

**KEWENANGAN PEMERINTAHAN DAERAH TERHADAP
PELAKSANAAN PELEPASAN TANAH ADAT
DI KABUPATEN MERAUKE**

¹*Julianto Jover Jotam Kalalo*

¹*Ilmu Hukum Fisip – Unmus*

ABSTRACT

Legal actions by governments can be either setting or set, which is a legal act of the government public-sided or unilateral (eenzijdige publiekrechtelijke handeling) binding or generally applicable in accordance with the legislation that became the basic settings. Governmental authority in the land sector may be delegated by the government to local government. Status of the Local Government act as enforcers state that is not genuine because it was given (outsourced) authority to it by the Central Government. Local authorities in the land sector stipulated in Government Regulation No. 38 of 2007 on government affairs division between the Government, Provincial Government and Local Government / town. In the government regulation authority given to the government of the provincial and district / city in terms of communal land is the establishment of communal land, this is done through the establishment of local regulations. The purpose of this study is to know about the implementation of regional autonomy and ap customary land release in Merauke.

This research is a normative law. This study uses several approaches to obtain information on the issues raised, among others, the approach of the law (statute approach), approach the concept (conceptual approach), the historical approach (hisrorical approach) and the philosophical approach (philosophy approach). This type of research is qualitative research using this type. Data analysis techniques used in legal research is the analysis of qualitative data, which is a procedure for research that produces descriptive data analysis.

The study concluded local government authority is the formal power that comes from the law, but local governments do not have full power to the release of customary land but customary law which have full power to the release of customary land.

Keywords: Government Authority; Release of Indigenous Lands.

A. PENDAHULUAN

Indonesia merupakan negara kepulauan yang luas dimana Negara yang mempunyai susunan rakyat, adat istiadat, bahasa dan budaya yang beraneka ragam serta pada umumnya masih bercorak agraris. Bumi, air dan ruang angkasa, sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa sebagai kekayaan nasional termasuk di dalamnya adalah tanah amat penting untuk membangun masyarakat dalam memenuhi kebutuhannya untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat Indonesia.

Sesuai dengan amanat konstitusi Republik Indonesia, Pemerintah Daerah berwenang untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan Pemerintahan menurut asas desentralisasi, tugas pembantuan, dan dekonsentrasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pemberian otonomi luas kepada daerah diarahkan untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan dan peran serta masyarakat. Disamping itu melalui otonomi luas, daerah diharapkan mampu meningkatkan daya saing dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, keistimewaan dan kekhususan serta potensi dan keanekaragaman daerah dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Lili Romli mengemukakan, bahwa dalam konsep otonomi daerah pada hakikatnya mengandung arti bahwa, adanya kebebasan daerah untuk mengambil keputusan, baik politik maupun administratif, menurut prakarsa sendiri. Oleh karena itu kemandirian daerah suatu hal yang penting, tidak boleh ada intervensi dari Pemerintah Pusat. Ketidakmandirian daerah berarti ketergantungan daerah pada Pemerintah Pusat, **(Romli 2007 : 7)**.

Kata kunci dari otonomi daerah adalah “*kewenangan*”. Seberapa besarkah “*kewenangan*” yang dimiliki oleh daerah didalam menginisiatifkan kebijaksanaan, mengimplementasikannya, dan memobilisasi dukungan sumber daya untuk kepentingan implementasi. Dengan kewenangannya maka daerah akan menjadi kreatif untuk menciptakan kelebihan dan insentif kegiatan ekonomi dan pembangunan daerah. Dengan kewenangan dan kreatifitas maka akan dapat meningkatkan pendapatan keuangan daerah, **(Syaukani dkk 2002: x)**.

Dalam Undang – Undang Nomor 32 Tahun 2004 jo Undang-Undang Nomor

23 tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah disebutkan bahwa prinsip otonomi daerah menggunakan prinsip otonomi seluas-luasnya dan prinsip otonomi yang nyata dan bertanggung jawab, yang dimaksud dengan otonomi seluas-luasnya dalam arti daerah diberikan kewenangan mengurus dan mengatur semua urusan Pemerintahan di luar yang menjadi urusan Pemerintah. Prinsip otonomi yang nyata adalah suatu prinsip bahwa urusan Pemerintahan dilaksanakan berdasarkan tugas, wewenang, dan kewajiban yang senyatanya telah ada dan berpotensi untuk tumbuh, hidup dan berkembang sesuai dengan potensi dan kekhasan daerah. Otonomi yang bertanggung jawab adalah otonomi yang dalam penyelenggaraannya harus benar-benar sejalan dengan tujuan dan maksud pemberian otonomi, yakni memberdayakan daerah dan meningkatkan kesejahteraan, **(Romli 2007: 22)**.

Tujuan pemberian kewenangan dalam penyelenggaraan otonomi daerah adalah untuk mendorong upaya peningkatan kesejahteraan rakyat, pemerataan dan keadilan, demokratisasi dan penghormatan terhadap budaya lokal serta memperhatikan potensi dan keanekaragaman daerah. Atas dasar itu, kepada daerah diberikan kewenangan yang luas, nyata, dan bertanggung jawab sehingga memberi peluang kepada daerah agar leluasa mengatur dan melaksanakan kewenangannya atas prakarsa sendiri sesuai dengan kepentingan masyarakat setempat dan potensi setiap daerah, **(Morangki : 2012)**.

Sesuai dengan ketentuan Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 jo Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, dijelaskan bahwa, diluar 6 (enam) kewenangan yang dimiliki pemerintah adalah merupakan kewenangan dari pemerintah daerah. Ini artinya bahwa di luar enam kewenangan tersebut, bidang pemerintahan yang wajib dilaksanakan oleh daerah provinsi, kabupaten/kota, antara lain adalah bidang pertanahan. Kendati demikian perlu diperhatikan bahwa dalam proses peralihan wewenang ini tentunya tidak serta merta hanya melandaskan diri pada Undang Undang No 32 Tahun 2004 jo Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 saja, tetapi harus juga memperhatikan ketentuan perundangan lainnya yang berkaitan, dalam hal ini adalah Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria atau biasa disebut dengan singkatan UUPA.

Dalam pelaksanaan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, Pemerintah juga menyadari akan kemajemukan bangsa dengan aneka ragam adat istiadatnya, maka Pemerintah mengeluarkan kebijakan politik hukum agraria. Politik hukum agraria di Indonesia sebagai bagian dari politik hukum ditujukan menyesuaikan hukum agraria yang berlaku, dengan norma kebaikan hukum yang umum, agar dalam pelaksanaan hukum agraria di Indonesia dapat diterima oleh semua lapisan masyarakat yang sangat beraneka ragam kebiasaan, adat istiadatnya, (Mudjiono 1997: 7). Perwujudan politik hukum agraria adalah dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. Hal ini sesuai dengan Pasal 2, UUPA bahwa : (1), Atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, *“bumi, air, ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat”*. (2), Hak menguasai dari negara termasuk dalam ayat (1) Pasal ini memberi wewenang untuk: a. *“Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan, pemeliharaan bumi, air, dan ruang angkasa tersebut”*. b. *“Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi,air dan ruang angkasa”*. c. *“Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa”*. (3), Wewenang yang bersumber pada hak menguasai dari Negara tersebut pada ayat (2). *“ini digunakan untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam arti kebangsaan, kesejahteraan, dan kemerdekaan dalam masyarakat dan hukum Indonesia yang merdeka, berdaulat, adil dan makmur”*. (4), Hak menguasai dari Negara tersebut diatas, pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah swantara dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan peraturan pemerintah.

Permasalahan tanah adat di Kabupaten Merauke, terus mencuat dan dinilai akan mengganggu program pembangunan, perekonomian dan pemberdayaan ekonomi masyarakat. Pembebasan tanah adat di Merauke merupakan warisan dari pemerintahan-pemerintahan terdahulu, yang kemudian menjadi pekerjaan rumah

bagi pemerintahan sekarang dan ke depannya. Sebab sekitar tahun 70-80 an pembebasan tanah adat yang kebanyakan tanah transmigrasi pada umumnya dinilai tidak jelas. Pasalnya, dokumen-dokumen terkait pelepasan tanah itu tidak lengkap bahkan tidak ada sama sekali.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 menegaskan bahwa, pelayanan pertanahan merupakan kewenangan daerah dan idealnya dilaksanakan oleh dinas daerah atau lembaga teknis lainnya sesuai dengan kebutuhan daerah masing-masing. Kenyataannya setelah Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 dilaksanakan, bahkan sampai sekarang pembagian kewenangan bidang pertanahan antara pemerintah dan daerah belum juga usai. Pemerintah terkesan ingin tetap menguasai semua kewenangan di bidang pertanahan, sementara itu pemerintah daerah juga ingin mendapat bagian urusan pertanahan sesuai undang-undang.

B. METODE PENELITIAN

1. TIPE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan penelitian hukum yang bersifat normatif. Penelitian ini menggunakan beberapa pendekatan untuk mendapatkan informasi mengenai isu yang dikemukakan antara lain, pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konsep (*conceptual approach*), pendekatan historis (*historical approach*) dan pendekatan filosofis (*philosophy approach*).

Menurut Peter Mahmud (**Mahmud 2005 : 93-95**), pendekatan undang (*statute approach*), dilakukan dengan menelaah undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang sedang diteliti, yakni peraturan mengenai pertambangan dan investasi. Pendekatan ini dimaksudkan untuk melakukan pengkajian terhadap substansi peraturan perundang-undangan tentang Pertambangan dan hukum investasi. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) adalah pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang akan melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi

peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi. Pendekatan historis (*historical approach*) dilakukan dengan menelaah latar belakang apa yang dipelajari dan perkembangan mengenai isu yang dihadapi. Telaah demikian diperlukan untuk mengungkap filosofis dan pola pikir yang melahirkan sesuatu yang sedang dipelajari, dan mempunyai relevansi dengan masa kini.

Untuk mendekati pokok permasalahan dalam penulisan disertasi ini, dipergunakan spesifikasi penelitian *deskriptif analitis*, yaitu penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh tentang manusia dan keadaan/gejala-gejala lainnya (Sunggono 2012 : 36). Penelitian ini berusaha menggambarkan masalah hukum, sistem hukum dan mengkajinya atau menganalisisnya sesuai dengan kebutuhan dari penelitian.

2. JENIS PENELITIAN

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian menggunakan jenis kualitatif. Untuk memecahkan isu penelitian yang terdapat dalam rumusan masalah diperlukan sumber-sumber penelitian hukum. Sumber penelitian yang dibutuhkan berupa sumber penelitian yaitu bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder.

Bahan hukum primer terdiri dari ketentuanperundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan. Bahan-bahan hukum sekunder berupa publikasi tentang hukum yang merupakan dokumen resmi, dan buku, serta bahan tertier meliputi kamus hukum dan jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar tentang putusan pengadilan.

3. Jenis Dan Sumber Data

Jenis data yang akan digunakan oleh penulis dalam proses pelaksanaan penelitian ini yaitu: Data primer berupa data yang penulis peroleh di lapangan melalui pengamatan observasi. Pengamatan observasi ini dilakukan terkait dengan kajian permasalahan-permasalahan yang ada pada penelitian ini. Data sekunder yaitu data yang diperoleh melalui penelitian kepustakaan berupa bahan-bahan tertulis berkaitan dengan masalah yang akan dibahas dalam penelitian. Sumber

data sekunder mencakup dokumen-dokumen resmi dari instansi pemerintah, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan, media elektronik, dan lain sebagainya.

Selain itu pula penulis mengambil bahan hukum primer yaitu peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan penelitiandan bahan hukum tersier yang digunakan penulis untuk mendapatkan petunjuk maupun penjelasan. Bahan hukum tersier tersebut yaitu kamus bahasa dan kamus hukum. Semua data-data tersebut Penulis baca dan telaah secara seksama untuk mendapatkan data yang Penulis perlukan dalam penelitian.

4. Teknik Analisis Data

Teknik analisis data yang digunakan dalam penelitian hukum ini adalah analisis data kualitatif, yaitu suatu tata cara penelitian yang menghasilkan data *deskriptif analitis*, yaitu apa yang dinyatakan oleh responden secara tertulis atau lisan, dan juga perilakunya yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh. (Soerjono Soekanto 2012: 26) Penggunaan metode deskriptif ini dimaksudkan untuk memperoleh gambaran yang baik, jelas, dan dapat memberikan data sedetail mungkin tentang objek yang diteliti.

C. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*). (Budiardjo 1998 :35-36).

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai “*blote match*”, (Mulyosudarmo. 1990:30) sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu

sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh Negara. (Setiardja 1990 : 52).

Kewenangan sering disejajarkan dengan istilah wewenang. Istilah wewenang digunakan dalam bentuk kata benda dan sering disejajarkan dengan istilah “*bevoegheid*” dalam istilah hukum Belanda. Menurut Phillipus M. Hadjon, jika dicermati ada sedikit perbedaan antara istilah kewenangan dengan istilah “*bevoegheid*”. Perbedaan tersebut terletak pada karakter hukumnya. Istilah “*bevoegheid*” digunakan dalam konsep hukum publik maupun dalam hukum privat. Dalam konsep hukum kita istilah kewenangan atau wewenang seharusnya digunakan dalam konsep hukum publik, (Hadjon. Makalah :20).

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

Kewenangan yang dimiliki oleh organ (institusi) pemerintahan dalam melakukan perbuatan nyata (riil), mengadakan pengaturan atau mengeluarkan keputusan selalu dilandasi oleh kewenangan yang diperoleh dari konstitusi secara atribusi, delegasi, maupun mandat. Suatu atribusi menunjuk pada kewenangan yang asli atas dasar konstitusi (UUD). Pada kewenangan delegasi, harus ditekankan suatu pelimpahan wewenang kepada organ pemerintahan yang lain. Pada mandat tidak terjadi pelimpahan apapun dalam arti pemberian wewenang, akan tetapi, yang diberi mandat bertindak atas nama pemberi mandat. Dalam pemberian mandat, pejabat yang diberi mandat menunjuk pejabat lain untuk bertindak atas nama mandator (pemberi mandat).

Kewenangan organ (institusi) pemerintah adalah suatu kewenangan yang dikuatkan oleh hukum positif guna mengatur dan mempertahankannya. Tanpa kewenangan tidak dapat dikeluarkan suatu keputusan yuridis yang benar (Stroink dalam Abdul Rasyid Thalib 2006 : 219). Konsepsi Pasal 2 ayat (4)

UUPA, “tidak menunjukkan pemerintah daerah sebagai subjek hukum hak menguasai negara atas tanah, karena pemerintah daerah hanyalah merupakan unsur penyelenggara pemerintahan disamping Dewan Perwakilan Rakyat Daerah”. Konsepsi yang diberikan oleh Pasal 2 ayat (4) UUPA tersebut sungguh sangat tepat, yaitu meletakkan Eksekutif daerah bersama-sama legislatif Daerah, yang bersama-sama sebagai Subyek Pelaksana Hak UUPA menunjukkan konsistensinya terhadap sifat Publik dari Hak Menguasai Negara atas tanah, (Supriadi 2011 : 117).

Pemerintahan Daerah menurut UU No. 32 Tahun 2004 jo Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 adalah sebagai berikut: “*Pemerintahan Daerah adalah penyelenggaraan urusan Pemerintah oleh Pemerintah Daerah dan DPRD menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia tahun 1945*”. Baik secara konseptual maupun hukum, pasal-pasal baru terkait Pemerintahan Daerah dalam UUD memuat berbagai paradigma baru dan arah politik Pemerintahan Daerah yang baru pula. Hal-hal tersebut tampak dari prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan berikut: (1). “*Prinsip daerah mengatur dan mengurus sendiri urusan Pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan*”, Pasal 18 ayat (2), (Huda, 2006:20-23). Ketentuan ini menegaskan bahwa Pemerintahan Daerah adalah suatu Pemerintahan otonom dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam Pemerintahan Daerah hanya ada Pemerintahan otonomi (termaksud tugas pembantuan). Prinsip baru dalam pasal 18 (baru) lebih sesuai dengan gagasan daerah membentuk Pemerintahan Daerah sebagai satuan Pemerintahan mandiri di daerah yang demokratis. Tidak ada lagi unsur Pemerintahan sentralisasi dalam Pemerintahan Daerah Gubernur, Bupati, Walikota semata-mata sebagai penyelenggara otonomi di Daerah. (2). *Prinsip menjalankan otonomi seluas-luasnya*, Pasal 18 ayat (5). Meskipun secara historis UUD 1945 menghendaki otonomi seluas-luasnya, tetapi karena tidak dicantumkan, maka yang terjadi adalah penyempitan otonomi daerah menuju Pemerintahan sentralistik. Untuk menegaskan kesepakatan yang telah ada pada saat penyusunan UUD 1945 dan menghindari pengebirian otonomi menuju sentralisasi, maka sangat tepat, Pasal 18 (baru) menegaskan pelaksanaan otonomi

seluas-luasnya. Daerah berhak mengatur dan mengurus segala urusan atau fungsi Pemerintahan yang oleh undang-undang tidak ditentukan sebagai yang diselenggarakan Pusat. (3). *Prinsip kekhususan dan keragaman daerah*, Pasal 18 A ayat (1). Prinsip ini mengandung makna bahwa bentuk dan isi otonomi daerah tidak harus seragam (uniformitas). Bentuk dan isi otonomi daerah ditentukan oleh berbagai keadaan khusus dan keragaman setiap daerah. (4) *Prinsip mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya*, Pasal 18 B ayat (2). Yang dimaksud masyarakat hukum adat adalah masyarakat hukum (*rectsgemeenschap*) yang berdasarkan hukum adat atau adat istiadat, seperti *desa, marga, nagari, kampong, meunasah, huta, negirij* dan lain-lain. Masyarakat hukum adalah kesatuan masyarakat-bersifat teritorial atau genealogis-yang memiliki kekayaan sendiri, memiliki warga yang dapat dibedakan dengan warga masyarakat hukum lain dan dapat bertindak ke dalam atau ke luar sebagai satu kesatuan hukum (subjek hukum) yang mandiri dan memerintah diri mereka sendiri. Kesatuan-kesatuan masyarakat hukum ini tidak hanya diakui tetapi dihormati, artinya mempunyai hak hidup yang sederajat dan sama pentingnya dengan kesatuan Pemerintahan lain, seperti kabupaten dan kota. Pengakuan dan penghormatan itu diberikan sepanjang masyarakat hukum dan hak-hak tradisional masih nyata ada dan berfungsi (hidup), dan sesuai dengan prinsip-prinsip negara kesatuan. Pembatasan ini perlu, untuk mencegah tuntutan seolah-olah suatu masyarakat hukum masih ada sedangkan kenyataan telah sama sekali berubah atau hapus, antara lain karena terserap pada satuan Pemerintahan lainnya. Juga harus tunduk pada prinsip negara kesatuan. (5). *Prinsip mengakui dan menghormati Pemerintahan Daerah yang bersifat khusus dan istimewa*, Pasal 18 B ayat (1). Ketentuan ini mendukung keberadaan berbagai satuan Pemerintahan bersifat khusus atau istimewa (baik di tingkat provinsi, kabupaten dan kota, atau desa). (6). *Prinsip badan perwakilan dipilih langsung dalam suatu pemilihan umum*, Pasal 18 ayat (3). Hal ini telah terealisasi dalam pemilihan umum anggota DPRD tahun 2004. Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala Pemerintahan Daerah Provinsi, Kabupaten, dan Kota dipilih secara demokratis. (7). *Prinsip hubungan Pusat dan Daerah dilaksanakan secara selaras dan adil*, Pasal 18 A ayat (2). Prinsip ini diterjemahkan dalam UU No. 32 tahun 2004

Tentang Pemerintahan Daerah, dengan menyatakan bahwa hubungan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam, dan sumber daya lainnya, yang dilaksanakan secara adil dan selaras, Pasal 2 ayat (5) dan (6).

Pembagian kewenangan pemerintahan antara pemerintah, pemerintah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota merupakan persoalan krusial dalam penyelenggaraan otonomi daerah. Pembagian urusan tersebut yang belum tuntas dalam beberapa tahun terakhir sejak bergulirnya era otonomi daerah memisahkan wilayah abu-abu yang kerap memicu ketidakharmonisan hubungan antara pemerintah provinsi, dan pemerintah kabupaten/kota.

Permasalahan ini telah di coba diatasi dengan diterbitkannya Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2000 tentang Kewenangan Pemerintah dan Kewenangan Provinsi sebagai Daerah Otonom. Namun, tetap tidak berjalan dengan efektif khususnya mengenai kewenangan bidang pertanahan yang merupakan salah satu bidang yang paling penting dan strategis. Untuk mengatasi masalah ini, pemerintah pada tanggal 9 Juli 2007 menerbitkan Peraturan Pemerintah nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Pemerintahan Daerah Provinsi, Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota.

Kewenangan bidang pertanahan oleh pemerintah kabupaten/kota yang termuat dalam lampiran Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Propinsi dan Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota meliputi kewenangan dalam hal izin lokasi, pengadaan tanah untuk kepentingan umum, penyelesaian sengketa tanah garapan, penyelesaian masalah ganti rugi dan santunan tanah untuk pembangunan, penetapan subjek dan objek redistribusi tanah, serta ganti kerugian tanah kelebihan maksimum dan tanah absentee, penetapan tanah ulayat, pemanfaatan dan penyelesaian masalah tanah kosong, izin membuka tanah, perencanaan penggunaan tanah wilayah Kabupatenn/Kota. Kewenangan dalam izin lokasi meliputi : penerimaan permohonan dan pemeriksaan kelengkapan persyaratan; kompilasi bahan koordinasi; pelaksanaan rapa koordinasi; pelaksanaan peninjauan lokasi; penyiapan berita acara koordinasi berdasarkan pertimbangan teknis pertanahan dari kantor pertanahan

kabupaten/kota dan pertimbangan teknis lainnya dari instansi terkait; pembuatan peta lokasi sebagai lampiran surat keputusan izin lokasi yang diterbitkan; penerbitan surat keputusan izin lokasi; pertimbangan dan usulan pencabutan izin dan pembatalan surat keputusan izin lokasi dengan pertimbangan kepala kantor pertanahan kabupaten/kota; monitoring dan pembinaan perolehan tanah. (Erwiningsi, 2009 : 230).

Tanah merupakan hidup bagi suku adat Papua. Mereka bersumpah atas nama tanah air. Dari beberapa suku adat yang tersebar, mereka mempunyai peta penyebaran tanah-tanah ulayat mereka. Kepala suku akan memerintahkan dan mengangkat anak buahnya sebagai penjaga tanah. Banyak dijumpai penjaga-penjaga tanah ulayat di berbagai daerah. Tidak ada yang bisa mengganggu kepemilikan tanah ulayat mereka, sekalipun pemerintah daerah atau orang-orang luar (transmigran) yang telah puluhan tahun bermukim di Merauke. Kepemilikan tanah ulayat baru dapat dilepas dengan mengadakan upacara Pelepasan Adat. Padahal untuk mengadakan upacara Lepas Adat bukanlah hal yang mudah. Semua kepala suku dan semua marga beserta masyarakatnya harus diundang untuk mengadakan upacara dan pesta dengan menyembelih hewan. Pesta ini bisa berlangsung selama seminggu, dengan seluruh biaya ditanggung oleh orang yang hendak membeli tanah dengan Pelepasan Adat. Dalam upacara tersebut mereka melakukan sumpah bersama, sumpah dengan darah ataupun sumpah atas nama tanah air untuk tidak akan mengganggu kepemilikan tanah yang telah dilepas ini.

Hubungan hukum antara negara dengan tanah melahirkan hak menguasai negara, sedangkan hubungan hukum antara masyarakat hukum adat dengan tanah ulayatnya akan melahirkan hak ulayat, dan hubungan antara perorangan dengan tanah melahirkan hak-hak perorangan atas tanah. Idealnya hubungan ketiga hal tersebut. Pemerintah sebagai pemegang hak atas tanah, memiliki kewajiban yang sama dengan pemegang hak lainnya, seperti orang perorangan maupun badan hukum dalam pemanfaatan dan pengelolaan tanah sesuai dengan sifat tujuan peruntukannya, (Nur, 2015:88).

Hak menguasai tanah oleh negara, hak ulayat dan hak perorangan atas tanah terjalin secara harmonis dan seimbang, artinya ketiga hak tersebut sama kedudukan dan kekuatannya, dan tidak saling merugikan. Namun peraturan

perundang-undangan di Indonesia memberi kekuasaan yang besar dan tidak jelas batas-batasnya kepada negara untuk menguasai semua tanah yang ada di wilayah Indonesia. Akibatnya terjadi dominasi hak menguasai tanah oleh negara terhadap hak ulayat dan perorangan atas tanah, sehingga memberi peluang kepada negara untuk bertindak sewenang-wenang dan berpotensi melanggar hak ulayat dan hak perorangan atas tanah, **(Bakri, 2007: 7)**. Akan tetapi dalam pelaksanaannya kewenangan yang diberikan oleh undang-undang terhadap pemerintah tidak berjalan seperti yang diharapkan ini dikarenakan dalam proses pelepasan tanah adat pemerintah dalam hal ini Badan Pertanahan Negara (BPN) tidak melaksanakan proses pelepasan adat, kewenangan dalam pengaturan proses pelepasan adat di pegang penuh oleh Lembaga Masyarakat Adat.

Dalam penetapan tanah ulayat, pemerintah kabupaten/kota berwenang untuk membentuk panitia peneliti, meneliti dan melakukan kompilasi hasil penelitian, melaksanakan dengar pendapat umum dalam rangka penetapan tanah ulayat, mengusulkan rancangan peraturan daerah tentang penetapan tanah ulayat, mengusulkan pemetaan dan pencatatan tanah ulayat dalam daftar tanah kepada kantor pertanahan kabupaten/kota, serta melakukan penanganan masalah tanah ulayat melalui musyawarah dan mufakat.

Peraturan daerah tersebut harus memenuhi batasan-batasan kewenangan yang telah ditentukan dan keterikatan-keterikatan dalam hubungannya dengan pemerintah pusat. Batas-batas kewenangan dan keterikatan dalam hubungannya dengan pemerintah pusat diwujudkan dalam bentuk pengawasan. Pengawasan penyelenggaraan pemerintah di daerah dikenal ada tiga macam yaitu: **(Misdyanti dkk 1993:29)**.

- a. Pengawasan preventif
- b. Pengawasan represif
- c. Pengawasan umum

Pemerintah kabupaten/kota merupakan wujud dari asas desentralisasi, sesuai dengan amanat Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 jo Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, pemerintahan daerah menyelenggarakan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangannya, kecuali urusan pemerintahan yang menjadi urusan pemerintah. Dalam menyelenggarakan

urusan pemerintah yang menjadi kewenangan daerah tersebut, pemerintahan daerah yang menjalankan otonomi seluas-luasnya untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan berdasarkan asas otonomi dan tugas pembantuan.

Kewenangan pemerintah daerah kabupaten/kota dalam hal penetapan hak ulayat adalah sebagai berikut : **(Hutagalung dkk 2009: 165).**

- a. Pembentukan panitia peneliti
- b. Penelitian dan kompilasi hasil penelitian
- c. Pelaksanaan dengar pendapat umum dalam rangka penetapan tanah ulayat
- d. Pengusulan rancangan peraturan daerah tentang penetapan tanah ulayat
- e. Pengusulan pemetaan dan pencatatan tanah ulayat dalam daftar tanah kepada kantor pertanahan kabupaten/kota.
- f. Penanganan masalah tanah ulayat melalui musyawarah dan mufakat.

Dari kasus ini Pemerintah hanya menentukan hukum yang berlaku dalam konflik tersebut, hanya bersandar pada Pasal 2 UUPA, sedangkan Pasal 3 dan Pasal 5 UUPA dikesampingkan. Konflik antara hukum negara (UUPA) dan hukum adat/tradisi tak tertulis, terjadi karena hukum negara yang tertulis dan disistematiskan dalam UUPA, tidak melestarikan tatanan tradisi masyarakat adat/lokal yang lama, dengan cara mengakomodasi tradisi dan hukum adat lokal ke dalam UUPA. Tetapi hanya mendekonstruksi serta merekonstruksi tatanan-tatanan institusional yang ada atau bahkan untuk menggantikannya dengan yang baru dalam rangka mengupayakan unifikasi hukum tanah.

Wewenang yang dimiliki oleh pemerintah daerah di bidang pertanahan hanya sebatas bersifat lokalitas, dan tidak bersifat nasional. Dengan demikian pemerintah daerah kabupaten/kota juga berwenang untuk menyelenggarakan pelayanan di bidang pertanahan di daerahnya, akan tetapi menurut penulis didalam proses pelaksanaan pelepasan tanah adat kewenangan pemerintah daerah hanya sebatas proses administrasi saja selebihnya proses pelepasan dilaksanakan Lembaga Masyarakat Adat yang ada.

D. KESIMPULAN DAN SARAN

Pemerintah Daerah diberi kewenangan yang amat luas untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri, akan tetapi tentu saja dengan benar-benar memahami dan mampu mengartikulasikan aspirasi dan kepentingan masyarakat yang berada di daerahnya tersebut. Kewenangan yang ditimbulkan dari tanah ulayat, tampak bahwa masyarakat adat memiliki hak otonomi dalam artian kemandirian dalam mengurus dan menentukan persoalan yang terkait dengan keberadaan di wilayahnya, kemandirian dalam mengurus tersebut ditunjang pula dengan mekanisme musyawarah desa yang berfungsi sebagai forum untuk melibatkan anggota masyarakat sebanyak-banyaknya sebelum Kepala Desa mengambil hal yang penting terutama yang berkaitan dengan tanah, tidak mengherankan jika keputusan Kepala Desa yang diambil dengan cara mekanisme seperti itu tidak akan menimbulkan konflik atau permasalahan karena memang masyarakat benar-benar telah ikut dilibatkan dalam proses pengambilan keputusan. kewenangan pemerintah daerah merupakan kekuasaan formal yang berasal dari undang-undang akan tetapi pemerintah daerah tidak memiliki kekuasaan penuh terhadap pelepasan tanah adat melainkan hukum adat yang memiliki kekuasaan penuh terhadap pelepasan tanah adat.

Agar supaya sesuai dengan tata urutan perundang-undangan yang ada sudah seharusnya kewenangan pemerintah Daerah dalam urusan pertanahan harus mengeluarkan sebuah peraturan daerah terhadap proses pelepasan tanah adat sehingga pemerintah daerah, badan pertanahan Nasional dan lembaga adat bisa bekerja sama didalam proses pelepasan tanah adat.

REFERENSI

- A. Gunawan Setiardja, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, (Yogyakarta: Kanisius, 1990).
- Albert Morangki, Tinjauan terhadap kewenangan Pemerintah Daerah dalam Penyelenggaraan Urusan Dibidang Pertanahan, jurnal hukum unsrat Vol.XX/No.3/April-Juni/2012. Manado.
- Arie Sukanti Hutagalung dan Markus Gunawan, *Kewenangan Pemerintah di bidang Pertanahan. Rajawali Pers. Jakarta.2009.*
- Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta : Rajawali Press, 2012).
- F.A.M. Stroink dalam Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Aplikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006).
- Lili Romli, *Potret otonomi daerah dan wakil rakyat di tingkat lokal.Pustaka pelajar. Yogyakarta. 2007.*
- Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1998).
- Misdianti dan Kartasapoetra, *Fungsi Pemerintah Daerah Dalam Pembuatan Peraturan Daerah*, Bumi Aksara, Jakarta, 1993.
- Muhammad Bakri, *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara*, Citra Media, Jakarta, 2007.
- Ni"matul Huda. *Otonomi Daerah, Pustaka Pelajar. Yogyakarta. 2005.*
- Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, 2005.
- Soerjono Seokanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta : UI Press, 2012).
- Sri Susyanti Nur, Aspek Hukum Pendaftaran Tanah Bekas Milik Asing Sebagai Aset pemerintah daerah. Jurnal Harlev Vol. 1 No. 1, April 2015, diakses : <http://pasca.unhas.ac.id/ojs/index.php/halrev>.
- Supriadi. *2011 Aspek Hukum Tanah Aset Daerah*. hal. 117.
- Suwoto Mulyosudarmo, *Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan*, (Surabaya: Universitas Airlangga, 1990), hal 30.

Syaukani HR, Afan Gaffar, dan M Ryaas Rasyid, *Otonomi Daerah Dalam Rangka Negara Kesatuan*, Ctk. ketiga Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2002.

Winahyu Erwiningsih, *Hak Menguasai Negara Atas Tanah*, total Media. Yogyakarta. 2009.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 jo Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2000 Tentang Kewenangan Pemerintah Dan Kewenangan Propinsi Sebagai Daerah Otonom.

Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 Tentang Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Propinsi, Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota.