

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia Merdeka pada tanggal 17 Agustus 1945. Proklamasi Kemerdekaan tersebut sebagai tanda terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pada tanggal 18 Agustus 1945 ditetapkanlah Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 sebagai hukum dasar (konstitusi) Negara Republik Indonesia. Agar tidak terjadi kekosongan hukum dan sebelum ditetapkannya aturan baru maka melalui Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 menyatakan tetap berlaku aturan yang ada. Adapun Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 berbunyi: “Segala badan negara dan peraturan yang ada masih berlaku, selama belum diadakan yang baru berdasarkan UUD ini.” Berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 ini maka badan negara dan peraturan tentang agraria yang pernah berlaku pada masa Pemerintahan Kolonial dinyatakan masih berlaku selama tidak bertentangan dengan UUD 1945, belum dicabut, belum diubah, atau belum diganti dengan hukum yang baru.¹

Pasal 33 ayat 2 dan 3 UUD 1945 sebagai dasar politik agraria Nasional yang berbunyi: “Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara, dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.” Dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 ini berarti negara menguasai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya.

¹ Santoso, Urip, 2012, *Hukum Agraria Kajian Komprehensif*, Kencana, Jakarta, hlm. 31-32

Sedangkan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menggunakan istilah “dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat,” karena negara mempunyai kekuasaan untuk itu.² Dalam batang tubuh UUD 1945 tidak terdapat penjelasan mengenai sifat dan ruang lingkup hak menguasai dari negara tersebut.

Untuk mewujudkan konsep hak menguasai negara yang diatur di dalam Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 maka akhirnya pada tanggal 24 September 1960 diundangkanlah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA). Dengan disahkannya UUPA ini maka menghapus beberapa peraturan pertanahan peninggalan Kolonial Belanda, termasuk peraturan *domein verklaring*.³

Hak menguasai dari negara yang terdapat di dalam Pasal 33 UUD 1945 diperjelas lagi di dalam Pasal 2 ayat (1) dan (2) UUPA.⁴ Pasal 2 ayat (2) UUPA menyatakan:

Hak menguasai dari negara yang diatur di dalam ayat (1) Pasal 2 UUPA memberi wewenang kepada negara untuk:

1. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa.
2. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara manusia dengan bumi, air dan ruang angkasa.

² Isnaeni, Diyan dan Suratman, 2018, *Reforma Agraria, Land Reform dan Redistribusi Tanah di Indonesia*, Intrans Publishing, Malang, hlm. 17-20.

³ Pasal 1 *Agrarische Besluit* memuat suatu pernyataan yang dikenal dengan “*domein verklaring*” (pernyataan kepemilikan), yaitu: Dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan Pasal 2 dan 3 *Agrarische Wet*, tetap dipertahankan bahwa semua tanah yang pihak lain tidak dapat membuktikan sebagai hak eigendom-nya, adalah *domein* (milik) negara.” Dengan adanya *Domein Verklaring*, maka kedudukan rakyat Indonesia yang memiliki tanah berada pada pihak yang lemah, karena hampir semua tanah tersebut tidak mempunyai tanda bukti pemilikan sertifikat, sehingga secara yuridis formal tanah-tanah tersebut menjadi *domein* (milik) negara. Rakyat Indonesia yang memiliki tanah dianggap sebagai penyewa atau penggarap saja dengan membayar pajak atas tanah. Artinya, jika yang menguasai tanah tidak dapat membuktikan hak eigendommenya, maka tanah-tanah itu adalah milik negara. Sebagaimana ditulis oleh A.P. Parlindungan I, yang dikutip oleh Isnaeni, *Ibid*, hlm. 6.

⁴ Pasal 2 ayat (1) UUPA berbunyi: Atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkat tertinggi dikuasai oleh negara, sebagai organisasi seluruh rakyat Indonesia.

3. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara manusia dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.

Berdasarkan hak menguasai dari negara yang telah ditetapkan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan Pasal 2 ayat (2) UUPA tersebut maka negara menetapkan macam-macam hak atas tanah yang dapat dipunyai orang-orang baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan hukum sebagai hak milik, hak guna usaha (HGU), hak guna bangunan (HGB), hak pakai, hak sewa, hak membuka tanah, hak memungut hasil, dan hak yang tidak termasuk dalam hak tersebut yang ditetapkan dengan undang-undang serta hak-hak yang sifatnya sementara. Hal ini dituangkan di dalam Pasal 16 UUPA.⁵

Disamping hak-hak atas tanah yang diatur di dalam Pasal 16 UUPA tersebut, negara juga mengakui keberadaan hak ulayat masyarakat hukum adat, yang diatur di dalam Pasal 3 UUPA yang berbunyi:

Dengan mengingat ketentuan-ketentuan dalam Pasal 1 dan Pasal 2 pelaksanaan hak ulayat dan pelaksanaan hak-hak serupa itu dari masyarakat-masyarakat hukum adat, sepanjang menurut kenyataannya masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan negara yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi.

Pasal 5 UUPA berbunyi:

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 perundang-undangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.

Penjelasan Pasal 3 UUPA menyatakan: “yang dimaksud dengan hak-hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu ialah apa yang di perpustakaan adat disebut

⁵ Sembiring, Rosnidar, 2017, *Hukum Pertanahan Adat*, RajaGrafindo Persada, Depok, hlm.6.

beschikkingsrecht.” Berdasarkan ketentuan Pasal 5 UUPA tersebut, maka hukum agraria yang berlaku adalah hukum adat dengan syarat-syarat tertentu.⁶ Akan tetapi UUPA tidak mengatur lebih lanjut tentang hak ulayat seperti halnya dengan hak-hak atas tanah yang diatur di dalam Pasal 16 UUPA.

Boedi Harsono berpendapat bahwa UUPA dan hukum tanah nasional tidak menghapus hak ulayat, tetapi juga tidak akan mengaturnya. Mengatur hak ulayat dapat berakibat melanggengkan atau melestarikan eksistensinya. Padahal perkembangan masyarakat menunjukkan kecenderungan akan hapusnya hak ulayat tersebut secara alamiah, yaitu dengan semakin kuatnya hak-hak perseorangan dalam masyarakat hukum adat yang bersangkutan.⁷

Lebih lanjut Hermayulis menyatakan bahwa UUPA menunjukkan ketidaksinkronan vertikal karena Pasal 3 UUPA mengakui tanah ulayat sementara itu Pasal 16 UUPA tidak mencantumkan jenis hak atas tanah ulayat. Oleh karenanya tanah-tanah ulayat yang didaftar diproses menjadi hak milik, sehingga berimbas pada proses individualisme tanah ulayat.⁸

Sementara di dalam hukum adat, antara masyarakat hukum sebagai kesatuan dengan tanah yang didudukinya, terdapat hubungan yang sangat erat sekali, hubungan yang bersumber pada pandangan yang bersifat *religio-magis*. Sifat *religio-magis* ini menyebabkan masyarakat hukum mempunyai hak untuk menguasai tanah tersebut, memanfaatkan tanah tersebut, memungut hasil dari tumbuh-tumbuhan yang tumbuh di atas tanah itu, serta berburu terhadap binatang-

⁶ Santoso, Urip, *Op, Cit.*, hlm. 71-72.

⁷ Harsono, Boedi, 2008, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaanya*, Djambatan, Jakarta, hlm. 189.

⁸ Sembiring, Rosnidar *Op, Cit.*, hlm. 132

binatang yang hidup di sana. Adapun yang menjadi obyek hak ulayat adalah: tanah (daratan), air (seperti: kalai, danau, pantai beserta perairannya), tumbuh-tumbuhan yang hidup secara liar (pohon, buah-buahan, pohon untuk kayu pertukangan atau kayu bakar, dan sebagainya), serta binatang liar yang hidup bebas di dalam hutan.⁹

Hak ulayat merupakan hak yang spesifik dan khas, yang keberadaannya tidak dapat dilepaskan/dipisahkan dari masyarakat hukum adat, akan tetapi membuka peluang adanya pihak lain di luar komunitas tersebut untuk memanfaatkan hak ulayat tersebut, dengan berbagai persyaratan. Artinya meskipun hak ulayat itu eksklusif tetapi tidak mengedepankan eksklusifitasnya.¹⁰

Sumatera Barat adalah salah satu daerah yang juga mempunyai aturan adat tentang hak ulayat. Minangkabau terletak dalam daerah geografis Sumatera Barat dan juga menjangkau ke luar daerah Sumatera Barat yaitu ke sebagian barat daerah geografis administratif Propinsi Riau dan ke sebagian Barat daerah administratif Jambi.¹¹

Menurut sepanjang adat di Minangkabau, mamak wajib menjaga keselamatan segala harta pusakanya, dan membagi harta pusaka itu kepada semua kemenakannya dengan peraturan yang adil menurut timbangan mamaknya. Patut banyak dibanyakan, patut sedikit disedikitkan, agar semua kemenakannya itu hidup senang dan tidak merasa iri hati antara mereka dalam hal menguasai atau

⁹ Muhammad, Bushar, 1985, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 103-104.

¹⁰ Nurlinda, Ida, 2009, *Prinsip-Prinsip Pembaharuan Agraria Perspektif Hukum*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 70.

¹¹ Syarifuddin, Amir, 1984, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Gunung Agung, Jakarta, hlm. 122. Para sarjana Antropologi mengatakan bahwa suku Minangkabau termasuk ke dalam Deutero Melayu dan mereka juga sependapat bahwa nenek moyang suku Minangkabau berasal dari India Selatan (Hindia Belakang). Amir.M.S, 2007, *Masyarakat Adat Minangkabau, Terancam Punah Bagai Bajak Ndak Basingka*, Citra Harta Prima, Jakarta, hlm. 35.

memakai harta pusaka tersebut.¹² Penghulu di dalam adat Minangkabau adalah pemimpin yang bertanggung jawab kepada masyarakat (anak kemanakan yang dipimpinya).¹³

Menurut hukum adat Minangkabau konsep tanah ulayat dan hak ulayat itu berbeda. Tanah ulayat adalah tanah yang berada pada kawasan yang dimiliki oleh kaum, suku, maupun nagari. Hak ulayat adalah kekuasaan atau kewenangan yang dipunyai atau dimiliki oleh masyarakat hukum adat atas kawasan atau wilayah tertentu yang merupakan lingkungan hidup dari warga masyarakat hukum adat tersebut. Karena kewenangan tersebut makanya masyarakat hukum adat dapat menikmati dan mengambil hasil atau manfaat dari tanah tersebut, baik yang berada di atasnya maupun yang berada di dalamnya.¹⁴

Hak atas hutan tanah adalah hak asasi bagi Masyarakat Minangkabau, dan orang yang tidak mempunyai tanah sedikitpun juga, dipandang sebagai orang yang kurang dalam pergaulan masyarakat. Sungguhpun ia kaya raya dengan harta pagangan (tanah yang ia perdatap dengan *pagang* gadai), namun dalam masyarakat adat ia masih dipandang kurang martabatnya. Malahan ia disebut orang datang atau *malakok* yang tidak jelas asal usulnya. Tanah merupakan tempat lahir, tempat hidup, dan juga tempat mati. Analoginya, sebagai tempat lahir, maka setiap kerabat harus memiliki sebuah rumah tempat anak cucu dilahirkan, sebagai tempat hidup,

¹² Dt. Sanggoeno Diradjo, Ibrahim, 2009, *Tambo Alam Minangkabau, Tatanan Adat Warisan Nenek Moyang Orang Minangkabau*, Kristal Multi Media, Bukittinggi, hlm. 223.

¹³ Pada pribadi seorang penghulu melekat lima macam fungsi kepemimpinan yaitu: 1). Sebagai anggota masyarakat, 2). Sebagai seorang bapak dalam keluarganya sendiri, 3). Sebagai seorang pemimpin (mamak) dalam kaumnya, 4). Sebagai seorang sumando di atas rumah istrerinya, dan 5). Sebagai seorang ninik mamak dalam nagarinya. Lebih lanjut baca: Hakimy, Idrus, 1988, *Pegangan Penghulu, Bundo Kandung, dan Pidato Alua Pasambahan Adat di Minangkabau*, Ramadja Karya CV, Bandung, hlm. 7.

¹⁴ Mirwati, Yulia, 2015, *Konflik Tanah Ulayat*, Andalas University Press, Padang, hlm. 224.

setiap kerabat harus memiliki sawah atau ladang yang menjadi andalan untuk menjamin makan kerabat. Sebagai tempat mati setiap kaum harus mempunyai pendam-pusara agar jenazah kerabat jangan terlantar.¹⁵

Hak atas tanah ulayat merupakan hak tertinggi di Minangkabau yang terpegang dalam tangan penghulu, nagari, kaum atau federasi beberapa nagari.¹⁶

Menurut ketentuan adat Minangkabau tanah ulayat tidak boleh dijual atau dihilangkan begitu saja.¹⁷ Tanah ulayat merupakan harta pusaka. Harta pusaka hanya dimungkinkan untuk digadaikan bukan untuk dijual. Untuk menggadaikan harta pusaka itupun tidak sembarangan, hanya boleh dalam keadaan yang sangat mendesak, adapun hal yang mendesak tersebut adalah: 1). *Mayat tabujua di tengah rumah*, 2). *Gadiah gadang tak balaki*, 3). *Mambangkik batang tarandam*, dan 4). *Rumah gadang katirisan*.¹⁸

Ulayat itu merupakan satu sumber penghasilan buat negeri serta isinya. Hasil yang didapat adalah berupa bermacam-macam hasil hutan, seperti kayu, dammar,

¹⁵ A.A. Navis, 1986, *Alam Terkembang Jadi Guru, Adat dan Kebudayaan Minangkabau*, Grafiti Perss, Jakarta, hlm.150.

¹⁶ B. Nurdin Yakub dalam bukunya yang berjudul "Hukum Kekerabatan Minangkabau Jilid II mengatakan bahwa: kata penghulu berasal dari kata "hulu", secara harfiah arti kata hulu sama dengan kepala. Dalam bahasa minang disebut *pangulu*, mengepalai suku dalam sebuah nagari, memimpin dan membimbing anak buahnya. Orang yang dijadikan penghulu itu ialah orang yang *tinggi dianjung, gadang dilambuik*, maksudnya diangkat bersama-sama dengan kuah *dikacau, dagiang dilapeh*. Menurut adat penghulu itu adalah ibarat *kayu gadang di tengah padang, ureknyo tampek baselo, batangnyo tampek basanda, daunnyo tampek bataduah kahujan, tampek balinduang kapanasan*. Di Minangkabau ada beberapa status penghulu yaitu: *pangulu pucuk* (koto Piliang), *Pangulu Tuo* (Bodi Caniago), *Pangulu Payuang* (yaitu *pangulu* yang memimpin warga suku yang telah membelah diri karena telah terjadi perkembangan jumlah warga suku. *Pangulu* belahan baru itu tidak boleh jadi "*pangulu pucuk*", *pangulu indu*, yaitu *pangulu* yang menjadi pemimpin warga suku yang telah membelah diri dari kaum sepayung, dan yang terakhir adalah *panungkek*, yaitu pembantu utama seorang *pangulu* yang kemudian akan jadi penggantinya. Idrus Hakimy di dalam bukunya Pegangan Penghulu, Bundo Kandung dan Pidato Alua Pasambahan Adat di Minangkabau mengatakan bahwa: penghulu di dalam adat adalah pemimpin yang harus bertanggung jawab kepada masyarakat (anak kemanakan yang dipimpinya)

¹⁷ Toeah, Datoek, Tth, *Tambo Alam Minangkabau, Pustaka Indonesia*, Bukittinggi, hlm. 239.

¹⁸ Amir.MS. *Op. Cit.*, hlm. 100.

rotan, atap, getah dan sebagian dari hasil-hasil hutan tersebut, kira-kira 10% diserahkan kepada negeri sebagai bea cukai. Dengan bea inilah di masa dahulu dibuat masjid dan lainnya. Bea-bea ulayat yang terkenal adalah:

- 1) Bunga kayu, bea ini ditarik 10 % dari jumlah kayu yang diambil untuk diperniagakan. Kayu yang diambil untuk kepentingan sendiri bebas dari bea.
- 2) Pancung alas. Bea ini seperti bunga kayu juga tetapi dipungut dari hasil selain dari kayu, misalnya dari dammar, rotan, manisan lebah, dll.
- 3) Bunga emas, yaitu bea hasil tambang, tetapi jumlahnya lebih ringan kira-kira 2 ½ % karena mencari emas agak sukar, dan hasilnya sangat menguntungkan. Bea itu berjumlah 1 kupang dalam sebongkal = 1 ¼ tahlil = 20 emas = 40 kupang.
- 4) Takuk kayu, yaitu bea permisi untuk beladang.
- 5) Bunga omping, yaitu bea dari hasil ladang orang menumpang berladang.¹⁹

Kegunaan hasil pungutan bea ulayat nagari ditentukan penghulu keempat suku. Mereka dapat menggunakan untuk keperluan sendiri dan keperluan pembantu-pembantunya. Kegunaan hasil pungutan bea ulayat kaum ditentukan oleh penghulu kaum. Orang luar, yakni orang yang bukan berasal dari nagari yang mempunyai ulayat, diizinkan menggarap tanah ulayat itu, selama tanah ulayat itu tidak mampu digarap warga negeri itu sendiri, namun syaratnya lebih berat. Disamping bea yang harus dibayarnya, syarat lain ialah sebagai berikut:

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 42.

- 1) Bagi setiap orang yang telah mendapat izin, wajib menyelesaikan pekerjaan membuka ulayat itu menurut jangka waktu yang telah disepakati. Bila tidak terpenuhi kesepakatan batal.
- 2) Pemegang izin tidak boleh memindahkan haknya pada orang lain tanpa persetujuan pemberi izin. Pemindahan hak, tingkat pertama prioritasnya diberikan kepada warga suku pemilik ulayat, tingkat kedua kepada warga nagari tanah ulayat, tingkat selanjutnya pada siapa saja yang sanggup menerima pemindahan hak itu.
- 3) Pemegang izin wajib mengembalikan hak izinnya kepada penghulu yang memberikannya. Apabila pemegang tidak hendak melanjutkan usahanya dan tidak ditemui orang yang mau menerima pemindahan hak itu, pemegang izin berhak menerima pampasan dari penghulu yang memberikan izin dalam jumlah yang disepakati, lazimnya sebanyak bea yang pernah dikeluarkan.
- 4) Apabila pemegang izin meninggal tanpa ahli waris, tanah garapan tersebut menjadi *harato gantuang* (harta gantung) untuk jangka waktu tertentu, maka hak izin itu dapat diteruskan.²⁰

Pada dasarnya tanah ulayat dimanfaatkan untuk kesejahteraan anak kemanakan, terutama untuk kebutuhan ekonominya. Kalau pemakaian tanah bersifat produktif seperti untuk dijual hasilnya, maka di sini berlaku ketentuan adat: “*ka rimbo babungo kayu, ke sawah babungo emping, ke laut babungo karang,*” dengan arti kata harus dikeluarkan sebagian hasilnya untuk kepentingan suku dan nagari demi pembangunan nagari.²¹

²⁰ A.A. Navis, *Op. Cit*, hlm. 153.

²¹ Sjarifoedin Tj. A, Amir, 2011, *Minangkabau Dari Dinasti Iskandar Zulkarnain Sampai Tuanku Imam Bonjol*, Gria Media Prima, Jakarta, hlm. 112.

Berdasarkan uraian di atas dapat diketahui bahwa menurut ketentuan hukum adat Minangkabau pelepasan harta pusaka dipersulit dan nyaris tidak dimungkinkan, kecuali dalam hal yang sangat darurat sifatnya. Ajaran hukum adat Minangkabau lebih cenderung untuk membiarkan tanah ulayat itu tidak tergarap apabila belum mampu untuk itu, daripada terjadi pengalihan hak ke luar persekutuan hukum adat.

Sejak tahun 2007 pemerintah Indonesia mencanangkan satu program yang disebut dengan desa mandiri energi (DME), yaitu suatu program dari pemerintah mengenai kemampuan suatu daerah untuk memenuhi kebutuhan energinya sendiri.²² Sumber daya alam (SDA) yang ada di daerah terpencil dapat dijadikan sebagai alternatif sumber energi, khususnya untuk membangkit tenaga listrik. Lebih jelas di dalam Pasal 1 ayat (12) Permen ESDM Nomor 32 Tahun 2008 tentang Penyediaan, Pemanfaatan dan Tata Niaga Bahan Bakar Nabati (*Biofuel*) Sebagai Bahan Bakar Lain, menyatakan bahwa desa mandiri energi adalah desa yang dapat memproduksi energi berbasis energi baru dan terbarukan, termasuk bahan bakar nabati (*biofuel*), sebagai bahan bakar lain, untuk memenuhi dan menyediakan 60% (enam puluh persen) kebutuhan energi di desa itu sendiri.

Mikro Hidro atau yang dimaksud dengan Pembangkit Listrik Tenaga Mikro Hidro (PLTMH) adalah suatu pembangkit listrik skala kecil yang menggunakan tenaga air sebagai tenaga penggerakannya, seperti saluran irigasi, sungai, atau air terjun alam dengan cara memanfaatkan tinggi terjun dan jumlah debit air. Perbedaan antara pembangkit listrik tenaga air (PLTA) dengan Mikro Hidro

²² Juwito, Arif Febriansyah dan Haryono, Tarcicius, 2013, *Optimisasi Energi Terbarukan Dalam Pembangkitan Energi Listrik Menuju Desa Mandiri Energi di Desa Margajaya*, JNTETI, vol.2 No.3 Agustus 2013, hlm. 40.

terutama pada besarnya tenaga listrik yang dihasilkan PLTA, Mikro Hidro menghasilkan di bawah 200 KW.²³

Secara teknis, PLTMH memiliki tiga komponen utama yaitu: air (sebagai sumber energi), turbin dan generator. Oleh karena itu perlu lahan sebagai lokasi bangunan, baik untuk turbin maupun generator serta fasilitas penunjang lainnya. Disamping itu masalah dalam pembangunan PLTMH adalah tentang pembiayaan pembangunan PLTMH yang masih cukup mahal, maka dibutuhkan investor yang akan mendanai pembangunannya, dan yang tidak kalah penting adalah terkait dengan perizinan pembangunan PLTMH tersebut.

PLTMH ini mempunyai beberapa kelebihan dibandingkan dengan pembangkit listrik energi baru terbarukan (EBT) lainnya. PLTMH merupakan sumber energi bersih, karena tidak menghasilkan emisi udara pembakaran, tidak menghasilkan limbah cair karena berfungsi sebagai *run-off river system*, Dimana air yang melewati generator diarahkan kembali ke sungai, sehingga dampak lingkungannya relatif minimal atau tidak berdampak sama sekali pada ekologi sekitarnya, selain air yang merupakan sumber energi yang andal karena kelangsungannya sebagai penyedia energi listrik yang lain jika dibandingkan dengan teknologi energi terbarukan skala kecil lainnya, PLTMH juga sangat cocok untuk kebutuhan energi listrik untuk negara berkembang karena sifatnya fleksibel, murah dan bisa juga menimbulkan manfaat lain selain pembangkit listrik diantaranya pariwisata, perikanan, irigasi dan bisa juga pengendali banjir.²⁴

²³ Hamdi, 2016, *Energi Terbarukan*, Kencana, Jakarta, hlm. 214.

²⁴ USAID, 2016, Modul Pelatihan, Pembiayaan Pembangkit Listrik Tenaga Mini Hidro, <file:///C:/Users/HP/Downloads/Modul-03-Pembiayaan-Pembangkit-Listrik-Tenaga-Mini-Hidro.pdf>

Sumatera Barat adalah salah satu daerah yang juga mempunyai sumber daya alam yang sangat potensial untuk pembangunan PLTMH. Sumber daya alam yang mendukung pembangunan PLTMH di Sumatera Barat adalah terdapatnya 4 (empat) danau²⁵ dan 32 sungai besar. PLTMH dimanfaatkan untuk daerah-daerah terpencil yang sama sekali belum mendapatkan pasokan listrik, sehingga dengan pengembangan PLTMH maka akan cepat tercapai pemerataan kesempatan untuk mendapatkan pembangunan dan informasi.²⁶

Berdasarkan data statistik tahun 2020-2022 sudah terdapat beberapa PLTMH di Sumatera Barat seperti tabel di bawah ini:

Tabel.1.1
Jumlah PLTMH Menurut Kabupaten/Kota di Sumatera Barat
Tahun 2020-2022

Wilayah	Jumlah Pembangkit Listrik Tenaga Mikro Hidro/Piko Hidro (PLTMH) Menurut Kabupaten/Kota								
	Kapasitas (KW)			Pembangkit Generator (Unit)			Kepala Keluarga (KK) Terlistrik		
	2020	2021	2022	2020	2021	2022	2020	2021	2022
SUMATERA BARAT (Provinsi)	2.089,5	2.468,9	2.431,9	94	111	111	7.767	9.033	8.854
Solok Selatan	582,4	641,4	641,4	21	23	23	1.998	2.065	2.054
Pasaman	416,5	465,9	465,9	19	22	22	2.037	2.191	2.191
Pesisir Selatan	334	441	436	11	15	16	932	1.410	1.392
Kab.Solok	326	352	332	13	13	13	1.177	1.177	1.137
Pasaman Barat	172	182	170	10	11	10	700	700	590
Agam	120,6	123,6	123,6	10	10	10	418	510	510
Padang Pariaman	54	54	54	4	4	4	151	151	151

²⁵ Adapun danau yang dimaksud adalah Danau Maninjau di Kab. Agam, danau Singkarak, danau Diateh dan danau Dibawah (danau kembar).

²⁶ Hamdi, *Op. Cit.*, hlm.211.

Lima Puluh Kota	50	135	135	1	6	6	200	600	600
Tanah Datar	27	27	27	3	3	3	83	83	83
Kepulauan Mentawai	-	20	20	-	1	1	-	60	60
Sijunjung	7	17	17	2	2	2	71	71	71

Sumber: Badan Pusat Statistik Sumatera Barat²⁷

Berdasarkan tabel 1.1. tersebut dapat diketahui bahwa sudah banyak terdapat PLTMH di Sumatera Barat. Sumatera Barat terdiri dari 12 Kabupaten dan 7 kota. Dari 12 kabupaten tersebut, 11 diantaranya sudah terdapat PLTMH dan PLTMH yang paling banyak terdapat di Kabupaten Solok Selatan. Sumatera Barat memiliki sekitar 1.100 Mewa Watt (MW) potensi PLTMH, namun yang tergarap baru sebesar 351 MW atau sekitar 32 %. Potensi PLTMH tersebar di Pesisir Selatan, Solok, Pasaman, Pasaman Barat, Tanah Datar, dan Solok Selatan. Potensi ini menunggu investor menanamkan modalnya. Pemerintah Provinsi Sumatera Barat memberikan kemudahan perizinan bagi investor yang menanamkan modalnya dalam memanfaatkan potensi dalam mengembangkan PLTMH.²⁸

Oleh karena di Sumatera Barat terdapat tanah-tanah dalam lingkungan masyarakat hukum adat yang pengurusan, penguasaannya, kepemilikannya serta pemanfaatannya tunduk kepada ketentuan hukum adat setempat, maka Pemerintah Daerah Provinsi Sumatera Barat menetapkan pedoman untuk pemanfaatan tanah ulayat dalam suatu Peraturan Daerah Sumatera Barat Nomor 6 Tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya. Dasar pertimbangan lain ditetapkannya Perda

²⁷ [Jumlah Pembangkit Listrik Tenaga Mikro Hidro/Piko Hidro \(PLTMH\) Menurut Kabupaten/Kota - Tabel Statistik - Badan Pusat Statistik Provinsi Sumatera Barat](#), diakses 18 Mei 2025.

²⁸ https://dpmpstsp.sumbarprov.go.id/images/2020/07/file/content/energi_compressed.pdf, diakses 19 Mei 2025.

Sumatera Barat Nomor 6 Tahun 2008 adalah Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan bahwa daerah berwenang mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Disamping itu yang menjadi landasan pembentukan Perda No 6 Tahun 2008 adalah Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor. 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat.

Menurut Perda No 6 Tahun 2008 tanah ulayat dapat dibagi menjadi empat yaitu: tanah ulayat nagari, tanah ulayat suku, tanah ulayat kaum dan tanah ulayat Rajo. Tanah ulayat nagari dikuasai oleh ninik makak KAN berkedudukan sebagai cadangan masyarakat nagari. Tanah ulayat suku dikuasai oleh penghulu-penghulu suku sebagai perwakilan suku, yang berkedudukan sebagai cadangan bagi anggota suku tertentu di nagari. Tanah ulayat kaum dikuasai oleh mamak kepala waris, berkedudukan sebagai tanah garapan dengan status *ganggam bautuak pagang bamasiang* oleh anggota kaum.

Tanah ulayat rajo adalah hak milik atas sebidang tanah beserta sumber daya alam yang ada di atasnya dan di dalamnya yang penguasaan dan pemanfaatannya diatur oleh laki-laki tertua dari garis keturunan ibu yang saat ini masih hidup di Sebagian nagari di Provinsi Sumatera Barat. Tanah ulayat rajo berkedudukan sebagai tanah garapan dengan status *ganggam bauntuak paging bamasiang* oleh anggota kaum kerabat pewaris rajo.²⁹

²⁹ Pasal 1 dan Pasal 7 Perda Nomor 6 Tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya.

Dengan adanya pengaturan tentang tanah ulayat dan pemanfaatannya ini, maka diharapkan tetap melindungi keberadaan tanah ulayat menurut hukum adat Minangkabau serta mengambil manfaat dari tanah termasuk sumber daya alam, untuk kelangsungan hidup dan kehidupannya secara turun-temurun dan tidak terputus antara masyarakat hukum adat dengan wilayah yang bersangkutan.

Tanah ulayat dapat dimanfaatkan, baik oleh anggota Masyarakat hukum adat, untuk kepentingan umum ataupun untuk kepentingan badan hukum. Hal ini diatur di dalam Pasal 9 Perda No 6 Tahun 2008 yang menyatakan:

1. Pemanfaatan tanah ulayat oleh anggota masyarakat adat dapat dilakukan atas sepengetahuan dan seizin penguasa ulayat yang bersangkutan sesuai dengan ketentuan dan tata cara hukum adat yang berlaku.
2. Pemanfaatan tanah ulayat untuk kepentingan umum dapat dilakukan dengan cara penyerahan tanah oleh penguasa dan pemilik ulayat berdasarkan kesepakatan anggota masyarakat adat yang bersangkutan, sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
3. Pemanfaatan tanah ulayat untuk kepentingan badan hukum dan atau perorangan dapat dilakukan berdasarkan surat perjanjian pengusahaan dan pengelolaan tanah ulayat antara pemilik/pemegang/penguasaan tanah ulayat atas kesepakatan masyarakat adat, dengan badan hukum dan atau perorangan dalam jangka waktu tertentu dalam bentuk penyertaan modal, bagi hasil dan atau bentuk lain yang disepakati.

Selanjutnya di dalam Pasal 10 ditetapkan bahwa investor dapat memanfaatkan tanah ulayat dengan mengikutsertakan penguasa dan pemilik tanah ulayat berdasarkan kesepakatan masyarakat adat yang bersangkutan sebagai pemegang saham, bagi hasil dan dengan cara lain dalam waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian. Perjanjian tersebut dibuat secara tertulis di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah/notaris. Pasal 11 menyatakan: “Apabila perjanjian penyerahan hak penguasaan dan atau hak milik untuk pengusahaan dan pengelolaan tanah yang diperjanjikan tersebut berakhir, maka status penguasaan dan atau kepemilikan tanah kembali ke bentuk semula.”

Masyarakat hukum adat dianggap sebagai subyek hukum yang istimewa, karena memiliki karakter sebagai badan hukum privat dan dimungkinkan untuk melakukan tindakan-tindakan di lapangan hukum perdata, misalnya sebagai penggugat atau sebagai pihak yang digugat, memiliki hak-hak atas tanah dan harta kekayaan yang lainnya. Di sisi lain masyarakat hukum adat juga sebagai badan hukum publik, karena masyarakat hukum adat berhak dan berwenang untuk melakukan tindakan di lapangan hukum publik seperti mengatur ketertiban, membuat dan menegakkan hukum, serta mempunyai kedaulatan atas wilayahnya yang disebut dengan *beschikking recht* (hak ulayat).³⁰

Sebagai tindak lanjut dari Perda Nomor 6 Tahun 2008 tersebut maka pemerintah Sumatera Barat menetapkan Peraturan Gubernur Sumatera Barat Nomor 21 tahun 2012 tentang Pedoman dan Tata Cara Pemanfaatan Tanah Ulayat Untuk Penanaman Modal pada tanggal 9 Maret 2012. Ada beberapa tujuan ditetapkan peraturan ini oleh pemerintah Daerah Sumatera Barat diantaranya adalah untuk memberikan kepastian hukum dalam pemanfaatan tanah ulayat untuk kegiatan penanaman modal serta untuk menciptakan kerjasama yang saling menguntungkan antara penanam modal dan pemilik tanah ulayat.

Prinsip penanaman modal di atas tanah ulayat dituangkan di dalam Pasal 10 yang menyatakan bahwa:

Pemanfaatan tanah ulayat untuk penanaman modal, dilakukan dengan prinsip saling menguntungkan antara penanam modal dan pemilik atau penguasa tanah ulayat, antara lain dalam bentuk perjanjian sewa menyewa, bagi hasil, pemilikan saham, dan bentuk lainnya berdasarkan asas kebebasan berkontrak, sesuai kesepakatan.

³⁰ Sasmita, Tody, Masyarakat Hukum Adat: Persekutuan Hukum (*Rechtsgemeenschappen*) atau Subyek Hukum,

Sebagaimana diuraikan sebelumnya bahwa pembangunan PLTMH ini dilakukan di daerah-daerah yang tidak terjangkau oleh PLN, berada di daerah pedalaman dan memiliki potensi sumber daya air yang bisa dibangun PLTMH. Dengan dibangunnya PLTMH di daerah terpencil tersebut, maka kebutuhan akan listrik akan terpenuhi walaupun jauh dari jangkauan PLN. Pembangunan PLTMH ini membutuhkan tanah, baik untuk irigasi, rumah turbin, maupun akses jalan ke lokasi. Luas tanah yang dibutuhkan tergantung dari besarnya PLTMH yang akan dibangun.

Di suatu sisi pembangunan PLTMH di daerah-daerah yang belum terjamah listrik oleh PLN sangat dibutuhkan, terutama untuk mewujudkan desa mandiri energi. Sementara di sisi lain ternyata pembangunan PLTMH banyak mengalami hambatan. Tidak adanya kepastian hukum bagi masyarakat hukum adat, dan disisi lain juga tidak ada kepastian hukum bagi investor tentang pemanfaatan tanah yang rata-rata adalah tanah masyarakat hukum adat. Khusus dalam pemanfaatan tanah ulayat untuk usaha PLTMH di Sumatera Barat, ada beberapa problem yuridis yang dilihat yaitu:

Pertama, Pembangunan PLTMH yang dilakukan berada di atas tanah ulayat Masyarakat hukum adat yang tunduk pada hukum adat Minangkabau. Dalam hukum adat Minangkabau tanah ulayat boleh dimanfaatkan oleh anggota Masyarakat hukum adat, dan juga boleh dimanfaatkan oleh orang luar dari anggota Masyarakat hukum adat dengan ketentuan setelah tanah tersebut dimanfaatkan, maka tanah kembali menjadi tanah adat. Pelepasan tanah ulayat sangatlah dipersulit dalam hukum adat Minangkabau. Di Sumatera Barat sudah pernah ditepakan Perda Nomor 6 Tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya, dan Peraturan

Gubernur Sumatera Barat Nomor 21 tahun 2012 tentang Pedoman dan Tata Cara Pemanfaatan Tanah Ulayat Untuk Penanaman Modal. Perda No 6 Tahun 2008 menyatakan bahwa investor dapat memanfaatkan tanah ulayat dengan mengikutsertakan penguasa dan pemilik tanah ulayat berdasarkan kesepakatan masyarakat adat yang bersangkutan sebagai pemegang saham, bagi hasil dan dengan cara lain dalam waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian. Selanjutnya ditetapkan bahwa apabila perjanjian penyerahan hak penguasaan dan atau hak milik untuk pengusahaan dan pengelolaan tanah yang diperjanjikan tersebut berakhir, maka status penguasaan dan atau kepemilikan tanah kembali ke bentuk semula. Tata cara pemanfaatan tanah ulayat untuk penanaman modal diatur di dalam Pasal 13 Peraturan Gubernur No 21 Tahun 2012 yang menyatakan bahwa: pemanfaatan tanah ulayat untuk penanaman modal, dilakukan melalui tata cara pengadaan tanah untuk bukan kepentingan umum. Sedangkan di dalam Pasal 10 UU No 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah disebutkan bahwa pembangkit, transmisi, gardu, jaringan dan distribusi tenaga listrik termasuk kedalam kegiatan pengadaan tanah untuk kepentingan umum.

Kedua, dalam hukum tanah nasional diakui keberadaan hak ulayat masyarakat hukum adat, hal ini dituangkan di dalam Pasal 3 dan 5 UUPA, tetapi dengan syarat tertentu. Walaupun UUPA mengakui hak ulayat masyarakat hukum tetapi tidak memasukkannya ke dalam macam-macam hak atas tanah yang tertuang di dalam Pasal 16 UUPA. Undang-Undang 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan. Pasal 1 angka (6) menyebutkan bahwa: hutan adat adalah hutan negara yang berada dalam wilayah masyarakat hukum adat. Dengan isi ketentuan Pasal 1 angka (6) tersebut, ini berarti bahwa hak ulayat atas hutan, atau yang disebut juga hutan ulayat

yang merupakan bagian atau ruang lingkup dari hak ulayat sesuatu masyarakat adat. Kemudian di dalam Penjelasan Pasal 5 ayat (1) menyatakan bahwa hutan negara dapat berupa hutan adat, yaitu hutan negara yang diserahkan pengelolaannya kepada masyarakat hukum adat (*rechtsgemeenschap*). Hutan adat tersebut sebelumnya disebut hutan ulayat, hutan marga, hutan pertuanan, atau sebutan lainnya.³¹ Apabila diperhatikan aturan yang ada di dalam UUPA dan dibandingkan dengan aturan yang ada di dalam UU Kehutanan tentang tanah adat, maka dalam hal ini terdapat 2 pendekatan yang berbeda dalam mengakui hak masyarakat adat atas hak penguasaan dan hak ulayat di Indonesia. Di luar kawasan hutan diatur berdasarkan UUPA sedangkan pengakuan hak masyarakat adat di kawasan hutan diatur oleh UU Kehutanan.³² UUPA menetapkan kedudukan hak tanah ulayat sebagai entitas tersendiri yang berdampingan dengan tanah negara dan tanah hak (tanah yang dilekati dengan suatu hak atas tanah oleh perorangan atau badan hukum), sementara UU Kehutanan yang mengatur hutan negara mengakui hutan adat, asalkan tidak bertentangan dengan nasional meskipun masih menganggapnya sebagai hutan negara. Karena itu, perlindungan dan pengakuan atas hak masyarakat adat di kawasan hutan menjadi bagian dari hutan negara, sehingga pengakuan atas hutan adat sangat lemah dan bergantung kepada kebutuhan negara akan kawasan hutan itu sendiri. Sejak lahirnya UU Kehutanan, penerapan UUPA dibatasi hanya di luar kawasan hutan, sehingga UUPA tidak memiliki yurisdiksi atas 70 % luas wilayah Indonesia karena merupakan kawasan hutan.³³ Walaupun UU Kehutanan

³¹ Sembiring, Rosnidar, *Op. Cit.*, hlm. 18.

³² Mulyadi, Lilik, 2017, *Eksistensi Dinamika dan Perlindungan Hukum Terhadap Hak Atas Tanah Ulayat Masyarakat Adat di Indonesia*, Alumni, Bandung, hlm 8.

³³ *Ibid.*, hlm. 8-9.

sudah ada mengatur tentang hutan adat, tetapi ini belum memberikan perlindungan hukum bagi Masyarakat adat atas wilayah ulayatnya.

Ketiga, ketentuan tentang investasi diatur di dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, yang diubah oleh Pasal 77 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja. Dalam Pasal 3 ayat (1) huruf a, disebutkan bahwa kegiatan penanaman modal diselenggarakan berdasarkan asas kepastian hukum. Sementara itu yang dimaksud dengan “asas kepastian hukum” adalah asas dalam negara hukum yang meletakkan hukum dan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagai dasar dalam setiap kebijakan dan tindakan dalam bidang penanaman modal. Dalam konteks ini yang dimaksud dengan kepastian hukum adalah adanya konsistensi peraturan dan penegakan hukum di Indonesia. Konsistensi peraturan ditunjukkan dengan adanya peraturan yang tidak saling bertentangan antara satu peraturan dengan peraturan yang lain, dan dapat dijadikan pedoman untuk suatu jangka waktu yang cukup. Dalam hal pembangunan PLTMH di atas tanah ulayat, investor membutuhkan kepastian hukum untuk menanamkan modal, sedangkan di sisi lain masyarakat hukum adat membutuhkan perlindungan hukum terhadap hak-hak mereka atas tanah ulayat.

Keempat, walaupun pembangunan PLTMH ini pada dasarnya memberi manfaat yang besar bagi penduduk setempat, akan tetapi ternyata masih ada permasalahan yang timbul dalam proses pembangunan PLTMH. Salah satu PLTMH yang ada di Sumatera Barat adalah PLTMH yang dibangun di nagari Lubuak Jantan, Nagari Tanjuang Bonai Kecamatan Lintau Buo Kabupaten Tanah Datar. Dalam proses pembangunannya ternyata menimbulkan beberapa permasalahan. Berita-berita tentang permasalahan pembangunan PLTMH di Lintau

Buo ini dapat dijumpai di beberapa media online. Salah satu informasinya adalah masyarakat Kecamatan Lintau Buo Utara mengemukakan beberapa persoalan seperti kepemilikan tanah, penyelesaian ganti rugi, kompensasi perusahaan terhadap fasilitas umum yang terkena dampak dan persoalan teknis lainnya.³⁴

Begitu juga dengan Pembangunan PLTMH yang terdapat di Sangir Kabupaten Solok Selatan. Berbagai permasalahan muncul dalam Pembangunan PLTMH yang akhirnya menyebabkan terlambatnya proses Pembangunan PLTMH tersebut dari waktu yang direncanakan. Untuk mencari jalan keluar agar pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi di bidang PLTMH dapat memberikan kepastian hukum di tengah-tengah masyarakat maka perlu dilakukan penelitian disertasi dengan judul “PEMANFAATAN TANAH ULAYAT UNTUK INVESTASI DALAM USAHA PEMBANGKIT LISTRIK TENAGA MIKRO HIDRO BAGI KEMANDIRIAN ENERGI LISTRIK DI SUMATERA BARAT”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka dapat diuraikan permasalahan-permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga Mikro Hidro di Sumatera Barat?
2. Bagaimana pelaksanaan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga Mikro Hidro di Sumatera Barat?
3. Bagaimana pengaturan dan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga Mikro Hidro yang memberi kepastian hukum

³⁴ [Masyarakat Sepakati Empat Poin Penyelesaian PLTMH Lintau - ANTARA Sumbar \(antaranews.com\)](http://antaranews.com) diakses 21 Desember 2023 pukul 15.08.

bagi para pihak di masa depan?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk:

1. Mengetahui pengaturan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga mikro hidro di Sumatera Barat.
2. Mengetahui pelaksanaan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga mikro hidro di Sumatera Barat.
3. Mengetahui pengaturan dan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga mikro hidro yang memberi kepastian hukum bagi para pihak di masa depan.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan mempunyai arti penting bagi perkembangan hukum investasi di bidang mikro hidro dengan konsep kepastian hukum bagi para pihak investor dan pihak masyarakat hukum adat.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini dapat menjadi bahan masukan bagi pemangku kepentingan dan landasan bagi pembangunan materi perundang-undangan bidang investasi khususnya yang berkaitan dengan pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik tenaga mikro hidro yang memberikan kepastian hukum bagi kedua belah pihak baik bagi masyarakat hukum adat maupun bagi para investor, serta untuk mewujudkan kemandirian energi di Sumatera Barat.

E. Keaslian Penelitian

Terdapat sejumlah penelitian yang membahas tentang hak ulayat di Sumatera Barat, baik kajian yuridis normatif maupun dalam kajian yuridis empiris. Adapun penelitian tersebut antara lain:

1. Kurnia Warman, 2009, *Pengaturan Sumber Daya Agraria Pada Era Desentralisasi Pemerintahan di Sumatera Barat (Interaksi Hukum Adat dan Hukum Negara dalam Perspektif Keaneka Ragaman Dalam Kesatuan Hukum)*, Disertasi di Universitas Gadjah Mada Yogyakarta. Pokok Permasalahan yang diteliti oleh Kurnia Warman ada 3 yaitu: bagaimana interaksi hukum adat dan hukum negara dalam pengaturan sumber daya agraria sebelum era desentralisasi pemerintahan di Sumatera Barat, bagaimana interaksi hukum adat dan hukum negara dalam pengaturan sumber daya agraria pada era desentralisasi pemerintahan di Sumatera Barat, khususnya pada penerapan sistem pemerintahan nagari dan bagaimana bentuk interaksi antara hukum adat dan hukum negara dalam pengaturan sumber daya agraria ke depan agar ke duanya saling menunjang untuk mendorong terwujudnya kepastian hukum yang sebenarnya dalam pengelolaan sumber agraria? Kesimpulan dari penelitian tersebut adalah: sebelum desentralisasi, interaksi hukum adat dan hukum negara terjadi secara operasional dan yuridis, sedangkan interaksi konstitusional tidak begitu terlihat.
2. Yulia Mirwati, 2015, *Konflik Tanah Ulayat*, Andalas University Press. Merupakan buku yang diambil dari disertasi yang berjudul: Konflik-Konflik Mengenai Tanah Ulayat dalam Era Reformasi di Sumatera Barat. Pokok permasalahan yang diteliti adalah: *pertama*, bagaimana kebijakan pengaturan

hak ulayat atas tanah dalam peraturan perundang-undangan dalam era Reformasi di Daerah Sumatera Barat? *Kedua*, bagaimana terjadinya konflik-konflik menyangkut tanah ulayat dalam era Reformasi di daerah Sumatera Barat? *Ketiga*, bagaimana cara penanggulangan terhadap konflik-konflik hak ulayat atas tanah di era Reformasi di daerah Sumatera Barat? Kesimpulan dari penelitian tersebut adalah: *pertama*, Setelah era Reformasi diterbitkannya Perda Tingkat Propinsi Sumatera Barat Nomor 9 Tahun 2000 tentang Kembali ke Nagari, yang memperkuat eksistensi hak ulayat karena nagari dan ulayat seperti dua sisi mata uang. *Kedua*, penyebab terjadinya konflik mengenai tanah ulayat di Sumatera Barat adalah karena adanya perbedaan pandangan atau konsep yang berbeda antara hukum adat yang dijadikan dasar UUPA dengan hukum adat yang tumbuh dan berkembang di dalam masyarakat hukum adat Minangkabau. *Ketiga*, penanggulangan konflik adalah: terhadap konflik sengketa dilakukan melalui litigasi baik di peradilan negara maupun di peradilan adat.

3. Zefrizal Nurdin, 2017, *Pengaturan Pemanfaatan Tanah Ulayat Untuk Penanaman Modal Sebagai Pemberdayaan Nagari di Sumatera Barat*, disertasi di Universitas Andalas. Fokus penelitian disertasi adalah: bagaimana pengaturan pemanfaatan tanah ulayat untuk kepentingan penanaman modal di Sumatera Barat pada masa Orde Baru, bagaimana pengaturan pemanfaatan tanah ulayat untuk kepentingan penanaman modal di Sumatera Barat pada masa Reformasi, dan bagaimana pola hubungan hukum dalam pemanfaatan tanah ulayat oleh investor untuk pemberdayaan nagari di Sumatera Barat? Adapun hasil penelitiannya adalah: *Pertama*, pada era Orde Baru di Sumatera Barat, tidak

terdapat produk hukum yang dikeluarkan oleh badan legislasi di Sumatera Barat yang secara khusus mengatur tentang tanah ulayat, kecuali ditumpangkan ke dalam berbagai aturan lainnya terkait tentang pemerintahan nagari. *Kedua*, pada era Reformasi pemerintah Provinsi Sumatera Barat mengesahkan dua aturan khusus yang terkait dengan pemanfaatan tanah ulayat untuk kepentingan penanaman modal sebagai pemberdayaan nagari, namun kedua peraturan tersebut belum cukup untuk pemberdayaan masyarakat karena kelemahan pada norma dan implementasinya. *Ketiga*, pola hubungan hukum yang ditempuh *stakeholders* dalam pemanfaatan tanah ulayat dilakukan secara tidak langsung, tetapi pemerintah daerah sebagai negosiator. Oleh karena itu, maka menjadi ranah hukum publik sehingga kepentingan warga persekutuan hukum adat terabaikan karena kelemahan di bidang norma dan implementasi hukumnya.

4. Nur Asmah, 2021, *Penyelesaian Sengketa Pemanfaatan Tanah Ulayat Untuk Investasi Bidang Perkebunan di Pasaman Barat*, disertasi di Universitas Andalas. Fokus penelitian disertasi adalah: Bagaimanakah proses pemanfaatan tanah ulayat untuk usaha Perkebunan di Pasaman Barat jika dikaitkan dengan proses izin usaha, pelepasan hak, pengurusan HGU? Bagaimanakah terjadinya sengketa dalam pendaftaran tanah ulayat untuk usaha Perkebunan dan Upaya penyelesaiannya di Pasaman Barat? Bagaimanakah penyelesaian sengketa pemanfaatan tanah ulayat untuk usaha Perkebunan yang berkeadilan untuk mewujudkan kesejahteraan Masyarakat hukum adat setempat? Adapun hasil penelitiannya adalah: Proses pemanfaatan tanah ulayat untuk usaha perkebunan melalui beberapa tahapan yaitu: pertama terjadi penyerahan tanah ulayat oleh Masyarakat hukum adat kepada kepada daerah (bupati), kemudian tanah tersebut

diserahkan oleh bupati kepada perusahaan perkebunan. Setelah dilakukan penyerahan tersebut maka dilakukan perubahan status tanah menjadi tanah negara, kemudian baru mendapatkan status HGU atas nama perusahaan untuk kegiatan perkebunan. Terjadinya sengketa dalam pemanfaatan tanah ulayat untuk perkebunan adalah: nagari Kinali: penyerahan tanah oleh ninik mamak kepada pemerintah daerah tidak transparan kepada cucu kamanakan, Ketika pengurusan HGU ninik mamak tidak dilibatkan, batas HGU yang diberikan juga tidak jelas. Pihak investor juga tidak memenuhi isi perjanjian terkait dengan plasma. Permasalahan di Nagari Kapa adalah karena ninik mamak berusaha mengembalikan status HGU kepada tanah adat setelah masa HGU habis, sedangkan menurut hukum tanah nasional setelah masa HGU habis maka status tanah menjadi tanah negara. Sedangkan permasalahan di Nagari Aia Gadang adalah karena pihak perusahaan tidak memenuhi isi perjanjian yaitu mengenai plasma yang dijanjikan untuk masyarakat hukum adat. Penyelesaian permasalahan ini dilakukan baik secara litigasi maupun non litigasi. Permasalahan sudah dimulai sejak proses awal penyerahan hak yang tidak terbuka, dan tidak ada juga pemberitahuan kepada masyarakat bahwa menurut hukum nasional setelah masa HGU berakhir maka tanah menjadi tanah negara bukan kembali menjadi tanah adat.

Dari beberapa penelitian yang sudah pernah ada maka dapat dilihat perbedaan antara penelitian tersebut, perbedaan itu adalah:

Tabel 1.2
Perbedaan Penelitian

No	Nama Penulis	Inti Masalah	Waktu dan Lokasi	Metode Pendekatan
1.	Kurnia Warman, 2009 Program Doktor	Interaksi hukum adat dengan hukum negara	2009, nagari Simarosok, nagari Kambang dan nagari Kepala Hilalang.	Yuridis normatif dan empiris
2.	Yulia Mirwati 2015	Kebijakan pengaturan hak ulayat, penyebab konflik dan cara penanggulangan konflik.	Nagari Sungai Tarab di daerah Tanah Datar, nagari Tilatang Kamang di Luhak Agam, Mungka di Luhak Limapuluh Kota, Kapalo Hilalang di Pariaman, Kinali di Pasaman, dan Talawi di daerah Sawahlunto Sijunjung.	Yuridis empiris
3.	Zefrizal Nurdin, 2017, Program Doktor	Payung hukum atas pemanfaatan tanah ulayat sebelum dan Setelah reformasi dan hubungan hukum para pihak.	2017, Nagari Tapan, Nagari Simpang Tanjung dan Nagari Sundata	Yuridis normatif dan yuridis empiris
4.	Nur Asmah 2021, Program Doktor	Penyelesaian Sengketa Pemanfaatan Tanah Ulayat Untuk Investasi Bidang Perkebunan Di Pasaman Barat	2021, Pasaman Barat (Nagari Kinali, Nagari Kapa dan Nagari Aia Gadang)	Yuridis empiris

Penelitian ini berbeda dengan penelitian sebelumnya yaitu: pada penelitian sebelumnya fokus kepada pemanfaatan tanah untuk perkebunan, dimana dalam usaha perkebunan yang diberikan adalah HGU, sedang penelitian ini dilakukan

terhadap pemanfaatan tanah ulayat untuk Pembangunan PLTMH. Dalam Pembangunan PLTMH ini ada beberapa kaedah hukum yang terkait yaitu hukum tentang tanah, hukum tentang investasi/penanaman modal, hukum tentang ketenagalistrikan, dan hukum tentang sumber daya air.

F. Kerangka Teoritis dan Konseptual

1. Kerangka Teoritis

a. Teori Kepastian Hukum

Aliran yuridis *dogmatic-normatif-legalistik-positivistis* bersumber dari pemikiran “*legal positivism*” di dunia hukum,³⁵ yang cenderung melihat hukum hanya dalam wujudnya sebagai “kepastian undang-undang”, memandang hukum sebagai sesuatu yang otonom, karena hukum tak lain hanyalah kumpulan aturan-aturan hukum (*legal rules*), norma-norma hukum (*legal norms*) dan asas-asas hukum (*legal principles*). Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum hanya semata-mata untuk mewujudkan “*legal certainty*” (kepastian hukum), yang dipersepsikan hanya sekedar “kepastian undang-undang”.³⁶

Pandangan yang sangat mengagung-agungkan hukum tertulis ini pada hakikatnya merupakan penghargaan yang berlebihan terhadap kekuasaan yang menciptakan hukum tertulis itu, sehingga dianggap kekuasaan ini adalah sumber

³⁵Sebelum lahirnya aliran hukum positif, sudah berkembang pemikiran dalam ilmu hukum yang disebut legisme. Aliran ini mengidentikkan hukum dengan undang-undang, tidak ada hukum di luar undang-undang. Lihat, Rasjidi, Lili dan Rasjidi, Ira Thania, 2010, *Dasr-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.56. Positivisme hukum dapat dibedakan dalam dua corak: aliran hukum positif analitis (*analytical jurisprudence*) atau biasa juga disebut positivisme sosiologis yang dikembangkan oleh John Austin yang menyatakan hukum adalah perintah dan aliran hukum murni (*reine rechtslehre*) atau dikenal juga positivisme yuridis yang dikembangkan oleh Hans Kelsen yang menyatakan bahwa hukum adalah suatu keharusan. Darmodiharjo, Darji dan Shidarta, yang dikutip oleh Aburaera, Sukarno dkk, 2013, *Filsafat Hukum Teori dan Praktek*, Kencana, Jakarta, hlm.107.

³⁶Ali, Achmad, 2017, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, hlm. 228.

hukum dari kekuasaan adalah hukum.³⁷ Dalam aliran hukum positif, tiada hukum lain kecuali perintah penguasa, artinya norma hukum adalah sah apabila ditetapkan oleh lembaga atau otoritas yang berwenang dan didasarkan pada aturan yang lebih tinggi, bukan digantungkan pada nilai moral.³⁸

Adapun ciri-ciri positifisme hukum menurut Hart diantaranya adalah³⁹: (1). Hukum merupakan perintah dari manusia (*command of human being*), (2). Tidak ada hubungan mutlak ataupun penting antara hukum di satu sisi dan moral di pihaklain, atau antara hukum yang berlaku dan hukum yang sesungguhnya.

Menurut Mertokusumo yang dimaksud dengan kepastian hukum adalah adanya jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusannya dapat dilaksanakan. Kepastian hukum merupakan perlindungan bagi *yustisiabel* (pencari keadilan) terhadap tindakan sewenang-wenang, sehingga seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat. Suatu sistem hukum baru mampu menciptakan kepastian hukum yang sebenarnya jika memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

1. Terdapatnya aturan hukum yang jelas (*clear*), konsisten dan dapat diakses semua orang (*accessible*), yang dikeluarkan oleh atau atas nama negara.
2. Institusi pemerintah menetapkan aturan-aturan itu dengan konsisten dan mereka sendiri tunduk pada aturan tersebut.

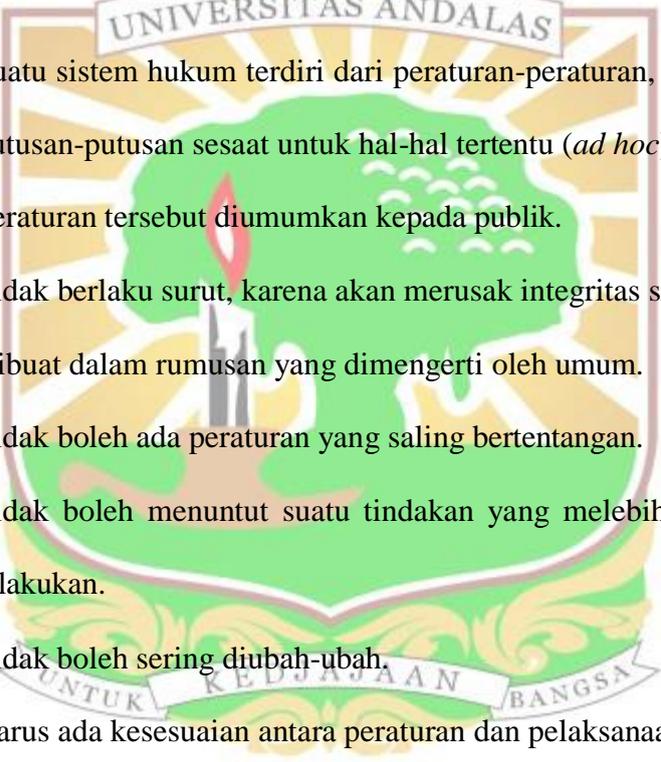
³⁷ Erwin, Muhamad, 2016, *Filsafat Hukum, Refleksi Kritis Terhadap Hukum dan Hukum Indonesia (Dalam Dimensi Ide dan Aplikasi)*, edisi revisi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 234.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Nasution, Muhammad Syukri Albani dkk, 2016, *Hukum Dalam Pendekatan Filsafat*, Kencana, Jakarta, hlm. 107.

3. Secara prinsip aturan tersebut sesuai dengan sebagian terbesar masyarakat.
4. Adanya peradilan yang independen dan imparial menerapkan aturan tersebut dengan konsisten dalam penyelesaian sengketa.
5. Putusan peradilan itu secara aktual, dapat dilaksanakan.⁴⁰

Selanjutnya Fuller yang dikutip oleh Satjipto Rahardjo mengemukakan delapan asas yang harus dipenuhi oleh hukum dan apabila itu tidak dipenuhi, maka gagallah hukum disebut sebagai hukum. Kedelapan asas tersebut adalah:

- 
1. Suatu sistem hukum terdiri dari peraturan-peraturan, tidak berdasarkan putusan-putusan sesaat untuk hal-hal tertentu (*ad hoc*).
 2. Peraturan tersebut diumumkan kepada publik.
 3. Tidak berlaku surut, karena akan merusak integritas sistem.
 4. Dibuat dalam rumusan yang dimengerti oleh umum.
 5. Tidak boleh ada peraturan yang saling bertentangan.
 6. Tidak boleh menuntut suatu tindakan yang melebihi apa yang bisa dilakukan.
 7. Tidak boleh sering diubah-ubah.
 8. Harus ada kesesuaian antara peraturan dan pelaksanaan sehari-hari.⁴¹

Untuk dapat menerapkan peraturan yang bersifat umum, rasa keadilan masyarakat sedikit banyak harus dikorbankan. Hal ini dimaksudkan untuk mendapatkan kepastian hukum. Van Apeldoorn mengatakan bahwa kepastian hukum dapat diartikan dari berbagai segi. Akan tetapi Van Apeldoorn hanya

⁴⁰ Warman, Kurnia, 2009, *Op. Cit.*, hlm. 131

⁴¹ *Ibid.*, hlm.236.

mengemukakan dua pengertian kepastian hukum. *Pertama*, kepastian hukum berarti dapat ditentukan hukum apa yang berlaku untuk masalah-masalah yang kongkret, maka pihak-pihak yang berperkara sudah dapat mengetahui dari awal ketentuan-ketentuan apa yang akan digunakan dalam sengketa tersebut.⁴² *Kedua*, kepastian hukum berarti perlindungan hukum. Dalam hal ini para pihak yang bersengketa dapat dihindarkan dari kesewenangan penghakiman. Hal ini berarti, adanya kepastian hukum juga membatasi pihak-pihak yang mempunyai kewenangan yang berhubungan dengan kehidupan seseorang, yaitu hakim dan pembuat peraturan.

Kepastian hukum dan keadilan ibarat dua mata pedang, yang kadang-kadang selalu dipersoalkan di kalangan ilmuwan hukum, karena kalau terlalu mementingkan kepastian hukum akan mengabaikan keadilan, begitu juga sebaliknya terlalu mengejar keadilan kadang mengabaikan kepastian hukum. Gustav Radbruch mengatakan bahwa berbicara tentang kepastian hukum adalah berbicara tentang bagian dari cita hukum (*idée des rechts*). Beliau mengatakan bahwa cita hukum ditopang oleh kehadiran tiga nilai dasar (*grunwerten*), yaitu: keadilan (*gerechtigheit*), kemanfaatan (*zweckmaeszigkeit*) dan kepastian hukum (*rechtssickerkeit*).⁴³ Dari apa yang dikemukakan dapat disimpulkan bahwa keadilan dalam hal ini harus didasarkan ketentuan hukum yang berlaku, bukan keadilan di luar ketentuan hukum.⁴⁴

⁴² Marzuki, Peter Mahmud, 2019, *Penelitian Hukum*, edisi revisi, Kencana, Jakarta, hlm. 97-98.

⁴³ Sinaga, Edward James, 2020, *Penataan Ruang dan Peran Masyarakat Dalam Pembangunan Wilayah*, Pandecta Jurnal Penelitian Ilmu Hukum (Research Law Jurnal), Volume 15, Nomor 2, Semarang, hlm. 247.

⁴⁴ Marzuki, Peter Mahmud, *Op. Cit.*, hlm. 97-98.

b. Teori Manfaat

Jeremy Bentham terkenal dengan motonya, bahwa tujuan hukum adalah untuk mewujudkan *the greatest happiness of the greatest number* (kebahagiaan yang terbesar, untuk terbanyak orang). Menurut Bentham, adanya negara dan hukum semata-mata hanya demi manfaat sejati, yaitu kebahagiaan mayoritas rakyat.⁴⁵

Jeremy Bentham menerapkan salah satu prinsip yaitu: manusia akan bertindak untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Ukuran baik buruk perbuatan manusia tergantung kepada apakah perbuatan itu mendatangkan kebahagiaan atau tidak. Pidana menurutnya harus bersifat spesifik untuk tiap kejahatan, dan beberapa kerasnya pidana itu tidak boleh melebihi jumlah yang dibutuhkan untuk mencegah dilakukannya penyerangan-penyerangan tertentu. Pidana hanya bisa diterima apabila ia memberi harapan bagi tercegahnya kejahatan yang lebih besar.⁴⁶

Bentham selanjutnya berpendapat bahwa pembentuk undang-undang hendaknya dapat melahirkan undang-undang yang dapat mencerminkan keadilan bagi semua individu. Dengan berpegang pada prinsip tersebut di atas, perundangan itu hendaknya dapat memberikan kebahagiaan yang terbesar bagi sebagian besar masyarakat (*the greatest happiness for the greatest number*).⁴⁷

⁴⁵ Ali, Achmad, *Op. Cit.*, hlm. 2018. Jeremy Bentham tidak puas dengan konstitusi Inggris dan mendesak agar diadakan perubahan dan perbaikan berdasarkan suatu ide yang revolusioner. Ide utilitis diperoleh Bentham dari Halvetius Beccaria.

⁴⁶ Raharjo, Sapiro, yang dikutip oleh: Emertius dkk, 2018, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 61.

⁴⁷ *Ibid.*

c. Teori Keadilan

Menurut teori etis, hukum semata-mata bertujuan untuk keadilan. Hakekat dari keadilan adalah penilaian terhadap suatu perlakuan atau tindakan dengan mengkajinya dengan suatu norma yang menurut pandangan subyektif (subyektif untuk kepentingan kelompoknya, golongannya) melebihi norma-norma lain. Dalam hal ini ada dua pihak yang terlibat yaitu pihak yang memperlakukan dan pihak yang menerima perlakuan.⁴⁸

Keadilan dalam konsep Plato sangat terkait dengan peran dan fungsi individu dalam masyarakat. Menurutnya, idealism keadilan akan tercapai apabila semua unsur masyarakat dapat menempatkan dirinya pada proporsi masing-masing dan bertanggung jawab penuh terhadap tugas yang diemban, selanjutnya tidak dapat mencampuri urusan dan tugas kelompok lain. Dengan kata lain, keadilan akan hanya terwujud ketika manusia menyadari status sosial dan tugasnya sebagai delegasi kelompoknya⁴⁹.

Plato yang menggambarkan keadilan pada jiwa manusia dengan membandingkannya pada kehidupan negara, mengemukakan bahwa jiwa manusia terdiri dari tiga bagian, yaitu pikiran (*logistikon*), perasaan dan nafsu baik psikis maupun jasmani (*epithumatikon*), dan rasa baik dan jahat (*thumoeindes*). Jiwa itu teratur secara baik bila dihasilkan suatu kesatuan yang harmonis antara ketiga bagian itu. Hal ini terjadi bila perasaan dan nafsu dikendalikan dan ditundukkan pada akal budi melalui rasa baik dan jahat. Keadilan terletak pada batas yang

⁴⁸ Mertokusumo, Sudikno, 2003, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 77.

⁴⁹ Anshori, Adul Ghofur yang dikutip oleh Hamid, Abdul, 2016, *Teori Negara Hukum Modern*, Pustaka Setia, Bandung, hlm. 122.

seimbang antara ketiga bagian jiwa sesuai dengan wujudnya masing-masing. Seperti halnya jiwa manusia, Negara pun harus diatur secara seimbang menurut bagian-bagiannya supaya adil, yaitu kelas orang-orang yang mempunyai kebijaksanaan (kelas filsuf), kelas kedua adalah kelas orang-orang yang memiliki keberanian (kelas tentara), kelas ketiga, yaitu tukang dan petani (yang memiliki pengendalian diri) yang harus memelihara ekonomi masyarakat (kelas ini tidak mempunyai peranan dalam negara). Setiap golongan ini berbuat apa yang sesuai dengan tempatnya dan tugas-tugasnya, itulah keadilan.⁵⁰

Manusia menurut Plato hanya dapat berkembang dan mencapai kebahagiaan melalui negara, mengingat negara melebihi individu-individu dan menjadi tujuan semua kegiatannya, oleh karena manusia hanya dapat berkembang dalam negara atau melalui negara. Maka keutamaan tertinggi manusia adalah ketaatan kepada hukum negara, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.⁵¹

Plato dalam makalahnya yang berjudul *Georgias* yang kemudian dibukukan pada buku yang berjudul *Republic* memberikan doktrin tentang keadilan yang berdasar pada kebaikan. Dalam mewujudkan suatu keadilan dibutuhkan suatu pembalasan dalam setiap perilaku yang jahat, akan tetapi pembalasan tersebut dilaksanakan untuk mewujudkan kebaikan. Selain itu Plato juga menekankan pada prinsip moralitas yang tinggi dengan menekankan bahwa lebih baik menderita dalam keadilan daripada melakukannya, dan bahwa lebih baik tunduk pada hukum yang sah daripada mengelak darinya. Lebih jauh Plato berpendapat bahwa pembalasan yang benar-benar dapat mewujudkan keadilan tidak dapat

⁵⁰ Aburaera, Sukarno dkk, *Op. Cit.*, hlm 183.

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 184.

direalisasikan di dunia ini melainkan akan ditunda sampai ke dunia lain atau sampai ke dunia kedua di dunia ini, pandangan Plato tersebut berdasarkan pandangan filsafatnya tentang ide.⁵²

Dalam perkembangan negara, terjadi ketidakseimbangan antara ideal dan realitas, sehingga menimbulkan suatu krisis dalam pemikiran Plato. Akhirnya ketidakseimbangan itu diterangkan oleh Plato sebagai pertentangan antara dua prinsip yang menguasai semesta alam dan pada khususnya manusia, yakni roh (*nous*) dan materi (*hule*), yang saling berlawanan. Plato harus mengakui, bahwa roh tidak mampu menguasai materi dan nasib (*anangke*) yang bertalian dengannya. Dalam buku-buku *Nomoi* (undang-undang) Plato mempersoalkan bentuk negara empiris yang paling baik, sesuai dengan tujuannya untuk membimbing warga-warganya kepada suatu hidup yang saleh dan sempurna. Dalam rangka ini ia memberikan saran-saran untuk membentuk undang-undang, yaitu:

- a) Untuk menghimpun aturan-aturan hukum yang berlaku dalam negara, supaya kebebasan dan keteraturan terjamin. Dengan mengemukakan pendapat ini Plato merubah pendapatnya yang terdahulu, waktu menulis buku *Politeia*. Waktu itu dikatakannya, bahwa cukuplah mereka yang memerintah mengambil keputusan sesuai dengan situasi atas dasar kebijaksanaan.
- b) Dianjurkan supaya Kitab Undang-Undang didahului suatu preambul atau mukadimah tentang motif dan tujuan menaati undang-undang. Maksudnya supaya warga-warga dapat mempelajari kegunaan menaati hukum, dan insaf

⁵² Hans Kelsen yang dikutip oleh Efefendy, Marwan, 2014, *Teori Hukum, Perspektif Perkembangan, Perbandingan dan Harmonisasi Hukum Pidana*, Referensi MECentre Group, Jakarta, hlm. 74.

bahwa tidak baik mentaati hukum hanya karena takut akan hukuman. Mukadimah semacam itu mencerminkan gurunya Sokrates, bahwa orang yang cukup sadar akan hidup yang baik, akan melaksanakannya juga.

- c) Orang-orang yang melanggar undang-undang harus dihukum. Tetapi hukuman tidak pernah boleh dipandang sebagai balasan terhadap ketidakadilan. Alasannya ialah bahwa pelanggaran-pelanggaran-pelanggaran merupakan suatu penyakit dalam bagian intelektual manusia (*logistikon*). Artinya seorang penjahat belum cukup tentang keutamaan yang harus dituju dalam hidup. Akan tetapi kemungkinan besar pengetahuan itu dapat ditambah melalui pendidikan, sehingga ia sembuh dari penyakitnya. Cara untuk menyembuhkan si sakit ialah melalui hukuman. Maka hukuman bertujuan memperbaiki sikap moral si penjahat. Tetapi seandainya penyakit itu tidak dapat disembuhkan, orang itu harus dibunuh.⁵³

Murid Plato yang paling mashur bernama Aristoteles⁵⁴. Sesudah belajar dalam sekolah Plato ia merantau di Asia Kecil dan Macedonia. Di Macedonia ia menjadi pendidik seorang putra raja, yakni pangeran Aleksander Agung. Sesudah tugas ini selesai ia mendirikan suatu sekolah baru di Athena, yakni *Lukeion* (*Lyeeum*). Di sana ia mengajar, mengadakan penelitian dalam segala bidang ilmu

⁵³ Huijbers, Theo, 1986, *Filsafat Hukum, Dalam Lintas Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, hlm. 24.

⁵⁴ Aristoteles adalah seorang ilmuan dan filsuf terbesar di dunia kuno. Adalah seorang animis dan salah satu dari sekian idenya yang menarik adalah bahwa dunia sebagai suatu keseluruhan, kosmos, pada dasarnya hidup dan bersifat Illahi. Thales dan Aristoteles bergerak di antara tiga keyakinan animis secara berbeda. Ketiga hal tersebut adalah: 1). Segala sesuatu hidup (bahkan bantuan, binatang, dan air). 2). Segala sesuatu yang hidup, tunduk pada hukum sebab akibat (kausalitas) dan 3). Kosmos sebagai keseluruhan adalah hidup. Lebih lengkap baca: Adib, Mohammad, 2014, *Filsafat Ilmu, Ontologi, Epistemologi, Aksiologi, dan Logika Ilmu Pengetahuan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 28.

pengetahuan dan menulis banyak buku. Karena pergolakan politik sesudah kematian Aleksander ia harus lari dari kota Athena. Tahun berikutnya ia meninggal dunia dalam pembuangan. Waktu mudanya Aristoteles menganut filsafat Plato, tetapi lama kelamaan dibangunnya filsafatnya sendiri.⁵⁵

Aristoteles menolak pembedaan dua dunia seperti dinyatakan oleh Plato⁵⁶. Aristoteles meyakini hanya ada satu dunia manusia yang dapat direnungkan, yakni dunia nyata yang didiami dan dialami manusia saat ini. Idealism tidak terdapat pada alam surga melainkan pada benda itu sendiri. Setiap benda terdiri dari unsur materi (*hyle*) dan unsur bentuk (*morfe*). Konsep bentuk ini dapat disandingkan dengan konsep ide dari Plato. Walaupun demikian, Aristoteles tidak setuju dengan gurunya tersebut jika kedua unsur tadi dipisahkan. Ide tidak dapat dipikirkan terlepas dari materi. Bentuk bertindak di dalam materi karena bentuklah yang memberi kenyataan terhadap materi dan sekaligus merupakan tujuan dari materi. Aristoteles dikenal sebagai orang pertama yang memetakan ilmu dan logika. Teknik-teknik inferensial (penyimpulan) berasal dari Aristoteles. Aristoteles juga adalah penulis berbagai bidang, termasuk etika. Dalam buku *Nicomachean Ethics*, Aristoteles menyatakan bahwa tujuan hakiki kehidupan manusia adalah kebahagiaan. Tujuan ini hanya mungkin dicapai jika manusia hidup bermasyarakat. Melalui interaksi sosial itulah manusia dapat memaksimalkan potensi diri dan kemudian hidup bahagia. Menurutnya manusia secara kodrati adalah makhluk politik yaitu sebagai *zoon politicon (political animal)*⁵⁷.

⁵⁵ Huijbers, Theo, *Op. Cit.*, hlm. 25.

⁵⁶ Menurut Plato terdapat dua dunia: dunia materi yang merupakan obyek pengalaman dan dunia rohani yang merupakan obyek pengertian, yang terpisah sama sekali yang satu dari yang lainnya.

⁵⁷ Shidarta, 2007, *Aliran Hukum Kodrat*, Universitas Tarumanegara, Jakarta, hlm. 4.

Dalam bukunya *Nicomachean Ethics*, Aristoteles juga telah menulis secara panjang lebar tentang keadilan. Ia menyatakan, keadilan adalah kebajikan yang berkaitan dengan hubungan antar manusia. Aristoteles menyatakan bahwa kata adil mengandung lebih dari satu arti. Adil dapat berarti menurut hukum, dan apa yang sebanding, yaitu yang semestinya. Di sini ditunjukkan, bahwa seseorang dikatakan berlaku tidak adil apabila orang itu mengambil lebih dari bagian yang semestinya. Orang yang tidak menghiraukan hukum juga tidak adil, karena semua hal yang didasarkan pada hukum dapat dianggap sebagai adil.⁵⁸

Aristoteles memberikan sumbangan cukup besar bagi pemikiran tentang hukum dan keadilan, dengan menggolongkan keadilan dalam keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan distributif menyangkut soal pembagian barang-barang dan kehormatan kepada masing-masing orang sesuai dengan tempatnya dalam masyarakat. Sedangkan keadilan korektif memberikan ukuran untuk menjalankan hukum sehari-hari. Dalam menjalankan hukum sehari-hari harus ada standar yang umum guna memulihkan konsekuensi dari suatu tindakan yang dilakukan orang dalam hubungannya satu sama lain.⁵⁹

Keadilan distributif berlaku dalam hukum publik. Dalam wilayah keadilan distributif, hal yang penting ialah bahwa imbalan yang sama-sama diberikan atas pencapaian yang sama rata. Keadilan distributif berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan oleh anggota masyarakat. Dengan mengenyampingkan pembuktian matematis, jelaslah bahwa menurut Aristoteles distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai

⁵⁸ Tasrif sebagaimana dikutip oleh Darmodiharjo, Darji, 2007, *Positivisme Hukum*, UPT Penerbitan, Jakarta, hlm. 156.

⁵⁹ Aburaera, Sukarno, *Op.cit.*, hlm. 184.

yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.⁶⁰

Keadilan korektif berlaku dalam hukum perdata dan pidana. Dalam wilayah keadilan korektif, yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan. Keadilan korektif berfokus pada pembetulan suatu yang salah. Jika suatu perjanjian dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berupaya memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan. Jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang sepatutnya perlu diberikan kepada si pelaku. Di sini keadilan merupakan pertentangan antara dua ekstrem ketidakadilan. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan, atau kesetimbangan. Hukum hanya meninjau pada perbedaan yang diciptakan oleh pelanggaran, dan memperlakukan manusia sebagai makhluk yang setara dari sananya, di mana yang satu menciptakan kerugian, dan yang lain menderita kerugian.⁶¹

Menurut Aristoteles keadilan distributif merupakan keadilan yang ditentukan secara sepihak oleh pihak penguasa yang dipercaya dapat berlaku secara arif dan bijaksana. Sedangkan keadilan komutatif adalah keadilan yang diserahkan kepada pihak yang mempunyai kedudukan yang bebas dan dalam menentukan apa yang menjadi hak dan kewajibannya, dan mempunyai kewenangan penuh untuk mengubah sewaktu-waktu hak dan kewajibannya berdasarkan kesepakatan yang

⁶⁰ Friedrich, Carl Joachim, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, hlm. 24.

⁶¹ *Ibid.*

bisa diambil bersama. Paradigm Aristoteles cenderung bergerak ke arah keadilan yang bersifat komutatif.⁶²

Aristoteles mengemukakan bahwa alamnya tiap moral keadilan itu suatu keadaan yang di dalam lingkungan yang ditunjuk bagiannya: bahwa kita pertama-tama harus mempertimbangkan hubungan yang ditimbulkan oleh tidak adanya persamaan, memperlakukan orang menurut nilai batinnya; dan kedua mempertimbangkan hubungan persamaan di bidang golongan, yang nilai batin tiap orang menunjukkan tempatnya ke sana.⁶³

Secara teoritis konsep keadilan Plato berdasar pada aliran filsafat idealism, sedangkan keadilan Aristoteles bertolak dari aliran filsafat realisme. Filsafat Plato mendasarkan diri pada alam ide yang bersifat mutlak dan abadi. Landasan filsafatnya ialah percaya dan menerima sepenuhnya alam nyata sebagai obyektifitas. Dalam pandangan filsafat ini alam yang nyata diterima sepenuhnya sebagai suatu totalitas yang menjadi sumber dari segala apa yang ada. Alam yang nyata tersusun dan bertalian secara hirarkhis serta membentuk suatu totalitas yang di dalamnya makna dan ketertiban dapat dicapai manusia melalui akal pikirannya. Akal merupakan alat untuk mengetahui dan pengetahuan tersebut memberikan norma-norma mengenai baik buruk yang berguna untuk manusia, seperti dikatakan oleh Plato keadilan ialah susunan ketertiban dari orang-orang yang menguasai diri sendiri. Sebaliknya Aristoteles menekankan filsafatnya pada kesadaran, maksudnya

⁶² Prasetyo, Teguh dan Barkatullah, Abdul Halim, 2012, *Filsafat, Teori dan Ilmu Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 141.

⁶³ Pound, Roscoe, 1996, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bhartara, Jakarta, hlm. 38.

dalam pandangan Aristoteles titik sentralnya adalah kesadaran yang ada pada subyek yang berfikir.⁶⁴

Lain halnya dengan Aristoteles, John Rawls yang hidup pada awal abad ke-21 lebih menekankan pada keadilan sosial. Hal ini terkait dengan munculnya pertentangan antara kepentingan individu dan kepentingan negara pada saat itu. John Rawls dalam bukunya a Theory of Justice menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the diference principle* dan *Theprinciple of fair equality of opportunity*. Inti *the diference principle* yaitu bahwa perbedaan sosial dan ekonomi harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang kurang beruntung.⁶⁵

Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip utilitarisme, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa sebenarnya teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.⁶⁶

Prinsip keadilan menurut John Rawls:

1. Setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Kebebasan dasar warga negara adalah kebebasan politik (hak untuk memilih dan dipilih menduduki jabatan publik), bersama dengan kebebasan berbicara dan

⁶⁴Nasution, Bahder Johan, *Kajian Filosofis Tentang Hukum dan Keadilan Dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern*, makalah, hlm. 9.

⁶⁵*Ibid.*, hlm. 317.

⁶⁶ *Ibid.*

berserikat, kebebasan berkeyakinan dan kebebasan berfikir; kebebasan seseorang seiring dengan kebebasan untuk mempertahankan hak milik (personal), dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*. Kebebasan-kebebasan ini oleh prinsip pertama diharuskan setara, karena warga suatu masyarakat yang adil mempunyai hak-hak dasar yang sama.

2. Ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa sehingga:
 - a. Dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang.
 - b. Semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang.

Berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.⁶⁷

Dari beberapa teori yang dikemukakan oleh para ahli hukum baik teori kepastian hukum, teori keadilan dan teori manfaat. Sementara tujuan hukum menurut Gustav Radbruch menekankan kepada tiga nilai, yaitu keadilan, kepastian

⁶⁷ Rawls, John, 2006, *A Theory of Justice, Teori Keadilan, Dasar-Dasar Filsafat Politik Untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial Dalam Negara*, diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 72.

hukum dan kemanfaatan. Gustav Radbruch menyatakan bahwa inti dari idea hukum adalah keadilan. Bagi Gustav Radbruch, esensi dari keadilan adalah kesetaraan (*the essence of justice is equality*). Oleh karena itu Radbruch menegaskan bahwa keadilan merupakan hal yang hakiki dalam ajaran hukum yang harus diwujudkan dalam masyarakat berdasarkan pada kesetaraan (kesamaan) kedudukan warga. Akan tetapi menurut Gustav Radbruch, sekalipun keadilan sebagai ide di belakang hukum sifatnya universal, tetapi mewujudkannya sangat tergantung pada dimensi ruang dan waktu serta nilai-nilai yang diatur oleh suatu masyarakat.⁶⁸

Menurut Gustav Radbruch, hukum adalah seperangkat aturan yang dimaksudkan untuk mewujudkan keadilan dan kepastian hukum yang memberi kemanfaatan bagi kehidupan masyarakat. Implikasinya adalah sebagai berikut: *Pertama*, untuk mewujudkan nilai keadilan, hukum harus dibuat berdasarkan prinsip kesetaraan, melalui proses yang demokratis dan menjunjung prinsip kesamaan di depan hukum (*equality before the law*). *Kedua*, untuk mewujudkan kepastian hukum dan prediktabilitas, sebuah peraturan hukum harus disusun secara koheren, jelas, serta tidak menimbulkan penafsiran lain dan dituangkan sebagai peraturan yang mengikat siapapun. Implikasinya setiap orang akan berfikir untuk tidak atau akan melakukan sesuatu karena orang tersebut dapat memprediksikan konsekuensi dari melakukan atau tidak melakukan suatu tindakan. Inilah makna kepastian hukum yang menjamin prediktabilitas. *Ketiga*, hukum harus memuat nilai kemanfaatan, dengan kata lain, isi sebuah peraturan hukum disusun untuk ditegakkan sedemikian rupa sehingga memberi manfaat bagi kehidupan

⁶⁸ Samekto, FX.Adji, 2025, *Memahami Ajaran Hukum Gustav Radbruch*, Rajawali Pers, Depok, hlm. 11.

Masyarakat Bersama yang didasarkan pada kesetaraan (*equity*).⁶⁹

d. Teori Kesepakatan

Asas konsensualitas di dasarkan pada Pasal 1320 KUHPerdara yang mengatur bahwa: “Untuk sahnya perjanjian-perjanjian, diperlukan empat syarat yaitu: kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu pokok persoalan tertentu dan suatu sebab yang tidak terlarang.”

Pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat secara lisan antara dua orang atau lebih telah mengikat, sehingga melahirkan kewajiban bagi para pihak yang terikat dalam perjanjian tersebut, setelah mereka mencapai kesepakatan atau consensus.⁷⁰

Apabila perjanjian dibuat dalam bentuk tertulis maka bukti tercapainya consensus adalah saat ditandatanganinya perjanjian itu oleh pihak-pihak yang bersangkutan.⁷¹

Pada prinsipnya persyaratan tertulis tidak disyaratkan oleh hukum, kecuali untuk beberapa jenis kontrak tertentu, yang memang disyaratkan tertulis. Syarat tertulis tersebut misalnya untuk jenis kontrak: kontrak perdamaian, kontrak pertanggungan, kontrak penghibahan dan kontrak jual beli tanah.⁷²

Di dalam KUHPerdara tidak ada dijelaskan tentang arti kata “sepakat”. Akan tetapi ada beberapa penjelasan tentang arti kata “sepakat” menurut para ahli hukum.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya, yang sesuai itu adalah pernyataan kehendak, karena kehendak itu tidak dapat dilihat/diketahui orang lain.

Menurut J.H. Niewenhuis, kesepakatan dalam perjanjian dibentuk oleh dua unsur,

⁶⁹ *Ibid*

⁷⁰ Muljadi, Kartini dan Widjaja, Gunawan, *Op. Cit.*, hlm. 35.

⁷¹ Setiawan, I Ketut Oka, 2018, *Hukum Perikatan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm.46.

⁷² Fuady, Munir, 2002, *Pengantar Hukum Bisnis, Menata Bisnis Modern di Era Global*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.13.

yaitu: *Pertama*, penawaran (*aanbod, offerte, offer*), yang diartikan sebagai pernyataan kehendak yang mengandung usul untuk mengadakan perjanjian, yang mencakup *esensialia* (unsur yang mutlak harus ada) dalam perjanjian yang akan ditutup, *Kedua*, penerimaan (*aanvarding, acceptatie. Acceptance*), yang artinya pernyataan setuju dari pihak yang ditawari.⁷³

Salim HS menyatakan bahwa yang dimaksud dengan kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Pertanyaannya adalah kapan momentum terjadinya persetujuan pernyataan kehendak tersebut? untuk menjawab hal tersebut, ada empat teori tentang hal tersebut yaitu:

1) Teori Ucapan/Pernyataan (*uitingstheorie*)

Menurut teori ucapan, kesepakatan (*toesteming*) terjadi pada saat pihak yang menerima penawaran itu menyatakan bahwa dia menerima penawaran itu. Kelemahan teori ini adalah tidak dapat ditentukan secara pasti kapan kontrak itu lahir.

2) Teori Pengiriman (*verzendingtheorie*)

Menurut teori pengiriman, bahwa kesepakatan terjadi apabila pihak yang menerima penawaran mengirimkan telegram. Kelemahan teori ini adalah pihak yang menawarkan tidak tahu bahwa ia telah terikat dengan penawarannya.

3) Teori Pengetahuan (*vernemingstheorie*)

⁷³ Syamsuddin, Muhammad. 2016, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak Dalam Prespektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Mandar Maju, Bandung, hlm.112-113.

Teori pengetahuan berpendapat bahwa kesepakatan terjadi apabila pihak yang menawarkan itu mengetahui adanya *acceptatie* (penerimaan), tetapi penerimaan itu belum diterimanya (tidak diketahui secara langsung).

4) Teori Penerimaan (*ontvangstheorie*)

Menurut teori penerimaan, bahwa *toesteming* terjadi pada saat pihak yang menawarkan menerima langsung jawaban dari pihak lawan.⁷⁴

Dalam hukum positif Belanda, juga di yurisprudensi maupun doktrin, teori yang dianut adalah teori pengetahuan (*vernemingstheorie*) dengan sedikit koreksi dari *ontvangstheorie* (teori penerimaan). Maksudnya penerapan teori pengetahuan tidak secara mutlak. Karena lalu lintas hukum menghendaki gerak cepat dan tidak menginginkan formalitas yang kaku sehingga *vernemingstheorie* yang dianut. Karena kalau harus menunggu sampai mengetahui secara langsung ada jawaban dari pihak lawan, membutuhkan waktu yang lama.⁷⁵

Momentum terjadinya perjanjian adalah pada saat terjadinya persesuaian antara pernyataan dan kehendak antara kreditor dan debitor, namun adakalanya tidak ada persesuaian antara pernyataan dan kehendak. Untuk menjawab ketidaksesuaian antara pernyataan dan kehendak, ada tiga teori kehendak, teori pernyataan, dan teori kepercayaan, yaitu:

1) Teori kehendak (*wilstheorie*)

Menurut teori kehendak, bahwa perjanjian itu terjadi apabila ada persesuaian antara kehendak dengan pernyataan. Apabila terjadi ketidakwajaran, kehendaklah yang menyebabkan terjadinya perjanjian. Kelemahan teori ini

⁷⁴ Salim HS. 2001, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 162-163.

⁷⁵ *Ibid.*

menimbulkan kesulitan apabila tidak ada persesuaian antara kehendak dan pernyataan.

2) Teori pernyataan (*verklaringstheorie*)

Menurut teori ini, kehendak merupakan proses batiniah yang tidak diketahui oleh orang lain. Akan tetapi yang menyebabkan terjadinya perjanjian adalah pernyataan. Jika terjadi perbedaan antara kehendak dengan pernyataan maka perjanjian tetap terjadi.

3) Teori kepercayaan (*vertrouwenstheorie*)

Menurut teori ini, tidak semua pernyataan menimbulkan perjanjian, tetapi pernyataan yang menimbulkan kepercayaan saja yang menimbulkan perjanjian. Kepercayaan dalam arti bahwa pernyataan itu benar-benar dikehendaki. Kelemahan teori ini bahwa kepercayaan itu sulit dinilai.⁷⁶

Dari ketiga teori di atas, masing-masing teori mempunyai kelebihan dan kelemahan, sehingga tidak dapat diterapkan secara konsisten tanpa ada perbaikan. Kesulitan penerapan teori-teori tersebut dijelaskan oleh Herlien Budiono sebagai berikut:

Menurut teori kehendak, tanpa adanya kehendak tidak mungkin terjadi kontrak. Namun, dalam lalu lintas hukum, jelas hal tersebut akan menimbulkan kesulitan, karena bagaimanapun juga orang harus mempercayai apa yang dinyatakan orang lain. Kelemahan teori kehendak diatasi oleh teori pernyataan yang hanya mengandalkan pernyataan, lepas dari kehendak seseorang, sehingga teori ini juga mempunyai kelemahan praktis, diantaranya: harus ada kepastian bahwa pernyataan tidak berbeda dengan kehendak seseorang. Baik kepastian yang dituntut lalu lintas hukum maupun menurut kepatutan dan kelayakan menyebabkan para pihak terikat, juga apabila terjadi kekeliruan menulis harga Rp.1.000.000,-00 dengan Rp.10.000,00. Tentunya tidak patut kalau kekeliruan tersebut disalahgunakan dengan bersikukuh bahwa kontrak telah terjadi meskipun jelas penulisan harga Rp. 10.000,00 terjadi karena kekeliruan belaka.

⁷⁶ Van Dunne yang dikutip oleh Salim HS. *Ibid*.

Menghadapi kritikan tersebut, teori kepercayaan memberikan jalan keluar; hanyalah pernyataan yang dibuat seseorang dalam keadaan tertentu (normal) boleh dipercaya kehendaknya yang menimbulkan perjanjian.⁷⁷

2. Kerangka Konseptual

a. Pengertian Pemanfaatan

Pemanfaatan berarti proses, cara, perbuatan memanfaatkan sumber alam untuk pembangunan.⁷⁸ Sedangkan penggunaan adalah proses, cara, perbuatan menggunakan sesuatu, pemakaian.⁷⁹ Perbedaan arti pemanfaatan dan penggunaan juga ada di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah. Dalam Peraturan Pemerintah ini disebutkan bahwa pemanfaatan adalah pendayagunaan barang milik negara/daerah yang tidak digunakan untuk penyelenggaraan tugas dan fungsi kementerian/lembaga/satuan kerja perangkat daerah dan/atau optimalisasi barang milik negara/daerah dengan tidak mengubah status kepemilikannya. Sedangkan penggunaan diartikan sebagai kegiatan yang dilakukan oleh pengguna barang dalam mengelola dan menatausahakan barang milik negara/daerah yang sesuai dengan tujuan dan fungsi instansi yang bersangkutan.

Di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 2004 tentang Penatagunaan Tanah, juga dibedakan pengertian antara penggunaan tanah dengan pemanfaatan tanah. Pemanfaatan tanah adalah kegiatan untuk mendapatkan nilai tambah tanpa mengubah wujud fisik penggunaan tanahnya. Sedangkan penggunaan tanah adalah

⁷⁷ Herlien Budiono yang dikutip oleh Syaifuddin, Muhammad, 2016, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak Dalam Prespektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 114-115.

⁷⁸ Departemen Pendidikan Nasional, 2008, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa*, edisi keempat, Jakarta, hlm. 873

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 466.

wujud tutupan permukaan bumi, baik yang merupakan bentuk alami maupun buatan manusia.

b. Pengertian Tanah Ulayat

Pengertian tanah terdapat di dalam Pasal 4 UUPA yang menyatakan bahwa:

Atas dasar hak menguasai dari negara 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 lain serta badan-badan hukum.

Dengan demikian, yang dimaksud istilah tanah dalam pasal 4 UUPA ialah permukaan bumi. Makna permukaan bumi sebagai bagian dari tanah yang dapat dihaki oleh setiap orang atau badan hukum. Oleh karena itu, hak-hak yang timbul di atas hak atas permukaan bumi (hak atas tanah) termasuk di dalamnya bangunan atau benda-benda yang terdapat di atasnya merupakan suatu persoalan hukum.⁸⁰

Secara etimologi kata ulayat identik dengan arti wilayah, kawasan, marga, dan nagari. Di dalam Pasal 3 UUPA digunakan istilah hak ulayat. Pasal 3 UUPA tidak menyebutkan pengertian hak ulayat, tetapi hanya menjelaskan pengakuan negara terhadap hak ulayat dari kesatuan masyarakat hukum adat. Hak ulayat menurut Van Vollenhoven adalah suatu hak atas tanah yang melulu ada di Indonesia, suatu hak yang tidak dapat dipecah dan mempunyai dasar keagamaan (*religi*). Menurut Van Vollenhoven, ada 6 (enam) tanda-tanda atau ciri-ciri hak ulayat, yaitu:

- 1) Hanya persekutuan hukum dan anggota-anggotanya yang dapat menggunakan tanah, belukar di wilayahnya.

⁸⁰ Supriadi, 2010, *Hukum Agraria*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 3

- 2) Orang yang bukan anggota persekutuan dapat menggunakan hak itu, tetapi harus seizin dari persekutuan hukum tersebut.
- 3) Dalam menggunakan hak itu bagi yang bukan anggota selalu harus membayar *recognitie*.
- 4) Persekutuan hukum mempunyai tanggung jawab terhadap kejahatan tertentu yang terjadi dalam lingkungan wilayahnya, bilamana orang yang melakukan kejahatan itu sendiri tidak dapat digugat.
- 5) Persekutuan hukum tidak boleh memindahkan haknya untuk selamanya kepada siapapun.
- 6) Persekutuan hukum mempunyai hak campur tangan terhadap tanah-tanah yang telah digarap, misalnya dalam pembagian pekarangan atau dalam jual beli.⁸¹

Hak ulayat adalah nama yang diberikan oleh para ahli hukum pada lembaga hukum dan hubungan hukum konkret antara masyarakat-masyarakat hukum adat dengan tanah dan wilayahnya, yang disebut hak ulayat, van Vollenhoven menyebutnya *beschikkingsrecht*. Hak ulayat merupakan seperangkat wewenang dan kewajiban suatu masyarakat hukum adat yang berhubungan dengan tanah yang terletak dalam wilayahnya.⁸²

Di dalam Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat Nomor 6 Tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya yang telah diganti dengan Perda Sumatera Barat Nomor 7 Tahun 2023 tentang tentang Tanah Ulayat, Pasal 1 ayat (7) menyatakan bahwa hak ulayat masyarakat hukum adat atau yang serupa dengan

⁸¹ Sembiring, Rosnidar, *Op.Cit.*, hlm. 7-11.

⁸² Supriadi, *Op. Cit.*, hlm. 61.

itu adalah hak masyarakat hukum adat yang bersifat komunal untuk menguasai, mengelola dan/atau memanfaatkan, serta melestarikan wilayah adatnya dengan tata nilai atau adat yang berlaku. Sedangkan yang dikatakan dengan tanah ulayat masyarakat hukum adat adalah tanah persekutuan yang berada di wilayah masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada.

c. Pembangkit Listrik Tenaga Mikro Hidro (PLTMH)

Energi listrik banyak digunakan dalam kehidupan sehari-hari, misalnya sebagai penerangan. Energi listrik juga dapat digunakan untuk menggerakkan mesin-mesin. Energi listrik yang biasa digunakan di dalam rumah tangga berasal dari pembangkit listrik. Pembangkit listrik tersebut menggunakan berbagai sumber energi, seperti air terjun, reaktor nuklir, angin, atau matahari.⁸³

Proses pembangkitan tenaga listrik pada prinsipnya merupakan konversi energi primer menjadi energi mekanik penggerak generator yang selanjutnya energi mekanik ini dikonversi oleh generator menjadi energi listrik. Di dalam praktek terdapat jenis-jenis pusat listrik sebagai berikut: 1). Pusat Listrik Tenaga Air (PLTA), pusat listrik ini menggunakan air sebagai sumber energi primer. 2). Pusat Listrik Tenaga Diesel (PLTD), pusat listrik ini menggunakan bahan bakar minyak atau bahan bakar gas sebagai sumber energi primer. 3). Pusat Listrik Tenaga Uap (PLTU), pusat listrik ini menggunakan bahan bakar batu bara, minyak, atau gas

⁸³ Hamdi, *Op. Cit.*, hlm. 81. Selanjutnya Hamdi menjelaskan bahwa sumber energi dapat diklasifikasikan berdasarkan ketersediannya di alam digolongkan menjadi dua, yaitu: sumber energi tak terbarukan dan sumber energi terbarukan. Sumber energi tak terbarukan adalah sumber energi yang jumlahnya sangat terbatas di bumi. Contoh sumber energi tak terbarukan adalah: batu bara, minyak bumi, dan gas alam. Sedangkan sumber energi terbarukan adalah sumber energi alam yang dapat langsung digunakan secara bebas dan bisa diperbarukan secara terus menerus dan tak terbatas. Contoh sumber energi terbarukan adalah energi air, energi biomassa (misalnya kayu), energi panas bumi, energi matahari, energi angin, energi pasang surut, energi gelombang lautan dan energi panas laut.

sebagai sumber energi primer. 4). Pusat Listrik Tenaga Gas (PLTG), pusat listrik ini menggunakan bahan bakar gas atau minyak sebagai sumber energi primer. 5). Pusat Listrik Tenaga Gas dan Uap (PLTGU), pusat listrik ini merupakan kombinasi PLTG dengan PLTU, gas buang dari PLTG dimanfaatkan untuk menghasilkan uap dalam ketel uap penghasil uap untuk penggerak turbin uap. 6). Pusat Listrik Tenaga Panas Bumi (PLTP), pusat listrik ini merupakan PLTU yang tidak mempunyai ketel uap karena uap penggerak turbin uapnya didapat dari dalam bumi. 7). Pusat Listrik Tenaga Nuklir (PLTN), pusat listrik ini merupakan PLTU yang menggunakan uranium sebagai bahan bakar yang menjadi sumber energy primernya. Uranium menjalani prosen *fission* (fisi) di dalam reaktor nuklir yang menghasilkan energi panas yang digunakan untuk menghasilkan uap dalam ketel uap. Uap ini selanjutnya digunakan untuk menggerakkan turbin uap penggerak generator.⁸⁴

Mikro hidro atau Pembangkit Listrik Tenaga Mikro Hidro (PLTMH) adalah pembangkit listrik tenaga air berskala kecil dengan kapasitas antara 5 kw-1 MW per unit.⁸⁵ Mikro hidro merupakan istilah yang terdiri dari dua kata yaitu kata mikro yang berarti kecil, dan kata hidro yang berarti air. Secara teknis mikro hidro terdiri dari tiga (3) komponen yaitu: air (sebagai sumber energi), turbin dan generator.⁸⁶

Pembangunan PLTMH diawali dengan pembangunan bendungan untuk mengatur aliran air yang akan dimanfaatkan sebagai tenaga penggerak PLTMH.

⁸⁴ Marsudi, Djiteng, 2005, *Pembangkitan Energi Listrik*, Erlangga, Jakarta, hlm. 2.

⁸⁵ Badan Litbang ESDM yang dikutip oleh Nugroho, Hunggul.Y.S.H dan Sallata, M. Kudeng, 2015, *PLTMH (Pembangkit Listrik Tenaga Mikro Hidro), Panduan Lengkap Membuat Sumber Energi Terbarukan Secara Swadaya*, Andi, Yogyakarta, hlm. 11.

⁸⁶ Hamdi, *Op. Cit.*, hlm. 196. Selanjutnya Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 11-27 menjelaskan lebih lengkap lagi komponen penting dari Mikro Hidro adalah: aliran sungai, bendungan, saluran terbuka, bak penenang/penghantar (*forebay*), saluran tertutup/pipa pesat/*penstock*, turbin, dan generator sinkron (*synchronous generator*).

Bendungan dilengkapi dengan pintu air dan saringan sampah untuk mencegah masuknya kotoran atau endapan lumpur. Bendungan sebaiknya dibangun di dasar sungai yang stabil dan aman terhadap banjir.⁸⁷

G. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum empiris (*socio legal research*). Penelitian ini merupakan studi kasus tentang pemanfaatan tanah ulayat untuk investasi dalam usaha pembangkit listrik Mikro Hidro di Sumatera Barat.

2. Metode Pendekatan

Pendekatan menurut Van Dyke adalah merupakan pandangan dalam arti luas. Artinya dalam menelaah sesuatu persoalan dapat dilakukan berdasarkan atau dengan memakai suatu sudut pandang dari berbagai cabang ilmu.⁸⁸ Dalam penelitian disertasi ini, penulis menggunakan beberapa pendekatan yaitu: pendekatan *normative legal research* dengan *socio legal research*. Dalam pendekatan *social legal research* terdapat dua aspek penelitian. *Pertama*, aspek *legal research*, yakni obyek penelitian yang tetap ada yang berupa hukum dalam arti “*norm*” peraturan perundang-undangan, dan *Kedua*, *social research*, yaitu digunakan metode dan teori ilmu-ilmu sosial tentang hukum untuk membantu peneliti dalam melakukan analisis.⁸⁹

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ Nasution, Bahder Johan, 2016, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 126.

⁸⁹ Suteki dan Taufani, Galang, 2018, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, RajaGrafindo Persada, Depok, hlm157.

Untuk permasalahan pertama merupakan penelitian *normative legal research*, maka pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan sejarah (*historical approach*).⁹⁰ Untuk permasalahan kedua, merupakan penelitian hukum empiris (*socio legal research*).⁹¹ Sedangkan untuk permasalahan penelitian ketiga dilakukan dengan pendekatan gabungan antara *normative legal research* dengan *socio legal research*.

3. Jenis dan Sumber Data

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder. Data primer dari penelitian ini berasal dari responden di lapangan., sedangkan data sekunder berasal dari bahan hukum. Adapun yang menjadi sumber data primer dalam penelitian ini adalah responden yang ada kaitannya dengan pembangunan PLTMH di beberapa daerah di Sumatera Barat.

Penelitian ini dilakukan di Kabupaten Tanah Datar (Nagari Malalo Kecamatan Batipuah Selatan dan Nagari Lubuk Jantan Kecamatan Lintau Buo Utara), Kabupaten Pesisir Selatan (Nagari Muaro Aie Kecamatan IV Nagari Bayang Utara, Nagari Salido Sari Bulan Kecamatan IV Jurai), Kabupaten Solok Selatan (Nagari Lubuk Gadang Tenggara Kecamatan Sangir, Nagari Pauh Duo Nan

⁹⁰ Pendekatan sejarah dilakukan dalam kerangka pelacakan lembaga hukum dari waktu ke waktu. Pendekatan ini membantu untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu, dan juga dapat memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang mendasari aturan hukum. Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 166.

⁹¹ Nasution, *Op. Cit.*, hlm.124. Penelitian ilmu hukum empiris bertujuan untuk mengetahui sejauh mana bekerjanya hukum dalam masyarakat. Penelitian hukum empiris sebagai hasil interaksi antara ilmu hukum dengan disiplin ilmu-ilmu lainnya terutama sosiologi dan antropologi. Adapun ciri dan karakter dari penelitian ilmu hukum empiris adalah: Pendekatannya pendekatan empiris, Dimulai dengan pengumpulan fakta-fakta sosial/fakta hukum, Pada umumnya menggunakan hipotesis untuk diuji, Menggunakan instrument penelitian (wawancara, kuesioner), Analisisnya kualitatif, kuantitatif atau gabungan keduanya, Teori kebenarannya korespondensi, Bebas nilai, maksudnya tidak boleh dipengaruhi oleh subyek peneliti.

Tigo Kecamatan Pauh Duo, dan Nagari Pakan Rabaa Timur Kecamatan Koto Parik Gadang Diateh), Kabupaten Solok (Nagari Sariak Alahan Tigo Kecamatan Hiliran Gumanti).

Pada penelitian hukum normatif, bahan pustaka merupakan data dasar yang dalam (ilmu) penelitian digolongkan sebagai data sekunder.⁹² Data sekunder dalam penelitian hukum normatif terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier. Bahan hukum primer (*primary sources or authorities*), seperti undang-undang dan putusan pengadilan. Bahan hukum sekunder (*secondary sources or authorities*), misalnya makalah dan buku-buku yang ditulis oleh para ahli, karangan berbagai panitia pembentukan hukum (*law reform organization*), dan lain-lain.⁹³

Bahan hukum primer adalah segala produk hukum yang terkait dengan pemanfaatan ulayat dalam Pembangunan PLTMH di Sumatera Barat, baik peraturan yang dikeluarkan oleh pemerintah Pusat maupun Peraturan yang dikeluarkan oleh Pemerintah Daerah Sumatera Barat. Sedangkan bahan hukum sekunder terdiri dari literatur-literatur yang ada kaitannya dengan pemanfaatan tanah ulayat untuk Pembangunan PLTMH di Sumatera Barat. Adapun bahan hukum primer dalam bentuk peraturan perundang-undangan yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945)

⁹² Soekanto, Soerjono dan Mamudji, Sri, 1995, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 24.

⁹³ Hartono, Sunaryati, 2006, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Alumni, Bandung, hlm. 134. Bahan hukum primer dibagi lagi dalam *mandatory primary sources*, yaitu perundang-undangan nasional atau yang dikeluarkan oleh penguasa dari wilayah hukum sendiri, dan *persuasive primary sources*, yaitu perundang-undangan dari proponsi yang berbeda (tetapi yang menyangkut hal yang sama) atau putusan pengadilan dari wilayah hukum yang berbeda.

2. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).
3. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1999 tentang Kehutanan
4. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagai Pengganti Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999.
5. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal
6. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2009 tentang Ketenagalistrikan
7. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum
8. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2019 tentang Sumber Daya Air
9. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja
10. Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 2012 tentang Pengelolaan Daerah Aliran Sungai.
11. Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 19 Tahun 2014 tentang Perubahan ketiga atas Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 28 Tahun 2016 tentang Tarif Tenaga Listrik yang Disediakan oleh PT Perusahaan Listrik Negara (Persero).
12. Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 9 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penetapan Hak Komunal atas Tanah Masyarakat Hukum Adat dan Masyarakat yang Berada dalam Kawasan Tertentu.
13. Peraturan Daerah Propinsi Sumatera Barat Nomor 6 Tahun 2008 Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya
14. Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat Nomor 13 Tahun 2012 tentang

Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Sumatera Barat Tahun 2012-2032.

15. Peraturan Daerah Propinsi Sumatera Barat Nomor 2 Tahun 2014 tentang Penanaman Modal
16. Peraturan Daerah Sumatera Barat Nomor 7 Tahun 2023 tentang Tanah Ulayat

4. Alat Pengumpulan Data

Pengumpulan data sekunder dilakukan dengan studi dokumen. Studi dokumen dilakukan terhadap bahan hukum dan bahan non hukum, baik bahan hukum primer, sekunder maupun bahan hukum tersier.

Alat pengumpulan data primer dilakukan dengan wawancara kepada responden di lokasi penelitian. Wawancara dilakukan dengan menggunakan pedoman wawancara.

5. Pengolahan dan Analisa Data

Metode pengolahan dan analisa data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif. Terhadap data sekunder yang didapat dari bahan hukum dalam penelitian ini dilakukan proses analisis sistematis yaitu menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkannya dengan peraturan hukum atau undang-undang lain atau dengan keseluruhan sistem hukum. Dalam penafsiran sistematis hukum dilihat oleh hakim sebagai satu kesatuan, sebagai sistem peraturan. Satu peraturan tidak dilihatnya, sebagai peraturan yang berdiri sendiri, tetapi sebagai bagian dari satu sistem.⁹⁴

Terhadap data primer yang diperoleh dari responden melalui wawancara

⁹⁴ Menafsirkan undang-undang tidak boleh menyimpang atau keluar dari sistem perundang-undangan atau sistem hukum. Baca: Mertokusumo, *Op., Cit*, hlm.76.

ditulis dalam catatan tersendiri. Berdasarkan data yang diperoleh di lapangan ini maka dilakukan analisis data. *Tahap pertama* dalam analisis data ini adalah dengan melakukan reduksi data, yaitu dengan memilah data-data yang diperoleh di lapangan sehingga data menjadi lebih ringkas, jelas dan terstruktur. Dengan adanya reduksi data maka akan lebih fokus pada tujuan penelitian sehingga mempermudah proses analisis data tahap berikutnya. Dipilih data yang relevan dengan fokus penelitian, dan terhadap data yang tidak relevan disisihkan.

Tahapan kedua dalam analisis data adalah dengan penyajian data, yaitu data yang sudah diperoleh ditampilkan secara sistematis agar lebih mudah dipahami. Penyajian data dilakukan dalam bentuk tabel, gambar dan narasi. Tujuan penyajian data ini adalah supaya peneliti dan pembaca lebih memahami temuan penelitian. *Tahapan ketiga* adalah penarikan kesimpulan berdasarkan reduksi dan penyajian data.

