

Kajian Ketidakhadiran Pemegang Hak Atas Tanah dalam Pendaftaran Peralihan Hak Atas Tanah

Indra Gunawan

Pegawai Kantor Petanahan & Mahasiswa Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Khairun, Email: gunawan611@gmail.com

Husen Alting

Dosen Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Khairun, Email: husenalting@gmail.com

Rusdin Alaudin

Dosen Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Khairun, Email: rusdinalaudin@gmail.com

Abstract

Registration of land transfer without the presence of the seller in this case the land rights holder has constraints i.e. the local community does not understand the correct buying and selling process for land that has been suitable and the community has no knowledge related to the registration process of transfer of land rights that apply in accordance with the provisions of legislation, protection of the law by the government for the parties and public recognition, and also for the buyers in the status of land rights owned is legally valid because it has fulfilled the element of cash and bright and has mastered physically, using and utilizing the land, but for the registration of the transfer of land its can not be based on the sale and purchase according to tribe of law, it must continue to use the formal law established by the government on the system of land registration, legal protection towards the seller event its existence is no longer known. If in the future can be prove unfulfilled elements of the sale and purchase according to the tribe of law, meaning that all citizens has equal rights in the law.

Keyword: *Absence, land registration, transfer of rights*

PENDAHULUAN

Tanah merupakan hal penting dalam kehidupan, setiap orang berusaha untuk menguasai dan mempertahankan bidang tanah atau lahan termasuk mengusahakan status hak kepemilikan tanah, begitu pentingnya arti tanah bagi kehidupan masyarakat sehingga pemerintah berusaha mengatasi persoalan yang timbul mengenai hak atas tanah, dengan cara mempertegas kepastian hukum atas hak dan kewajibannya, karena permasalahan tersebut dianggap masalah yang strategis¹.

Tanah sebagai hak dasar setiap orang, keberadaanya dijamin dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI tahun 1945). Kesadaran akan arti pentingnya fungsi tanah terkait dengan Hak Asasi Manusia (HAM) mulai dirasakan semenjak era reformasi.

¹Arditya wicaksono, dkk. 2014 Meretas kembali jalan panjang pertanahan di indonesia, puslitbang BPN RI, Jakarta.

Sejak terbitnya Undang-Undang (UU) Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (HAM), arti penting hak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupan Pasal 9 ayat (1). Ketersediaan tanah untuk pemenuhan kesejahteraan berupa hak milik, yang dapat dipunyai bagi diri sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain untuk pengembangan dirinya bersama-sama dengan masyarakat.

Untuk memberikan kepastian hukum kepada pemilik tanah maka diselenggarakan pendaftaran tanah, oleh karenanya pendaftaran tanah merupakan sarana penting untuk mewujudkan kepastian hukum, penyelenggaraan pendaftaran tanah dalam masyarakat modern merupakan tugas Negara yang dilaksanakan oleh Pemerintah bagi kepentingan rakyat, dalam rangka memberikan kepastian hukum dibidang pertanahan².

Hak milik yang mempunyai fungsi sosial itu dilindungi dari tindakan sewenang-wenang dari pihak lain, sehingga ketika prinsip penghormatan terhadap milik pribadi ini kemudian dicantumkan dalam UUD NRI Tahun 1945 perubahan kedua.³ yakni dalam Pasal 28 A yaitu setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya, pada Pasal 28 H Ayat (4) yaitu setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapa pun, dan Pasal 28 J Ayat (2) yaitu dalam menjalankan hak dan kebebasannya setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan Undang-Undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis⁴.

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), atas dasar hak menguasai dari negara adanya macam-macam hak Pasal (4), namun dapat diuraikan dalam Pasal 16, hak-hak atas tanah sebagai yang dimaksud dalam Pasal 4 yaitu Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, Hak Sewa, Hak Membuka Tanah, Hak Memungut Hasil hutan dan hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut di atas yang akan ditetapkan dengan Undang-Undang serta hak-hak yang sifatnya sementara.

Keberadaan hukum dalam masyarakat sangatlah penting, dalam kehidupan dimana hukum dibangun dengan dijiwai oleh moral konstitusionalisme, yaitu menjamin kebebasan hak warga negara, yang dapat dihormati dan ditegakkan oleh penguasaan negara ketika warga negara menggunakan kebebasannya untuk ikut serta atau untuk mengetahui jalannya proses pembuatan kebijakan.

Secara khusus hak atas tanah merupakan hak ekonomi, sosial dan budaya dan hak setiap orang atas standar kehidupan yang layak bagi diri sendiri dan keluarganya termasuk hak untuk memperoleh pangan, sandang dan perumahan dan atas perbaikan kondisi hidup secara terus menerus⁵.

Hak milik merupakan hak turun temurun terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, sebagaimana ketentuan dalam pasal 6 bahwa semua hak atas tanah memiliki fungsi sosial.hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain dan harus didaftarkan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku yang merupakan pembuktian terkuat.

2. Boedi Harsono, 2007 Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya jilid I Hukum Tanah Nasional, Djambatan, Jakarta, (selanjutnya disingkat Boedi Harsono I), Hal 72

3. Maria S.W. Sumarjono, *"Tanah dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya"*, Buku Kompas, Jakarta, 2009, Hal. 3.

⁴Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Sekretariat Jenderal, 2015, Hal : 66-71.

⁵ ibid hal : 1.

Hapusnya hak milik serta sahnyanya peralihan dan pembebanan hak. Pemeliharaan data pendaftaran tanah sesuai ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 (PP No. 24 tahun 1997) tentang Pendaftaran Tanah pada bagian kedua, pendaftaran peralihan dan pembebanan hak, yang dimaksud dengan pemindahan hak pada Pasal 37 ayat (1) Peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Ayat (2) Dalam keadaan tertentu sebagaimana yang ditentukan oleh Menteri Kepala Kantor Pertanahan dapat mendaftarkan pemindahan hak atas bidang tanah hak milik, yang dilakukan di antara perorangan warganegara Indonesia yang dibuktikan dengan akta yang tidak dibuat oleh PPAT, tetapi yang menurut Kepala Kantor Pertanahan tersebut kadar kebenarannya dianggap cukup untuk mendaftarkan pemindahan hak yang bersangkutan. dan Pasal 38 Pembuatan akta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (1) dihadiri oleh para pihak yang melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan dan disaksikan oleh sekurang kurangnya 2 (dua) orang saksi yang memenuhi syarat untuk bertindak sebagai saksi dalam perbuatan hukum tersebut.

Kegiatan pemeliharaan data pendaftaran tanah atau dikenal dengan istilah pendaftaran tanah kedua yang berasal dari Jual-Beli untuk melakukan perbuatannya, hanya bisa dilakukan dengan melibatkan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), dan harus menghadirkan penjual dan pembeli, tanpa hadirnya kedua penjual dan pembeli serta saksi, maka akta tersebut tidak dapat diterbitkan guna untuk dipergunakan pada saat pendaftaran pada Kantor Pertanahan untuk melakukan perubahan nama pemilik sertifikat (perubahan subjek hak).

Kepala Kantor Pertanahan dapat menolak untuk mendaftarkan permohonan peralihan hak jika salah satu syarat tidak terpenuhi sesuai Pasal 45 ayat (1) huruf b, "perbuatan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (1) tidak dibuktikan dengan akta PPAT atau kutipan risalah lelang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, kecuali dalam keadaan tertentu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (2).

Kenyataan yang terjadi pada daerah pasca kerusuhan horizontal seperti yang terjadi di wilayah Maluku Utara didapati orang hilang yang keberadaannya tidak diketahui lagi apakah masih hidup atautelah telah meninggal dunia. Pembuktian terhadap kondisi demikian tidak bisa dilakukan dengan pemeriksaan langsung secara medis seperti yang biasa dilakukan terhadap orang yang telah meninggal dunia secara alami, sakit maupun meninggal karena kecelakaan dan lain sebagainya penyebab meninggalnya seseorang namun raganya secara fisik ada, dan juga pada daerah yang pernah terjadi bencana alam seperti tsunami yang terjadi di aceh didapati seseorang yang keberadaannya tidak lagi diketahui apakah masih hidup atau telah meninggal dunia, bahkan ahli warisnya tidak lagi diketahui apakah ada atau tidak dalam pengertian subjek hukum sudah tidak diketahui lagi.

Kondisi ini juga terjadi pada daerah transmigrasi dimana awalnya masyarakat dari daerah yang padat penduduk (kota) dipindahkan ke daerah lain (desa), dengan tujuan pemerataan persebaran penduduk, meningkatkan hasil produksi pertanian dengan memperluas lahan pertanian, dan meningkatkan taraf hidup masyarakat pesertanya, pada daerah bukaan baru lokasi transmigrasi tersebut biasanya berada pada daerah yang terpencil jauh dari kehidupan kota, terkadang akses untuk menuju lokasi transmigran belum terbangun dengan baik, dan lagi para peserta transmigran adalah orang-orang dari kota yang telah terbiasa dengan kehidupan kota walaupun sebelum mengikuti kegiatan telah dibekali dengan ilmu pertanian untuk bercocok tanam, ada saja para transmigran yang meninggalkan lokasi dan kembali ke kota asalnya, rumah beserta lahan perkebunan milik mereka ditinggalkan begitu saja atau dijual seadanya kepada para tetangga atau masyarakat lokal disekitar lokasi transmigrasi, seperti yang

terjadi di lokasi transmigrasi yang akan diteliti yaitu di Desa Wairoro dan Desa Kluting Jaya Kabupaten Halmahera Tengah dan Desa Maidi Kecamatan Oba Selatan Kota Tidore Kepulauan, Desa Mekarsari Kabupaten Halmahera Timur dan Desa Goal Kabupaten Halmahera Barat.

Terhadap harta peninggalan mereka yang berupa tanah dan telah bersertipikat (objek hukum) saat ini telah dikuasai oleh orang lain baik secara fisik maupun bukti kepemilikan tanah berupa sertipikat telah dimiliki oleh orang lain, atau telah terjadi jual beli dibawah tangan artinya pengalihan hak tanpa dicatat di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), terhadap pemilik tanah yang baru (pembeli) tidak dapat mendaftarkan tanahnya untuk balik nama sertipikat karena ketidakhadiran pemilik awal tanah tersebut untuk membuat akta jual-beli dihadapan PPAT.

METODE PENELITIAN

Metode penelitian dalam jurnal ini adalah penelitian hukum empiris yakni penelitian yang mengamati langsung realitas yang terjadi dalam kehidupan masyarakat kemudian membandingkan dengan ketentuan yuridis yang berlaku. Data yang berhasil diperoleh dari penelitian, baik data primer maupun data sekunder akan dianalisa dengan menggunakan analisis kualitatif, yaitu suatu analisa yang menggambarkan fakta-fakta yang terjadi sesuai dengan kenyataan di lapangan.

ANALISIS

Peralihan Hak Atas Tanah

Tanah merupakan sumber daya alam yang sangat penting bagi kehidupan manusia dan telah menjadi kebutuhan primer setelah sandang maupun pangan seiring dengan perkembangan zaman dalam peningkatan jumlah penduduk yang sangat pesat serta terbatasnya lahan pertanian, lahan untuk bermukim dan lahan budidaya lainnya. Akibat hal tersebut sering menyebabkan terjadinya perselisihan antara orang dengan perorangan, antara orang dengan badan hukum, antara badan hukum dengan badan hukum hal itu bukan disebabkan karena tidak adanya peraturan yang mengatur lebih khusus.⁶

Dalam rangka peningkatan pelayanan maka keluarlah Peraturan Presiden nomor 17 tahun 2015 tentang Kementerian Agraria dan Tata ruang serta Peraturan Presiden nomor 20 tahun 2015 tentang Badan Pertanahan Nasional yang bertugas membantu presiden dalam rangka mengelola dan pengembangan administrasi pertanahan baik berdasarkan Undang-Undang Pokok Agraria maupun Peraturan Perundangan lainnya yang meliputi peraturan tentang penggunaan, penguasaan dan pemanfaat dan kepemilikan tanah, pengurusan hak-hak tanah, pengukuran dan pendaftaran serta hal-hal lain yang berkaitan dengan pertanahan, dengan tujuan akhir untuk memberikan kepastian hukum objek hak atas tanah masyarakat sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang pendaftaran tanah dalam Pasal 3 ayat (1) yaitu pendaftaran tanah bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun dan hak-hak yang terdaftar agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan.

Dalam Undang-Undang Pokok Agraria belum ada peraturan yang mengatur secara khusus mengenai pelaksanaan jual beli tanah, dan juga belum ada pengaturan terhadap jual-beli tanah tanpa kehadiran pihak penjual, Pengertian jual beli tanah menurut hukum tanah nasional adalah pengertian jual beli tanah menurut hukum adat. Sebagaimana telah kita ketahui bahwa sumber-sumber hukum tanah nasional kita berupa norma-norma hukum yang berbentuk tertulis dan

⁶ D.Soetisno, "perolehan tanah untuk industri", Rineka Ciptaa, Jakarta, hal.12.

tidak tertulis, sumber-sumber hukum yang tertulis berupa Undang-undang Dasar 1945, UUPA, peraturan-peraturan pelaksanaan UUPA, dan peraturan-peraturan yang masih berlaku. Adapun sumber-sumber hukum yang tidak tertulis adalah norma-norma hukum adat yang telah *disaneer* dan hukum kebiasaan baru, termasuk yurisprudensi.⁷

Pengertian jual-beli tanah menurut hukum adat adalah suatu perbuatan pemindahan hak atas tanah yang bersifat terang dan tunai. Terang berarti perbuatan pemindahan hak tersebut harus dilakukan di hadapan kepala adat, yang berperan sebagai pejabat yang menanggung keteraturan dan sahnya perbuatan pemindahan hak tersebut sehingga perbuatan tersebut diketahui oleh umum. Tunai dimaksudnya, bahwa perbuatan pemindahan hak dan pembayaran harganya dilakukan secara serentak. oleh karena itu, maka tunai mungkin berarti harga tanah dibayar kontan, atau baru dibayar sebagian (tunai dianggap tunai). dalam hal pembeli tidak terbayar sisanya, maka penjual tidak dapat menuntut atas dasar terjadinya jual beli tanah, akan tetapi atas dasar hukum hutang-piutang.⁸

Peralihan hak atas tanah didasarkan pada Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 Tentang Pendaftaran Tanah (PP No. 10 Tahun 1961) sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah (PP No. 24 Tahun 1997). Dalam Pasal 37 ayat (1) disebutkan bahwa: "Pemindahan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang - undangan yang berlaku".

Ada beberapa bentuk peralihan hak atas tanah yaitu pemindahan hak, pemindahan hak dengan lelang, peralihan hak karena pewarisan hak, peralihan hak karena penggabungan atau peleburan perseroan atau koperasi dan pembebanan hak. Ada 2 (dua) cara peralihan hak atas tanah, yaitu beralih dan dialihkan. Beralih menunjukkan berpindahnya hak atas tanah tanpa ada perbuatan hukum yang dilakukan oleh pemiliknya, misalnya melalui pewarisan. Sedangkan dialihkan menunjuk pada berpindahnya hak atas tanah melalui perbuatan hukum yang dilakukan pemiliknya, misalnya melalui jual beli.

1. Akta Jual Beli (AJB)

Menurut Pasal 37 Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah, Akta Jual Beli (AJB) merupakan bukti sah (selain risalah lelang, jika peralihan haknya melalui lelang) bahwa hak atas tanah dan bangunan sudah beralih kepada pihak lain. AJB dibuat di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 37 tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah yang telah dirubah menjadi Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 tahun 2016, Pejabat Pembuat Akta Tanah, selanjutnya disebut PPAT, adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun. PPAT Sementara adalah Pejabat Pemerintah yang ditunjuk karena jabatannya untuk melaksanakan tugas PPAT dengan membuat akta PPAT di daerah yang belum cukup terdapat PPAT. PPAT Khusus adalah pejabat Badan Pertanahan Nasional yang ditunjuk karena jabatannya untuk melaksanakan tugas PPAT dengan membuat akta PPAT tertentu khusus dalam rangka pelaksanaan program atau tugas Pemerintah tertentu.

⁷Budi Harsono, *Hukum Agraria; Sejarah Pembentukan Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta, Djambatan, 1997, Hal. 235.

⁸Soejono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Rajawali, 1983, Hal. 211.

Akta PPAT adalah akta yang dibuat oleh PPAT sebagai bukti telah dilaksanakannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun, Secara hukum, Peralihan Hak atas tanah dan bangunan tidak bisa dilakukan di bawah tangan. dalam pelaksanaan administrasi pertanahan dan pendaftaran tanah yang tercatat di Kantor Pertanahan harus selalu sesuai dengan keadaan atau status sebenarnya mengenai bidang tanah yang bersangkutan, baik yang menyangkut data fisik mengenai bidang tanah tersebut, maupun mengenai hubungan hukum yang menyangkut bidang tanah itu, atau data yuridis ini, khususnya pencatatan perubahan data yuridis yang sudah tercatat sebelumnya, peranan PPAT sangatlah penting. Menurut ketentuan di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, peralihan dan pembebanan hak atas tanah hanya dapat didaftar apabila dibuktikan dengan akta PPAT.

Langkah pertama yang harus dilakukan untuk melakukan jual beli tanah dan bangunan adalah dengan mendatangi kantor PPAT untuk mendapatkan keterangan mengenai proses jual beli dan menyiapkan persyaratan untuk proses jual beli tersebut. PPAT memiliki wilayah kerja untuk daerah tingkat dua. Jika PPAT berkantor di Halmahera Timur, ia hanya bisa membuat akta PPAT untuk wilayah Halmahera Timur saja. Demikian juga jika berkantor di Kota Ternate, ia hanya bisa membuat akta untuk objek yang ada di Kota Ternate saja. Sebelum dilakukan jual beli dan pembuatan AJB, PPAT akan menerangkan langkah-langkah dan persyaratan yang diperlukan untuk melaksanakan jual beli. Kepentingan lainnya adalah untuk menyerahkan asli sertifikat terlebih dahulu untuk dilakukan pengecekan terhadap kesesuaian data teknis dan yuridis antara sertifikat dan buku tanah yang ada di kantor pertanahan, PPAT juga akan melakukan pemeriksaan terhadap ketentuan pajak yang berlaku dalam transaksi yang terjadi yaitu ketentuan pajak mengenai Pajak Penghasilan (PPh) untuk penjual dan Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan (BPHTB) untuk pembeli sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan yang berlaku mengenai pajak.

Fenomena yang terjadi dimasyarakat, bahwa terjadi transaksi jual beli atau telah terjadi pengalihan hak atas tanah bersertipikat yang dikuasai oleh masyarakat tanpa melakukan perbuatan hukum dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah, Penulis melakukan penelitian terhadap hal ini pada lokasi transmigrasi di empat Kabupaten/Kota, yaitu pada Desa Wairo dan Kluting Jaya Kecamatan Weda Selatan Kabupaten Halmahera Tengah, Desa Maidi Kecamatan Oba Selatan Kota Tidore Kepulauan, Desa Mekarsari Kecamatan Wasile Kabupaten Halmahera Timur dan Desa Goal Kecamatan Sahu Timur Kabupaten Halmahaera Barat. Pada penelitian ini penulis melakukan wawancara untuk mendapatkan informasi bahwa hal ini benar terjadi dimasyarakat, ditemukan data transaksi jual beli tanah yang telah bersertipikat tanpa membuat AJB, dan pihak penjual tidak diketahui keberadaanya sampai saat ini.

Bahwa terhadap transaksi tersebut sebanyak 24 orang atau 48% dari total responden menyatakan memiliki bukti transaksi, bukti tersebut berupa sertifikat yang diserahkan oleh penjual dan ada juga yang memiliki bukti kwitansi jual beli, dan sebanyak 26 orang atau 52% menyatakan tidak memiliki bukti transaksi artinya baik sertifikat, kwitansi maupun surat jual beli dibawah tangan yang diketahui oleh kepala desa atau saksi tidak ada, transaksi tersebut terjadi dengan bersalaman saja antara penjual dan pembeli. Peneliti juga mendapatkan temuan bahwa kegiatan jual beli tersebut disaksikan oleh oleh orang lain atau Kepala Desa atau Kepala Dusun sebanyak 26 kasus atau 52% memiliki saksi dan 24 kasus atau sebesar 48% tidak memiliki saksi. Peneliti juga menemukan bahwa transaksi itu bukan hanya terjadi dari tangan pertama pemilik sertifikat tetapi telah berpindah dari satu pemilik ke pemilik yang lain, atau kepemilikan terhadap tanah tersebut telah berpindah tangan beberapa kali, data yang berhasil dikumpulkan oleh peneliti sebanyak 31 kasus atau sebesar 62% bertransaksi dengan pemilik

awal sertipikat dan sebanyak 18 kasus atau 36% tidak bertransaksi dengan pemilik awal sertipikat.

Dari data diatas yaitu adanya bukti, saksi dan transaksi dari pemilik pertama merupakan komponen kunci dalam menyelesaikan persoalan ketidakhadiran pemegang hak atas tanah dalam pendaftaran peralihan hak atas tanah, dari apa yang telah diuraikan dalam permasalahan ini penulis bersandar pada teori Kepastian Hukum⁹ yang menjadi pisau analisis pada permasalahan pertama sehingga sampai penulis lebih mengetahui kepastian hukum yang diterima oleh Pemegang Hak Atas Tanah Dalam Pendaftaran Tanah dalam Pendaftaran Peralihan Hak Atas Tanah, Hukum atau peraturan perundang-undangan pada saat ini, harus dikembalikan kepada tujuan hukum yaitu menjamin kepastian hukum bagi setiap warga negaranya, dan dengan demikian akan dirasakan suatu perlindungan yang akan melindungi hak-hak dari setiap warga pemegang hak.

Ada empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum yaitu pertama hukum itu positif artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesezliches Recht*), Kedua hukum itu didasarkan pada fakta (*Tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik, kesopanan, ketiga bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, disamping juga mudah dijalankan dan keempat hukum positif tidak boleh sering diubah-ubah.

Memperhatikan Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2010 tentang Standar Prosedur Operasional Pelayanan yang diberlakukan pada Kantor Pertanahan, untuk kegiatan Pendaftaran Peralihan Hak yang disebabkan oleh kegiatan jual-beli, dibutuhkan persyaratan;

- 1) Formulir permohonan yang sudah diisi dan ditandatangani pemohon atau kuasanya di atas materai cukup, formulir ini memuat keterangan diri dari pemohon, letak dan luas obyek, serta keterangan tidak sengketa oleh pemohon
- 2) Surat Kuasa apabila dikuasakan
- 3) Fotocopy identitas pemohon Kartu Tanda Penduduk dan Kartu Keluarga (KTP, KK) dan kuasa apabila dikuasakan, yang telah dicocokkan dengan aslinya oleh petugas loket
- 4) Fotocopy Akta Pendirian dan Pengesahan Badan Hukum yang telah dicocokkan dengan aslinya oleh petugas loket, bagi badan hukum
- 5) Sertipikat asli
- 6) Akta Jual Beli dari PPAT
- 7) Fotocopy KTP dan para pihak penjual-pembeli dan/atau kuasanya
- 8) Ijin Pindahan Hak apabila di dalam sertipikat/keputusannya dicantumkan tanda yang menyatakan bahwa hak tersebut hanya boleh dipindahtangankan jika telah diperoleh ijin dari instansi yang berwenang
- 9) Foto copy SPPT PBB Tahun berjalan yang telah dicocokkan dengan aslinya oleh petugas loket, penyerahan bukti SSB (BPHTB) dan bukti bayar uang pemasukan (pada saat pendaftaran hak)

Memperhatikan data yang ditemukan oleh peneliti bahwa sebanyak 50 kasus atau keseluruhan data yang ada tersebut 100% tidak bisa melakukan Pendaftaran Peralihan Hak Atas Tanah pada Kantor Pertanahan, karena Pendaftaran Peralihan Hak yang disebabkan oleh kegiatan jual-beli membutuhkan syarat seperti diatas, hal yang tidak dapat dipenuhi yaitu Akta Jual Beli yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah karena untuk membuat Akta tersebut baik pembeli maupun penjual harus datang menghadap kepada Pejabat Pembuat Akta Tanah dalam kasus ini bahwa tidak hadirnya penjual atau keberadaan penjual tidak diketahui lagi keberadaannya

⁹ *Ibid Hal.50.*

apakah yang bersangkutan masih hidup atau sudah meninggal atau tempat domisilinya, hal lain yang dibutuhkan dalam syarat pendaftaran peralihan akibat jual-beli yaitu Kartu Tanda Penduduk (KTP) dan Kartu Keluarga (KK) dari pihak penjual, karena keberadaannya tidak lagi diketahui maka tentu saja KTP dan KK penjual juga tidak kita miliki, keseluruhan syarat tersebut mutlak harus terpenuhi karena telah ditetapkan berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku pada pelayanan pendaftaran tanah pada Kantor Pertanahan.

Menurut pendapat Jodi Suprawor, Kepala Bidang Pengadaan Tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Maluku Utara, “tanpa terpenuhinya sarat formal sebagaimana telah diatur dalam Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2010 tentang Standar Prosedur Operasional Pelayanan yang diberlakukan pada Kantor Pertanahan, tidak bisa untuk didaftarkan untuk tanah yang telah bersertipikat yang pengalihan kepemilikannya hanya dengan berdasarkan surat jual beli, kwitansi atau bukti lain kecuali ada Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah pada wilayah kerja setempat dan syarat formal lainnya yaitu surat permohonan, Kartu Tanda Penduduk (KTP) dan Kartu Keluarga (KK) penjual dan lainnya karena semua pelayanan pada Kantor Pertanahan telah menggunakan Sistem Komputerisasi Pelayanan, dalam aplikasi Komputerisasi Kantor Pertanahan tersebut petugas menjalankan aplikasi harus memasukkan nomer Akta Jual Beli, Nama Pejabat Pembuat Akta Tanah yang membuat Akta tersebut, Tanggal Akta, data pemohon dan data lainnya termasuk ketentuan pajak baik pajak penghasilan (PPh) untuk penjual dan Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan (BPHTB) untuk pembeli yang harus diinput pada aplikasi”

Dari apa yang disajikan diatas baik dari temuan hasil lapangan, peraturan yang berlaku pada Kantor Pertanahan dan pendapat dari pelaksana pelayanan pendaftaran pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Maluku Utara, Penulis berpendapat bahwa persoalan ini tidak ada jalan keluar jika tidak bisa mencari keberadaan penjual pertama atau nama yang ada pada sertipikat awal, maka masyarakat menemukan jalan buntu dan status kepemilikan hak atas tanahnya menjadi tidak jelas akibat dari tidak dapat didaftarkannya proses balik nama sertipikat ini, Kepastian hukum dalam hak atas tanah menjadi tidak dapat dinikmati oleh masyarakat, tentunya ada kekhawatiran akibat hal ini. Untuk itu perlu ditempuh jalan lainnya agar persoalan ini dapat diselesaikan yaitu melalui penuntutan hak keperdataan melalui pengadilan.

2. Putusan Pengadilan

Putusan *Verstek* adalah putusan yang dijatuhkan karena tergugat/termohon tidak pernah hadir di persidangan meski telah di panggil secara patut, maka hakim berhak memutus perkara tanpa kehadiran tegugat/termohon. Maksud utama sistem verstek dalam hukum acara adalah untuk mendorong para pihak mentaati tata tertib beracara, sehingga proses pemeriksaan penyelesaian perkara terhindar dari anarki atau kesewenangan. Sekiranya undang-undang menentukan bahwa untuk sahnya proses pemeriksaan perkara, mesti dihadiri para pihak, ketentuan yang demikian tentunya dapat dimanfaatkan tergugat dengan itikad buruk untuk menggagalkan penyelesaian perkara.¹⁰

Sistem pendaftaran tanah yang dipakai oleh Indonesia yaitu sistem pendaftaran hak (*registration of titles*), sebagaimana digunakan dalam penyelenggaraan pendafataran tanah menurut Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, bukan sistem pendaftaran akta. Hal tersebut tampak dengan adanya buku tanah sebagai dokumen yang memuat data yuridis dan data fisik yang dihimpun dan disajikan serta diterbitkannya sertipikat sebagai surat tanda bukti hak yang terdaftar. Hak AtasTanah, Hak Pengelolaan, Tanah Wakaf dan Hak Milik atas satuan rumah susun didaftar dengan membukukannya dalam buku

¹⁰ Ibid; hal 53

tanah, yang membuat data fisik dan data yuridis bidang tanah yang bersangkutan dan sepanjang ada surat ukurnya, dicatat pula pada surat ukur tersebut. Pembukuan dalam buku tanah serta pencatatannya pada surat ukur tersebut merupakan bukti bahwa hak yang bersangkutan serta pemegang haknya dan bidang tanahnya yang diuraikan dalam surat ukur, tetapi karena sistem pendaftaran tanah kita bersifat negatif maka masih dimungkinkan untuk seseorang yang sudah terdaftar dalam daftar umum pemilik tanah masih dapat kehilangan haknya apabila munculnya tuntutan dari orang lain yang dapat membuktikan bahwa dia pemilik yang sah terhadap tanah tersebut.

Menurut pendapat dari Sun Edi, Kepala Bidang Hubungan Hukum Pertanahan pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Maluku Utara, "upaya lain yang dapat ditempuh dalam pendaftaran peralihan hak atas tanah tanpa kehadiran pihak penjual yaitu dengan mendapatkan keputusan pengadilan setelah melakukan penuntutan haknya melalui pengadilan, apabila keputusan pengadilan memutuskan bahwa perkara tersebut dimenangkan oleh penggugat yaitu pembeli dan keputusan tersebut juga memerintah kepada Kantor Pertanahan untuk melakukan balik nama sertipikat. Dalam Aplikasi Komputerisasi Pelayanan Kantor Pertanahan hal itu bisa dilakukan dan bisa dicatatkan pada sebab perubahan berdasarkan putusan pengadilan".

Dari hasil wawancara dan pengamatan dilapangan penulis menyimpulkan sebanyak 48% atau 24 kasus yang bisa ditindaklanjuti melalui penuntutan pengadilan karena adanya bukti, saksi dan proses transaksi jual beli tersebut dengan pemilik awal sertipikat, sebanyak 26 kasus tidak dapat ditindak lanjuti atau 52% karena tidak memiliki bukti bahwa transaksi ini memang benar terjadi, tentunya hakim bisa menolak apabila penggugat mengajukan ke pengadilan karena akan sulit membuktikan bahwa terjadinya transaksi tersebut benar adanya dan saat yang bersangkutan masih hidup. Upaya penuntutan pengadilan bisa ditempuh untuk mendapatkan kejelasan kepemilikan hak atas tanah dan tentunya pendaftaran peralihan hak atas tanah atau balik nama sertipikat berdasarkan putusan *verstek*.

Dari penelitian yang dilakukan oleh penulis didapatkan juga fakta dilapangan bahwa transaksi jual-beli terhadap tanah yang telah bersertipikat, ada juga yang telah beralih dari pembeli satu kepada pembeli lainnya, yaitu sebanyak 18 kasus atau 36%, artinya bahwa transaksi ini terjadi tidak kepada pemilik awal sertipikat untuk kasus yang semacam ini penulis berpendapat akan sangat sulit diselesaikan karena terhadap pendaftaran peralihan hak atas tanahnya tidak akan pernah bisa dilakukan karena tidak bisa melakukan penuntutan melalui pengadilan dan tidak bisa menghadirkan pemilik awal sertipikat untuk membuat Akta Jual Beli, dan hingga kini belum ada upaya lain yang bisa ditempuh.

Persoalan ini yang dihadapi oleh masyarakat umum dan khususnya pada lokasi transmigrasi lokus penelitian, masyarakat membutuhkan solusi baik berupa aturan baru yang mengatur tentang tata cara pendaftaran peralihan hak atas tanah, atau cara lain yang bisa ditempuh oleh masyarakat sehingga kepastian akan kepemilikan hak atas tanah dapat dipenuhi dan tujuan dari hukum itu sendiri yaitu menjamin kepastian hukum bagi setiap warga negaranya, dan dengan demikian akan dirasakan suatu perlindungan hukum yang akan melindungi hak-hak dari setiap warga negara demi keadilan dan kesejahteraan masyarakat, Kita ketahui bersama bahwa Sertipikat hak atas tanah dapat dijadikan jaminan Hak Tanggungan oleh Bank dalam rangka masyarakat mengakses permodalan, Ketika masyarakat dapat mengakses permodalan harapannya kesejahteraan masyarakat dapat meningkat sesuai dengan cita cita Bangsa Indonesia yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945 bahwa bumi,air dan kekayaan lainnya yang terkandung didalamnya untuk kesejahteraan rakyat Indonesia.

Perlindungan hukum Terhadap Pihak Pembeli dan Penjual dalam Status Hak Atas Tanah

yang dimiliki

1. Peran Pemerintah

Penguatan lembaga agraria pada masa kepemimpinan Presiden Jokowi yakni dengan menggabungkan Badan Pertanahan Nasional dengan unit pemerintah yang mengurus penataan ruang, planologi dan perencanaan kehutanan, serta informasi geospasial. Penggabungan struktur ini diikuti dengan uraian tugas dan fungsi kelembagaan Kementerian Agraria yang sejatinya amanat Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960, sesuai semangat Pasal 33 Ayat 3 Konstitusi UUD 1945. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2015 tentang Kementerian Agraria dan Tata Ruang, Kementerian Agraria dan Tata Ruang (ATR) mempunyai tugas menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang agraria/pertanahan dan tata ruang untuk membantu Presiden dalam menyelenggarakan pemerintahan negara. Dalam melaksanakan tugasnya, Kementerian ATR menyelenggarakan fungsi:

- 1) perumusan, penetapan, dan pelaksanaan kebijakan di bidang tata ruang, infrastruktur keagrariaan/pertanahan, hubungan hukum keagrariaan/pertanahan, penataan agraria/pertanahan, pengadaan tanah, pengendalian pemanfaatan ruang dan penguasaan tanah, serta penanganan masalah agraria/pertanahan, pemanfaatan ruang, dan tanah;
- 2) koordinasi pelaksanaan tugas, pembinaan dan pemberian dukungan administrasi kepada seluruh unsur organisasi di lingkungan Kementerian Agraria dan Tata Ruang;
- 3) pengelolaan barang milik/kekayaan negara yang menjadi tanggung jawab Kementerian Agraria dan Tata Ruang;
- 4) pengawasan atas pelaksanaan tugas di lingkungan Kementerian Agraria dan Tata Ruang;
- 5) pelaksanaan bimbingan teknis dan supervisi atas pelaksanaan urusan Kementerian Agraria dan Tata Ruang di daerah; dan
- 6) pelaksanaan dukungan yang bersifat substantif kepada seluruh unsur organisasi di lingkungan Kementerian Agraria dan Tata Ruang.

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2015 tentang Badan Pertanahan Nasional (BPN), BPN mempunyai tugas melaksanakan tugas pemerintahan di bidang pertanahan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam melaksanakan tugasnya, BPN menyelenggarakan fungsi:

- 1) penyusunan dan penetapan kebijakan di bidang pertanahan;
- 2) perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang survei, pengukuran, dan pemetaan;
- 3) perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang penetapan hak tanah, pendaftaran tanah, dan pemberdayaan masyarakat;
- 4) perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang pengaturan, penataan dan pengendalian kebijakan pertanahan;
- 5) perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang pengadaan tanah;
- 6) perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang pengendalian dan penanganan sengketa dan perkara pertanahan;
- 7) pengawasan atas pelaksanaan tugas di lingkungan BPN;
- 8) pelaksanaan koordinasi tugas, pembinaan, dan pemberian dukungan administrasi kepada seluruh unit organisasi di lingkungan BPN;
- 9) pelaksanaan pengelolaan data informasi lahan pertanian pangan berkelanjutan dan informasi di bidang pertanahan;
- 10) pelaksanaan penelitian dan pengembangan di bidang pertanahan; dan
- 11) pelaksanaan pengembangan sumber daya manusia di bidang pertanahan.

Untuk menyelenggarakan tugas dan fungsi BPN di daerah, dibentuk Kantor Wilayah BPN di provinsi dan Kantor Pertanahan di kabupaten/kota. Sesuai dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 38 tahun 2016 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Wilayah dan Kantor Pertanahan Pasal 29 ayat (1) "Kantor Pertanahan adalah instansi vertikal Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional di kabupaten/kota yang berada di bawah dan bertanggung jawab kepada Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional melalui Kepala Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional. Kantor Pertanahan menyelenggarakan fungsi;

- 1) penyusunan rencana, program, anggaran dan pelaporan;
- 2) pelaksanaan survei, pengukuran dan pemetaan;
- 3) pelaksanaan penetapan hak tanah, pendaftaran tanah dan pemberdayaan masyarakat;
- 4) pelaksanaan penataan pertanahan;
- 5) pelaksanaan pengadaan tanah;
- 6) pelaksanaan pengendalian pertanahan dan penanganan sengketa dan perkara pertanahan; dan
- 7) pelaksanaan pemberian dukungan administrasi kepada seluruh unit organisasi Kantor Pertanahan.

Untuk melihat peran pemerintah dalam melaksanakan tugas pendaftaran tanah terkait dengan ketidak hadirannya pemegang hak atas tanah dalam pendaftaran peralihan hak atas tanah, peneliti melakukan wawancara tertutup kepada Aparatur Badan Pertanahan Nasional, penulis melakukan pengamatan dan wawancara terhadap empat belas (14) responden yang berada pada unit kerja Kantor Pertanahan Kabupaten Halmahera Timur dan Kantor Pertanahan Kota Ternate serta Kantor Wilayah BPN Provinsi Maluku Utara guna mengetahui kegiatan pendaftaran peralihan hak atas tanah dalam hal operasional dan mencari fakta yang terjadi pada Kantor Pertanahan terkait dengan pendaftaran peralihan hak atas tanah.

Dari hasil wawancara yang dilakukan oleh peneliti, yang disarikan pada tabel 2 di atas, bahwa aparat BPN menyadari sepenuhnya bahwa telah terjadi jual beli tanah yang telah bersertipikat dimasyarakat yang belum atau tidak membuat Akta Jual Beli tanah dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah, fakta ini memang ada dimasyarakat dan aparaturnya juga mengetahuinya, hal ini terjadi akibat kurangnya pemahaman dan pengetahuan masyarakat, peneliti mengecek secara silang hasil wawancara aparaturnya BPN dan hasil wawancara dengan masyarakat, pada tabel 1 poin 5, keseluruhan kasus yang terjadi bahwa masyarakat tidak mengetahui prosedur balik nama sertipikat sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundangan yang berlaku yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 3 tahun 1997 tentang Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, dan Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2010 tentang Standar Prosedur Operasional Pelayanan yang diberlakukan pada Kantor Pertanahan.

Hasil wawancara tersebut juga menunjukkan bahwa petugas menyadari dan mengetahui tanpa Akta Jual Beli maka pendaftaran tersebut tidak bisa dilakukan terkecuali ada putusan pengadilan dan sampai saat ini belum ada aturan khusus yang mengatur tentang jual beli tanpa kehadiran pemegang hak atas tanah awal, penulis telah jelaskan pada sub bab sebelumnya, hasil wawancara dengan aparaturnya BPN bahwa penyuluhan kepada masyarakat telah dilakukan sebanyak 97% dari petugas menyatakan hal ini, baik melalui media sosial dan tatap muka saat kegiatan penyuluhan Pendaftaran Sistematis Lengkap dan kegiatan lainnya, data ini bertentangan dengan hasil wawancara dengan masyarakat, bahwa masyarakat tidak mengetahui prosedur yang berlaku untuk pendaftaran peralihan hak atas tanah.

Peneliti berpedapat bahwa ketidak tahuan akan prosedur ini akibat:

- 1) Penyuluhan yang dilakukan tidak tepat sasaran.
- 2) Proses jual beli telah terjadi pada tahun lampau dari hasil wawancara dengan masyarakat didapatkan informasi bahwa transaksi itu terjadi antara tahun 1999 sampai dengan tahun 2005, saat itu belum banyak masyarakat yang bisa mengakses media sosial atau internet.
- 3) Pada lokasi penelitian ini yaitu daerah transmigrasi masih sulit untuk diakses karena infrastruktur jalan raya belum sebaik saat ini sehingga informasi sulit untuk didapatkan.

Dari rumusan sebagaimana tersebut diatas maka penulis berpendapat bahwa perlindungan hukum yang diberikan oleh pemerintah kepada masyarakat yang telah memiliki bidang tanah sebagaimana pada pembahasan hasil penelitian pada rumusan masalah yang kedua yaitu Pendaftaran Peralihan Hak Atas Tanah Tanpa Kehadiran Pihak Penjual secara pengakuan hukum negara masih sangat lemah karena proses jual beli yang dilakukan antara pihak pertama dengan pihak kedua benar dilakukan adanya namun beberapa kasus hanya dilakukan secara lisan bahkan tidak disertai dengan alas bukti pembelian baik berupa kwitansi bahkan surat jual beli maupun sertipikat asli. sehingga ketika terjadi jual beli selesai maka disitulah terhenti antara hak dan kewajiban tersebut. Padahal pembeli tidak memahami bahwa selesai proses jual beli pembeli harus mengajukan proses lanjutan yaitu pendaftaran balik nama hak atas bidang tanah yang dimiliki sesuai dengan persyaratan yang telah ditentukan oleh Peraturan Pemerintah.

Penulis berpendapat, selama sistem pendaftaran tanah masih menggunakan sistem pendaftaran tanah yang bersifat negatif maka perlindungan terhadap pemilik tanah sebenarnya masih ada, tetapi sangat lemah karena harus membuktikan haknya dipengadilan berdasarkan bukti dan saksi yang ada, Pemerintah dalam hal ini Kantor Pertanahan tidak lebih hanya sebagai petugas administrator saja yang hanya mencatat perubahan yang terjadi atas obyek dan subyek berdasarkan peraturan yang telah ditetapkan. Apabila sistem pendaftaran tanah berubah menjadi sistem pendaftaran positif maka Pemerintah telah mengambil porsi yang lebih besar dalam melindungi masyarakat yang telah memiliki sertipikat, kerugian yang ditimbulkan akibat salah pencatatan terhadap pemilik sesungguhnya hak atas tanah menjadi tanggungan oleh Pemerintah.

2. Pengakuan Masyarakat

Sampai dengan saat ini belum ada peraturan yang mengatur khusus mengenai pelaksanaan jual beli tanah. Pasal 5 UUPA terdapat pernyataan bahwa Hukum Tanah nasional kita adalah Hukum Adat, berarti kita menggunakan konsepsi, asas-asas, lembaga hukum dan sistem hukum adat, ini berarti kita menggunakan konsepsi, asas-asas, lembaga hukum dan sistem hukum adat. Pengertian jual beli tanah menurut hukum tanah nasional adalah pengertian jual beli tanah menurut hukum adat. Sebagaimana telah kita ketahui bahwa sumber-sumber Hukum Tanah nasional kita berupa norma-norma hukum yang berbentuk tertulis dan tidak tertulis, sumber-sumber hukum yang tertulis berupa Undang-undang Dasar 1945, UUPA, peraturan-peraturan pelaksanaan UUPA, dan peraturan-peraturan lama yang masih berlaku. Dengan demikian ada dua fungsi atau peranan dari hukum adat yaitu sebagai sumber utama pembangunan hukum tanah nasional dan sebagai pelengkap dari ketentuan-ketentuan hukum tanah yang belum ada peraturan-peraturannya agar tidak terjadi kekosongan hukum karena hukumnya belum diatur sehingga kegiatan masyarakat yang berhubungan dengan hukum tanah tidak terhambat¹¹.

Menurut hukum adat, jual beli tanah adalah suatu perbuatan pemindahan hak atas tanah yang bersifat terang dan tunai. Terang berarti perbuatan pemindahan hak tersebut harus dilakukan di hadapan kepala adat, yang berperan sebagai pejabat yang menanggung keteraturan dan sahnya perbuatan pemindahan hak tersebut sehingga perbuatan tersebut diketahui oleh umum. Tunai dimaksudnya, bahwa perbuatan pemindahan hak dan pembayaran harganya dilakukan secara

¹¹ Ibid.Hal.45.

serentak. oleh karena itu, maka tunai mungkin berarti harga tanah dibayar kontan, atau baru dibayar sebagian (tunai dianggap tunai). dalam hal pembeli tidak terbayar sisanya, maka penjual tidak dapat menuntut atas dasar terjadinya jual beli tanah, akan tetapi atas dasar hukum hutang-piutang.¹²

Dalam hukum adat, jual beli tanah dimasukkan dalam hukum benda, khususnya hukum benda tetap atau hukum tanah, tidak dalam hukum perikatan khususnya hukum perjanjian, hal ini karena :¹³

- 1) Jual beli tanah menurut hukum adat bukan merupakan suatu perjanjian sehingga tidak diwajibkan para pihak untuk melaksanakan jual beli tersebut;
- 2) Jual beli tanah menurut hukum adat tidak menimbulkan hak dan kewajiban, yang ada hanya pemindahan hak dan kewajiban atas tanah. Jadi apabila pembeli baru membayar harga tanah sebagian dan tidak membayar sisanya maka penjual tidak dapat menuntut atas dasar terjadinya jual beli tanah tersebut.

Ciri-ciri yang memadai dari jual beli tersebut antara lain, jual beli secara serentak selesai dengan tercapainya persetujuan atau persesuaian kehendak (konsensus) yang diikuti dengan ikrar/perbuatan kontrak jual beli dihadapan kepala persekutuan hukum yang berwenang, dibuktikan dengan pembayaran harga tanah oleh pembeli dan disebut dengan kesediaan penjual untuk memindahkan hak miliknya kepada pembeli. Dengan terjadinya jual beli tersebut, hak milik atas tanah telah berpindah, meskipun formalitas balik nama belum terselesaikan. Kemudian ciri yang kedua adalah sifatnya yang terang, berarti tidak gelap. Sifat ini ditandai dengan peranan dari kepala persekutuan, yaitu menanggung bahwa perbuatan itu sudah cukup tertib dan cukup sah menurut hukumnya. Adanya tanggungan dari kepala persekutuan tersebut menjadikan perbuatan tersebut terangkat menjadi suatu perbuatan yang mengarah pada ketertiban hukum umum sehingga menjadikannya di dalam lalu lintas hukum yang bebas dan terjamin.

Dari apa yang jelaskan tersebut diatas, maka sebagaimana dalam buku *Menggugat Eksistensi dan Pemenuhan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah di era Otonomi Daerah* oleh Prof. Dr. Husen Alting yaitu tentang konsepsi pengakuan dan perlindungan hak masyarakat yaitu secara leksikal, kata pengakuan (erkenning) adalah proses, cara, perbuatan mengaku atau mengakui.¹⁴ Kata “mengaku” mengandung makna, menyatakan atau menganggap dirinya, membenarkan, menerima, dan menyatakan, menanggung, menyanggupi, menganggap sebagai dan memegahkan diri/membanggakan diri. Sedangkan “mengakui” berarti (1) mengaku akan perbuatannya; (2) menyatakan sah/benar berlaku; (3) menyatakan berhak.

Dalam buku *General theory of Law and States*, Hans Kelsen menguraikan konsepsi pengakuan dalam kaitan dengan keberadaan suatu Negara. Terdapat dua tindakan dalam suatu pengakuan yakni tindakan politik dan tindakan hukum. Tindakan politik mengakui suatu negara yaitu negara mengakui berkehendak untuk mengadakan hubungan-hubungan politik dan hubungan hubungan lain dengan masyarakat yang diakuinya. Sedangkan tindakan hukum adalah prosedur yang dikemukakan diatas yang ditetapkan oleh hukum internasional yaitu untuk menetapkan fakta negara dalam suatu kasus konkrit.¹⁵ Pengakuan adalah pernyataan resmi suatu negara

¹² Soejono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Rajawali, 1983, Hal. 211.

¹³ Ibid. Hal. 45.

¹⁴ Departemen Pendidikan Nasional. *kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai pustaka edisi 3 Jakarta, 2001, Hal. 24.

¹⁵ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russell & Russell, New York, Alih bahasa Somardi, Cetakan pertama 1995, Penerbit Rimdi Press, 1973, p. 226. Husen Alting “*Menggugat Eksistensi dan Pemenuhan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah di Era Otonomi Daerah*”, LepKhair (Lembaga Penerbitan Universitas Khairun), Hal. 163.

atau pemerintah untuk mengakui eksistensi atau kesatuan/entitas yang lahir (entity). Dalam segi hukum internasional, pengakuan akan selalu menimbulkan akibat hukum baik bagi negara yang diakui maupun negara yang mengakui. Namun secara jelas hukum internasional belum membuat uraian secara paten mengenai prosedur, cara dan bentuk pengakuan. Pengakuan lebih menunjuk pada persoalan politis dan bukan hanya persoalan yudisial belaka. Karena pada hakekatnya pengakuan adalah menifestasi kebijakan untuk melindungi kepentingan negara baik kepentingan negara yang mengakui maupun yang diakui.¹⁶

Berdasarkan pengertian di atas dapat dipahami bahwa pengertian pengakuan dalam konteks ini adalah pernyataan status terhadap keberadaan suatu oleh pihak lain yang berwenang, dengan demikian, dapat dimaknai bahwa pengertian pengakuan hak masyarakat atas tanah, adalah pernyataan secara resmi yang dituangkan dalam dokumen yuridis yang diterbitkan legal berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perlindungan hak masyarakat adat adalah perbuatan berupa pemberian jaminan atas keamanan, ketentraman, kesejahteraan dan kedamaian dari pemerintah kepada masyarakat yang dilindungi terhadap hak masyarakat adat dari segala bahaya atau resiko yang mengancamnya. Dengan demikian pengakuan dan perlindungan hak masyarakat adat agar hak-hak tersebut dapat dinikmati secara optimal dalam suasana yang tentram.

- 1) Hak itu diletakan pada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu, ia juga disebut sebagai orang yang memiliki title atas barang yang menjadi sasaran dari hak.
- 2) Hak itu bertujuan pada orang lain yaitu menjadi pemegang kewajiban, antara hak dan kewajiban terhadap hubungan korelatif.
- 3) Hak yang ada pada seseorang mewajibkan pada pihak lain untuk melakukan (*minission*) atau tidak melakukan *minission* sesuatu perbuatan. Hal ini dapat disebut sebagai isi hak.
- 4) Perbuatan atau *omission* itu menyangkut sesuatu yang dapat disebut objek dari hak.
- 5) Setiap hak menurut hukum itu mempunyai *title* yaitu suatu peristiwa tertentu yang merupakan alasan melekatnya hak itu pada pemilikannya.¹⁷

Berdasarkan pengertian diatas dapat disimpulkan bahwa terjadinya hak adalah akibat adanya hubungan hukum yang memberikan kekuasaan kepada seseorang dan bersamaan memberikan kewajiban bagi orang lain. Dengan demikian, di dalam pengertian hak terdapat 3 unsur penting, yakni unsur pengakuan, unsur perlindungan dan unsur kehendak. Kaitan dengan hak masyarakat adat atas tanah, pemaknaan terhadap unsur perlindungan selalu berhubungan dengan larangan bagi siapa saja untuk mengambil atau menguasai hak milik orang lain tanpa alasan hak yang sah menurut hukum. Dengan demikian masyarakat mempunyai hak untuk dilindungi oleh siapapun dan dimanapun terhadap sumberdaya tanah yang dimiliki. Unsur pengakuan telah diformulasikan dalam berbagai peraturan perundang-undangan terhadap eksistensi hak masyarakat hukum adat, bahkan hak tersebut dipandang sebagai hak asasi manusia yang wajib di lindungi.¹⁸

Dari pengertian diatas ditinjau dari jual beli dan pengakuan menurut hukum adat, penulis berpendapat dikaitkan dengan pengakuan masyarakat didapati bahwa terhadap jual beli yang telah terjadi pada masa lampau baik ada bukti maupun tidak ada bukti, dan belum dilakukan pendaftaran balik nama sertipikat oleh masyarakat, setelah transaksi itu terjadi sampai dengan saat ini tidak ada gangguan dari pihak manapun terhadap penguasaan fisik bidang tanah, pihak pembeli juga menggunakan dan memanfaatkan tanah tersebut sampai dengan saat ini, dengan

¹⁶ Widodo, Konsep dan Dinamika Hukum Internasional. Indonesian Bussiness Scool, Malang, 1997.P35.

¹⁷ Achmad Ali, Mengembara di Belantara Hukum, Lembaga Penerbit Universitas Hasanudin, Makassar, 1990, P.82.

¹⁸ Husen Alting, "Menggugat Eksistensi dan Pemenuhan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah di Era Otonomi Daerah' LepKhair, hal 166-167.Tanah di Era Otonomi Daerah' LepKhair, hal 166-167.

tidak adanya gangguan selama penguasaan fisik bidang tanah, menggunakan dan memanfaatkan hasil dari tanah tersebut, dapat disimpulkan bahwa masyarakat mengakui terhadap jual beli tanah tersebut dan jual beli tersebut sesuai dengan pengertian jual beli menurut hukum adat yaitu tunai dan terang benderang, tetapi untuk pendaftaran tanah tersebut tidak bisa berdasarkan pengakuan jual beli menurut hukum adat tetapi masih berpegang kepada penetapan pemerintah, Hak atas tanah terjadi karena penetapan pemerintah untuk pendaftaran balik nama atau perubahan data juga menggunakan penetapan pemerintah.

KESIMPULAN

Berdasarkan uraian yang dikemukakan diatas, maka dalam tulisan ini dapat disimpulkan bahwa, Pertama Pendaftaran peralihan hak atas tanah tanpa kehadiran pihak penjual tidak bisa dilakukan pada Kantor Pertanahan apabila tidak dapat menghadirkan penjual guna membuat Akta Jual Beli dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) karena merupakan prasyarat yang ditentukan berdasarkan Peraturan Perundangan yang berlaku dalam tata pendaftaran tanah saat ini. Atau melalui putusan pengadilan yang memberikan keputusan bahwa peralihan hak atas tanah tanpa kehadiran pihak penjual karena yang bersangkutan tidak diketahui keberadaannya atau putusan *verstek*. Kedua, Perlindungan hukum terhadap pihak pembeli dalam status hak atas tanah yang dimiliki adalah sah secara hukum adat karena telah terpenuhi unsur tunai dan terang benderang serta secara fisik telah dikuasai oleh pembeli tetapi untuk pendaftaran tanah tersebut tidak bisa berdasarkan pengakuan jual beli menurut hukum adat tetapi masih berpegang kepada penetapan pemerintah, perlindungan hukum terhadap pihak penjual juga masih ada apabila dikemudian hari dapat membuktikan tidak terpenuhinya unsur jual-beli menurut hukum adat tersebut, artinya bahwa setiap orang dimata hukum adalah sama.

REFERENSI

- Achmad Ali, 1990 Mengembara di Belantara Hukum, Lembaga Penerbit Universitas Hasanudin, Makassar.
- Ahmad Ali, 2009. *Menguak Teori (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence), Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta, Perdana Media Group
- Adrian Sutedi, 2006. *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, Jakarta, Sinar Grafika'
- Anotasi Putusan Pengadilan Pertanahan Mengenai Pertanahan Jilid 5 (*Terkait Pasal 32 Ayat (2) Peraturan Pemerintah No.24 thn 1997 tentang Pendaftaran Tanah*), Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan nasional Biro Hukum dan Hubungan Masyarakat. Jakarta
- A.P. Perlindungan, 1999. *Pendaftaran tanah di Indonesia, "(Berdasarkan Peraturan pemerintah No.24 Tahun 1997) Dilengkapi dengan Peraturan Jabatan Pembuat Akta Tanah (Peraturan Pemerintah No. 37 tahun 1998)*, Cet.1, Bandung, Mandar Maju.
- Arditya wicaksono, dkk. 2014 *Meretas kembali jalan panjang pertanahan di indonesia*, Jakarta, Puslitbang BPN RI.
- Arba, 2017. *Hukum Tata Ruang dan Tata Guna Tanah*, Jakarta Timur, Sinar Grafika
- Badan Pertanahan Nasional, 1989. "*Himpunan Karya Tulis Pendaftaran Tanah*", Humas BPN RI, Jakarta.
- Boedi Harsono, 1999 *Hukum Agraria Indonesia "Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya"* jilid I Hukum Tanah Nasional, Djambatan, Jakarta.
- D.Soetisno, 2004. "*perolehan tanah untuk industri*", Rineka Ciptaa, Jakarta,

- Departemen Pendidikan Nasional. 2001. Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi 3, Jakarta , Balai pustaka
- Husen Alting, 2010. *Dinamika Hukum Dakam Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah*, Yogyakarta, Laksbang Pressindo.
- Hans Kelsen, 1995. *General Theory of Law and State*, Russell & Russell, New York, Alih bahasa Somardi, Cetakan pertama, Penerbit Rimdi Press, 1973, p. 226. Husen Alting "*Menggugat Eksistensi dan Pemenuhan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah di Era Otonomi Daerah*", LepKhair (Lembaga Penerbitan Universitas Khairun)
- Husen Alting, 2010 "*Menggugat Eksistensi dan Pemenuhan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah di Era Otonomi Daerah*" Universitas khairun Ternate.
- L.B. Curzon, 1999. *Land Law*, Seventh Edition, (Great Britain: Pearson Education Limited
- Maria S.W. Sumarjono, 2009. "*Tanah dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*", Jakarta, Buku Kompas.
- Marihot P.Siahaan, 2005 "*Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan Teori dan Praktik*", Jakarta , PT RajaGrafindo Persada..
- Urip, Santoso, 2010. *Pendaftaran dan Peralihan Hak atas Tanah*, Jakarta Kencana Prenadamedia Group.
- Soejono Soekanto, 1983. *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Rajawali
- Widodo, 1997. *Konsep dan Dinamika Hukum Internasional*. Indonesian Bussiness Scool, Malang