



# Akses Pada Keadilan Dalam Sengketa Pertanahan Pada Pengadilan Tata Usaha Negara

Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf, S.H., M.H.



## AKSES PADA KEADILAN DALAM SENGKETA PERTANAHAN PADA PENGADILAN TATA USAHA NEGARA

Oleh:

Asep Warlan Yusuf

### Pengantar

Menurut **Firey**, “tanah dapat menunjukkan pengaruh budaya yang besar dalam adaptasi ruang. Ruang dapat merupakan lambang bagi nilai-nilai sosial (misalnya penduduk sering memberi nilai sejarah yang besar kepada sebidang tanah”.<sup>1</sup> Berhubung dengan pendapat Firey tersebut, **Chapin** menggolongkan tanah dalam tiga kelompok, yaitu yang mempunyai:

1. Nilai keuntungan, yang berhubungan dengan tujuan ekonomi, dan yang dapat dicapai dengan jual beli tanah di pasaran bebas;
2. Nilai kepentingan umum, yang berhubungan dengan pengaturan untuk masyarakat umum dalam perbaikan kehidupan masyarakat;
3. Nilai sosial, yang merupakan hal yang mendasar bagi kehidupan misalnya sebidang tanah yang dipelihara, peninggalan dan pusaka.<sup>2</sup>

Pertimbangan pemberian nilai-nilai tersebut terhadap tanah atau lahan tentunya di berbagai wilayah sangat mungkin berbeda, bergantung kepada struktur sosial penduduk tertentu yang memberikan prioritas bagi fungsi tertentu kepada tanah. Pemberian nilai terhadap tanah yang ditempati oleh suatu komunitas masyarakat tertentu secara tidak tepat, maka akan berpeluang terjadinya konflik di antara masyarakat sendiri (konflik horizontal), atau antara masyarakat pemegang hak dengan penguasa (konflik vertikal), sehingga pada gilirannya sendi-sendi kehidupan masyarakat tersebut akan rusak. Hal ini terutama terjadi pada tanah-tanah di pedesaan, yang tentunya berbeda dengan penggunaan tanah di perkotaan. Misalnya tanah dipedesaan digunakan bagi kehidupan sosial dan kehidupan ekonomi. Kehidupan sosial, seperti berkeluarga, bersekolah, beribadat, berekreasi, berolah raga dilakukan di dalam kampung; sedangkan kegiatan ekonomi seperti bertani, berkebun, berternak, menebang kayu di hutan dilakukan di luar kampung. Namun sebaliknya diperkotaan karena nilai tanah demikian berharga secara ekonomis, maka penggunaan tanah dilakukan seefisien dan seefektif mungkin, karenanya dapat saja terjadi pencampuran penggunaannya.

Kecenderungan perkembangan jumlah penduduk di wilayah perkotaan pada dekade terakhir ini makin meninggi. Selain arus migrasi penduduk dari luar kota masuk wilayah perkotaan, terjadi pula proses urbanisasi yang terutama melanda wilayah pinggiran kota (*fringe area*). Urbanisasi wilayah pinggiran dapat terjadi karena dua sebab, yakni :

Pertama: perubahan sosial - ekonomi setempat sebagai akibat pengaruh interaksi dengan kota terdekat;

Kedua: limbanan perkembangan kota terdekat yang sudah jenuh, dan karena kesulitan sediaan lahan di wilayah perkotaan, terjadilah arus balik dari kota ke wilayah pinggiran kota atau luar kota. Lahan di wilayah perkotaan pada umumnya sudah amat sulit diperoleh, apalagi dengan ukuran cukup luas tanpa dilakukan perombakan atas guna lahan yang ada. Selain itu, solusi penatagunaan tanah kepemilikan yang berkeping-keping di wilayah perkotaan dapat disatukan menjadi satu bidang lahan yang cukup luas tanpa merugikan para pemilik, yakni antara lain dengan sistem konsolidasi lahan.

---

<sup>1</sup> lihat, Johara T. Jayadinata Tata Guna Tanah Dalam Perencanaan Pedesaan, Perkotaan, dan Wilayah, Penerbit, ITB, Bandung, 1986, hlm. 21

<sup>2</sup> lihat, Johara T. Jayadinata, idem

Dengan bertambahnya jumlah penduduk dari waktu ke waktu dan meningkatnya kualitas hidup manusia sebagai konsekuensi keberhasilan pembangunan yang merupakan kegiatan hidup manusia, telah menimbulkan kondisi yang tidak seimbang antara kebutuhan dan ketersediaan tanah. Jika kondisi ini terus berlanjut, maka akan menimbulkan masalah-masalah dalam penggunaan tanah, antara lain:

- a. berkurangnya luas tanah pertanian subur menjadi tanah permukiman, industri dan keperluan non pertanian lainnya;
- b. terjadinya benturan kepentingan berbagai sektor pembangunan, seperti pertambangan dengan perkebunan, kehutanan dengan transmigrasi, pertanian dengan pariwisata, dan sebagainya;
- c. menurunnya kualitas lingkungan akibat banjir, kekurangan air bersih untuk rumah tangga, baik jumlah, mutu maupun saat tersedianya;
- d. meluasnya lahan kritis akibat penggunaan tanah yang tidak sesuai dengan potensinya, mendorong proses erosi, banjir dan sedimentasi;
- e. penggunaan tanah untuk berbagai kegiatan menghasilkan limbah yang mengganggu lingkungan hidup, yaitu terjadinya pencemaran air dan udara.

Contoh konflik pertanahan tercatat di Kabupaten Subang dalam kaitan dengan terjadinya tanah timbul seluas 3.441 Ha tahun 2002. Kemudian tahun 1999 terjadi tanah hilang seluas 166 Ha, yang kemudian menimbulkan konflik. Saat ini telah timbul konflik di pesisir pantura Subang antara Pemda Kab. Subang, Perhutani dan masyarakat setempat. Masing-masing mengklaim pihaknya berhak atas tanah timbul itu dengan terbitnya keputusan tata usaha negara.

Peraturan perundangan yang ada tentang tanah timbul sampai saat ini masih simpang siur. Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional sebenarnya sudah mengeluarkan surat instruksi dengan nomor 410-1293 pada tanggal 9 Mei 1996 tentang Penertiban Status Tanah Timbul dan Tanah Reklamasi. Surat tersebut menyatakan bahwa tanah-tanah timbul secara alami seperti delta, tanah pantai, tepi danau/situ, endapan tepi sungai, pulau timbul dan tanah timbul secara alami lainnya dinyatakan sebagai tanah yang langsung dikuasai oleh negara. Selanjutnya penguasaan/pemilikan serta penggunaannya diatur oleh Kepala Badan Pertanahan Nasional sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku. Meskipun ada peraturan tersebut, tetap saja menimbulkan ketidakpastiaan dalam penguasaannya, sehingga terjadi konflik.

Dalam kasus pengadaan tanah bagi kepentingan umum, bagaimana hakim TUN mampu menilai proses pengadaan tanah bagi kepentingan umum tersebut telah benar-benar memenuhi rambu-rambunya antara lain:

- a. Proses musyawarah yang terbuka, demokratis untuk saling mendengar, saling memberi, saling menerima pendapat untuk mencapai kesepakatan di antara para pihak.
- b. Didasarkan pada kesukarelaan dan kesetaraan di antara pihak-pihak, tanpa tekanan, ancaman, intimidasi.
- c. Didasarkan pada prinsip penghormatan terhadap hak atas tanah.
- d. Baik proses maupun substansi transaksi dilakukan secara langsung (tanpa perantara) antara pemegang hak atau kuasanya yang sah dengan pihak yang membutuhkan tanah.
- e. Adanya pemberian ganti rugi yang layak, yang didasarkan atas harga sesuai dengan NJOP yang nyata dan sebenarnya berdasarkan penetapan Lembaga/Tim Penilai Harga Tanah yang ditunjuk oleh Panitia.
- f. Peruntukan tanah untuk kepentingan umum tersebut sudah ditetapkan dalam rencana tata ruang wilayah (RTRW).

Beranjak dari kerangka teori dan fakta tersebut di atas tadi, maka aspek pertanahan khususnya di perkotaan menjadi sangat perlu mendapat perlindungan hukum, dengan perkataan lain, hukumlah yang akan senantiasa mengatur, melindungi, mengayomi, menertibkan, mengarahkan, dan sekaligus

merekayasa nilai dan sikap manusia terhadap tanah, dan bukan oleh kekuasaan (politik atau ekonomi) semata. Dalam titik inilah diharapkan peran peradilan menjadi sangat menentukan kepastian hukum dan keadilan dalam penyelesaian sengketa tanah.

### **Fungsi Hukum dalam Menjamin Akses pada Keadilan**

Di dalam Pembukaan UUD 1945 memuat Pancasila (Negara Berketuhanan), prinsip-prinsip dasar hak-hak asasi manusia, keadilan (Negara Hukum), kedaulatan rakyat (Negara Demokrasi), serta tugas dan kewajiban Pemerintah (semua lembaga-lembaga negara) untuk mewujudkan Negara Kesejahteraan yang meliputi melindungi tumpah darah Indonesia, menyejahterakan rakyat, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia.

Nilai-nilai Pancasila sebagaimana pernah dinyatakan dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966, pada hakikatnya adalah pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum serta cita-cita moral luhur yang meliputi suasana kejiwaan, serta watak bangsa Indonesia. Dilihat dari kedudukannya, Pancasila sumber hukum yang paling tinggi, yang berarti menjadikan Pancasila sebagai ukuran dalam menilai hukum kita. Aturan-aturan hukum yang diterapkan dalam masyarakat harus mencerminkan kesadaran dan rasa keadilan sesuai dengan kepribadian dan falsafah hidup bangsa Indonesia.

Mengapa Pancasila dikualifikasi sebagai sumber sumber dari segala sumber hukum dalam kehidupan berbangsa dan bernegara? Karena dalam sila-sila Pancasila dengan tegas menyebut kata 'adil' dalam sila kedua dan 'keadilan' dalam sila kelima. Dengan demikian Pancasila adalah identik dengan keadilan bagi bangsa Indonesia.

Tujuan hukum tidak bisa dilepaskan dari tujuan akhir dari hidup bermasyarakat yang tidak dapat dilepaskan dari nilai-nilai dan falsafah hidup Pancasila, yang menjadi dasar hidup masyarakat yang akhirnya bermuara pada keadilan.<sup>3</sup> Hukum harus mengandung nilai keadilan bagi semua orang. Mengartikan keadilan memang tidak mudah. Keadilan diartikan begitu beragam, suatu kata yang sangat tidak jelas, sarat dengan berbagai arti, dan tidak begitu mudah kita mencernanya.<sup>4</sup> **Ulpianus** mengatakan keadilan adalah kemauan yang bersifat terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang semestinya dimiliki. **Aristoteles** mengartikan keadilan dengan memberikan kepada seseorang apa yang menjadi haknya (*due*) atau sesuatu yang menjadi miliknya. Menurut **Hart**, keadilan dan moralitas adalah sebagai berdampingan (koeksistensif), meskipun fakta berbicara bahwa keadilan adalah bagian tersendiri dari moralitas. Sedangkan **David Hume** menyatakan bahwa keadilan adalah aturan-aturan di mana barang-barang materil (kepemilikan/kemakmuran) ditujukan kepada individu-individu, dan moralitas keadilan terlihat dengan menghormati kepemilikan itu tanpa melakukan tindakan-tindakan memperoleh barang orang yang diperoleh secara tidak sah dan dikembalikan kepada pemiliknya.

Berbeda dengan **Helbert Spencer**, bahwa yang paling kuatlah yang harus didahulukan dan berhak mendapatkan keadilan, karena yang berhak untuk keadilan adalah mereka yang pertama memiliki nilai-nilai produktif dan kemakmuran. Sebagai penganut faham *survival of the fittest* (spesies yang kuat itulah yang mampu mempertahankan kelestariannya), menurut **Herbert Spencer**, anggota-anggota masyarakat yang tidak produktif, supaya diletakan pada posisi paling bawah.<sup>5</sup>

**John Rawls** mengatakan keadilan sebagai kesetaraan (*justice is fairness*), di mana perlu adanya keadilan yang diformalkan melalui konstitusi dan/atau hukum sebagai landasan pelaksanaan hak dan

---

<sup>3</sup> Mochtar Kusumaatmadja dan B Arief Sidharta, op.cit, 49-50

<sup>4</sup> Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, International Law Book Service, Kuala Lumpur, 1994, hlm. 225.

<sup>5</sup> Id.

kewajiban dari tiap individu dalam pergaulan sosial. Keadilan formal demikian menuntut kesamaan minimum bagi segenap masyarakat.<sup>6</sup> Dalam keadilan, menurut **John Rawls**, dibutuhkan tiga tuntutan moral. *Pertama*, kebebasan untuk menentukan diri sendiri, sekaligus juga independensi kepada pihak lain. *Kedua*, pentingnya distribusi yang sifatnya adil atas semua kesempatan, peranan, kedudukan, serta manfaat-manfaat atau nilai-nilai sosial asasi yang terdapat di masyarakat. *Ketiga*, tuntutan distribusi kebebasan dan kewajiban secara adil.<sup>7</sup>

Selanjutnya, menurut **John Rawls**, setiap orang memiliki hak menikmati nilai-nilai dan sumber daya sosial yang sama, namun sekaligus pula memiliki kewajiban untuk menciptakan kemungkinan yang membawa manfaat bagi masyarakat secara keseluruhan. Tiga hak dan kewajiban dari setiap anggota masyarakat yakni, satu, keadilan dalam penataan ekonomi; dua, penataan sistem sosial dasar, dan tiga, kontribusi secara adil antar generasi.<sup>8</sup>

Faham keadilan **John Rawls** mendapat inspirasi paham keadilan yang bersifat kontrak dari **John Locke**, **Rousseau**, dan **Immanuel Kant** sebagai para pendahulunya. **John Locke**, filsuf Inggris, terkenal karena mempertahankan hak milik pribadi secara moral. Hak untuk memiliki, menurut **Locke**, menjamin hak orang untuk memperoleh kehidupan yang layak dengan tenaganya sendiri. Dalil demikian dikemukakan berdasarkan tiga hal pemikiran. *Pertama*, Tuhan memberikan dunia kepada manusia secara bersama-sama; *kedua*, sejak manusia dilahirkan, ia sudah berhak untuk dilindungi, maka berhak untuk makan dan minum, serta hak-hak lain yang diberikan oleh alam untuk kelangsungan hidupnya; *ketiga*, setiap orang merupakan dirinya sendiri. Hak milik seseorang sebanyak tanah yang mampu diolahnya, dihasilkan atau dimanfaatkannya, berarti merupakan bagianya sendiri, dan hakikatnya ia telah mengeluarkan tanah itu dari hak milik bersama.

Berdasarkan pengertian-pengertian keadilan tersebut, dapat disimpulkan bahwa keadilan adalah suatu tuntutan mengenai sesuatu yang esensial dari setiap individu sebagai haknya yang tidak boleh dilanggar/dihalangi dan dijamin melalui formula hukum yang berisi hak dan kewajiban dalam pergaulan sosial. Keadilan dapat ditransformasikan melalui berbagai kepentingan kehidupan; fisik dan lahiriah; ekonomi, sosial, politik, kebudayaan, keagamaan, dan spiritualitas.

Dengan demikian keberadaan hukum merupakan sarana untuk mewujudkan kebahagiaan dan kesejahteraan hidup lahir batin dalam kehidupan sesama. Beberapa pendapat atau teori dapat diketengahkan berkenaan dengan tujuan dan fungsi hukum ini, sekurangnya terdapat dua teori tergolong klasik yang patut untuk disimak, yakni **Teori Etis** dan **Teori Utilitas**. Sedangkan teori lainnya hanya merupakan varian atau kombinasi dari kedua teori ini. Teori Etis, yang dipelopori oleh **Aristoteles**, berpendapat bahwa tujuan hukum adalah untuk mewujudkan keadilan (*rechtsvaardigheid* atau *justice*) baik keadilan distributif maupun keadilan komutatif. Sedangkan Teori Utilitas menekankan bahwa tujuan hukum adalah untuk mewujudkan apa yang berfaedah atau berguna (*doelmatig*) bagi orang, yakni mewujudkan kebahagiaan sebanyak-banyaknya bagi sebanyak mungkin orang. Pelopor teori ini adalah **Jeremy Bentham**.

Kedua teori di atas pada dasarnya mengandung kelemahan yang sama, yakni terlalu berat sebelah. Teori Etis yang sangat mementingkan keadilan cenderung mengabaikan kepastian hukum (*rechtszekerheids*). Kecenderungan pengabaian terhadap kepastian hukum perlu dicermati mengingat dapat berakibat destruktif karena akan mengganggu aspek ketertiban. Padahal justru di dalam ketertiban suatu keadilan dapat diwujudkan dengan baik. Sebaliknya, Teori Utilitas cenderung mengabaikan keadilan dengan sangat mementingkan kepastian hukum. Adanya kecenderungan pengabaian terhadap keadilan, juga akan berakibat destruktif mengingat hukum akan identik dengan

<sup>6</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, The President and Fellowship of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts, New York, 1999, hlm. 22.

<sup>7</sup> Id, hlm. 95.

<sup>8</sup> Andre Ata, *Keadilan dan Demokrasi*, Telaah Filsafat Politik John Rawls, Kanisius, Yogyakarta, 2001, hlm.131.

kekuasaan. Sehubungan dengan kelemahan kedua teori tersebut, maka dewasa ini banyak pendapat yang berusaha mengkombinasikan teori etis dan utilitas. Untuk kasus Indonesia, upaya kombinasi ini misalnya dapat disebut **Teori Pengayoman**.<sup>9</sup>

Menurut Teori Pengayoman, implementasi dalam tatanan hukum nasional harus bercirikan responsif terhadap perkembangan dan aspiratif terhadap pengharapan masyarakat. Atau dengan kata lain, hukum ditujukan untuk menciptakan kondisi kemasyarakatan yang manusiawi, sehingga memungkinkan proses-proses kemasyarakatan berlangsung secara wajar. Dengan demikian, secara adil setiap manusia memperoleh kesempatan yang luas untuk mengembangkan seluruh potensi (lahiriah dan batiniah) kemanusiaannya secara utuh. Adapun usaha mewujudkan pengayoman ini akan mencakup: (1) ketertiban dan keteraturan yang memunculkan prediktabilitas; (2) kedamaian yang berketenteraman; (3) keadilan yang meliputi: keadilan distributif,<sup>10</sup> keadilan komutatif,<sup>11</sup> keadilan vindikatif,<sup>12</sup> dan keadilan protektif;<sup>13</sup> (4) kesejahteraan dan keadilan sosial; (5) pembinaan akhlak luhur berdasarkan Ketuhanan YME.<sup>14</sup>

Khusus menyangkut kedamaian yang sejati akan terwujud manakala setiap warga masyarakat dapat merasakan ketenteraman lahir batin. Sedangkan ketenteraman akan diperoleh manakala setiap anggota masyarakat merasa yakin bahwa:

1. kelangsungan hidup dan pelaksanaan hak tidak bergantung pada kekuatan semata (fisik dan non fisik);
2. sepanjang tidak melanggar hak dan merugikan orang lain, di mana tanpa rasa khawatir warga masyarakat:
  - a. dapat secara bebas menjalankan apa yang diyakininya sebagai kebenaran;
  - b. dapat secara bebas mengembangkan bakat kesenangannya;
  - c. dapat merasa diperlakukan secara wajar, berperikemusiaan, adil, dan beradab sekalipun pada waktu melakukan kesalahan.<sup>15</sup>

Sejalan dengan tujuan hukum tersebut, maka hal penting dan mendasar lainnya yang patut dicermati adalah berkenaan dengan fungsi hukum itu sendiri. Beberapa sumber kepustakaan

---

<sup>9</sup> Menurut Mochtar Kusumaatmadja dalam bukunya "Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional" menyatakan bahwa tujuan dari Hukum Pengayoman adalah melindungi manusia secara pasif (negatif) dengan mencegah tindakan sewenang-wenang, dan secara aktif (positif) dengan menciptakan kondisi kemasyarakatan yang manusiawi yang memungkinkan proses kemasyarakatan berlangsung secara wajar, sehingga secara adil tiap manusia memperoleh kesempatan yang luas dan sama untuk mengembangkan seluruh potensi kemanusiaannya secara utuh, lihat B. Arief Sidharta, Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum, Mandar Maju, 1999, hlm.190

<sup>10</sup> Keadilan distributif adalah keadilan yang memberikan kepada setiap orang bagian atau jatah yang sesuai dengan jasanya. Yang menjadi asas pada keadilan distributif ini bukanlah persamaan bagian melainkan kesebandingan. Artinya kewajiban pemimpin (organisasi) masyarakat untuk memberikan kepada warga masyarakat beban sosial, fungsi-fungsi, imbalan, balas jasa, dan kehormatan secara proporsional atau seimbang sesuai dengan kecakapan dan jasanya.

<sup>11</sup> Keadilan komutatif adalah keadilan yang memberikan kepada setiap orang bagian yang sama banyak tanpa memperhatikan jasanya. Yang menjadi asas dalam keadilan komutatif adalah persamaan. Keadilan komutatif adalah asas yang menguasai atau melandasi hubungan antarwarga masyarakat secara perseorangan, misalnya dalam hubungan jual beli atau tukar menukar. Artinya keadilan yang diukur dari kesenilaian antara prestasi dan kontra prestasi (antara jasa dan imbalan jasa) dalam hubungan antar warga masyarakat.

<sup>12</sup> Keadilan vindikatif adalah memberikan ganjaran atau hukuman yang sesuai dengan kesalahan yang dilakukan.

<sup>13</sup> Keadilan protektif adalah memberikan perlindungan kepada setiap orang sehingga tidak seorang pun akan mendapatkan perlakuan sewenang-wenang.

<sup>14</sup> Arief Sidharta, Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum. Mandar Maju, 1999, hlm. 191

<sup>15</sup> Arief Sidharta, bahan kuliah "Pengantar Ilmu Hukum", pada Fakultas Hukum Unpar, Bandung, 1993, hlm. 1-2.

menampakkannya adanya nuansa keragaman pendapat tentang fungsi hukum. Kenyataan demikian tentunya akan melahirkan gagasan-gagasan yang akan saling melengkapi. **Joseph Raz** mengemukakan empat fungsi utama dari hukum (*there are four primary functions*), yakni<sup>16</sup>: (1) *Preventing undesirable behaviour and securing desirable behavior*; (2) *Providing facilities for private arrangement between individuals*; (3) *The provision of service and the redistribution of goods*; (4) *Settling unregulated disputes*.

Hampir senada dengan pendapat di atas, **N.E Algra (et.al)** menguraikan bahwa fungsi hukum dalam masyarakat ada tiga. Pertama, hukum merupakan suatu alat untuk membagikan hak dan kewajiban di antara para anggota masyarakat. Kedua, hukum merupakan pendistribusian wewenang untuk mengambil keputusan mengenai soal publik, soal umum (bukan privat) seperti halnya **Yoseph Raz**. Ketiga hukum ialah aturan yang menunjukkan suatu jalan bagi penyelesaian pertentangan atau konflik yang dapat dipaksakan.<sup>17</sup>

Melengkapi pendapat di atas, **J.F Glastra van Loon** menguraikan bahwa fungsi hukum pada pokoknya adalah:<sup>18</sup> (1) penertiban (penataan) masyarakat, pengaturan pergaulan hidup (interrelasi dan interaksi antarmanusia); (2) penyelesaian pertikaian; (3) memelihara dan mempertahankan tata tertib dan aturan-aturan, jika perlu dengan kekerasan; (4) pengaturan hal memelihara dan mempertahankan itu; (5) perubahan tata tertib dan aturan dalam rangka penyesuaian pada kebutuhan masyarakat; (6) pengaturan hal perubahan itu.

Berkenaan dengan fungsi hukum dalam konteks pembangunan, diungkapkan oleh **Sunaryati Hartono** sebagai: (1) pemelihara ketertiban dan keamanan; (2) sarana pembangunan; (3) sarana penegak keadilan; (4) sarana pendidikan masyarakat.<sup>19</sup>

Melihat hukum secara fungsional pada akhirnya hukum dimengerti sebagai kumpulan nilai-nilai kehidupan, yang mengandung kadar kesadaran hukum masyarakat dan pengayom dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Setelah dilakukan pengujian dan pengkajian terhadap tujuan dan fungsi hukum seperti terurai di atas, menjadi jelas bahwa suatu yang mustahil apabila hidup tanpa adanya hukum. Melalui dan dengan hukum, maka individu atau masyarakat dapat menjalani hidup dan kehidupan secara layak dan bermartabat.

Dengan demikian dalam setiap masyarakat senantiasa diperlukan keberadaan hukum bagaimanapun sederhananya. Oleh karenanya bagi Indonesia dapat dipastikan bahwa pembangunan di segala bidang, senantiasa memerlukan tatanan hukum dan tata perundang-undangan yang mampu memenuhi rupa-rupa tuntutan masyarakat dan zaman. Untuk menjawab kebutuhan tersebut, maka hukum yang dapat berperan adalah hukum yang teratur dan tanpa menindas martabat kemanusiaan setiap warga masyarakat. Atau dengan kata lain yang dibutuhkan adalah hukum yang senantiasa mengabdikan kepada kepentingan keadilan, ketertiban, keteraturan, dan kedamaian guna menunjang terwujudnya masyarakat yang sejahtera lahir batin. Tanpa kecuali pemerintah pun harus tunduk pada hukum, dan semua perbuatan hukum yang dilakukan oleh pemerintah harus mendapat legitimasi secara normatif.

Bagaimana aplikasi prinsip akses pada keadilan dalam regulasi agar lebih dapat diperasionalkan? Sebagai perbandingan dalam konteks lingkungan hidup pada tanggal 25 Juni 1998, Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) menyelenggarakan suatu Konvensi Internasional di Aarhus, Denmark. Konvensi

<sup>16</sup> Joseph Raz, *The Authority of Law*, 1988, hlm. 1-2

<sup>17</sup> Algra N.E, (et.al), *Mula Hukum*, Binacipta, 1983, Hlm. 379-384

<sup>18</sup> Disadur oleh B. Arief Sidharta, bahan kuliah PIH FH Unpar

<sup>19</sup> Sunaryati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Binacipta, Bandung, 1982, hlm. 10-30

tersebut ditandatangani oleh 39 negara dan Masyarakat Eropa (*European Community*) dengan menghasilkan **The Aarhus Convention** yang berisikan 3 (tiga) pilar jaminan terhadap hak-hak rakyat dalam kerangka pembangunan berkelanjutan yang berwawasan lingkungan (*to sustainable and environmentally sound development*). Dari Konvensi Aarhus ini, nampaknya secara mutatis mutandis dapat pula berlaku bagi jaminan 3 pilar akses dalam pertanahan.

Ketiga pilar tersebut adalah:

- a. **Pilar Pertama**, akses terhadap informasi (*access to information*), yang pada intinya bahwa setiap orang berhak untuk memperoleh informasi yang utuh (*full*), akurat (*accurate*), dan mutakhir (*up to date*) untuk berbagai tujuan. Akses terhadap informasi ini dibagi ke dalam 2 (dua) tipe, yaitu: 1) Hak masyarakat untuk mendapatkan informasi di mana pejabat publik berkewajiban untuk menyediakan informasi tersebut tanpa harus didahului adanya permintaan dari masyarakat. Tipe inilah yang disebut hak akses informasi secara pasif. 2) Tipe kedua ini disebut hak informasi secara aktif, yaitu hak masyarakat untuk menerima informasi penyebarluasan di mana pejabat publik berkewajiban untuk menyediakan informasi tersebut apabila ada permintaan dari masyarakat.
- b. **Pilar Kedua**, akses partisipasi dalam pengambilan keputusan (*public participation in decision making*), yaitu pilar demokrasi yang menekankan pada jaminan hak masyarakat untuk berpartisipasi dalam suatu proses pengambilan keputusan. Partisipasi masyarakat dalam pengambilan keputusan ini dibagi dalam 3 (tiga) bagian, yaitu, 1) Hak masyarakat untuk berpartisipasi dalam mempengaruhi pengambilan keputusan bagi kegiatan tertentu sesuai dengan kepentingannya, 2) Berpartisipasi dalam pengambilan keputusan dalam hal penetapan kebijakan, rencana, dan program pembangunan, 3) Berpartisipasi dalam mempersiapkan pembentukan peraturan perundang-undangan.
- c. **Pilar Ketiga**, akses terhadap keadilan (*access to justice*), yaitu akses untuk memaksakan dan memperkuat, baik hak akses informasi maupun hak partisipasi untuk kemudian hak ini dimasukkan ke dalam sistem hukum nasional/domestik (*domestic legal system*); dan memperkuat penegakan hukum lingkungan nasional/domestik (*domestic environmental law*) agar dijalankan dengan benar. Yang penting dari pilar ketiga ini adalah tersedianya suatu mekanisme bagi masyarakat untuk menegakan hukum lingkungan secara langsung (*The justice pillar also provides a mechanism for public to enforce environmental law directly*).

### **Hak Gugat pada Pengadilan Tata Usaha Negara**

Dalam penyelesaian sengketa pertanahan apakah prosedur *class action* dan *legal standing* dapat diselesaikan melalui Pengadilan Tata Usaha Negara? Berbagai undang-undang di Indonesia telah memberi peluang proses penyelesaian perkara dengan prosedur *class action*, antara lain: UU No. 5 Tahun 1983 tentang Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia; UU No. 10 Tahun 1997 tentang Ketenagaan Nuklir; UU No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup; UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan konsumen, dan UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan. Namun hingga saat ini menyangkut prosedur acaranya belum diatur tersendiri dalam suatu UU. Untuk mengisi kebutuhan hukum acara dalam praktek peradilan, Mahkamah Agung RI menerbitkan Perma No. 1 Tahun 2002 yang mengatur prosedur pengajuan gugatan *class action*. Timbul pertanyaan apakah Perma No. 1 Tahun 2002 dapat diterapkan pada acara pemeriksaan perkara di Pengadilan TUN, karena konsideransnya hanya menunjuk UU organik tentang peradilan umum tanpa menyebutkan UU tentang Pengadilan TUN sebagai landasannya. Alasan lainnya adalah, bahwa tujuan utama pengajuan gugatan *class action* berkaitan dengan ganti kerugian, sedangkan tuntutan ganti kerugian pada Pengadilan TUN hanya terbatas dan tidak lebih dari lima juta rupiah. Lagi pula tujuan pokok pengajuan gugatan pada Pengadilan TUN menyangkut pembatalan keputusan TUN.



Dalam perkembangannya, gugatan *class action* juga telah merambah hingga ke Pengadilan TUN, seperti misalnya gugatan *class action* yang diajukan ke PTUN Jakarta antara lain perkara yang terdaftar dengan register no. 128/G.TUN/2002/PTUN-Jkt, dan No. 169/G.TUN/2003/PTUN-Jkt, maupun Pengadilan TUN lainnya seperti PTUN Pekanbaru.

Salah satu persoalan menyangkut pengajuan gugatan *class action* di Peradilan TUN yakni terkait dengan adanya prinsip *Erga Omnes* yang dikenal dalam proses beracara pada Peradilan TUN. Menurut prinsip ini, putusan Pengadilan TUN akan mengikat bagi semua pihak sekalipun tidak terlibat sebagai pihak dalam proses pemeriksaan perkara. Hal itu berarti bahwa pengajuan suatu gugatan pada Peradilan TUN sebetulnya tidak perlu melibatkan banyak orang, karena efektifitas (daya mengikat) putusan Pengadilan TUN akan berlaku bagi semua orang/pihak meskipun tidak ikut serta sebagai Penggugat. Sifat *Erga Omnes* dari putusan Peradilan TUN merupakan konsekuensi dari sifat hukum publik yang menjadi dasar pembuatan putusan Pengadilan TUN itu sendiri. Hukum publik mengikat semua orang sehingga putusan Pengadilan TUN yang didasarkan pada hukum publik itupun akan mengikat semua orang.

Fenomena lain dalam perkembangan praktek beracara di Pengadilan juga diwarnai dengan adanya gugatan yang diajukan oleh organisasi masyarakat (*NGO's Legal Standing*). Gugatan *Legal standing* ini bukan saja pada Peradilan Umum tapi juga pada lingkungan Peradilan TUN. Adanya gugatan *legal standing* pada Peradilan TUN menimbulkan perhatian khusus dikalangan praktisi peradilan TUN, karena pada dasarnya pengajuan gugatan pada peradilan TUN didasarkan pada kepentingan yang bersifat langsung. Kepentingan yang diperoleh dari kepentingan pihak lain (bersifat *derivatif*) tidak dapat dijadikan sebagai dasar kepentingan mengajukan gugatan pada Peradilan TUN. Permasalahannya apakah penggugat (organisasi masyarakat atau LSM) dalam gugatan *legal standing* mempunyai kepentingan langsung.

Dengan fenomena perkembangan hukum yang ditandai dengan maraknya pengajuan gugatan dengan prosedur *class action* maupun *legal standing* ke Pengadilan TUN, yang memungkinkan pengajuan gugatan secara *class action* maupun dengan prosedur *Legal Standing* ke Pengadilan TUN, maka para hakim Peradilan TUN juga dituntut agar mencari solusi hukum agar dapat memeriksa dan memutus perkaranya sesuai dengan perkembangan hukum dan tuntutan rasa keadilan masyarakat. Hakim juga tidak diperbolehkan untuk menolak memeriksa suatu perkara dengan alasan hukum yang mengaturnya belum ada atau belum jelas. Pasal 28 Undang-undang tentang Kekuasaan Kehakiman memberi jaminan kewenangan bagi hakim untuk memutus perkara dengan mempertimbangkan nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dan berkembang dalam kesadaran hukum masyarakat.

Oleh karena itu sekalipun hukum acara belum diatur secara khusus dalam lingkungan Peradilan TUN menyangkut prosedur pemeriksaan gugatan *class action* maupun gugatan secara *Legal standing* (*NGO's Legal Sanding*), tidak berarti bahwa Peradilan TUN secara serta merta harus menyatakan diri tidak berwenang untuk memeriksa dan memutusnya. Ketidak lengkapan hukum acara yang diperhadapkan dengan kasus-kasus konkrit mengenai gugatan *class action* dan *legal standing* pada peradilan TUN harus diselesaikan dengan mencari hukumnya. Bila terjadi suatu kekosongan hukum dalam penyelesaian kasus konkrit, maka tugas hakim adalah menyelesaikan persoalan kekosongan hukum terlebih dahulu dengan melakukan penemuan hukum agar dapat diterapkan dalam kasus konkrit yang dihadapinya.

Menurut Arifin Marpaung, Hakim TUN, menggarisbawahi bahwa penemuan hukum tidak berarti melakukan penemuan dari ruang hampa atau tanpa suatu dasar, melainkan harus beranjak dari prinsip-prinsip atau asas yang terkandung dalam aturan hukum itu sendiri (Interpretasi menurut jiwa undang-undang = *ESPIRIT*). Dalam hal itulah maka hakim tidak lagi disebut sebagai terompet

undang-undang (*Spreekbuis van de wet*), tapi sebagai *VERTOLKER (interpreter)* dari sebuah undang-undang, yakni dengan menggali asas yang dibuat pembentuk UU untuk diterapkan pada kasus konkrit. Prinsip hukum acara yang dijadikan sebagai landasan mencari hukumnya dalam proses beracara pada Peradilan TUN, tentulah prinsip-prinsip hukum acara yang berlaku di Peradilan TUN yakni UU No. 5 Tahun 1986 yo UU No. 51 Tahun 2009.

Salah satu prinsip dasar pembentukan Peradilan TUN adalah sebagai sarana perlindungan hukum bagi masyarakat pencari keadilan untuk memperjuangkan hak-hak konstitusionalnya yang dirugikan akibat adanya tindakan TUN yang dilakukan Pejabat Tata Usaha Negara. Dalam suatu negara hukum, perlindungan hukum dan pencarian keadilan haruslah didukung oleh sarana dan akses hukum yang memadai bagi masyarakat pencari keadilan. Kenyataan perkembangan kesadaran hukum ditengah masyarakat menunjukkan adanya pengajuan gugatan dengan prosedur class action, yang berarti bahwa perkembangan hukum dan kesadaran hukum masyarakat telah membutuhkan hal itu. Menggugat dengan prosedur class action merupakan akses dan sarana yang memadai, efektif dan efisien serta mengakomodir kepentingan banyak orang. Prosedur pemeriksaan gugatan class action di Pengadilan telah ditentukan dalam Perma No. 1 Tahun 2002, oleh karena itu penerapan prosedur tersebut patut dijadikan sebagai pedoman prosedur pemeriksaan gugatan class action di Pengadilan TUN, akan tetapi dengan penyesuaian dengan prinsip-prinsip hukum acara yang berlaku pada Peradilan TUN.

#### **BACAAN TERPLIH**

Abdul Latief.(2005)., *Hukum dan Peraturan Kebijaksanaan (Beleidsregel)* pada Pemerintahan Daerah, UII Press, Jogjakarta.

Alder, John, *Development Control, Modern Legal Studies*, Sweet & Maxwell, 1979;

Algra, N.E, et.al, *Pengantar Ilmu Hukum*, Binacipta , Bandung, 1991

Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum: Sebuah Penelitian tentang Fundasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2000.

Arifin Marpaung, *"Pemeriksaan Gugatan Class Action dan Legal Standing pada Pengadilan TUN"*, Makalah, 2013

Bertalanfy, Ludwig von, *General System Theory : Foundations Development Applications*, Penguin Books, Middlesex, 1971;

Bruggink, J.J.H, *Refleksi Tentang Hukum*, alih Bahasa oleh B. Arief Sidarta, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1996;

Friedman, Lawrence M, *The Legal System : A Social Science Perspective*, Russel Sage Foundation, New York, 1975;

Hart, H.L.A, *The Concept of Law*, Oxford at the Calrendon Press, 1984

Kelsen, Hans, *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York, 1973

Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Lembaga Penelitian Hukum dan Kriminologi FH Unpad, Bandung, tanpa tahun;

Nonet, Philippe, & Philip Selznick, *Law and Society in Transition : Toward Responsive Law*, Harper & Row, New York, 1978

Posner, Richard A, *The Problems of Jurisprudence*, Harvard University Press, 1990  
-----, *Overcoming Law*, Harvard University Press, 1995

Rasjidi, Lili, dan I.B Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remadja Rosdakarya, Bandung, 1993,  
-----, *Filsafat Hukum, Mazhab dan Refleksinya*, Remadja Karya, Bandung, 1989;

Rawls, Jhon, *A Theory of Justice*, The President and Fellowship of Harvard University Press  
Cambridge, Massachusetts, New York

Raz, Joseph, *The Concept of a Legal System*, Clarendon Press, Oxford, 1980  
-----, *Authority of Law*, Clarendon Press, Oxford, 1983;

## **CURRICULUM VITAE**

**PROF. DR. ASEP WARLAN YUSUF, SH.,MH**

### ◆ PERSONAL

Tempat/tanggal lahir : Bandung, 9 Juli 1960  
 Alamat Rumah : jalan Solo No. 38 Antapani Bandung, 40291  
 Tlp/fax. (022) 7204775  
 HP: 0816.62.4195  
 E-mail: [warlan@bdg.centrin.net.id](mailto:warlan@bdg.centrin.net.id)

Alamat Kantor : Kampus Pascasarjana Unpar, jalan Merdeka No. 30  
 Bandung, 40117, tlp. (022) 4205090, fax: 4200691

### ◆ JABATAN FUNGSIONAL

Pangkat/Jabatan Akademik: IV/E Guru Besar

### ◆ PENDIDIKAN

- Doktor Ilmu Hukum (S-3) : Universitas Indonesia, lulus 2002
- Magister Hukum (S-2) : Universitas Padjadjaran, lulus 1990
- Sarjana Hukum (S-1): Universitas Katolik Parahyangan, lulus 1984
- Course on Legal Drafting, Indonesia-Netherlands Cooperation, 1986;
- Course on Decentralization in Planning and Organization, Indonesia-Netherlands Cooperation, 1989;

- Course on Adiministrative Law Enforcement: A Study Comparative between Netherlands and Indonesia, 1995;
- Course on Environmantal Law and Administration, VROM Ministry of Netherlands - Leiden University, Den Haag Netherlands 1998;
- Training on Environmental Law and Enforcement, AUS-Aid - MA - ICEL, 2000.

---

**◆ PEKERJAAN**

---

- o 1984 – sekarang : Dosen pada Fakultas Hukum Unpar Bandung

**◆ JABATAN STRUKTURAL**

---

2011- sekarang: Kepala Program Doktor Ilmu Hukum dan Kepala Program Magister Ilmu Hukum Universitas Parahyangan Bandung