

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Status Hukum Pemilikan Hak atas Tanah Adat

Dalam UUPA peranan hukum adat secara implisit, hak ulayat adalah hak yang paling tinggi di masyarakat hukum adat³⁰. Dalam pengertian diatas maka hak milik atas tanah perseorang bukan hak yang paling tinggi yang dimiliki oleh seseorang dalam konteks hukum adat. Masih ada hak lain yang lebih tinggi yaitu hak ulayat sebagai hak yang diakui masyarakat hukum adat tersebut. Dalam UUPA pasal 3 dikatakan pelaksanaan hak ulayat dan hak yang serupa itu didalam masyarakat hukum adat sepanjang menurut kenyataannya masih ada harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan bangsa.

Dasar pemberlakuan Hukum Adat, hukum adat dijadikan dasar pembentukan hukum Agraria nasional karena dianut oleh sebagian besar masyarakat Indonesia sehingga hukum adat tentang tanah mempunyai kedudukan yang istimewa dalam pembentukan hukum Agraria Nasional³¹. Hukum adat sebagai dasar pembentukan hukum Nasional mempunyai dua kedudukan yaitu³²:

a. Hukum Adat Sebagai dasar Utama

Penunjukan Hukum Adat sebagai dasar yang utama dalam pembentukan hukum Agraria Nasional dapat disimpulkan dalam konsideran UUPA di bawah perkataan “berpendapat” huruf a yaitu bahwa berhubungan dengan apa yang disebut dalam pertimbangan pertimbangan

³⁰ Sudaryo Soimin, 1994, *Status Hak dan Pembebasan Tanah*, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, Hal 50

³¹ Urip Santoso, (2) Op.cit Hal 67

³² Ibid Hal 67

diatas perlu adanya Hukum Agraria nasional yang berdasarkan Atas Hukum Adat tentang tanah, yang sederhana dan menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia dengan tidak mengabaikan unsur unsur yang bersandarkan agama

b. Hukum adat sebagai hukum pelengkap

Pembentukan hukum agraria Nasional menuju kepada tersedianya perangkat hukum yang tertulis. Yang mewujudkan kesatuan hukum, memberikan jaminan kepastian hukum, dan memberikan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas tanah yang harus harus membutuhkan suatu proses yang memakan waktu. Selama proses tersebut belum selesai, hukum tertulis yang sudah ada tetapi belum lengkap, maka memerlukan pelengkap agar tidak terjadi kekosongan hukum.

Bila disimak pasal 3 UUPA keberadaan hukum adat itu diakui keberadaannya sebagai hak milik atas tanah dengan aturan aturan tertentu untuk masyarakat hukum adat, tetapi hal ini dimaksudkan bukan demi hukum adat tersebut tetapi karena hukum adat itu masih hidup dan diakui sebagai sebuah hukum yang hidup (*Living law*) dalam masyarakat. Sebagai bukti hukum adat dapat diakui keberadaannya harus mempunyai:

1. Lembaga Adat; yaitu sebuah lembaga yang masih terbentuk dan diakui keberadaannya sebagai sebuah sarana untuk menyelesaikan sengketa atau masalah masalah didalam masyarakat adat.
2. Tentang batas wilayah; batas wilayah masih dapat ditentukan sampai dimana daerah kekuasaa adat tersebut

3. Siapa siapa saja yang berhak atas tanah adat tersebut; dalam sebuah perkumpulan adat harus dapat ditentukan kelompok mana saja yang berhak mempunyai hak atas tanah adat. Ini sudah merupakan kesepakatan bersama dan biasanya itu ditentukan pada waktu pertama kali membuka daerah tersebut. Untuk istilah hak ulayat ini di beberapa daerah berbeda beda penamaannya seperti di ambon patuanan, dikalimantan penyembeto, di Jawa wewenkok, di Bali prabuian, di Minangkabau ulayat³³ sementara di Tapanuli disebut Golat.

Untuk membuktikan hal tersebut diatas sangatlah sulit dilakukan dengan kasat mata, karena sifat hukum adat tersebut yang tidak tertulis. Pembuktian yang dapat kita lihat adalah dalam hal praktek sehari hari dalam masyarakat tersebut. Hukumnya saja tidak tertulis, lembaganya tidak tampak dengan nyata. Membuktikan hal ini, dapat kita lihat dalam hal tata cara atau pemberian tanah kepada masyarakat yang masih tergolong kepemilikan kolektif atau tanah ulayat dalam praktek hidup sehari hari. Salah satu contoh dalam masyarakat Batak Toba yang masing mengenal istilah huta³⁴ dan Golat³⁵

³³ Ibid Halaman 51

³⁴ Huta adalah Kampung bagi masyarakat orang Toba yang masih milik kolektif, dan yang berkuasa memberikan hak kepada orang-orang yang akan mendirikan rumah dikampung itu adalah raja huta yaitu biasanya anak laki-laki yang paling tua keturunan dari pembuka kampung pertama melalui musyawarah dengan kerabat dekat,

³⁵ Hak Golat adalah hak atas tanah yang dimiliki bersama dalam satu marga semacam hak ulayat, golat ini dulu adalah tempat menggembalakan ternak dari keturunan keluarga satu marga karena dulu sistem kekerabatannya masih homogen dan hidup berkelompok, lama kelamaan golat ini sudah dipergunakan untuk tempat pertanian atau perladangan

Bagi masyarakat Batak Toba, Kampung adalah milik bersama masyarakat yang berdiam disana dengan sistem kepemilikan kolektif. Untuk mengatur dan tata cara peruntukan selalu di musyawarahkan sesuai dengan hukum yang berlaku dalam masyarakat adat tersebut. Biasanya orang yang paling berperan dalam menyelenggarakan peruntukan adalah kerabat pembuka tanah atau pembuka kampung. Dalam masyarakat batak toba dikenal dengan Raja huta³⁶ yaitu kerabat pembuka tanah atau kampung dengan garis keturunan Patrilineal, dan berlangsung secara turun temurun dari anak yang paling besar yang berdomisili di kampung atau huta tersebut.

Permasalahan tanah golat yang dikenal di masyarakat Batak Toba sudah sangat ruwet dan harus mendapat penanganan secara serius. Hal ini tidak dapat dipungkiri karena kepentingan masyarakat tersebut yang semakin hari semakin kompleks. Tanah Golat yang ada dalam masyarakat Batak sering tidak dipergunakan atau dimanfaatkan. Kadang kadang batas batas yang tidak jelas, perangkat adatnya hampir tidak berfungsi, tetapi kenyataannya hak ulayat (Golak) masih ada sebagai kepunyaan bersama yang tidak dimanfaatkan. Kesan yang sering nampak dalam kehidupan sehari hari, tanah golat tersebut nampak sebagai tanah tak bertuan. Aturan tentang pemanfaatan tanah kosong atau tanah terlantar sudah ada diatur dalam Peraturan Pemerintah

Peraturan Pemerintah No 36 Tahun 1998 jo Peraturan Pemerintah No. 11 Tahun 2010 secara tegas mengatakan tentang penertiban dan pendayagunaan

³⁶ Raja Huta lahir dari keturunan pembuka pembuka tanah/ kampung yang pertama sekali, biasanya kepada raja huta ada sebuah penghormatan bila ada acara adat, juga bila ada yang akan mendirikan rumah bukan dari keturunan marga tersebut harus persetujuan Raja Huta

tanah terlantar. Bila masyarakat hukum adat menelantarkan tanah dan tidak dipergunakan sesuai dengan fungsi peruntukannya maka pemerintah dapat mencabut hak penguasaannya apakah hal ini berlaku juga untuk tanah Adat.

Permasalahan ini akan membawa malapetaka bagi masyarakat hukum adat, karena kelompok atau masyarakat yang akan mengelola dan mampu membeli dengan harga yang sangat tinggi untuk diusahai atau dipergunakan membuka peluang untuk memiliki tanah tersebut bahkan dapat dialihkan ke pihak perusahaan swasta untuk dikelola. Kecamatan Ajibata dengan latar belakang kehidupan masyarakatnya sangat kental adat istiadat masih ada kita jumpai tanah golat yang tidak dimanfaatkan bahkan ditelantarkan.

Tanah golat yang ada dimasyarakat Batak biasanya sangat luas dan subur, karena dulunya tanah Golat adalah tempat menggembalakan ternaknya masyarakat hukum adat atau lebih dikenal dengan sebutan “*andaran na bolak*”³⁷ dan saat ini tanah tersebut sesuai dengan kontruksinya sangat cocok ditanami pohon maka salah satu perusahaan memanfaatkan dengan tanaman pinus atau hutan jati. Bila hal ini tidak disikapi secara bijak dengan perjanjian yang benar sesuai dengan pengaturan dalam UUPA, maka dikemudian hari tidak tertutup kemungkinan hak ini berangsur angsur akan lenyap dan pindah ketangan pihak lain. Prosedur pemberian yang dilakukan oleh masyarakat hukum adat adalah pemberian secara lisan.

³⁷ Tanah yang terbentang sangat luas, dulu hanya di pergunakan untuk tempat ternak yang dipagar dengan batas batas, agar ternaknya jangan lari ke tempat yang lain atau hilang

Dalam suatu perbuatan hukum pemindahan atau pengalihan hak terhadap tanah hak ulayat seyogyanya harus didasarkan pada peraturan yang lebih tinggi, agar adanya harmonisasi pelaksanaan hukum di dalam masyarakat adat maupun masyarakat pada umumnya sehingga tidak saling bertentangan paling tidak masyarakat hukum adat tidak dirugikan. Dalam masyarakat hukum adat kebersamaan sangat ditonjokan. Bila ada permasalahan yang terjadi secepatnya diselesaikan dengan jalan musyawarah untuk mufakat tanpa ada pihak yang merasa dirugikan atau diuntungkan. Bila keadaan ini dapat terus dipertahankan akan membawa manfaat yang sangat luar biasa bagi perkembangan masyarakat adat setempat.

Permasalahannya adalah setiap saat kehidupan berubah, pemikiran berubah, kebutuhan dan gaya hidup masyarakat semakin kompleks. Dari pengamatan sosiologi hukum, dunia hukum bukanlah aktifitas yang netral, melainkan memiliki stuktur sosial sendiri, sehingga berbeda dari waktu ke waktu, dari sistem ke sistem dan dari satu tempat ke tempat lain³⁸. Konsep hukum yang demikian adalah sebagai suatu yang harus dihadapi oleh setiap masyarakat hukum adat.

Masyarakat hukum adat di Indonesia contohnya, anak-anaknya telah merantau ke tempat lain, sekolah ke tempat lain, belajar dengan konsep globalisasi di tempat lain. Pengaruh ini sangat luar biasa, nantinya masyarakat hukum adat itu yang sudah merantau akan membandingkan budaya yang dimiliki dengan budaya yang di jumpai ditempat lain.

³⁸ Donal Black, 1989, *Sosiologi Justice*, hal 6-8, dalam Buku Satjipto Raharjo, 2010, *Sosiologi Hukum*, Penerbit Genta Publishing, Yogyakarta, hal 202

Perubahan perubahan sosial dan perubahan hukum atau sebaliknya tidak selalu berlangsung bersama sama³⁹ tetapi lambat laun perubahan sosial akan berpengaruh dengan hukum yang berlaku dalam masyarakat hukum adat itu. Artinya pada keadaan tertentu, perkembangan hukum mungkin tertinggal dari perkembangan unsur unsur lainnya dari masyarakat atau kebudayaan atau sebaliknya. Apabila terjadi hal yang demikian maka terjadilah *social lag* yaitu suatu keadaan dimana terjadi ketidak seimbangan dalam perkembangan lembaga lembaga kemasyarakatan yang mengakibatkan kepincangan kepincangan⁴⁰.

Operasional tentang bekerjanya hukum dalam masyarakat dengan didasarkan pada dua konsep yang berbeda yaitu tentang ramalan-ramalan mengenai akibat (*prediction of consequences*) yang dikemukakan oleh Lunberg dan Leansing tahun 1973 dan konsep Hans Kelsen tentang aspek-aspek rangkap dari suatu peraturan hukum. Berdasarkan konsep Lanberg dan Leansing, serta konsep Hans Kelsen tersebut Robert B. Seidman dan Wiliam J. Chambliss menyusun suatu teori bekerjanya Hukum di dalam masyarakat. Keberhasilan pelaksanaan suatu peraturan perundang-undangan sangat tergantung banyak faktor. Secara garis besar bekerjanya hukum dalam masyarakat ditentukan oleh beberapa faktor utama. Faktor-faktor tersebut dapat :

1. Bersifat yuridis normatif (menyangkut pembuatan peraturan perundang-undangan);
2. Penegakannya (para pihak dan peranan pemerintah);

³⁹ Soerjono Soekanto, 1988, *Pokok Pokok Sosiologi Hukum*, Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal 115

⁴⁰ WF Ogburn, 1966, *Social chage*, A Delta Book, New York ,200

3. Serta faktor yang bersifat yuridis sosiologis (menyangkut pertimbangan ekonomis serta kultur hukum pelaku bisnis);
4. Konsistensi dan harmonisasi antara politik hukum dalam konstitusi dengan produk hukum dibawahnya ⁴¹

2.2. Pengertian Pendaftaran Tanah

Pemilikan tanah ataupun hal lainnya atas sebidang tanah dapat mengalami keruetan dan salah satu cara untuk mengatasinya ialah memiliki sertifikat atas tanah ⁴². Untuk memperoleh hak tersebut harus mendaftarkannya. Pendaftaran dapat dilakukan di kantor pertanahan di wilayah hukum tanah itu berada dengan memenuhi segala syarat syarat yang sudah ditentukan oleh pemerintah sesuai dengan perundang undangan mengenai pertanahan. Undang undang yang dipakai adalah Undang Undang Pokok Agraria No 5 Tahun 1960 yang telah terunifikasi.

Dasar hukum pendaftaran tanah di Indonesia adalah pasal 19 UUPA yang mengatakan antara lain, bahwa untuk menjamin kepastia hukum, pemerintah mengadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia dan selanjutnya diatur dalam Peraturan Pemerintah No 10 tahun 1961 dan diperbaharui dengan Peraturan Pemerintah No.24 tahun 1997.

Pendaftaran tanah menurut PP No. 24 tahun 1997 tentang pendafran tanah, adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Pemerintah secara terus menerus, berkesinambungan dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, penyajian serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis, dalam

⁴¹ Suteki, 2007, *Hak Atas Air di Tengah Liberalisasi Hukum dan Ekonomi Dalam Kesejahteraan* (Semarang: Pustaka Magister Kenotariatan,), hal. 59 – 60

⁴² Maria S. Sumardjono, 1982, *Puspita serangkum, Aneka masalah hukum Agraria*, penerbit Andi Offset Yogyakarta, hal 21

bentuk peta dan daftar, mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun, termasuk pemberian surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya.

Pendaftaran tanah adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Pemerintah secara terus menerus, berkesinambungan dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan dan penyajian serta pemeliharaan data fisik dan yuridis dalam bentuk peta dan daftar, mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun, termasuk pemberian sertipikat sebagai surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya⁴³.

Pendaftaran tanah untuk pertama kalinya adalah kegiatan pendaftaran tanah yang dilakukan terhadap obyek tanah yang belum di daftar berdasarkan peraturan Pemerintah⁴⁴ untuk pemeliharaan data fisik dan data yuridis dalam peta pendaftaran tanah. Dengan kegiatan pendaftaran ini maka hubungan hukum antara orang atau badan hukum dengan tanah menjadi jelas karena sudah dibuktikan dengan bukti Autentik yang diakui oleh pemerintah. Pengertian pendaftaran tanah oleh para ahli mengandung berbagai perbedaan, karena dalam undang undang pengertian pendaftaran tanah tidak dengan jelas dikatakan.

Menurut A.P. Parlindungan; Pendaftaran tanah berasal dari bahasa Belanda yaitu *Cadastre* suatu istilah teknis untuk suatu *record* (rekaman), menunjukkan kepada luas nilai dan kepemilikan (atau lain lain atas hak) terhadap satu bidang tanah. Kata ini berasal dari bahasa Latin “*capistratum*” yang berarti suatu register atau capita atau unit yang diperbuat untuk pajak tanah Romawi. Cadaster adalah alat yang tepat yang memberikan uraian dan identifikasi dari

⁴³ Boedi Harsono,(2) Op.cit hal. 474.

⁴⁴ Pasal 1 Butir 9 Peraturan Pemerintah No 24 Tahun 1997

tersebut dan juga sebagai continuous recording (rekaman yang berkesinambungan) dari hak atas tanah ⁴⁵.

Dari pengertian Pendaftaran di atas dapat dibagi unsur unsurnya sebagai berikut :

1. Adanya serangkaian kegiatan
2. Dilakukan oleh pemerintah
3. Secara terus menerus, berkesinambungan
4. Secara teratur
5. Bidang bidang tanah dan satuan rumah susun
6. Pemberian surat tanda bukti hak
7. Hak hak tertentu yang membebanyinya⁴⁶

Selain unsur unsur diatas dalam Pasal 2 Peraturan Pemerintah No 24 Tahun 1997 dinyatakan bahwa Pendaftaran tanah dilaksanakan berdasarkan asas:

1. Asas sederhana, asas ini memberikan pengertian bahwa pendaftaran tanah dilaksanakan dengan prosedur yang mudah dipahami oleh pihak pihak yang berkepentingan .
2. Asas Aman, asas ini dimaksudkan adalah untuk menunjukkan bahwa pendaftaran tanah dilakukan secara teliti,cermat, agar hasilnya memberikan jaminan kepastian hukum
3. Asas terjangkau, artinya pelayanan pendaftaran tanah harus bisa dijangkau oleh pihak yang memerlukannya
4. Asas mutahir, asas ini menunjukkan pemeliharaan data pendaftaran tanah secara terus menerus dan berkesinambungan, sehingga data

⁴⁵ AP. Parlindungan,1999, *Pendaftaran tanah di Indonesia*, Penerbit Mandar maju ,Bandung Hal 18-19

⁴⁶ Urip Santoso(2), op.cit Hal 15-16

yang tersimpan di kantor Pertanahan sesuai dengan kenyataan di lapangan

5. Asas terbuka, asas ini mengandung arti masyarakat dapat mengetahui dan memperoleh keterangan mengenai data fisik dan data yuridis yang benar setiap saat.

Dari uraian diatas, bahwa kegiatan pendaftaran tanah adalah memelihara data fisik dan data yuridis; yang dimaksud dengan data fisik sebagaimana yang diatur dalam ketentuan pasal 1 PP No.24 tahun 1997, menyatakan bahwa data fisik adalah keterangan mengenai letak, batas dan luas bidang-bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar, termasuk keterangan mengenai adanya bangunan atau bagian bangunan diatasnya atas tanah tersebut, sedangkan data yuridis adalah keterangan mengenai status hukum bidang tanah atau satuan rusun yang didaftar, tentang siapa pemegang haknya, hak apa yang dipunyai atas tanah tersebut dan hak pihak lain serta hak hak lain yang membebaninya.

2.3. Syarat Syarat Pendaftaran Tanah

Syarat syarat yang harus dipenuhi untuk mendaftarkan hak atas tanah adalah :

- (a) Identitas pemohon,

Jika pemohon itu perorangan; sebutkan dengan lengkap nama, umur, kewarganegaraan, domosili, pekerjaan, istri serta anak anak yang menjadi tanggung jawabnya. Sebaliknya jika pemohon itu adalah istri hendaknya dijelaskan keterangan mengenai suaminya seperti yang dimaksud diatas.

Jika pemohon badan hukum, sebutkan dengan lengkap nama, domosili,akta pendirian,tanggal dan nomor surat keputusan penunjukannya sebagai badan hukum yang boleh mempunyai tanah dengan hak milik.

(b). Tentang Tanahnya

1. Sebutkan letak, luas dan batas batasnya, kalau ada sebutkan pula tanggal, nomor surat ukur atau gambar situasi tanah.
2. Status Tanah, surat apa yang ada pada pemohon atau tanda bukti hak apa yang ada pada pemohon.
3. Jenis tanah yang dimohon, apakah tanah pertanian(sawah, tegal,kebun) atau tanah bangunan
4. Penguasaannya ; sudah atau belum dikuasai oleh pemohon, kalau sudah dikuasai atas dasar apa yang bersangkutan memperolehnya dan menguasainya.
5. Penggunaannya, direncanakan untuk apa harus dijelaskan yang bersangkutan.

2.3. Jenis Jenis Hak Hak Atas Tanah

Menurut UUPA No.5 Tahun 1960 mengatakan jenis jenis hak hak atas tanah adalah sebagai berikut :

2.3.1. Hak Milik Atas Tanah

Mengenai hak milik, dalam ilmu hukum dikenal beberapa pengertian, antara lain :

1. Menurut hukum perdata barat (BW)

Pengertian hak milik dalam KUH Perdata dapat dilihat dalam pasal 570 BW yang mengatakan bahwa hak milik adalah hak untuk menikmati suatu benda sepenuhnya dan untuk menguasai benda itu dengan sebebas-bebasnya, asal tak dipergunakan bertentangan dengan undang-undang atau peraturan umum yang diadakan oleh kekuasaan yang mempunyai wewenang untuk itu dan asal tidak menimbulkan gangguan terhadap hak hak orang lain. Kesemuanya dengan tak mengurangi kemungkinan adanya pencabutan hak untuk kepentingan umum. Dengan pengertian hak milik atas tanah yang dijelaskan dalam Pasal 570 BW dapat ditarik kesimpulan bahwa hak milik mengandung arti hak yang paling tinggi kedudukannya dari pada hak lain jika dibandingkan dengan hak kebendaan lainnya.

Istilah “ *droit inviolable et sacre* “yaitu hak yang tidak dapat diganggu gugat masih dikenal dalam pengaturan BW, dimana hal itu bukan saja ditujukan kepada pemilik (*eigenaar*) juga ditujukan kepada yang bukan pemilik serta pembuat undang undang atau penguasa. Dalam perkembangan hukum pertanahan di Indonesia, sifat “*droit inviolable et sacre*” tidak dipertahankan lagi karena terlalu banyak tuntutan masyarakat untuk membatasi hak milik⁴⁷⁾

2. Menurut Undang Undang Pokok Agraria

Pasal 20 UUPA mengatakan bahwa hak milik adalah hak turun temurun terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan memperhatikan pasal 6 UUPA. Pengertian terkuat dan terpenuh dalam

⁴⁷⁾ Sri Soedewi Masychoen Sofwan, 1981, *Hukum Perdata Hukum Benda*, Cetakan Ke empat, penerbit Liberti Yogyakarta , hal 42-43

penjelasan pasal 20 UUPA adalah membandingkannya dengan hak hak lain atas tanah seperti hak guna bangunan, hak guna usaha, hak pakai dan hak lain atas tanah.

Hak milik atas tanah adalah hak turun terun terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah. Pengertian terkuat dan terpenuh adalah bahwa hak milik atas tanah adalah hak yang paling kuat bila dibandingkan dengan hak hak atas tanah yang lain. Bila kita memperhatikan UUPA terutama pasal 1, pasal 9 jo pasal 21 ayat (1) maka secara tegas dikatakan bahwa hanya warga negara Indonesia yang dapat mempunyai hak milik atas tanah.

Ini berarti bahwa hak milik atas tanah tidak boleh dipunyai orang asing atau badan hukum Asing. Pasal 26 ayat (2) UUPA menyatakan secara tegas bahwa pemindahan hak milik atas tanah bagi orang asing dilarang dan apabila terjadi maka hak atas tanah tersebut batal demi hukum. pernyataan ini jelas dan tegas, karena yang berhak mempunyai hak milik atas tanah adalah WNI dan Badan Hukum Indonesia sesuai dengan peraturan perundang undangan. Untuk orang asing ada hak atas tanah yang dapat diberikan yaitu hak pakai, dll.

2. Hak Guna Usaha,

Hak Guna Usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara, guna perusahaan pertanian, periklanan atau peternakan (pasal 28 ayat 1) dengan jangka waktu paling lama 35 tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu paling lama 25 tahun (pasal 29 UUPA). Sesudah jangka waktu dan perpanjangannya berakhir kepada pemegang hak dapat

diberikan pembaharuan Hak Guna Usaha diatas tanah yang sama sesuai dengan peruntukan dan keadaan lahan tersebut.

Diberikan paling sedikit luasnya 5 hektar, jika lebih dari 25 hektar harus dikelola dengan investasi modal yang layak dan teknik perusahaan yang baik sesuai dengan perkembangan zaman. HGU dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. HGU dapat dimiliki oleh WNI, dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia Tanah yang dapat diberikan dengan HGU adalah tanah negara HGU terjadi karena penetapan pemerintah .

Hak Guna Usaha setiap peralihan, hapusnya dan pembebanannya dengan hak lain, harus didaftarkan di kantor pertanahan setempat pendaftaran dimaksud merupakan pembuktian yang kuat (pasal 32). Disamping hal tersebut diatas HGU dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan (Pasal 33 UUPA)

3. Hak Guna Bangunan ;

Hak Guna Bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang dikuasai langsung oleh negara, atau diatas tanah milik orang lain dengan jangka waktu paling lama 30 tahun dan dapat diperpanjang 20 tahun. Setelah itu dapat diberikan pembaharuan hak diatas tanah yang sama sesuai dengan fungsi dan peruntukannya.

HGB dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. HGB dapat dimiliki WNI dan badan hukum yang didirikan menurut Hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia. Tanah yang dapat diberikan dengan HGB adalah tanah

negara, tanah hak milik orang lain. HGB terjadi karena penetapan pemerintah atau perjanjian dengan pemilik tanah

HGB setiap peralihan, hapusnya dan setiap pembebanannya dengan hak lain harus didaftarkan di kantor pertanahan setempat. Pendaftaran dimaksud merupakan pembuktian yang kuat. HGB dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan bila mana yang mempunyai bukti atas hak tersebut membutuhkan uang untuk modal dan lain sebagainya untuk memenuhi kebutuhannya.

4. Hak Pakai

Hak Pakai adalah hak untuk menggunakan dan atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara, tanah milik orang lain, yang memberikan kewenangan dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberian haknya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanah. Hak pakai dapat diberikan untuk jangka waktu 25 tahun dapat diperpanjang 20 tahun dan setelah itu dapat diberikan pembaharuan. Hak yang diberikan kepada seseorang untuk memakai atau mempergunakan tanah tersebut selama pemilik tanah belum mengusahainya.

2.4. Terjadinya Kepemilikan Hak Atas Tanah

Untuk mendapatkan sebidang tanah dengan status hak milik atas tanah, ada berbagai macam cara antara lain:

a. Menurut KUH Perdata (BW)

Pasal 584 BW menyebutkan bahwa hak milik atas suatu kebendaan tidak dapat diperoleh dengan cara lain melainkan dengan pemilikan, karena perlekatan,

karena daluarsa, karena perwarisan baik karena undang undang maupun menurut surat wasiat, dan karena penunjukan atau penyerahan berdasarkan atas suatu peristiwa perdata untuk memindahkan hak milik, dilakukan oleh seseorang yang berhak berbuat bebas atas kebendaan itu⁴⁸

b. Menurut UUPA

Cara memperoleh hak milik atas tanah dalam UUPA diatur dalam pasal 22 UUPA. Pasal 22 berbunyi terjadinya hak milik menurut hukum adat diatur dengan peraturan pemerintah. Selain itu hak milik juga dapat terjadi karena penetapan pemerintah maupun karena Undang undang.

c. Menurut Hukum Adat

Cara mendapatkan hak milik atas tanah dapat diperoleh dengan berbagai cara antara lain :

1. Membuka Tanah

Seorang warga negara Indonesia atau anggota kelompok persekutuan dalam suatu daerah tertentu mempunyai hak membuka tanah hutan yang termasuk hak persekutuan tersebut. Dengan sepengetahuan kepala persekutuan seseorang dapat mempunyai sebidang tanah untuk dikuasai dan diusahai.

Bila mana hal ini telah dilakukan; orang yang membuka tanah tersebut dapat membuat tanda di atas tanah yang telah dikerjakan atau dikuasainya supaya orang lain tidak menyerobotnya lagi dengan membuat

⁴⁸ R. Subekti, R. Tjitrosudibio, 2001, *Kitab Undang undang Hukum perdata*, penerbit Pradnya Paramita Jakarta hal 174

batas dan menempatkan tanda tanda sesuai dengan kebiasaan yang berlaku didaerah hukum persekutuan tersebut.

Setelah si pembuka tanah memenuhi semua syarat tersebut maka hubungan hukum antara di pembuka tanah dengan tanah sudah melekat kepadanya dengan bukti bukti tadi dan orang lain tidak dapat mengganggunya serta perlindungan sudah ada pada dia dari kepala persekutuan.

2. Mewaris tanah

Terjadinya istilah pewarisan adalah karena ada yang meninggal. Bila si pewaris meninggal dan meninggalkan beberapa bidang tanah maka ahli waris yang berhak mewarisi tanah tersebut. Tentang pewarisan hak milik atas tanah ini dilihat dari sistem pewarisan yang dianut oleh daerah tersebut sesuai dengan hukum yang berlaku pada masyarakat Adat itu.

3. Membeli atau menukar dan hadiah

Dalam hal menjual, menukar atau memberikan tanah kepada orang lain syaratnya harus orang Indonesia asli dan diketahui oleh kepala persekutuan hukum yang bersangkutan. Pada dasarnya setiap orang bebas menjual atau hal lain tetapi dalam transaksi ini harus diketahui oleh kepala persekutuan untuk menghindar hal hal yang mengakibatkan kerugian kepada pihak lain.

Jadi seseorang dapat memperoleh hak milik atas tanah karena membeli dari salah seorang anggota persekutuan hukm, atau karena tukar

menukar atau mendapat hadiah dari seseorang anggota persekutuan hukum karena dianggap berjasa.

4. Daluwarsa (verjaring) atau Lampaunya waktu

Dalam hukum adat untuk memperoleh hak atas tanah dikenal istilah lampaunya waktu. Ini bisa terjadi karena tanah tersebut telah lama sekali tidak ditempati atau dikuasai sehingga orang lain mengerjakannya dengan terus menerus. Sebagai contoh si A menguasai sebidang tanah dengan anggapan bahwa ia adalah pemilik yang sah terhadap tanah tersebut padahal pemiliknya yang sah adalah si B tetapi si B tidak melakukan tegoran atau gugatan sampai bertahun tahun sehingga A menjadi pemilik tanah tersebut⁴⁹

2.5. Pemilikan Privat dan kolektif atas Tanah

Pemilikat privat adalah pemilikan pribadi atas sebidang tanah. Pribadi dalam bahasa Indonesia diartikan sebagai manusia sebagai perseorangan (diri manusia atau diri sendiri)⁵⁰. Manusia pada hakikatnya merupakan pribadi dan makhluk sosial. Seorang teolog dan filsuf pada abad pertengahan mengatakan “ Homo est naturaliter politicus, id est, socialis⁵¹.

Di Indonesia pemilikan hak atas tanah diberikan kepada setiap orang bila ia berkemampuan untuk itu. Sementara hak milik kolektif atas tanah dilarang kecuali badan hukum yang bersifat sosial dan keagamaan. Perbedaan pendapat

⁴⁹ Iman Sudiyat, 1981, *Hukum Adat*, Skerta Asas, Cetakan Kedua, Penerbit Liberty, Halaman 9-14

⁵⁰ Kamus Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, 2001, penerbit Balai Pustaka, Jakarta, Halaman 895

⁵¹ Thomas Aquino, *Summa Teologica*, I questio

mengenai hak milik privat atas tanah ini datang dari seorang filsuf pada abad ke 18 yaitu J.J Rouseau yang tidak menghendaki kepemilikan privat atas tanah, karena itu akan menyebabkan kesengsaraan dan kejahatan dalam masyarakat. Beliau berpendapat bahwa tanah pertanian (agricultural) dengan hak milik privat serta perbedaan kekayaan telah menimbulkan suatu proses sosial dan karenanya terjadi peperangan antara semua kontra semua. Pada saat itu yang kayalah yang paling menderita kerugian. Kemudian orang kaya mengorganisasikan suatu pemerintah dengan Undang undang yang nampaknya menjamin / melindungi jiwa dan milik semua orang, tetapi dalam batinnya hanya untuk kepentingan yang berkuasa⁵².

Pandangan yang dianut oleh Indonesia adalah hak milik privat sesuai yang diatur dalam UUPA pasal 9 ayat (2) yang mengakui hak milik pribadi dengan mengingat fungsi sosial atas tanah tersebut (pasal 6 UUPA)

2.6. Pendaftaran hak atas tanah karena kepemilikan turun temurun

Kepemilikan turun temurun adalah sebuah kepemilikan hak atas tanah yang dimiliki seseorang atau beberapa orang dari garis keturunan dari atas ke bawah. Kepemilikan ini masih dikenal dua macam yaitu menurut garis keturunan Patrilineal dan matrilineal.

Hazairin berpendapat “Bahwa orang Batak baik laki – laki maupun perempuan menarik garis keturunannya keatas hanya melalui penghubung yang laki – laki sebagai saluran darah yaitu setiap orang hanya menghubungkan dirinya kepada ayahnya saja dan dari ayahnya kepada ayah dari ayahnya yaitu datuknya dan begitu seterusnya menghubungkan dirinya keatas selalu menurut saluran atau penghubung yang laki – laki, sehingga bagi orang Batak seorang perempuan

⁵² Iman Soetiknjo, 1985, *Politik Agraria Nasional*, cetakan ke-dua, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, Halaman 9

menurut sistem kekeluargaan yang bercorak patrilineal itu tidak layak untuk menghasilkan keturunan bagi keluarga ayah perempuan⁵³.

Yang akan kita bahas dalam penelitian ini adalah garis keturunan patrilineal yaitu garis kebaapaan. Menurut sistem pewarisan yang demikian maka yang berhak mendapat warisan adalah dari garis keturunan pihak laki laki atau anak laki laki. Mengenai pewarisan ini hukum adat waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperasikan barang-barang harta benda dan barang-barang harta yang tak berwujud benda (immateriale goderen) dari suatu angkatan manusia kepada keturunannya. Proses peralihannya itu sendiri sesungguhnya sudah dapat dimulai semasa pemilik harta kekayaan itu masih hidup. Jadi tidak harus bergantung pada kematian pewaris⁵⁴

2.7. Peralihan Hak atas tanah karena kepemilikan turun temurun

Perbuatan hukum pemindahan hak atas tanah, berarti hak atas tanah yang bersangkutan sengaja dialihkan kepada pihak lain. Adapun bentuk pemindahan haknya adalah sebagai berikut:

1. Jual beli
2. Tukar menukar
3. Hibah
4. Pemberian menurut hukum adat
5. Pemasukan dalam perusahaan atau inbreng, dan
6. Hibah wasiat atau legaat

⁵³ Hazairin, 1982, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Al Qur'an*, Tinta Mas, Jakarta

⁵⁴ Soepomo, 1967, *Bab-Bab Tentang Hukum Adat*, Universitas Indonesia, hal 34.

Dalam hukum adat kedudukan tanah sangat penting yaitu dapat kita lihat dari dua hal :

1. Karena sifatnya; Tanah merupakan satu satunya benda kekayaan yang meskipun mengalami keadaan yang bagaimanapun toh bersifat tetap dalam keadaannya
2. Karena faktanya: yaitu suatu kenyataan bahwa tanah itu merupakan tempat tinggal persekutuan, memberikan penghidupan bagi persekutuan, merupakan tempat dimana para warga persekutuan yang meninggal dunia dikebumikan, merupakan tempat tinggal kepada dayang dayang pelindung persekutuan dan roh para leluhur persekutuan⁵⁵. Dalam hal peralihan hak atas tanah karena kepemilikan turun temurun, biasanya hal ini sangat jarang sekali terjadi. Prakteknya bukan peralihan tetapi hak untuk menikmati atau mengusahai.

Tindakan hukum yang diberikan dalam hal peralihan hak atas tanah hanya proses adat tanpa memberikan ganti rugi. Perkembangan hukum tanah saat ini hal tersebut sudah terjadi tetapi dalam pelaksanaannya sangat rumit dan berbelit belit apalagi si pembeli berkeinginan meningkatkan peralihannya dengan mendaftarkan peralihannya ke Kantor Pertanahan untuk mendapat kepastian hukum. Dalam hal tindakan hukum yang demikian ini terjadi sebuah prestasi atas perlihan tanah tersebut dengan kata lain jual beli yaitu memberikan sejumlah uang kepada pemilik tanah atas peralihan kepemilikan hak atas tanah.

⁵⁵ SoerojoWignjodipoero, op.cit Hal 197

Kata "jual" sebagai istilah hukum adat tidak sama artinya dengan kata "Verkopen" sebagai istilah hukum barat. Verkopen adalah suatu perbuatan hukum yang bersifat obligatoir artinya verkoper berjanji dan wajib mengoperkan barang yang diverkoop kepada pembeli dengan tidak dipersoalkan apakah harga itu dibayar kontan atau tidak⁵⁶.

"Dalam hukum adat, "Jual beli tanah" bukan perbuatan hukum yang merupakan apa yang disebut "perjanjian obligatoir". Jual beli tanah dalam Hukum Adat merupakan perbuatan hukum pemindahan hak dengan pembayaran tunai. Artinya, harga yang disetujui bersama dibayar penuh pada saat dilakukan jual beli yang bersangkutan. Dalam hukum adat tidak ada pengertian penyerahan yuridis sebagai pemenuhan kewajiban hukum penjual, karena apa yang disebut "jual beli tanah" itu adalah penyerahan hak atas tanah yang dijual kepada pembeli yang pada saat yang sama membayar penuh kepada penjual harga yang telah disetujui bersama⁵⁷.

Permasalahan dalam penanganan hak atas tanah adat yang belum dibagi akan mengalami kesulitan dalam mendaftarkannya. Dalam masyarakat adat di Indonesia, pemerintah secara tegas mengatakan; penelitian dan penentuan masih adanya hak ulayat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dilakukan oleh Pemerintah Daerah dengan mengikutsertakan para pakar hukum adat, masyarakat hukum adat yang ada di daerah yang bersangkutan, Lembaga Swadaya masyarakat dan instansi instansi yang mengelola sumber daya alam⁵⁸.

Aturan ini belum disikapi oleh Pemerintah daerah pada umumnya, dalam hal menentukan status tanah yang berada di daerah adat. Imbasnya Badan Pertanahan Nasional dalam yuridiksinya, tidak mampu membuat suatu keputusan apakah tanah itu tanah adat atau bukan. Permasalahan ini dialami oleh

⁵⁶R. Soepomo, Op.cit hal. 24.

⁵⁷ Boedi Harsono, (1) Op. Cit. hal. 29

⁵⁸ Pasal 5 PMNA/Ka. Badan Pertanahan nasional No 5 Tahun 1999 tentang Pedoman penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat

masyarakat Indonesia dalam pendaftaran serta peralihan hak atas tanah yang belum dibagi khususnya tanah yang berada di wilayah hukum adat.

Sikap hukum yang demikian akan mempengaruhi penataan Hukum agraria Nasional dalam meletakkan dasar dasar penyusunan hukum Agraria Nasional yang berdasarkan Hukum Adat apabila pemerintah Daerah belum membuat payung hukum bagi Kantor Pertanahan apakah wilayah hukum Tanah adat atau tidak. Pasal 2 ayat (2) PMNA/Ka. BPN mengatakan bahwa : masyarakat hukum adat dianggap masih ada apabila :

1. Terdapat sekelompok orang yang masih merasa terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum tertentu, yang mengakui dan menerapkan ketentuan ketentuan persekutuan tersebut dalam kehidupannya sehari hari
2. Terdapat tanah ulayat tertentu yang menjadi lingkungan hidup para warga persekutuan hukum dan tempatnya mengambil keperluan hidupnya sehari hari, dan
3. Terdapat tatanan hukum adat mengenai pengurusan, penguasaan dan penggunaan tanah ulayat yang berlaku dan ditaati oleh para warga persekutuan hukum tersebut.

Mengenai hal tersebut diatas tentang status Hukum atas tanah adat dalam suatu wilayah , harus dipertegas pemerintah setempat melalui Peraturan Daerah maupun Keputusan Kepala Dearah untuk memberi kepastian atas tanah adat pada suatu tempat. Dengan adanya aturan yang jelas sesuai perintah Undang Undang yang mengatakan apakah tanah tersebut masih berstatus hukum adat atau tidak

maka Badan Pertanahan Nasional sebagai penyelenggara negara dibidang Pertanahan dapat memberikan solusi dalam pendaftaran tanah adat serta hal hal lain menyangkut tanah Adat. Tidak dapat dipungkiri Suku Batak adalah tatanan kehidupan masyarakat yang sudah berdiam secara turun temurun di daerah Kecamatan Ajibata, hal ini membawa konsekuensi tentang hak adat dan hak atas tanah adat.

Agar tidak terjadi kekosongan hukum dalam masyarakat adat pemerintah harus membuat sebuah aturan hukum yang jelas untuk melindungi kepentingan hukum masyarakat komunal. Kepentingan masyarakat komunal yang secara turun temurun masih hidup dan berkembang dalam masyarakat adat sangat sulit dirobah bahkan kebiasaan ini akan terus berjalan karena kebiasaan kebiasaan ini masih mereka yakini sebagai sesuatu yang terbaik bila masyarakat hukum adat. Seakan akan masyarakat hukum adat yang tidak melaksanakannya seakan ada yang kurang dalam pergaulan hidupnya.

Pemerintah Kabupaten Toba Samosir harus mampu menjawab tantangan ini sebagai penyelenggara negara di Kabupaten Toba Samosir. Melalui Peraturan Daerah yang digodok bersama Eksekutif dan Legislatif dengan melibatkan tokoh adat dan Akademisi akan membawa angin segar bagi pemerintahan daerah yang masyarakatnya masih tergolong masyarakat adat. Keputusan pemerintah daerah yang berhak mengatakan bahwa tanah itu adalah tanah adat atau tidak, dengan demikian Badan Pertanahan Nasional mampu membuat pemetaan sesuai dengan petunjuk Peraturan yang diterbitkan oleh Pemerintah Daerah.

Undang undang memang mengatakan bahwa obyek pendaftaran tanah bukan termasuk hak ulayat atau hak adat tetapi paling sedikit Badan Pertanahan Nasional dapat membuat Peta Lokasi mana saja yang masih tergolong hak ulayat atau hak adat.

Bila mengacu kepada prinsip negara kesejahteraan modern bila ada perbenturan kepentingan hukum antara masyarakat adat dengan hukum nasional maka yang paling utama diperhatikan adalah kepentingan hukum komunal untuk kepentingan masyarakat adat dan kearifan lokal yang masih hidup dan berkembang dalam suatu daerah hukum adat itu.

