

**PERBUATAN MELAWAN HUKUM AKIBAT PENGUASAAN TANAH
TANPA HAK**

KASMUDIN HARAHAP, S.H., M.H

**NIDN. 0108116302 DOSEN PPKN SEKOLAH TINGGI KEGURUAN DAN
ILMU PENDIDIKAN (STKIP) “TAP-SEL” PADANGSIDIMPUAN**

ABSTRAK

Land disputes are about land tenure disputes while others are disputes of rights and disputes boundary / lay of the land. This clearly shows that most people have to know their rights to the land they own and control. The problem in this thesis is what the elements of the tort, the relationship between the unlawful act with no right to land tenure. how liability tort against the acquisition and management of land without rights. The method used in this thesis is using normative juridical approach. While data collection techniques done with literature for mentelaah secondary data. Based on the issues raised, it is deduced that the elements of the tort is a tort committed by the perpetrator and the act was contrary to the rights of others, namely special powers granted by law to an individual to use for his own use. The relationship between an unlawful act by the mastery of the land without right occurs when dilakukn retrieval and control of lands already owned / controlled by the public. A person's right to land should be respected, in the sense of the other person should not act against the law to own / control of the land. The right of a person on the ground should be supported by evidence of rights can be either a certificate, written proof of the rights of non certificate or recognition / information would be credible. If land tenure is only based on power, arrogance or sheer desperation, in fact mastery is already against the law and by law can not be said that the party concerned has the right to land. Tort liability to the acquisition and management of land without civil rights can be held accountable and redress.

Keywords: Due Unlawful Deeds, Land Tenure Without Rights

A. Pendahuluan

Hubungan antara manusia dengan tanah sangat erat, sehingga dirasakan mempunyai pertalian yang berakar dalam alam pikirannya. Hal ini dapat dimengerti dan dipahami, karena tanah adalah merupakan tempat tinggal, tempat pemberi makan, tempat mereka dilahirkan, tempat ia dimakamkan, tempat arwah leluhurnya. Maka selalu adanya pasangan antara manusia dengan tanah, antara masyarakat dengan tanah. Menurut B. Ter Haar BZN, “mengenai hubungan masyarakat dengan tanah membagi dalam hubungan antara masyarakat dengan tanah baik keluar maupun kedalam, dan

hubungan perseorangan dengan tanah”.¹

Berdasarkan atas berlakunya keluar maka masyarakat sebagai kesatuan, berkuasa memungut hasil dari tanah dan menolak lain-lain orang di luar masyarakat tersebut berbuat sedemikian itu sebagai kesatuan juga bertanggung jawab terhadap orang-orang di luar masyarakat atas perbuatan dan pelanggaran di bumi masyarakat itu.

Hak masyarakat atas tanah oleh Van Vollenhoven diberi nama ‘*Beschikling recht*’ atau hak pertuanan, sifat istimewa dari hak pertuanan terletak pada daya timbal balik dari itu terhadap hak perorangan atas tanah”.²

Jika seseorang anggota masyarakat menaruh hubungan perseorangan atas tanah yang berdasarkan hak pertuanan ia ikut mendukungnya, maka haknya itu disebut hak milik.

Hak atas tanah mempunyai peranan yang amat penting dalam kehidupan manusia. Undang-Undang Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) Nomor 5 Tahun 1960, Pasal 19 ayat (1) menyebutkan bahwa “untuk menjamin kepastian hukum oleh pemerintah diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia”.³

Di dalam penjelasan umum Pasal 32 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang pendaftaran tanah dijelaskan bahwa : Dalam rangka memberikan kepastian hukum kepada para pemegang hak atas tanah...diberikan penegasan mengenai sejauhmana kekuatan pembuktian sertifikat sebagai alat pembuktian yang sah.

Bahwa selama belum dibuktikan sebaliknya, data fisik dan data yuridis yang dicantumkan dalam sertifikat harus diterima sebagai data yang benar, baik dalam perbuatan hukum sehari-hari maupun sengketa di pengadilan, sepanjang data tersebut sesuai dengan data yang tercantum dalam surat ukur dan buku tanah yang bersangkutan. Orang yang tidak dapat menuntut tanah yang sudah bersertifikat atas nama atau badan hukum lain, jika selama lima tahun sejak dikeluarkannya sertifikat itu tidak mengajukan gugatan pada pengadilan sedangkan tanah tersebut diperoleh orang atau badan hukum lain tersebut dengan itikad baik dan secara fisik nyata dikuasi olehnya atau oleh orang lain lain atau badan hukum yang mendapat persetujuannya.⁴

Berdasarkan Pasal 19 ayat (1) UUPA, maka jelaslah bahwa untuk menjamin kepastian hukum maka diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Indonesia. Sedangkan berdasarkan ketentuan Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 pendaftaran tanah tersebut bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak.

Masalah tanah adalah masalah yang menyangkut hak rakyat yang paling dasar. Tanah disamping mempunyai nilai ekonomis juga berfungsi sosial, oleh karena itulah kepentingan pribadi atas tanah tersebut dikorbankan guna kepentingan umum. Ini

¹Soetomo., *Pedoman Jual Beli Tanah Peralihan Hak dan Sertifikat*, Lembaga Penerbitan Universitas Brawijaya, Malang, 1981, hal.11.

²*Ibid.*, hal.12.

³*Ibid.*, hal.12.

⁴Tampil Anshari., *Undang-Undang Pokok agraria Dalam Bagan*, Kelompok Studi Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum USU, Medan, 2001, hal.187.

dilakukan dengan pelepasan hak atas tanah dengan mendapat ganti rugi yang tidak berupa uang semata akan tetapi juga berbentuk tanah atau fasilitas lain. Permasalahan tanah yang muncul akhir-akhir ini, semakin kompleks. Pemicunya, tak sebatas aspek ekonomi saja, melainkan sosial dan budaya bahkan juga agama.

Pada umumnya masalah sengketa tanah adalah tentang sengketa penguasaan dan kepemilikan tanah sedangkan yang lainnya adalah sengketa hak dan sengketa batas/letak tanah. Hal ini jelas menunjukkan, sebagian besar masyarakat telah mengetahui hak mereka terhadap tanah yang mereka miliki dan kuasai, terlepas bahwa tanah tersebut sudah bersertipikat atau belum.

Dengan adanya kesadaran masyarakat menyelesaikan permasalahan tanah yang ada, kiranya dapat turut mendukung penuntasan permasalahan tanah yang dihadapi BPN pada umumnya.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka beberapa hal yang menjadi pokok permasalahan dalam penelitian ini yaitu :

1. Apa yang menjadi unsur dari perbuatan melawan hukum.
2. Bagaimana hubungan antara perbuatan melawan hukum dengan penguasaan tanah tanpa hak.
3. Bagaimana pertanggungjawaban perbuatan melawan hukum terhadap penguasaan dan pengelolaan tanah tanpa hak.

C. Perbuatan Melawan Hukum

1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum adalah tindakan dari seseorang yang dengan sengaja melakukan pelanggaran atau penentangan terhadap suatu ketentuan, sehingga dengan adanya pelanggaran tersebut telah menimbulkan kerugian pula bagi orang lain.

Pengertian melawan hukum yang dikemukakan oleh Pasal 1365 KUH. Perdata, yang secara jelas menyebutkan akibat dari adanya tindakan atau kesalahan seseorang tersebut, yaitu kerugian bagi orang lain, mewajibkan orang yang karena perbuatannya untuk mengganti kerugian tersebut.

Dalam arti sempit, perbuatan melawan hukum diartikan bahwa "orang yang berbuat pelanggaran terhadap orang lain atau ia telah berbuat bertentangan dengan suatu kewajiban hukumnya sendiri".⁹

Setelah adanya arrest dari Hoge Raad 1919 Nomor 110 tanggal 31 Januari 1919, maka pengertian perbuatan melawan hukum lebih diperluas, yaitu : Hal berbuat atau tidak berbuat itu adalah melanggar hak orang lain, atau itu adalah bertentangan dengan kewajiban hukum dari orang yang berbuat (sampai di sini adalah merupakan perumusan dari pendapat yang sempit), atau berlawanan baik dengan kesusilaan maupun melawan kepantasan yang seharusnya ada di dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri atau benda orang lain".¹⁰

Abdulkadir Muhammad berpendapat, bahwa perbuatan melawan hukum

⁹ H.F.A. Volmar., *Pengantar Study Hukum Perdata* (Diterjemahkan Oleh I.S. Adiwinata), Rajawali Pers, Jakarta, 2004, hal.184.

¹⁰ *Ibid.*, hal.185

dalam arti sempit hanya mencakup Pasal 1365 KUH. Perdata, dalam arti pengertian tersebut dilakukan secara terpisah antara kedua pasal tersebut. Sedangkan pengertian perbuatan melawan hukum dalam arti luas adalah merupakan penggabungan dari kedua pasal tersebut.

Lebih jelasnya pendapat tersebut adalah :

Perbuatan dalam arti "perbuatan melawan hukum" meliputi perbuatan positif, yang dalam bahasa asli bahasa Belanda "*daad*" (pasal 1365) dan perbuatan negatif, yang dalam bahasa asli bahasa Belanda "*nataligheid*" (kelalaian) atau "*onvoorzigtigheid*" (kurang hati-hati) seperti ditentukan dalam Pasal 1365 KUH. Perdata.¹¹

Dengan demikian Pasal 1365 KUH. Perdata untuk orang-orang yang betul-betul berbuat, sedangkan dalam Pasal 1366 KUH. Perdata itu untuk orang yang tidak berbuat. Pelanggaran kedua pasal ini mempunyai akibat hukum yang sama, yaitu mengganti kerugian. Perumusan perbuatan positif Pasal 1365 KUH. Perdata dan perbuatan negatif Pasal 1366 KUH. Perdata hanya mempunyai arti sebelum ada putusan Mahkamah Agung Belanda 31 Januari 1919, karena pada waktu itu pengertian melawan hukum (*onrechtmatig*) itu masih sempit. Setelah pada putusan Mahkamah Agung Belanda tersebut, pengertian melawan hukum itu sudah menjadi lebih luas, yaitu mencakup juga perbuatan negatif.

Dengan demikian, ketentuan Pasal 1366 KUH. Perdata itu sudah termasuk pula dalam rumusan Pasal 1365 KUH. Perdata.

Berdasarkan pengertian perbuatan melawan hukum di atas, baik yang secara etimologi, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, keputusan Mahkamah Agung Belanda dengan Arrestnya tanggal 31 Januari 1919 dan pendapat para sarjana hukum, walaupun saling berbeda antara satu sama lainnya, namun mempunyai maksud dan tujuan yang sama, yaitu memberi penegasan terhadap tindakan-tindakan seseorang yang telah melanggar hak orang lain atau yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri, sementara tentang hal tersebut telah ada aturannya atau ketentuan-ketentuan yang mengaturnya, baik secara tertulis maupun tidak tertulis, seperti adat kebiasaan dan lain sebagainya.

Di samping itu mengenai sanksi hukum bagi orang-orang yang telah melakukan perbuatan melawan hukum semua pengertian di atas mempunyai pendapat yang sama, yaitu mewajibkan orang yang telah melakukan kesalahan tersebut atau menimbulkan kerugian bagi orang lain itu, untuk membayar atau mengganti kerugian yang telah diderita oleh orang lain.

Dengan demikian tidak ada salahnya jika dalam tulisan ini, penulis berpedoman kepada Pasal 1365 KUH. Perdata, sebagai dasar di dalam pembahasan masalah-masalah di atas. Karena menurut penulis, pengertian perbuatan melawan hukum yang dikemukakan dalam Pasal 1365 KUH. Perdata, sebagaimana telah disebutkan di atas, jika diperhatikan lebih teliti lagi lebih memenuhi dan meliputi beberapa pengertian-pengertian perbuatan melawan hukum tersebut di

¹¹ Abdulkadir Muhammad., *Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, 2002, h.142

atas.

2. Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Unsur-unsur yang harus dipenuhi agar seseorang dapat dikatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum ialah :

- a. Perbuatan itu harus melawan hukum (*onrechtmatig*).
- b. Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian.
- c. Perbuatan itu harus dilakukan dengan kesalahan (kelalaian).
- d. Antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal.¹²

Berbeda halnya dengan pendapat yang dikemukakan oleh R. Suryatin, yang mengatakan :

Pasal 1365 memuat beberapa unsur yang harus dipenuhinya, agar supaya dapat menentukan adanya suatu perbuatan melanggar hukum. Unsur pertama adalah perbuatan itu harus melanggar undang-undang. Perbuatan itu menimbulkan kerugian (unsur kedua), sehingga antara perbuatan dan akibat harus ada sebab musabab. Unsur ketiga ialah harus ada kesalahan di pihak yang berbuat.¹³

Dengan demikian, menurut pernyataan di atas unsur dari perbuatan melawan hukum itu adalah :

- a. Perbuatan itu harus melanggar undang-undang.
- b. Perbuatan itu mengakibatkan kerugian, sehingga antara perbuatan dan akibat harus ada sebab musabab.
- c. Harus ada kesalahan di pihak yang berbuat.

Jika dibandingkan kedua unsur-unsur tersebut di atas, jelas terlihat perbedaannya, dimana menurut pendapat Abdulkadir Muhammad, unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang dikemukakannya lebih luas, jika dibandingkan dengan unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang dikemukakan oleh R. Suryatin. Kalau perbuatan yang dikemukakan Abdulkadir Muhammad lebih luas, yaitu terhadap hukum yang termasuk di dalamnya Undang-Undang. Sedangkan perbuatan yang dikemukakan R. Suryatin, hanya terhadap Undang-undang saja.

Kemudian antara perbuatan dan akibat terdapat hubungan kausal (sebab musabab, menurut yang dikemukakan Abdulkadir Muhammad merupakan salah satu unsur, sedangkan menurut R. Suryatin digabungkan dengan unsur perbuatan itu menimbulkan kerugian.

Demikian pula dengan pendapat yang dikemukakan oleh Marheinis Abdulhay, yang menyatakan bahwa unsur-unsur perbuatan melawan hukum itu adalah :

Dari pengertian Pasal 1365 KUH. Perdata tersebut dapat ditarik beberapa unsur perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*), yaitu :

- a. Perbuatan.
- b. Melanggar.
- c. Kesalahan.

¹² *Ibid*, hal.142

¹³ R. Suryatin, *Hukum Ikatan*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2001, hal.82.

d. Kerugian.¹³

Namun demikian secara kenyataannya, unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang dikemukakan oleh para sarjana di atas mempunyai maksud dan tujuan yang sama, yaitu memberi penjelasan dan penegasan terhadap kriteria-kriteria dari suatu perbuatan yang melawan hukum, dengan kata lain, unsur manapun yang digunakan dan ditetapkan, tujuannya tetap menerangkan bahwa perbuatan itu merupakan perbuatan melawan hukum.¹⁴

3. Subjek Perbuatan Melawan Hukum

Menurut Marheinis Abdulhay bahwa "yang dinyatakan bersalah adalah subjek hukum atau orang (person), karena subjek diakui mempunyai hak dan kewajiban".¹⁵

Berarti berdasarkan pernyataan di atas yang dapat dinyatakan bersalah adalah subjek hukum yang dinyatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum adalah juga subjek hukum, alasannya karena subjek hukum mempunyai hak dan kewajiban.

Dalam kamus istilah hukum yang dikatakan subjhek adalah "pokok, subjek dari hubungan hukum, orang pribadi atau badan hukum yang dalam kedudukan demikian berwenang melakukan tindakan hukum".¹⁶

D. Tinjauan Tentang Hak Atas Tanah

1. Pengertian Hak Milik Atas Tanah

Dalam membicarakan hak milik ini dengan mengingat berlakunya Undang-Undang Pokok Agraria yaitu Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 yang telah mencabut semua hak-hak kebendaan yang berkaitan dengan tanah dari Buku II KUH Perdata. Jadi dalam hal ini termasuk juga hak milik telah dicabut dari Buku II KUH Perdata. Selanjutnya hak milik atas itu lalu menjadi objek dari hukum agraria dan tidak lagi merupakan hubungan keperdataan. Selanjutnya hak *eigendom* atas tanah itu di dalam Undang-Undang PokokAgraria disebut dengan hak milik yang cara memperolehnya, peralihannya atau pemindahannya, pembebanannya, hapusnya dan lain-lain berlainan dengan KUH Perdata.

Menurut Pasal 20 UUPA menyebutkan : Hak milik adalah hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan Pasal 6.

Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.¹⁷

Jadi berdasarkan rumusan Pasal 20 UUPA dapat dikatakan bahwa yang menjadi ciri-ciri hak milik adalah :

a. Hak turun temurun.

¹³ Marheinis Abdulhay., *Hukum Perdata*, Pembinaan UPN, Jakarta, 2006, hal.82

¹⁴ M. Yahya Harahap., *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 2002, hal.42

¹⁵ Marheinis Abdulhay., *Op.Cit*, hal.89

¹⁶ N.E. Algra., *Kamus Istilah Hukum*, Bina Cipta, Bandung, 2003, hal.549.

¹⁷ AP. Parlindungan., *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, Mandar Madju, Bandung, 2003, hal.124.

- b. Dapat diwariskan kepada ahli waris tanpa batas waktu
- c. Dapat dijadikan jaminan hutang
- d. Dapat dialihkan kepada pihak lain berupa jual beli bebas, dihibahkan, diwakafkan dan lain-lain.

Sekarang timbul persoalan apakah fungsi sosial setiap hak atas tanah berarti bahwa kepentingan perseorangan tidak ada artinya. Mengenai hal ini, menurut pendapat Sudargo Gautama berpendapat bahwa “tidaklah benar jika dikemukakan bahwa sama sekali tidak ada tempat bagi kepentingan perseorangan, tidak pada tempatnya untuk mengatakan bahwa kepentingan perseorangan ini terdesak sama sekali oleh kepentingan masyarakat”.¹⁸

Tidak hanya hak milik tetapi semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial. Semua hak-hak agraria mempunyai fungsi sosial. Dengan demikian tidak hanya tanah saja, tetapi hak-hak agraria yang mencakup bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya jugamempunyai fungsi sosial.¹⁹

Dengan demikian pengertian fungsi sosial atas tanah adalah “jalan kompromis antara hak mutlak dari pada tanah seperti tersebut dalam memori penjelasan UUPA”.²⁰

Selanjutnya hak milik atas tanah menurut UUPA adalah terkuat dan terpenuh. Mengenai istilah ‘terkuat dan terpenuh’, maka perkataan ‘ter’ di sini harus diterjemahkan dengan ‘paling’. Istilah ini tidak boleh diartikan dengan istilah mutlak dari hak *eigendom* yang terdapat pada perumusannya dalam KUH Perdata.²¹

“Bahwa hak milik menurut UUPA tidak sama dengan hak *eigendom* yang dikenal dalam KUH Perdata, di sini tidak ada kemutlakan dari hak tersebut sebagaimana terlukis pada Pasal 570 KUH Perdata”.²³

Fungsi hak milik dalam UUPA tidak sama dengan hak *eigendom* yang diatur dalam Pasal 570 KUH. Perdata. Dalam hal ini walaupun rumusan hak milik itu menurut UUPA dikatakan bahwa hak milik itu terkuat dan terpenuh itu dicantumkan bukanlah berarti bahwa hak milik itu bersifat mutlak seperti yang dirumuskan oleh hak *eigendom* yang tidak dapat diganggu gugat.

2. Penyelesaian Sengketa Hak Atas Tanah

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, sengketa adalah segala sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertikaian atau perbantahan.²⁷ Sengketa merupakan kelanjutan dari konflik, sedangkan konflik itu sendiri adalah suatu perselisihan antara dua pihak, tetapi perselisihan itu hanya dipendam dan tidak diperlihatkan dan apabila perselisihan itu diberitahukan kepada pihak lain maka akan menjadi sengketa.²⁸

Timbulnya sengketa hukum mengenai tanah berawal dari pengaduan suatu

¹⁸ Sudargo Gautama., *Tafsiran Undang-Undang Pokok Agraria, Alumni*, Bandung, 2003, h.77-78

¹⁹ *Ibid*, hal.83.

²⁰ *Ibid*, hal.96.

²¹ *Ibid*, hal.98.

²³ Efendi Perangin-Angin., *Hukum Agraria Di Indonesia*, CV. Rajawali, Jakarta, 2000, hal.124.

²⁷ WJS. Purwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indoensia*, PN. Balai Pustaka, Jakarta, 2004, hal.643

²⁸ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2003, hal. 1

pihak (orang atau badan hukum) yang berisi keberatan/keberatan dan tuntutan hak atas tanah baik terhadap status tanah, prioritas maupun kepemilikannya dengan harapan dapat memperoleh penyelesaian secara administrasi sesuai dengan ketentuan peraturan yang berlaku.²⁹

Sifat permasalahan dari suatu sengketa secara umum ada beberapa macam, antara lain :

1. Masalah yang menyangkut prioritas dapat ditetapkan sebagai pemegang hak yang sah atas tanah yang berstatus hak, atau atas tanah yang belum ada haknya.
2. Bantahan terhadap sesuatu alas hak/bukti perolehan yang digunakan sebagai dasar pemberian hak.
3. Kekeliruan/kesalahan pemberian hak yang disebabkan penerapan peraturan yang kurang atau tidak benar.
4. Sengketa atau masalah lain yang mengandung aspek-aspek sosial praktis.

E. Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Unsur-unsur perbuatan melawan hukum yaitu :

1. Perbuatan itu harus melawan hukum

Pada prinsipnya tentang unsur yang pertama ini telah dikemukakan di dalam sub bab di atas, yaitu di dalam syarat-syarat perbuatan melawan hukum. Namun tidak ada salahnya jika di dalam sub bab ini akan diuraikan lebih rinci lagi.

Dalam unsur pertama ini, sebenarnya terdapat dua pengertian, yaitu "perbuatan" dan "melawan hukum". Namun keduanya saling berkaitan antara satu dengan yang lainnya. Keterkaitan ini dapat dibuktikan dengan dua cara, yaitu dengan cara penafsiran bahasa, melawan hukum menerangkan sifatnya dari perbuatan itu dengan kata lain "melawan hukum" merupakan kata sifat, sedangkan "perbuatan" merupakan kata kerja. Sehingga dengan adanya suatu "perbuatan" yang sifatnya "melawan hukum", maka terciptalah kalimat yang menyatakan "perbuatan melawan hukum".

Kemudian dengan cara penafsiran hukum. Cara penafsiran hukum ini terhadap kedua pengertian tersebut, yaitu "perbuatan", untuk jelasnya telah diuraikan di dalam sub bab di atas, baik dalam arti sempit maupun dalam arti luas. Pengertian perbuatan melawan hukum dalam arti sempit, hanya meliputi hak orang lain, dan kewajiban si pembuat yang bertentangan atau hanya melanggar hukum/undang-undang saja. Pendapat ini dikemukakan sebelum adanya arrest Hoge Raad 1919.

Sedangkan dalam arti luas, telah meliputi kesusilaan dan kepatutan yang berlaku dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri dan barang-barang orang lain. Pendapat ini dikemukakan setelah pada waktu arrest Hoge Raad 1919 digunakan.

2. Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian.

Tentang kerugian yang dimaksud di dalam unsur kedua ini, Undang-undang tidak hanya menjelaskannya tentang ukurannya dan yang termasuk kerugian itu. Undang-undang hanya menyebutkan sifat dari kerugian tersebut, yaitu materiil dan imateriil.

²⁹ Rusmadi Murad, *Penyelesaian Sengketa Hukum Atas Tanah*, Mandar Maju, Bandung, 2001, hal. 22

“Kerugian ini dapat bersifat kerugian materil dan kerugian inmateril, Apa ukurannya, apa yang termasuk kerugian itu, tidak ada ditentukan lebih lanjut dalam undang-undang sehubungan dengan perbuatan melawan hukum”.³³

Dengan pernyataan di atas, bagaimana caranya untuk menentukan kerugian yang timbul akibat adanya perbuatan melawan hukum tersebut. Karena undang-undang sendiri tidak ada menentukan tentang ukurannya dan apa saja yang termasuk kerugian tersebut. Undang-undang hanya menentukan sifatnya, yaitu materil dan inmateril.

Yang termasuk kerugian yang bersifat materil dan inmateril ini adalah :

- a. Materil, maksudnya bersifat kebendaan (*zakelijk*). Contohnya : Kerugian karena kerusakan tubrukan mobil, rusaknya rumah, hilangnya keuntungan, keluarnya ongkos barang dan sebagainya.
- b. Immateril, maksudnya bersifat tidak kebendaan. Contohnya : Dirugikan nama baik seseorang, harga diri, hilangnya kepercayaan orang lain, membuang sampah (kotoran) di pekarangan orang lain hingga udara tidak segar pada orang itu atau polusi, pencemaran lingkungan, hilangnya langganan dalam perdagangan.³⁴

Berdasarkan pernyataan di atas, apakah contoh-contoh tersebut telah memenuhi ukuran dari kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum. Hal ini dapat saja terjadi, karena undang-undang itu sendiri tidak ada mengaturnya. Namun demikian bukan berarti orang yang dirugikan tersebut dapat menuntut kerugian orang lain tersebut sesuka hatinya. Karena ada pendapat yang mengatakan : Hoge Raad berulang-ulang telah memutuskan, bahwa kerugian yang timbul karena perbuatan melawan hukum, ketentuannya sama dengan ketentuan yang timbul karena wanprestasi dalam perjanjian (pasal 1246-1248), walaupun ketentuan tersebut tidak dapat langsung diterapkan. Akan tetapi jika penerapan itu dilakukan secara analogis, masih dapat diperkenankan.³⁵

3. Perbuatan itu hanya dilakukan dengan kesalahan.

Kesalahan ialah perbuatan yang disengaja atau lalai melakukan suatu perbuatan atau yang perbuatan itu melawan hukum (*onrechtmatigedaad*). Menurut hukum perdata, seseorang itu dikatakan bersalah jika terhadapnya dapat disesalkan bahwa ia telah melakukan/tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dihindarkan. Perbuatan yang seharusnya dilakukan/tidak dilakukan itu tidak terlepas dari pada dapat atau tidaknya hal-hal itu dikira-dira. Dapat dikira-kira itu harus diukur secara objektif, artinya manusia normal dapat mengira-ngirakan dalam keadaan tertentu perbuatan seharusnya dilakukan/tidak dilakukan.³⁶

Berdasarkan pendapat di atas, berarti perbuatan melawan hukum itu adalah perbuatan yang sengaja atau lalai melakukan suatu perbuatan. Kesalahan

³³ Abdulkadir Muhammad., *Op.Cit*, hal.148

³⁴ Marheinis Abdulhay., *Op.Cit*, hal.83

³⁵ R. Wirjono Prodjodikoro, *Perbuatan Melanggar Hukum*, Sumur, Bandung, 1993, hal.85.

³⁶ Abdulkadir Muhammad., *Op.Cit*, hal.147.

dalam unsur ini merupakan suatu perbuatan yang dapat dikira-kira atau diperhitungkan oleh pikiran manusia yang normal sebagai tindakan yang dilakukan atau tidak dilakukannya perbuatan itu. Dengan demikian, melakukan atau tidak melakukan dapat dikategorikan ke dalam bentuk kesalahan. Pendapat di atas dapat dimaklumi, karena sifat dari hukum adalah mengatur, yang berarti ada larangan dan ada suruhan. Jika seseorang melakukan suatu perbuatan, perbuatan mana dilarang oleh undang-undang, maka orang tersebut dinyatakan telah bersalah. Kemudian jika seseorang tidak melakukan perbuatan, sementara perbuatan itu merupakan perintah yang harus dilakukan, maka orang tersebut dapat dikatakan telah bersalah. Inilah pengertian kesalahan dari maksud pernyataan di atas.

4. Antara perbuatan dan kerugian ada hubungan kausal.

Dalam Pasal 1365 KUH. Perdata, hubungan kausal ini dapat terlihat dari kalimat perbuatan yang karena kesalahannya menimbulkan kerugian. Sehingga kerugian itu timbul disebabkan adanya perbuatan, atau kerugian itu merupakan akibat dari perbuatan.

Jika antara kerugian dan perbuatan terdapat hubungan kausalitas (sebab akibat), maka sudah pasti dapat dikatakan bahwa setiap kerugian merupakan akibat dari suatu perbuatan. Apakah pendapat tersebut tidak bertentangan dengan hukum alam, yang menyatakan bahwa terjadinya alam ini, mengalami beberapa proses yang disebabkan oleh beberapa faktor yang saling berkaitan.

F. Hubungan Antara Perbuatan Melawan Hukum dengan Penguasaan Tanah Tanpa Hak

Munculnya sengketa pertanahan sebenarnya tidak terlepas dari pemahaman masyarakat tentang kepemilikan hak atas tanah yang memiliki persepsi berbeda dengan kepemilikan hak atas tanah oleh hukum secara formal. Masyarakat memandang bahwa kepemilikan hak atas tanah didasarkan pada penguasaan hak atas tanah secara turun-temurun sedangkan dari segi hukum formal didasarkan atas kepemilikan sertifikat hak atas tanah.

Hubungan hukum antara manusia dengan tanah di Indonesia telah lama mendapat perhatian. Sifat hubungan itu berkembang menurut berkembangnya budaya terutama oleh pengaruh sosial, politik, dan ekonomi. Kuatnya sistem penguasaan tanah oleh masyarakat merupakan cermin dari sistem budaya dan perekonomian tradisional yang ada di Indonesia.

Masalah tanah merupakan masalah yang senantiasa menarik perhatian dikarenakan tanah adalah sumber kehidupan selain air. Dalam kehidupan ini tidak ada manusia yang tidak membutuhkan tanah, apalagi Negara-negara yang masih agraris. Oleh karena itu, masalah pertanahan masih merupakan masalah yang utama yang masih dihadapi oleh negara yang penghidupan ekonominya masih ditunjang dari sektor pertanian.

Indonesia sebagian besar penghidupan masyarakatnya masih mengandalkan ekonomi mereka di sektor agraris, banyak sekali usaha yang berkaitan dengan pertanahan. Kondisi tata kota yang berubah-ubah di Indonesia menyebabkan banyaknya masalah pertanahan, seiring dengan bertambahnya jumlah penduduk di Indonesia.

Kecenderungan berkurangnya tanah untuk digarap dan juga kondisi sosial yang kurang seimbang dikarenakan keadaan perekonomian masyarakatnya yang tidak merata dan juga diperparah dengan kondisi tata kota yang kurang terencana dengan baik akan menimbulkan masalah-masalah pertanahan yang nantinya dapat mengakibatkan permasalahan di bidang politik, ekonomi dan sosial.

Kebutuhan atas tanah untuk keperluan pembangunan harus pula mendapat perhatian dalam rangka mencapai masyarakat adil dan makmur, oleh karena itu harus pula diusahakan adanya keseimbangan antara keperluan tanah untuk keperluan pribadi atau perorangan dan kepentingan banyak pihak atau masyarakat pada umumnya.

Selain permasalahan tersebut di atas, masih terdapat permasalahan-permasalahan di bidang pertanahan yang diakibatkan belum diperolehnya jaminan dan kepastian hak atas tanah yang dikuasai oleh perorangan atau keluarga dan masyarakat pada umumnya, sebagai akibat tidak mempunyai bukti tertulis. Dalam proses pendaftarannya untuk mendapatkan hak tertulis atau sertifikat sering terjadi masalah yang berupa sengketa, baik dalam hal batas tanah maupun sengketa dalam hal siapakah yang sebenarnya berhak atas tanah tersebut.

Sengketa mengenai tanah dapat dicegah, paling tidak dapat diminimalkan apabila diusahakan menghindari penyebabnya, sengketa-sengketa itu adalah peristiwa hukum, sehingga sebab-sebabnya dapat diketahui dan dikenali dengan kembali melihat melalui pandangan-pandangan hukum tanah yang ada. Dari sengketa-sengketa di pengadilan, proses penyelesaian perkaranya memerlukan waktu yang panjang, ada kalanya sampai bertahun-tahun, hal tersebut dikarenakan adanya tingkatan pengadilan yang harus dilalui yaitu Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung.

Apabila Pemerintah yang diwakili oleh instansi yang berwenang untuk mengadakan dan menyelenggarakan administrasi pertanahan melakukan tugasnya dengan baik dan benar, serta dapat sebaik mungkin meminimalkan terjadinya hal – hal yang dapat memicu terjadinya sengketa, maka hal-hal yang menyebabkan terjadinya sengketa tanah dapat dihindari.

G. Pertanggungjawaban Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Penguasaan dan Pengelolaan Tanah Tanpa Hak.

Apabila seseorang dirugikan karena perbuatan seseorang lain, sedang diantara mereka itu tidak terdapat sesuatu perjanjian (hubungan hukum perjanjian), maka berdasarkan undang undang juga timbul atau terjadi hubungan hukum antara orang tersebut yang menimbulkan kerugian itu. Hal tersebut diatur dalam pasal 1365 KUHPerdara, sebagai berikut : “Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Menurut pasal 1365 KUHPerdara, maka yang dimaksud dengan perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan yang melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain. Dalam ilmu hukum dikenal 3 (tiga) kategori dari perbuatan melawan hukum, yaitu sebagai berikut:

1. Perbuatan melawan hukum karena kesengajaan
2. Perbuatan melawan hukum tanpa kesalahan (tanpa unsur kesengajaan maupun kelalaian)
3. Perbuatan melawan hukum karena kelalaian.⁴⁵

Maka model tanggung jawab hukum adalah sebagai berikut:

1. Tanggung jawab dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian) sebagaimana terdapat dalam pasal 1365 KUHPerdara.
2. Tanggung jawab dengan unsur kesalahan khususnya kelalaian sebagaimana terdapat dalam pasal 1366 KUHPerdara.
3. Tanggung jawab mutlak (tanpa kesalahan) sebagaimana terdapat dalam pasal 1367 KUHPerdara.

Tanggung jawab atas perbuatan melawan hukum dapat disengaja dan tidak disengaja atau karena lalai. Hal tersebut diatur dalam pasal 1366 KUHPerdara, sebagai berikut : “Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”.

Apabila mencermati dari beberapa asas yang melingkupi dari hukum pertanahan nasional terhadap para pemegang hak atas tanah, seperti yang tegaskan Boedi Harsono, yaitu:

1. Penguasaan dan penggunaan tanah oleh siapapun dan untuk keperluan apapun, harus dilandasi hak atas tanah yang disediakan oleh hukum tanah nasional.
2. Penguasaan dan penggunaan tanah tanpa ada landasan haknya (illegal), tidak dibenarkan, bahkan diancam dengan sanksi pidana (UU Nomor 51 Prp 1960).
3. Penguasaan dan penggunaan tanah yang berlandaskan hak yang disediakan oleh hukum Tanah Nasional, dilindungi oleh hukum terhadap gangguan dari pihak manapun, baik oleh sesama anggota masyarakat, maupun oleh pihak penguasa sekalipun, jika gangguan tersebut tidak ada landasan hukumnya.
4. Tidak dibenarkan adanya paksaan dalam bentuk apapun oleh pihak manapun kepada pemegang hak atas tanah untuk menyerahkan tanah kepunyaannya dan atau menerima imbalan yang tidak disetujuinya, termasuk juga penggunaan lembaga penwaran pembayaran yang diikuti dengan konsinyasi pada pengadilan negeri (Pasal 1404 KUHPerdara).⁴⁶

Berdasarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 51 tahun 1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Bersangkutan Atau Kuasanya, Pasal 1 ayat (3) pemakaian tanah tanpa izin meliputi upaya menduduki, mengerjakan dan/atau menguasai sebidang tanah atau mempunyai tanaman atau bangunan di atasnya, dengan tidak dipersoalkan apakah bangunan itu dipergunakan sendiri atau kuasanya.

Selanjutnya Pasal 2 disebutkan dilarang memakai tanah tanpa izin yang berhak atau kuasanya yang sah. Penerbitan Peraturan Pemerintah Nomor 36 tahun 1998 tentang Penertiban dan Pendayagunaan Tanah Terlantar, dan telah diperbaharui berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 11 tahun 2010, dalam Pasal 3 kriteria tanah terlantar apabila tanah dengan sengaja tidak dipergunakan oleh pemegang haknya sesuai keadaannya atau sifat dan tujuan haknya atau tidak dipelihara dengan baik.

Badan Pertanahan Nasional mengeluarkan peraturan Pemerintah Nomor 4 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penertiban Tanah Terlantar, Pasal 3 mengenai tahapan

⁴⁶ Boedi Harsono, *Tinjauan Hukum Pertanahan Diwaktu Lampau, Sekarang, Dan Masaakan Datang*, Liberty, Yogyakarta, 2002, hal.16

penertibn tanah terlantar meliputi:

1. Inventarisasi tanah hak atau dasar penguasaan atas tanah yang terindikasi terlantar
Identifikasi dan penelitian tanag terindikasi terlantar.
2. Peringatan terhadap pemegang hak.
3. Penetapan tanah terlantar.

Pada dasarnya membicarakan hak atas tanah tentu tertuju kepada siapa pemegang hak atas tanah sehingga dapat menguasai tanah secara nyata maupun secara yuridis formal. Warga masyarakat memproses perolehan hak atas tanah, pada umumnya mengacu pada ketentuan Undang-undang Pokok Agraria, dalam Pasal 19 ayat (1) diterangkan bahwa: Untuk menjamin kepastian hukum oleh pemerintah diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan peraturan pemerintah.

Warga masyarakat yang memperoleh hak atas tanah berhak dan diakui dalam UUPA Pasal 9 dimana ditegaskan hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa.

H. Penutup

Unsur dari perbuatan melawan hukum adalah perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pelaku dan perbuatan tersebut bertentangan dengan hak orang lain yaitu wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang untuk digunakan bagi kepentingannya.

Hubungan antara perbuatan melawan hukum dengan penguasaan tanah tanpa hak terjadi apabila dilakukn pengambilan dan penguasaan tanah-tanah yang sudah dimiliki/dikuasai oleh masyarakat. Hak seseorang atas tanah semestinya harus dihormati, dalam pengertian tidak boleh orang lain melakukan tindakan yang melawan hukum untuk memiliki/menguasai tanah tersebut. Hak seseorang atas tanah harus didukung oleh bukti hak dapat berupa sertifikat, bukti hak tertulis non sertifikat atau pengakuan/ keterangan yang dapat dipercaya kebenarannya. Jika penguasaan atas tanah dimaksud hanya didasarkan atas kekuasaan, arogansi atau kenekatan semata, pada hakekatnya penguasaan tersebut sudah melawan hukum dan berdasarkan hukum tidak dapat disebut bahwa yang bersangkutan mempunyai hak atas tanah.

Pertanggungjawaban perbuatan melawan hukum terhadap penguasaan dan pengelolaan tanah tanpa hak dapat dimintakan pertanggungjawaban perdata dan tuntutan ganti rugi.

DAFTAR BACAAN

A. Buku

- Abdulkadir Muhammad., *Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, 2002.
- AP. Parlindungan., *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, Mandar Madju, Bandung, 2003.
- Bambang Sunggono., *Metode Penelitian Hukum*, PT. Raja Grafindo Perkasa, Jakarta, 2003.
- Boedi Harsono, *Tinjuan Hukum Pertanahan Diwaktu Lampau, Sekarang, Dan Masaakan Datang*, Liberty, Yogyakarta, 2002
- Efendi Perangin-Angin., *Hukum Agraria Di Indonesia*, CV. Rajawali, Jakarta, 2000.
- H.F.A.Volmar., *Pengantar Study Hukum Perdata* (Diterjemahkan Oleh I.S. Adiwinata),

- Rajawali Pers, Jakarta, 2004.
- Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2004.
- Jamil Anshari, *Mengungkap Permasalahan Pertanahan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2003
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Hak-Hak Atas Tanah*, Kencana Prenada Group, Jakarta, 2004.
- Loekman Soetrisno, *Menuju Masyarakat Paritisipatif*, Kanisius, Yogyakarta, 1995.
- Lutfi I Nasution, *Menuju Keadilan Agraria*, Akatiga, Bandung, 2002
- MA. Moegni Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982.
- Marheinis Abdulhay., *Hukum Perdata*, Pembinaan UPN, Jakarta, 2006
- Maria S.W Soemardjono, *Tanah Dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008.
- M. Yahya Harahap., *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 2002.
- N.E. Algra., *Kamus Istilah Hukum*, Bina Cipta, Bandung, 2003
- R. Wirjono Prodjodikoro, *Perbuatan Melanggar Hukum*, Sumur, Bandung, 1993
- R. Setiawan, *Empat Kriteria Perbuatan Melawan Hukum dan Perkembangan dalam Yurisprudensi*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001.
- , *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Bina Cipta, Bandung, 1997
- R. Suryatin, *Hukum Ikatan*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2001.
- Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2003.
- Rusmadi Murad, *Penyelesaian Sengketa Hukum Atas Tanah*, Mandar Maju, Bandung, 2001.
- Soetomo., *Pedoman Jual Beli Tanah Peralihan Hak dan Sertifikat*, Lembaga Penerbitan Universitas Brawijaya, Malang, 1981.
- Sudargo Gautama., *Tafsiran Undang-Undang Pokok Agraria*, Alumni, Bandung, 2003.
- Tampil Anshari., *Undang-Undang Pokok agraria Dalam Bagan*, Kelompok Studi Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum USU, Medan, 2001.
- WJS. Purwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indoensia*, PN. Balai Pustaka, Jakarta, 2004.
- Rusmadi Murad, *Penyelesaian Sengketa Hukum Atas Tanah*, Mandar Maju, Bandung, 2001

B. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok Agraria

C. Internet

- Harto Sulaiman, [www,http. Penyelesaian Sengketa Pertanahan di Indonesia.com](http://www.PenyelesaianSengketaPertanahanDiIndonesia.com), diakses tanggal 15 Desember 2012
- Harian Mimbar Umum [.http//www. BPN Siapkan Dua RUU Dukung UPPA](http://www.BPNSiapkanDuaRUUDukungUPPA), diakses tanggal Desember 20122012