar kegiatan yang diperkenankan bagi negara – pemerintah—untuk melakukan pemutusan hak dari pemilik.

Konsep tersebut kemudian juga akan menghalangi atau menutup partisipasi swasta dalam aktivitas kegiatan yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan pembebasan tanah untuk kepentingan umum. Perspektif Indonesia sangat jelas membedakan ‘kepentingan umum’ – yang bertujuan untuk kesejahteraan umum (*public welfare*) – dengan ‘kepentingan swasta’ yang lebih bertendensi pada menghasilkan keuntungan bagi individu. Untuk itu, pihak swasta dapat menempuh mekanisme yang telah diatur dalam hal pengadaan tanah untuk kepentingannya melalui jalur transaksi langsung seperti jual beli atau tukar menukar. Pihak swasta tidak diperkenankan untuk melakukan mekanisme pembebasan tanah dan pencabutan hak atas tanah untuk kepentingan umum.

Konsep di atas sangat berbeda dengan konsep negara-negara Barat atau beberapa negara lain yang memperkenankan partisipasi pihak swasta dalam proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum atau bahkan privatisasi, sepanjang tujuan proyek atau kegiatan tersebut digunakan untuk kepentingan masyarakat. Jepang dan beberapa negara bagian di Amerika Serikat menerapkan seleksi yang ketat untuk pihak swasta dalam proses ini, untuk melihat tujuan proyek infrastruktur tersebut adalah benar-benar kepada masyarakat, dan sebagai imbalan pihak swasta tersebut diperbolehkan mengambil keuntungan dari proyek tersebut. Tujuan utama yang ingin dicapai adalah percepatan kemajuan pembangunan melalui pembangunan proyek-proyek infrastruktur.

Konsep tersebut dicoba untuk diterapkan di Indonesia melalui sistem *legal reform*, *legal technical assistance* atau prekondisi dan

persyaratan bantuan asing. *Infrastructure Summit* tahun 2005 yang mensyaratkan Indonesia dan negara-negara lain untuk melakukan perubahan dalam kebijakan domestiknya untuk mempercepat pembangunan infrastruktur, salah satunya adalah dengan merubah paradigma dalam kebijakan dan peraturan perundang-undangan pembebasan tanah untuk kepentingan umum dengan memasukkan peran swasta dalam proyek-proyek pembangunan untuk kepentingan umum. Apabila proyek swasta termasuk didalam kegiatan yang disebutkan didalam regulasi pembebasan tanah untuk kepentingan umum, maka dapat dipahami pihak swasta pun dapat melakukan pembebasan tanah untuk kepentingan proyek pembangunannya sepanjang proyek tersebut termasuk dalam regulasi.

Konsep ini bertolak belakang dengan konsep Indonesia yang dengan menutup kemungkinan pihak swasta untuk berpartisipasi dalam pembebasan tanah untuk kepentingan umum dalam rangka melindungi kepentingan individu dan masyarakat - pemilik hak-. Oleh karena itu ketika Perpres Nomor 36/2005 ditetapkan terjadi gelombang pro dan kontra sedemikian besar sehingga mengharuskan pemerintah melakukan revisi melalui Perpres Nomor 65/2006. Dengan demikian upaya perubahan sistem dan pengaruh asing menghadapi resistensi dari dalam negeri. Lebih jauh penjelasan dapat dilihat melalui tabel berikut.

Tabel 4
Pemetaan Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang 20/1960 – Peraturan Menteri 15/1973	Keputusan Presiden 55/1993 – Peraturan Presiden 36/2005 dan 65/2006	
<p>Structuralist Development Strategy/ Intervensionisme</p> <p>↓</p> <p>Negara memiliki/melaksanakan kepemimpinan secara progresif dalam pembangunan</p> <p>↓</p> <p>Lingkup/cakupan ‘kepentingan umum’ menjadi luas</p>	Respon terhadap privatisasi atau deregulasi/tekanan dalam sektor pelayanan publik dibawah tren liberalisasi era WTO, didasarkan pada pembangunan ekonomi Neo Classic.	
	Keppres 55/1993 dan Peraturan Presiden 65/2006	Peraturan Presiden 36/2005
	Resistensi	Respon: menyambut privatisasi pada proyek-proyek

Sumber: Data Diolah

Penutup

Secara substansi, pembatasan pembangunan untuk kepentingan umum masih menekankan pada pemahaman yang diperoleh dari daftar kegiatan pembangunan, dan bukan pada definisi. Sementara definisi itu sendiri seringkali luas dan tidak memiliki kriteria atau kualifikasi sebagai unsur penjelas istilah pembangunan untuk kepentingan umum, dan menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda di masyarakat. Kondisi ini tidak positif karena tidak memberikan pengertian yang jelas tentang 'kepentingan umum' sebagai alasan legal untuk dilakukan pembebasan tanah.

Dalam hal aspek prosedural, pembahasan pada sistem pengadilan dan hubungannya dengan perundang-undangan memberikan penjelasan bahwa sistem hukum Indonesia (*civil law*) dalam hal pembebasan tanah untuk kepentingan umum masih sangat mendasarkan pada peraturan perundang-undangan, meskipun hakim diperkenankan melakukan konstruksi dan interpretasi. Hal ini menunjukkan urgensi peraturan perundang-undangan sehingga penting untuk mengkritisi peraturan yang ada guna menghindari penyusunan peraturan yang tidak sesuai dengan kondisi masyarakat. Tidak adanya peluang bagi pihak swasta untuk berpartisipasi dalam pembebasan tanah untuk kepentingan umum disebabkan konsep Indonesia yang menerapkan 'kepentingan umum' dalam kuasa negara dan sebagai salah satu upaya perlindungan hak individu.

Sistem ganti rugi di Indonesia memiliki kelebihan sekaligus juga kekurangan didalamnya. Bentuk ganti rugi yang lebih bervariasi lebih memberikan keleluasaan pada pemilik tanah untuk memilih bentuk yang sesuai. Hal tersebut cukup positif dan memiliki peluang sebagai penyeimbang dalam hal belum diakomodasinya nilai perolehan manfaat atas tanah yang hilang di masa depan dalam sistem penghitungan dan penaksiran ganti rugi yang ada saat ini, sebagaimana ketidakjelasan istilah 'nilai nyata'.

Dalam hal intervensi internasional, pengaturan pada pengadaan tanah untuk pembangunan bagi kepentingan umum merupakan pintu masuk yang sangat strategis bagi masuknya pengaruh asing atau perubahan sistem dalam negeri. Akan tetapi, pengaruh dari lembaga internasional maupun negara-negara donor akan menghadapi benturan dan resistensi apabila tidak sesuai dengan sistem hukum domestik. Dalam hal sistem hukum pembebasan tanah untuk kepentingan umum,

pengaruh asing seperti aspek privatisasi berhadapan dengan sistem hukum Indonesia yang berbeda. Resistensi sistem hukum domestik menunjukkan bahwa tidak semua sistem hukum yang ditransplantasikan ke negara lain dengan tujuan peningkatan tingkat kehidupan masyarakat akan sesuai dan bisa diterapkan secara langsung.

Daftar Kepustakaan

- Bruce, John W., Renee Giovarelli, Leonard Rolfes, Jr., David Bledsoe and Robert Mitchell., 2006, *Land Law Reform – Achieving Development Policy Objectives*, The World Bank, Washington D.C.,.
- Fitzpatrick, Daniel, 1999, “Beyond Dualism: Land Acquisition and Law in Indonesia” in Lindsey, Timothy (eds), 1999, *Indonesia Law and Society*, Sydney, The Federation Press.
- Keputusan Presiden Nomor 55 Tahun 1993 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum
Kompas, 25 Juni 2005
- Kompas*, 13 Mei 2008, “PLTU Rembang, Komnas HAM Temukan Indikasi Pelanggaran”.
- Lindsey, Timothy (eds), 1999, *Indonesia Law and Society*, Sydney, The Federation Press
- Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum
- Peraturan Presiden Nomor 65 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum
- Santosa, Iwan dan Dedi Muhtadi, 2005, “Liberalisme, Perpres No. 36/2005” dalam *Fokus*, Harian Kompas edisi 25 Juni.
- Rahardjo, Satjipto, 1996, *Politik dan Ideologi di Pengadilan*, dalam <http://www.hamline.edu/apakabar/basisdata/1996/05/29/0075.html> (2007/07/09)
- Sumardjono, Maria SW, 2001, *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi dan Implementasi*, Kompas, Jakarta

-----, 2005, *Perpres 36/2005 Dampaknya Bagi
Kepentingan Umum*, dalam Kompas Online 16 Juni 2005

Undang-undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960

Wiranata, I Gede A.B. Dr., SH., M.H., 2007, *Reorientasi Terhadap
Tanah Sebagai Objek Investasi*, Bandar Lampung, Universitas
Lampung.