

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Tanah sangat berkaitan erat dengan hidup-kehidupan masyarakat, tidak hanya dipandang sebagai sumber perekonomian saja, namun di pihak lain tanah dipandang sebagai suatu benda yang sakral dan sangat dipertahankan, karena tanah dipandang juga sebagai tingkat kehormatan seseorang, dari segi penguasaan hak atas tanah tersebut dapat menilai status sosial seseorang ataupun kelompok.¹ Tanah adalah suatu benda yang dapat memberikan kesejahteraan kepada pemilik atau yang menguasainya, karena tanah merupakan suatu objek yang memiliki nilai yang relatif bertambah dari tahun ke tahun. Terkait dengan hal ini Salindeho menyatakan bahwa :

“Kebutuhan tanah tidak hanya dikenal pada masa sekarang, tetapi sejak manusia diciptakan oleh Allah SWT, dan ditempatkan di bumi ini. Dengan demikian, tanah merupakan sarana dan kebutuhan yang amat penting bagi kehidupan manusia. Tanah tidak lagi dipandang sebagai masalah agraria semata selama hanya diidentikan pertanian belaka, melainkan telah berkembang, baik manfaat maupun kegunaannya, sehingga terjadi dampak negatif yang semakin kompleks, bahkan sering menimbulkan keguncangan dalam masyarakat serta hambatan dalam pembangunan.”²

Pengakuan tentang hak-hak atas tanah menjadi perhatian khusus pemerintah dalam mengatur hak-hak tersebut secara adil dan bijaksana.³

Setiap tanah yang ada di Indonesia memiliki identitas yang ditetapkan dalam

Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Ketentuan Dasar Pokok-

¹ Lihat pada A. Suriyaman Mustari Pide, 2014, *Hukum Adat Dahulu, Kini, dan Akan Datang*, Prenadamedia Group, Jakarta, hlm. 135.

² J. Salindeho, 1987, *Masalah Tanah dalam Pembangunan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm.

³ Lihat pada Kurnia Warman, 2010, *Hukum Agraria Dalam Masyarakat Majemuk: Dinamika Interaksi Hukum Adat dan Hukum Negara di Sumatera Barat*, Huma, Jakarta, hlm. 1-2.

Pokok Agraria atau disebut juga dengan UUPA yang terdapat dalam Pasal 19 Identitas itu ditunjukkan dengan adanya kata “hak”, sehingga hak atas permukaan bumi disebut hak atas tanah. Hak itu diberikan oleh Negara kepada warga negaranya, baik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain, serta badan-badan hukum.⁴

Penguasaan tanah secara individual dalam hukum adat diperoleh dengan cara membuka tanah, hak untuk menguasai tanah berawal dan besumber dari kerja seseorang. Pasal 3 dan 5 UUPA menjelaskan kepada kita bahwa hukum agraria nasional mendasarkan pada hukum adat. Hukum adat sesungguhnya memiliki peran yang tidak kecil dalam pembangunan hukum agrarian di Indonesia, secara juridis hukum adat dijadikan sebagai fondasi pembangunan ke agrarian nasional sesuai dengan pasal 5 UUPA yang menyatakan:⁵

“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 dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.”

Hukum adat telah berada di tanah Indonesia sejak ribuan tahun yang lalu sebagai hukum asli Bangsa Indonesia, kepatuhan para subjek hukumnya yaitu masyarakat adat tidak saja tergantung pada efektivitas bekerjanya para aparat penegak hukum dalam menegakkan hukum, akan tetapi kepatuhan

⁴ A. Joni Minulyo, Penanganan Masalah Pertanahan, 2007, *Jurnal Hukum Pro Justitia*, Volume 23 No.3, hlm. 203.

⁵ <http://dinamikahukum.fh.unsoed.ac.id/index.php/JDH/article/viewFile/75/32>, di akses pada tanggal 24 September 2022, pada pukul 10.00 WIB.

dilandasi pada upaya untuk menjaga hubungan antara individu diantara kelompoknya dalam bentuk masyarakat yang komunal. Keberadaan masyarakat hukum adat dengan hak ulayatnya harus dianggap sebagai bagian dari kekayaan hukum nasional.⁶

Hak atas tanah adalah hak yang memberi wewenang kepada seseorang yang mempunyai hak untuk mempergunakan atau mengambil manfaat atas tanah tersebut.⁷ Dasar hukum ketentuan hak-hak atas tanah diatur dalam Pasal 4 ayat (1) UUPA, yaitu:

“Atas dasar hak menguasai dari Negara atas tanah sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum.”

Dari segi asal tanahnya, hak atas tanah dibedakan menjadi dua kelompok, yaitu:⁸ Hak atas tanah yang bersifat primer, yaitu hak atas tanah yang berasal dari tanah negara. Macam-macam hak atas tanah ini adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan atas Negara, Hak Pakai atas tanah Negara. Hak atas tanah yang bersifat sekunder, yaitu hak atas tanah yang berasal dari tanah pihak lain. Macam-macam hak atas tanah ini adalah Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan, Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik, Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan, Hak Pakai atas tanah Hak Milik, Hak Sewa Untuk Bangunan, Hak Gadai (Gadai Tanah), Hak

⁶ <https://fh.uai.ac.id/wp-content/uploads/2016/02/Keberadaan-Hak-Ulayat-Dalam-Masyarakat-Hukum-Adat.pdf>, diakses pada tanggal 24 September 2022, pada pukul 10.00 WIB.

⁷ https://id.wikipedia.org/wiki/Hak_atas_tanah, diakses pada tanggal 6 Maret 2020, pada pukul 20.00 WIB.

⁸ Urip Santoso, *Hukum Agraria: Kajian Komprehensif*, Prenamedia Group, Jakarta, hlm.91

Usaha Bagi Hasil (Perjanjian Bagi Hasil), Hak Menumpang, dan Hak Sewa Tanah Pertanian.

Berdasarkan Pasal 19 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok Agraria mewajibkan setiap tanah yang ada wajib untuk dilakukan pendaftaran hak atas tanah, yang menyatakan bahwa:

“Untuk menjamin kepastian hukum oleh pemerintah diadakan pendaftaran tanah diseluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan ketentuan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah.”

Dari ketentuan tersebut dapat diketahui bahwa pendaftaran tanah dilaksanakan oleh pemerintah guna memberikan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah yang ada di seluruh wilayah Negara Republik Indonesia, kepastian hukum terhadap hak atas tanah itu ditandai dengan adanya sertipikat sebagai alat bukti kepemilikan tanah.⁹ Kemudian telah diatur Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah dan dilaksanakan dengan peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional (PMNA/KA. BPN) Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Ketentuan Pelaksanaan PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

Berdasarkan Pasal 2 UUPA diatas, Boedi Harsono mengartikan Hak menguasai dari Negara sebagai “Sebutan yang diberikan oleh UUPA kepada lembaga hukum dan hubungan hukum konkret antara Negara dan tanah

⁹J.Andy Hartanto, 2015, Panduan Lengkap Hukum Praktis: Kepemilikan Tanah, Laksbang Justitia, Surabaya, hlm.75-76.

Indonesia.¹⁰ Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Keputusan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 1998 tentang Pemberian Hak Milik Atas Tanah untuk rumah tinggal, bahwa pemberian Hak Milik Atas Tanah untuk rumah tinggal dapat diberikan terhadap :

- a. Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai atas tanah untuk rumah tinggal kepunyaan perseorangan Warga negara Indonesia yang luasnya 600 m² atau kurang, atas permohonan yang bersangkutan dihapus dan diberikan kembali bekas pemegang haknya dengan Hak Milik.
- b. Tanah Hak guna Bangunan atau Hak Pakai atas tanah untuk rumah tinggal kepunyaan perseorangan Warga negara Indonesia yang luasnya 600 m² atau kurang yang sudah habis jangka waktunya dan masih dipunyai oleh bekas pemegang hak tersebut, atas permohonan yang bersangkutan diberikan Hak Milik kepada bekas pemegang hak. Dalam rangka pemberian Hak Milik Atas Tanah yang berasal dari peningkatan Hak Guna Bangunan untuk rumah tinggal tidak terlepas dari kesulitan-kesulitan yang dihadapi oleh pemohon atau masyarakat yang mendaftarkan. Oleh karena itu dalam rangka pemberian Hak Milik Atas Tanah.

Berkaitan dengan itu apabila melihat ketentuan hukum pertanahan di Indonesia, terdapat ketentuan mengenai hak untuk mendapat prioritas pertama atau diutamakan/didahulukan berdasarkan urutan-urutan penerima

¹⁰ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, Djambatan, Cetakan kesepuluh, Jakarta: 2005, hlm. 268.

hak atas tanah. Hak tersebut disebut sebagai hak prioritas¹¹. Pengaturan mengenai Hak Prioritas dapat ditemukan dalam beberapa peraturan dan yurisprudensi. Salah satunya dapat dilihat pada Pasal 37 ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun dan Pendaftaran Tanah. Pasal tersebut pada intinya mengatur bahwa bagi bekas pemegang hak dapat diberikan prioritas atas tanah yang dikuasai langsung oleh negara apabila telah dipenuhi seluruh persyaratan :

- a. tanahnya masih diusahakan dan dimanfaatkan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak;
- b. syarat-syarat pemberian hak dipenuhi dengan baik oleh pemegang hak;
- c. pemegang hak masih memenuhi syarat sebagai pemegang hak;
- d. tanahnya masih sesuai dengan rencana tata ruang;
- e. tidak dipergunakan dan/atau direncanakan untuk kepentingan umum;
- f. sumber daya alam dan lingkungan hidup; dan
- g. keadaan tanah dan masyarakat sekitar.

Sebelum berlakunya PP No. 18 Tahun 2021, pengaturan mengenai Hak Prioritas dapat dilihat pada Pasal 26 ayat (1) Peraturan Pemerintah

¹¹ <https://hukumproperti.com/hak-prioritas-dalam-hukum-pertanahan-di-indonesia/amp/>, diakses pada tanggal 10 September 2022, pada pukul 10.00 WIB.

Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai Atas Tanah. Pasal tersebut mengatur bahwa hak guna bangunan, hak guna usaha dan hak pakai atas permohonan pemegang hak dapat diperpanjang dan diperbaharui jika memenuhi syarat :

- a. Tanahnya masih dipergunakan dengan baik sesuai keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak tersebut;
- b. Syarat-syarat pemberian hak tersebut dipenuhi dengan baik oleh pemegang hak; dan
- c. Pemegang hak masih memenuhi syarat sebagai pemegang hak sebagai-mana dimaksud dalam pasal 19.
- d. Tanah tersebut masih sesuai dengan Rencana Tata Ruang Wilayah yang bersangkutan.

Hak guna bangunan ini dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain serta dapat dijadikan jaminan hutang. Dengan demikian maka sifat hak guna bangunan adalah sebagai berikut :¹²

- a. Hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan di atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dalam arti dapat di atas tanah negara maupun tanah milik orang lain.
- b. Jangka waktu paling lama 30 tahun dan dapat diperpanjang 20 tahun lagi.
- c. Dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
- d. Dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani dengan dibebani hak tanggungan.

¹² Rinto Manulang, 2011, *Segala Hal tentang Tanah, Rumah dan Perizinan*, PT.Suku Buku, Jakarta, hlm 20-21

Hak guna bangunan mempunyai jangka waktu atau bersifat sementara, hak guna bangunan dapat diperpanjang 20 tahun atas permintaan pemegang hak. Hal ini diatur dalam pasal 35 ayat 2 UUPA, menyatakan :

”Atas permintaan pemegang hak dan dengan mengingat keperluan serta keadaan bangunan-bangunannya, jangka waktu tersebut dalam ayat (1) dapat diperpanjang dengan waktu paling lama 20 tahun”.

Hak guna bangunan dapat beralih kepada orang lain. Beralih artinya berpindahnya hak atas tanah dari pemegang haknya kepada pihak lain karena suatu peristiwa hukum yaitu pemegang haknya meninggal dunia atau yang dikenal dengan pewarisan.¹³ Proses pewarisan itu terjadi disebabkan oleh meninggalnya seseorang dengan meninggalkan sejumlah harta kekayaan, baik yang materiil maupun immateriil dengan tidak dibedakan antara barang bergerak dan barang tidak bergerak.

Pada dasarnya proses beralihnya harta kekayaan seseorang kepada ahli warisnya yang dinamakan pewarisan terjadi hanya karena kematian, oleh karena itu pewarisan baru akan terjadi jika terpenuhi tiga unsur-unsur sebagai berikut :¹⁴

1. Pewaris
Adalah ada seseorang yang meninggal dunia.
2. Ahli waris
Adalah orang yang masih hidup sebagai ahli waris yang akan memperoleh warisan pada saat pewaris meninggal dunia.

¹³ Urip Susanto, 2010, *Pendaftaran dan Peralihan Hak atas Tanah*, Kencana Prenada Media Group, hlm 398

¹⁴ Satriyo Wicaksono, 2011, *Hukum Waris Cara Mudah dan tepat membagi Harta Warisan*, Visi Media, Jakarta, hlm 5

3. Harta warisan

Adalah ada sejumlah harta kekayaan yang ditinggalkan pewaris.

Dengan adanya kematian maka berakhirlah kepemilikan seseorang terhadap tanah dan mengakibatkan adanya peralihan harta kekayaan dari orang yang meninggal, baik harta kekayaan material maupun immaterial kepada ahli waris orang yang meninggal tersebut. Harta kekayaan yang merupakan harta peninggalan si pewaris telah meninggal dunia saat ahli waris masih hidup ketika itu harta warisan terbuka.¹⁵

Pendaftaran yang dilakukan terhadap proses turun waris yang merupakan peralihan hak karena waris berupa pemeliharaan data fisik. Adapun maksud pemeliharaan data fisik ini diatur dalam Berdasarkan Pasal 1 Angka 12 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, menyatakan:

“Pemeliharaan data pendaftaran tanah adalah kegiatan pendaftaran tanah untuk menyesuaikan data fisik dan data yuridis dalam peta pendaftaran, daftar tanah, daftar nama, surat ukur, buku tanah, dan sertipikat dengan perubahan-perubahan yang terjadi kemudian”.

Berkaitan dengan itu dalam hal terjadinya suatu peralihan hak atas tanah akibat dari pewarisan, dimana pewaris meninggal dunia, dan akan diserahkan kepada ahli warisnya. Dan apabila harta yang akan diwariskan tersebut merupakan sebidang tanah yang terdapat Hak Guna Bangunan di atas hak tanah tersebut, namun Hak Guna Bangunan tersebut telah berakhir sesuai ketentuan jangka waktu yang telah ditetapkan oleh pihak

¹⁵ Effendi Perangin, 2011, *Hukum Waris*, PT.Raja Grafindo, Jakarta, hlm 3

Kantor Pertanahan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Pada dasarnya Hak Prioritas tidak dapat beralih atau dialihkan dengan cara apapun termasuk pewarisan, namun didalam praktiknya, apabila pemegang hak meninggal dunia, Pemerintah melalui kantor Pertanahan dapat memberikan hak prioritas kepada ahli warisnya, dengan syarat para ahli waris tersebut sudah menguasai tanah sejak lama dan sungguh sungguh menginginkan tanah tersebut.

Seperti halnya yang terjadi di Kelurahan Umban sari, Kecamatan Rumbai Kota Pekanbaru, dimana J (Alm) sebagai pemegang hak atas tanah tersebut, yang melekat diatasnya berupa Hak Guna Bangunan, namun hak tersebut telah berakhir sejak 11 September 2001. Hak Guna Bangunan tersebut, semasa hidupnya J (Alm), tidak pernah diperpanjang maupun diperbaharui, sehingga Hak Guna Bangunan tersebut hapus dan kembali kepada negara.

Tanah yang berstatus hak guna bangunan apabila tidak diperpanjang maupun diperbaharui maka akan mengakibatkan status tanah tersebut berakhir/hapus dan kembali hak tersebut kepada pemegang tanah tersebut. hal ini diatur dalam Pasal 36 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah, menyatakan :

- 1) Hapusnya Hak Guna Bangunan atas tanah Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 mengakibatkan tanahnya menjadi tanah Negara.

- 2) Hapusnya Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 mengakibatkan tanahnya kembali ke dalam penguasaan pemegang Hak Pengelolaan.
- 3) Hapusnya Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 mengakibatkan tanahnya kembali ke dalam penguasaan pemegang Hak Milik.

Proses turun waris terhadap hak guna bangunan ini harus dibuktikan dengan surat keterangan waris. Hal ini diatur dalam Pasal 34 ayat 6 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah, menyatakan:

“Peralihan Hak Guna Bangunan karena pewarisan harus dibuktikan dengan surat wasiat atau surat keterangan waris yang dibuat oleh instansi yang berwenang”.

Pada tahun 2020, Tanah tersebut kembali dimohonkan oleh pihak ahli waris ke Kantor Pertanahan Kota Pekanbaru pada 11 Februari 2021, dengan melampirkan data diri ahli waris, dan Surat Pernyataan dari ahli waris, serta kelengkapan lainnya guna pendaftaran hak atas tanah tersebut. Sehingga kedudukan tanah tersebut dapat memberikan kepastian hukum bagi ahli waris si pemegang hak yang telah meninggal dunia tersebut.

Berdasarkan uraian tersebut maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian dalam suatu karya ilmiah berbentuk proposal tesis dengan judul: **“HAK PRIORITAS UNTUK AHLI WARIS YANG JANGKA WAKTU SERTIPIKAT HAK GUNA BANGUNANNYA TELAH BERAKHIR DI KOTA PEKANBARU.”**

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut di atas, maka dapat dirumuskan beberapa Rumusan Masalah yang akan di bahas dalam penulisan Tesis ini yaitu :

1. Bagaimana proses penentuan hak prioritas untuk Ahli Waris yang jangka waktu Sertipikat Hak Guna Bangunannya telah berakhir di Kota Pekanbaru?
2. Bagaimana proses pengajuan kembali oleh Ahli Waris yang jangka waktu Sertipikat Hak Guna Bangunannya telah berakhir di Kota Pekanbaru?
3. Bagaimana perlindungan hukum terhadap ahli waris yang jangka waktu sertipikat Hak Guna Bangunannya telah berakhir di Kota Pekanbaru?

C. TUJUAN PENELITIAN

Adapun yang menjadi tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk menganalisa proses penentuan hak prioritas untuk Ahli Waris yang jangka waktu Sertipikat Hak Guna Bangunannya telah berakhir di Kota Pekanbaru.
2. Untuk menganalisa proses pengajuan kembali oleh Ahli Waris yang jangka waktu Sertipikat Hak Guna Bangunannya telah berakhir di Kota Pekanbaru.

3. Untuk menganalisa perlindungan hukum terhadap ahli waris yang jangka waktu sertipikat Hak Guna Bangunannya telah berakhir di Kota Pekanbaru.

D. MANFAAT PENELITIAN

Hasil penelitian ini diharapkan mempunyai manfaat bagi semua pihak, baik secara langsung maupun tidak langsung dan memberikan kontribusi di bidang hukum, yaitu :

1. Kegunaan Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan masukan bagi perkembangan ilmu pengetahuan dan memberikan sumbangan dalam memperbanyak referensi dibidang ilmu hukum, khususnya mengenai pewarisan hak prioritas atas pengajuan Hak Guna Bangunan yang jangka waktunya telah berakhir di Kota Pekanbaru.

2. Kegunaan Praktis

Diharapkan penelitian ini dapat digunakan sebagai bahan acuan dan sumbangan pengetahuan bagi pihak-pihak yang berkepentingan dalam pewarisan hak prioritas atas pengajuan Hak Guna Bangunan yang jangka waktunya telah berakhir di Kota Pekanbaru, sehingga dapat memberikan manfaat baik untuk masyarakat maupun untuk masyarakat yang memiliki kasus yang sama dalam hal berakhirnya Hak Guna Bangunan.

E. KEASLIAN PENELITIAN

Dalam penelitian ini yang akan dibahas adalah mengenai “Hak Prioritas Atas Pengajuan Hak Guna Bangunan yang Jangka Waktunya Telah Berakhir Di Kota Pekanbaru“. Sehingga penelitian ini merupakan satu-satunya dan karya asli dan pemikiran yang objektif dan jujur. Keseluruhan proses penulisan sampai pada hasilnya merupakan upaya mengkaji kebenaran ilmiah yang dapat dipertanggung jawabkan. Namun, terdapat sejumlah penelitian seputar pendaftaran tanah, baik dalam kajian yuridis normatif maupun dalam kajian yuridis empiris. Sepengetahuan peneliti belum dijumpai penelitian yang mengurai mengenai pewarisan hak prioritas atas pengajuan Hak Guna Bangunan yang jangka waktunya telah berakhir di Kota Pekanbaru tersebut. Diantara penelitian itu adalah:

1. Intan Kumala Sari, 2016, *Peralihan Hak Guna Bangunan yang Jangka Waktunya Berakhir Melalui Proses Pewarisan Pada Perumnas Siteba Di Kota Padang*, Tesis, Fakultas Hukum Magister Kenotariatan Universitas Andalas. Dengan Rumusan Masalah :
 - 1) Bagaimana Proses peralihan hak guna bangunan yang jangka waktunya telah berakhir melalui proses pewarisan ?
 - 2) Bagaimana perlindungan hukum terhadap ahli waris yang jangka waktu hak guna bangunannya telah berakhir?
2. Dedy Charlie, 2011, *Perkembangan Hukum Waris pada Masyarakat Adat Basemah di Kota Pagaram, Sumatera Selatan*. Thesis di Fakultas

Hukum, Universitas Sumatera Utara. Substansi penelitian dengan rumusan masalah:

1. Bagaimana perkembangan hukum waris pada masyarakat Adat Basemah Kota Pagaram, Sumatera Selatan ?
2. Bagaimana proses waris pada masyarakat Adat Basemah Kota Pagaram, Sumatera Selatan ?

F. KERANGKA TEORITIS DAN KONSEPTUAL

1. KERANGKA TEORI

Kata Teori berasal dari kata *theoria* yang artinya pandangan atau wawasan. Kata teori mempunyai berbagai arti. Pada umumnya, teori diartikan sebagai pengetahuan yang hanya ada dalam alam pikiran tanpa dihubungkan dengan kegiatan-kegiatan yang bersifat praktis untuk melakukan sesuatu. Setiap teori, sebagai produk ilmu, tujuannya adalah untuk memecahkan masalah dan membentuk sistem.¹⁶

Teori merupakan hal yang dapat dijadikan landasan terhadap fakta-fakta yang dihadapkan, sehingga terlihatlah benar atau tidaknya suatu permasalahan. Komunitas perkembangan ilmu hukum selain tergantung kepada metodologi aktifitas penelitian dan imajinasi sosial dengan ditentukan oleh teori. Menurut Sudikno Mertokusumo, teori hukum adalah cabang ilmu yang membahas atau menganalisis, tidak sekedar menjelaskan atau menjawab pernyataan atau permasalahan, secara kritis ilmu hukum maupun hukum positif dengan menggunakan metode

¹⁶Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta:2012, hlm. 4.

sintetis. Dikatakan secara kritis karena pernyataan-pernyataan atau permasalahan teori hukum tidak cukup dijawab secara “otomatis” oleh hukum positif karena memerlukan argumentasi penalaran.¹⁷

Kerangka teori merupakan landasan dari teori atau dukungan teori dalam membangun atau memperkuat kebenaran dari permasalahan yang dianalisis. Kerangka teori yang dimaksud adalah kerangka pemikiran pendapat tesis sebagai pegangan baik disetujui atau tidak disetujui. Melakukan sebuah penelitian diperlukan adanya landasan teoritis, sebagaimana dikemukakan oleh M. Solly Lubis bahwa landasan teoritis merupakan kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, teori, asas maupun konsep yang relevan digunakan untuk mengupas suatu kasus ataupun permasalahan. Untuk meneliti mengenai suatu permasalahan hukum, maka pembahasan yang relevan adalah apabila dikaji menggunakan teori-teori hukum. Konsep-konsep hukum, asas-asas hukum.

Teori ibarat sebuah pisau analisis untuk membedah dan mencari jawaban dari rumusan masalah dalam tesis penulis serta memberikan sarana kepada kita untuk bias merangkum dan memahami masalah yang kita bahas secara lebih baik, serta memberikan penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibahas. Fungsi teori adalah untuk menstrukturisasikan penemuan-penemuan, membuat beberapa pemikiran, dan menyajikan dalam bentuk penjelasan-penjelasan dan pertanyaan-pertanyaan. Sehingga sebuah teori bisa digunakan untuk

¹⁷*Ibid*, hlm. 87.

menjelaskan fakta dan peristiwa hukum yang terjadi. Oleh karena itu orang dapat meletakkan fungsi dan kegunaan sebagai suatu pedoman untuk menganalisis pembahasan tentang peristiwa atau fakta hukum yang diajukan dalam sebuah masalah. Adapun teori-teori yang dimaksud sebagai berikut:

a. Teori Kewenangan

Kata kewenangan berasal dari kata dasar wewenang yang diartikan sebagai hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu. Kewenangan adalah kekuasaan formal, kekuasaan yang diberikan oleh Undang-Undang atau dari kekuasaan eksekutif administrasi. Menurut Ateng Syafrudin, ada perbedaan antara pengertian kewenangan dengan wewenang, kewenangan (*authority gezag*) adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh Undang-Undang, sedangkan wewenang (*competence bevoegheid*) hanya mengenai suatu "onderdeel" (bagian) tertentu saja dari kewenangan.¹⁸

Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang serta distribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Secara yuridis pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan

¹⁸Ateng Syafrudin, *Menuju Penyelenggaraan Pemerintahan Negara yang Bersih dan Bertanggungjawab*, Jurnal Pro Justisia Edisi IV, Universitas Parahyangan, Bandung, 2000, hlm.22.

perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum.¹⁹

Sedangkan pengertian wewenang menurut H.D.Stoud adalah:²⁰

“bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechtsverkeer.”

Bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik. Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).²¹

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai *blote macht*²², sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber

¹⁹Indrohato, *Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, hlm. 65.

²⁰Stout HD, *de Betekenissen van de wet*, dalam Irfan Fachruddin, *Pengawasan Peradilan Administrasi terhadap Tindakan Pemerintah*, Alumni, Bandung, 2004, hlm.4.

²¹Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1998, hlm. 35-36

²²Suwoto Mulyosudarmo, *Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan*, Universitas Airlangga, Jakarta, 1990, hlm. 30.

disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh negara.²³

Dalam hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan. Kekuasaan memiliki makna yang sama dengan wewenang karena kekuasaan yang dimiliki oleh Eksekutif, Legislatif dan Yudikatif adalah kekuasaan formal. Kekuasaan merupakan unsur esensial dari suatu negara dalam proses penyelenggaraan pemerintahan di samping unsur-unsur lainnya, yaitu:²⁴

1. hukum;
2. kewenangan (wewenang);
3. keadilan;
4. kejujuran;
5. kebijakbestarian; dan
6. kebajikan

Kekuasaan merupakan inti dari penyelenggaraan negara agar negara dalam keadaan bergerak (*de staat in beweging*) sehingga negara itu dapat berkiprah, bekerja, berkapasitas, berprestasi, dan berkinerja melayani warganya. Oleh karena itu negara harus diberi kekuasaan. Kekuasaan menurut Miriam Budiardjo adalah kemampuan seseorang atau sekelompok orang manusia untuk mempengaruhi tingkah laku seseorang

²³A. Gunawan Setiardja, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Jogjakarta, 1990, hlm. 52.

²⁴Rusadi Kantaprawira, *Hukum dan Kekuasaan*, Makalah, Universitas Islam Indonesia, Jogjakarta, 1998, hlm. 37-38.

atau kelompok lain sedemikian rupa sehingga tingkah laku itu sesuai dengan keinginan dan tujuan dari orang atau negara.²⁵

Agar kekuasaan dapat dijalankan maka dibutuhkan penguasa atau organ sehingga negara itu dikonsepsikan sebagai himpunan jabatan-jabatan (*een ambten complex*) di mana jabatan-jabatan itu diisi oleh sejumlah pejabat yang mendukung hak dan kewajiban tertentu berdasarkan konstruksi subyek-kewajiban.²⁶ Dengan demikian kekuasaan mempunyai dua aspek, yaitu aspek politik dan aspek hukum, sedangkan kewenangan hanya beraspek hukum semata. Artinya, kekuasaan itu dapat bersumber dari konstitusi, juga dapat bersumber dari luar konstitusi (*inkonstitusional*), misalnya melalui kudeta atau perang, sedangkan kewenangan jelas bersumber dari konstitusi.

Dari berbagai pengertian kewenangan sebagaimana tersebut di atas, penulis berkesimpulan bahwa kewenangan (*authority*) memiliki pengertian yang berbeda dengan wewenang (*competence*). Kewenangan merupakan kekuasaan formal yang berasal dari undang-undang, sedangkan wewenang adalah suatu spesifikasi dari kewenangan, artinya barang siapa (subyek hukum) yang diberikan kewenangan oleh undang-undang, maka ia berwenang untuk melakukan sesuatu yang tersebut dalam kewenangan itu.

Didalam hukum dikenal asas legalitas yang menjadi pilar utamanya dan merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukum

²⁵ Miriam Budiardjo, *Op Cit*, hlm. 35.

²⁶ Rusadi Kantaprawira, *Op Cit*, hlm. 39.

terutama bagi negara-negara hukum dan kontinental.²⁷ Menurut Indroharto bahwa wewenang diperoleh secara atribusi, delegasi, dan mandat.

Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh Undang-Undang Dasar, kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan. Pada kewenangan delegasi, harus ditegaskan suatu pelimpahan wewenang kepada organ pemerintahan yang lain. Pada mandat tidak terjadi pelimpahan apapun dalam arti pemberian wewenang, akan tetapi, yang diberi mandat bertindak atas nama pemberi mandat. Dalam pemberian mandat, pejabat yang diberi mandat menunjuk pejabat lain untuk bertindak atas nama mandator (pemberi mandat).

J.G. Brouwer berpendapat bahwa atribusi merupakan kewenangan yang diberikan kepada suatu organ (institusi) pemerintahan atau lembaga negara oleh suatu badan legislatif yang independen.²⁸ Kewenangan ini adalah asli, yang tidak diambil dari kewenangan yang ada sebelumnya. Badan legislatif menciptakan kewenangan mandiri dan bukan perluasan kewenangan sebelumnya dan memberikan kepada organ yang berkompeten.

Delegasi adalah kewenangan yang dialihkan dari kewenangan atribusi dari suatu organ (institusi) pemerintahan kepada organ lainnya sehingga delegator (organ yang telah memberi kewenangan) dapat menguji

²⁷ Tubagus Ronny Rahman Nitibaskara, *Paradoksial Konflik dan Otonomi Daerah, Sketsa Bayang-Bayang Konflik dalam Prospek Masa Depan Otonomi Daerah*, Sinar Mulia, Jakarta, 2002, hlm.65.

²⁸ J.G. Brouwer dan Schilder, *A Survey of Dutch Administrative Law*, Ars Aequilibrari, Nijmegen, 1998, hlm. 16-17

kewenangan tersebut atas namanya, sedangkan pada Mandat, tidak terdapat suatu pemindahan kewenangan tetapi pemberi mandat (mandator) memberikan kewenangan kepada organ lain (mandataris) untuk membuat keputusan atau mengambil suatu tindakan atas namanya.

Ada perbedaan mendasar antara kewenangan atribusi dan delegasi.

Pada atribusi, kewenangan yang ada siap dilimpahkan, tetapi tidak demikian pada delegasi. Berkaitan dengan asas legalitas, kewenangan tidak dapat didelegasikan secara besar-besaran, tetapi hanya mungkin dibawah kondisi bahwa peraturan hukum menentukan mengenai kemungkinan delegasi tersebut. Delegasi harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Delegasi harus definitif, artinya delegasi tidak dapat lagi menggunakan sendiri wewenang yang telah dilimpahkan itu;
- b. Delegasi harus berdasarkan ketentuan perundang-undangan, artinya delegasi hanya dimungkinkan jika ada ketentuan yang memungkinkan untuk itu dalam peraturan perundang-undangan;
- c. Delegasi tidak kepada bawahan, artinya dalam hierarki kepegawaian tidak diperkenankan adanya delegasi.

Sifat kewenangan secara umum dibagi atas 3 (tiga) macam, yaitu yang bersifat terikat, yang bersifat fakultatif (pilihan) dan yang bersifat bebas. Hal tersebut sangat berkaitan dengan kewenangan pembuatan dan penerbitan keputusan-keputusan (besluiten) dan ketetapan-ketetapan (beschikingen) oleh organ pemerintahan sehingga dikenal adanya

keputusan yang bersifat terikat dan bebas. Menurut Indroharto, kewenangan yang bersifat terikat terjadi apabila peraturan dasarnya menentukan kapan dan dalam keadaan yang bagaimana kewenangan tersebut dapat digunakan atau peraturan dasarnya sedikit banyak menentukan tentang isi dan keputusan yang harus diambil. Pada kewenangan fakultatif apabila dalam hal badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan tidak wajib menerapkan kewenangannya atau sedikit banyak masih ada pilihan, sekalipun pilihan itu hanya dapat dilakukan dalam hal-hal tertentu atau keadaan tertentu sebagaimana ditentukan oleh peraturan dasarnya. Dan yang ketiga yaitu kewenangan bebas yakni terjadi apabila peraturan dasarnya memberikan kebebasan kepada badan atau pejabat tata usaha negara untuk menentukan sendiri isi dari keputusan yang akan dikeluarkannya. Philipus M Hadjon membagi kewenangan bebas dalam dua kategori yaitu kebebasan kebijaksanaan dan kebebasan penilaian yang selanjutnya disimpulkan bahwa ada dua jenis kekuasaan bebas yaitu kewenangan untuk memutuskan mandiri dan kewenangan interpretasi terhadap norma-norma tersamar (*verge norm*).

Di dalam negara hukum dikenal asas legalitas yang menjadi pilar utama dan merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukum terutama bagi negara-negara hukum dan sistem kontinental.²⁹

²⁹ Tubagus Ronny Rahman Nitibaskara, *Op. Cit*, hlm.65.

Philipus M Hadjon mengemukakan bahwa kewenangan diperoleh melalui tiga sumber yaitu atribus, delegasi, mandate. Kewenangan atribus lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh Undang-Undang Dasar, kewenangan delegasi dan mandate adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan. Setiap kewenangan dibatasi oleh isi atau materi wilayah dan waktu. Cacat dalam aspek-aspek tersebut dapat menimbulkan cacat kewenangan.

b. Teori Kepastian Hukum

Menurut Gustav Radbruch sebagaimana dikutip oleh Sudikno Mertokusumo, hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, dimana tujuan sistem hukum mensyaratkan terpenuhinya 3 (tiga) unsur yang selalu menjadi tumpuan hukum, yakni keadilan (*gerechtigheit*), kepastian (*rechtsicherheit*) dan kemanfaatan (*zweckmassigkeit*).³⁰ Kepastian adalah perihal (keadaan) yang pasti, ketentuan atau ketetapan. Hukum secara hakiki harus pasti dan adil. Pasti sebagai pedoman kelakuan dan adil karena pedoman kelakuan itu harus menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar. Hanya karena bersifat adil dan dilaksanakan dengan pasti hukum dapat menjalankan fungsinya. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi.³¹ Menurut Kelsen yang dikutip oleh Peter Mahmud Marzuki, menyatakan bahwa Hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah

³⁰ Sudikno Mertokusumo, 1990, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 15.

³¹ Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, hlm. 59

pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang deliberatif. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.³²

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (multi tafsir) dan logis. Jelas dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara faktual mencirikan hukum.³³

Menurut Utrecht yang dikutip oleh Riduan Syahrani, memberikan pendapat mengenai kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui

³² Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, hlm.158.

³³ Christine, S.T Kansil, dkk, 2009, *Kamus Istilah Hukum*, Jakarta, hlm. 385.

perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.³⁴

Kepastian hukum merupakan jaminan mengenai hukum yang berisi keadilan. Norma-norma yang memajukan keadilan harus sungguh-sungguh berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Menurut Gustav Radbruch keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Beliau berpendapat bahwa keadilan dan kepastian hukum harus diperhatikan, kepastian hukum harus dijaga demi keamanan dan ketertiban suatu negara. Akhirnya hukum positif harus selalu ditaati. Berdasarkan teori kepastian hukum dan nilai yang ingin dicapai yaitu nilai keadilan dan kebahagiaan.³⁵

Hukum pertanahan Indonesia menginginkan kepastian mengenai siapa pemegang hak milik. Kebutuhan masyarakat akan suatu peraturan kepastian hukum terhadap tanah, sehingga setiap pemilik dapat terjamin haknya dalam mempertahankan hak miliknya dari gangguan luar.³⁶ Sejalan dengan itu menurut ketentuan Pasal 19 UUPA dinyatakan bahwa

³⁴ Riduan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 2.

³⁵ Achmad Ali, 2008, *Menguak Tabir Hukum*, Edisi Kedua, Ghalia Indonesia, Bogor, hlm. 95

³⁶ Wirjono Prodjodikoro, 1980, *Hukum Perdata Tentang Hak Atas Benda*, Jakarta, PT. Intermedia, hlm 2.

Pemerintah akan memberikan jaminan perlindungan hukum dan kepastian hak atas tanah yang didaftar dengan memberikan surat-surat tanda bukti hak, yang berlaku sebagai alat pembuktian yang "kuat". Berkaitan dengan kekuatan pembuktian yang "kuat" sertifikat hak atas tanah ini dikatakan oleh Maria SW Sumardjono, kuat artinya harus dianggap yang benar sepanjang tidak dapat dibuktikan sebaliknya di pengadilan dengan alat bukti yang lain.³⁷

Kepastian hukum terhadap kepemilikan hak atas tanah melalui sistem publikasi negatif yang dianut oleh Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 sebagai pengganti dari Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, dalam kenyataan sosiologis ternyata belum dapat dilaksanakan. Dalam sistem publikasi negatif, negara hanya bersifat pasif menerima apa yang dinyatakan oleh pihak yang meminta pendaftaran. Oleh karena itu, sewaktu-waktu dapat digugat oleh orang yang merasa lebih berhak atas tanah itu. Pihak yang memperoleh tanah dari orang yang sudah terdaftar tidak dijamin, walaupun dia memperoleh tanah itu dengan itikad baik. Hal ini berarti, dalam sistem publikasi negatif keterangan-keterangan yang tercantum di dalamnya mempunyai kekuatan hukum dan harus diterima sebagai keterangan yang benar selama dan sepanjang tidak ada alat pembuktian yang membuktikan sebaliknya. Dengan demikian, pendaftaran tanah dengan sistem publikasi negatif tidak memberikan kepastian hukum kepada orang yang terdaftar sebagai

³⁷ Maria SW, Soemardjono, 2001 *Kebijakan Tanah: Antara Regulasi dan Implementasi*, Jakarta, Kompas, hlm. 50.

pemegang hak karena negara tidak menjamin kebenaran catatan yang disajikan. Begitupun dengan penyediaan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan serta bagi terselenggaranya tertib administrasi yang dilakukan oleh BPN, masih terdapat berbagai kendala, sehingga belum dapat berlaku secara efektif.

c. Teori Peralihan Hak Atas Tanah

Jual beli sepanjang mengenai tanah sejak berlakunya UUPA, maka semua ketentuan yang termuat dalam buku II KUHPerdara dicabut. Selanjutnya sebagai Peraturan Pelaksana Undang-undang tersebut diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 10 tahun 1961 tentang pendaftaran tanah, dalam Pasal 19 disebutkan bahwa jual beli tanah harus dibuktikan dengan sebuah akta yang dibuat dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT). Dengan dibuatnya akta PPAT tersebut hak milik atas tanah juga berpindah pada saat itu. Dengan demikian ada suatu perbedaan sebagaimana jual beli hak atas tanah yang diatur menurut ketentuan Pasal 1459 KUHPerdara, walaupun jual beli telah terjadi dan telah dicapainya kata sepakat namun hak atas tanah yang menjadi obyek jual beli belum berpindah kepada pembeli, tetapi harus dilakukan penyerahan secara yuridis.³⁸

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960, maka berakhirlah pluralisme di bidang hukum tanah Indonesia. UUPA menciptakan unifikasi di bidang hukum tanah yang didasarkan pada

³⁸ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya: 1987, hlm 3.

hukum adat. Seiring dengan perkembangan hukum di bidang pertanahan, Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah dipandang tidak dapat lagi sepenuhnya mendukung tercapainya hasil yang lebih nyata pada pembangunan nasional terutama dalam rangka memberikan kepastian hukum kepada masyarakat, sehingga perlu dilakukan penyempurnaan, maka oleh Pemerintah telah diundangkan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah sebagai pengganti Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961, dalam Pasal 37 ayat (1) mengatur tentang cara pengalihan hak atas tanah yang dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh PPAT.

Peralihan hak milik atas tanah diatur dalam Pasal 20 ayat (2) UUPA, yaitu:

- a. Beralih, Artinya berpindahnya hak milik atas tanah dari pemiliknya kepada pihak lain dikarenakan suatu peristiwa hukum. Dengan meninggalnya pemilik tanah, maka hak miliknya secara hukum berpindah kepada ahli warisnya sepanjang ahli warisnya memenuhi syarat sebagai subjek hak milik. Beralihnya hak milik atas tanah yang telah bersertipikat harus didaftarkan ke Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat dengan melampirkan surat keterangan kematian pemilik tanah yang dibuat oleh pejabat yang berwenang, surat keterangan sebagai ahli waris yang dibuat oleh pejabat yang berwenang, bukti identitas para ahli waris, sertipikat tanah yang bersangkutan. Maksud pendaftaran peralihan Hak Milik atas tanah ini adalah untuk

dicatat dalam buku tanah dan dilakukan perubahan nama pemegang hak dari pemilik tanah kepada para ahli warisnya. Prosedur pendaftaran peralihan hak karena beralihnya Hak milik atas tanah diatur dalam Pasal 42 PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah jo Pasal 111 dan Pasal 112 Permen Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1997 tentang ketentuan pelaksanaan PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

- b. Dialihkan, artinya berpindahnya hak milik atas tanah dari pemiliknya kepada pihak lain dikarenakan adanya suatu perbuatan hukum. Contoh perbuatan hukum yaitu Jual Beli, Tukar Menukar, Hibah, Penyertaan (pemasukan) dalam modal perusahaan, Lelang. Berpindahnya hak milik atas tanah karena dialihkan/pemindahan hak harus dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh dan dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) kecuali lelang dibuktikan dengan Berita Acara Lelang yang dibuat oleh pejabat dari kantor lelang. Berpindahnya hak milik atas tanah ini harus didaftarkan ke Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat untuk dicatat dalam Buku Tanah dan dilakukan perubahan nama dalam sertipikat dari pemilik tanah yang lama kepada pemilik tanah yang baru. Prosedur pemindahan hak milik atas tanah karena jual beli, tukar menukar, hibah, penyertaan (pemasukan) dalam modal perusahaan diatur dalam Pasal 37 sampai dengan Pasal 40 PP No. 24 Tahun 1997 jo Pasal 97 sampai dengan Pasal 106 Permen Agraria/Kepala BPN No. 3 Tahun 1997. Prosedur pemindahan hak

karena lelang diatur dalam Pasal 41 PP No. 24 Tahun 1997 jo Pasal 107 sampai dengan Pasal 110 Permen Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1997.

Dalam proses permohonan pendaftaran hak atas tanah, maka para pihak yang ingin memohonkan pendaftaran hak atas tanah harus mengajukan permohonan hak yang dilengkapi dengan data-data tanah yang dimilikinya sebagai bukti kepemilikan yang sah hak atas tanah yang dimohonkan. Dalam ketentuan Pasal 24 Ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah dinyatakan bahwa untuk keperluan pendaftaran hak-hak atas tanah yang berasal dari konversi hak-hak lama dibuktikan dengan alat-alat bukti mengenai adanya hak tersebut berupa bukti-bukti tertulis, keterangan saksi, dan/atau pernyataan yang bersangkutan yang kadar kebenarannya oleh Panitia Ajudikasi dalam pendaftaran tanah secara sistematis atau oleh Kepala Kantor Pertanahan dalam pendaftaran secara sporadis, dianggap cukup untuk mendaftar hak, pemegang hak, dan hak-hak pihak lain yang membebaninya.

Hal ini juga diatur dalam Pasal 61 Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah yang menyatakan bahwa dalam hal kepemilikan atas sebidang tanah tidak dapat dibuktikan dengan alat pembuktian, maka penguasaan secara fisik atas bidang tanah yang bersangkutan selama 20 (duapuluh) tahun atau lebih secara berturut-turut

oleh yang bersangkutan dan para pendahulu-pendahulunya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 Ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 dapat digunakan sebagai dasar untuk pembukuan tanah tersebut sebagai milik yang bersangkutan.

2. KERANGKA KONSEPTUAL

Kerangka konsep merupakan kerangka yang menghubungkan antara konsep-konsep hukum yang ingin atau akan diteliti. Suatu konsep bukan merupakan suatu gejala yang akan diteliti, akan tetapi merupakan suatu abstraksi dari gejala tersebut. Gejala ini dinamakan dengan fakta, sedangkan konsep merupakan suatu uraian mengenai hubungan-hubungan dari fakta tersebut. Di dalam penelitian ini penulis memaparkan beberapa konsep, yaitu:

- a. Hak adalah sesuatu hal yang benar, milik, kepunyaan, kewenangan, kekuasaan untuk berbuat sesuatu (karena telah ditentukan oleh undang-undang, aturan, dan sebagainya), kekuasaan yang benar atas sesuatu atau untuk menuntut sesuatu, derajat atau martabat, dan wewenang menurut hukum.³⁹
- b. Prioritas adalah yang didahulukan dan diutamakan daripada yang lain.⁴⁰
- c. Hak guna bangunan adalah hak untuk mempunyai bangunan atau mendirikan bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu yang paling lama 30 tahun.⁴¹

³⁹ kbbi.kemdikbud.go.id. Diakses pada tanggal 18 Juni 2022.

⁴⁰ *Ibid.*

d. Jangka waktu adalah tenggang, antara, batas waktu ataupun kurun waktu.⁴²

G. METODE PENELITIAN

Metode merupakan suatu prosedur atau cara untuk mengetahui sesuatu yang mempunyai langkah-langkah sistematis. Untuk mendapatkan data dan informasi yang konkrit dalam penelitian yang akan digunakan sebagai bahan dalam penulisan tesis ini, maka metode yang penulis gunakan adalah:

1. Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah yang akan dipergunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis empiris, yaitu suatu penelitian disamping melihat aspek hukum positif juga melihat seperti apa penerapan di lapangan dan masyarakat, data yang diteliti awalnya data sekunder untuk kemudian dilanjutkan dengan penelitian terhadap data primer di lapangan, yaitu penelitian dengan ahli waris dari pemegang hak atas tanah, PPAT Kota Pekanbaru, Kepala Kantor Pertanahan Kota Pekanbaru, Kepala Seksi Penetapan Hak dan Pendaftaran Kota Pekanbaru, Kepala Seksi Penataan dan Pemberdayaan Kota Pekanbaru.

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yang bersifat deskriptif analitis yaitu menggambarkan atau memaparkan dan menjelaskan objek penelitian secara lengkap, jelas dan secara objektif yang ada kaitannya

⁴¹ Pasal 35 ayat 1 Undang Undang Pokok Agraria

⁴² <https://kbbi.web.id/jangka-2>. Diakses pada tanggal 18 Juni 2022.

dengan permasalahan. Dimana dalam penelitian ini penulis menggambarkan tentang bagaimana Hak Prioritas Atas Pengajuan Hak Guna Bangunan yang Jangka Waktunya Telah Berakhir Di Kota Pekanbaru.

3. Jenis dan Sumber Data

Dalam penelitian ini, data yang digunakan adalah:

- a. Data Primer yaitu data yang diperoleh langsung di lapangan melalui wawancara dengan responden, ahli waris pemegang hak atas tanah, PPAT Kota Pekanbaru, Kepala Kantor Pertanahan Kota Pekanbaru.
- b. Data Sekunder yaitu data yang terdiri dari bahan-bahan hukum, seperti:
 - 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat seperti peraturan perundang-undangan dan yurisprudensi, diantaranya:
 - a. Undang Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b. Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960;
 - c. Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah;
 - d. Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah *Jo.* Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 2019 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997

e. Keputusan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 1998 tentang Pemberian Hak Milik Atas Tanah untuk Rumah Tinggal Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional.

2) Bahan hukum Sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer antara lain:

- a. Literatur atau hasil penulisan yang berupa hasil penelitian yang terdiri dari buku-buku, dan jurnal-jurnal ilmiah;
- b. Hasil karya dari kalangan praktisi hukum dan tulisan-tulisan para pakar;
- c. Teori-teori hukum dan pendapat-pendapat sarjana melalui literatur yang dipakai.

3) Bahan hukum Tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus hukum, dan bahan-bahan hukum yang mengikat khususnya dibidang Pertanahan, peralihan hak atas tanah, dan pewarisan.

4. Teknik Pengumpulan Data

Untuk memperoleh data yang diperlukan dalam penelitian hukum ini, dilakukan dengan menggunakan teknik pengumpulan data sebagai berikut:

- a. Penelitian Kepustakaan (*library research*) yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara mengunjungi perpustakaan guna mengumpulkan data-data yang berhubungan dengan masalah yang

diteliti, yakni dilakukan dengan studi dokumen. Studi dokumen meliputi studi bahan-bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Studi dokumen adalah suatu teknik pengumpulan data dengan mencari landasan teoritis dari permasalahan yang diteliti dengan mempelajari dokumen-dokumen dan data yang berkaitan dengan objek yang akan diteliti.

- b. Wawancara; yaitu peran antara pribadi bertatap muka (*face to face*), ketika pewawancara mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang dirancang untuk memperoleh jawaban-jawaban yang relevan dengan masalah penelitian kepada responden. Wawancara ini dilakukan dengan teknik semi terstruktur yaitu dengan membuat daftar pertanyaan tetapi dalam pelaksanaan wawancara boleh menambah atau mengembangkan pertanyaan dengan fokus pada masalah yang diteliti.

5. Pengolahan dan Analisis Data

Dalam tesis ini pengolahan data yang diperoleh setelah penelitian dilakukan dengan cara editing dan coding. Editing merupakan proses penelitian kembali terhadap catatan-catatan, berkas-berkas, informasi yang dikumpulkan oleh para pencari data yang diharapkan untuk dapat meningkatkan mutu kehandalan (*reliabilitas*) data yang hendak dianalisis. Coding, setelah melakukan pengeditan, akan diberikan tanda-

tanda tertentu atau kode-kode tertentu untuk menentukan data yang relevan atau betul-betul dibutuhkan.

Analisis data yang akan digunakan kualitatif yaitu uraian terhadap data dianalisis berdasarkan peraturan perundang-undangan dan pendapat para ahli kemudian dipaparkan dengan kalimat yang sebelumnya telah dianalisis, menafsirkan dan menarik kesimpulan sesuai dengan permasalahan yang dibahas.

