

**PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM
(KAJIAN PERBANDINGAN ANTARA HUKUM ISLAM
DALAM KONSEP *MASLAHAH MURSALAH* DAN
UNDANG-UNDANG NO 2 TAHUN 2012)**

T E S I S



OLEH :

NAMA MHS. : SURUR ROIQOH, S.HI.

NO. POKOK MHS. : 10912560

BKU : HUKUM AGRARIA

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

2013

**PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM
(KAJIAN PERBANDINGAN ANTARA HUKUM ISLAM
DALAM KONSEP *MASLAHAH MURSALAH* DAN
UNDANG-UNDANG NO 2 TAHUN 2012)**

T E S I S



OLEH :

**NAMA MHS. : SURUR ROIQOH, S.HI.
NO. POKOK MHS. : 10912560
BKU : HUKUM AGRARIA**

**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
dan dinyatakan LULUS pada hari Jum'at, 5 April 2013**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

2013



**PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM
(KAJIAN PERBANDINGAN ANTARA HUKUM ISLAM
DALAM KONSEP *MASLAHAH MURSALAH* DAN
UNDANG-UNDANG NO 2 TAHUN 2012)**

Oleh :

SURUR ROIQOH, S.HI.

No. Pokok Mhs. : 10912560
BKU : Hukum Agraria
Program Studi : Ilmu Hukum

Telah dipertahankan di depan Dewan Penguji
pada Jum'at, 5 April 2013 dan dinyatakan LULUS

Ketua

Mukmin Zakie, S.H., M.Hum., Ph.D. Tanggal.....

Anggota

Dr. Winahyu Erwiningsih, S.H., M.Hum., Not. Tanggal.....

Anggota

H. Aunur Rohim Faqih, S.H., M.Hum. Tanggal.....

Mengetahui

Ketua Program

Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum. Tanggal.....

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

هل جزاء الإحسان إلا الإحسان

Tidak ada balasan kebaikan kecuali kebaikan pula.

(QS. Ar-Rahman: 60)

Kupersembahkan karya ini kepada:

- ❖ *Kedua orangtuaku yang telah memberikan kasih sayang mendalam kepadaku*
- ❖ *Almamater Universitas Islam Indonesia Yogyakarta*

PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis Dengan Judul

**PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM
(KAJIAN PERBANDINGAN ANTARA HUKUM ISLAM
DALAM KONSEP *MASLAHAH MURSALAH* DAN
UNDANG-UNDANG NO 2 TAHUN 2012)**

Benar-benar karya dari penulis, kecuali bagian-bagian tertentu yang telah diberikan keterangan pengutipan sebagaimana etika akademis yang berlaku. Jika terbukti bahwa karya ini bukan karya penulis sendiri, maka penulis siap untuk menerima sanksi sebagaimana yang telah ditentukan oleh Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Yogyakarta, 5 April 2013

SURUR ROIQOH

KATA PENGANTAR

Bismillaahirrahmaanirrahiim

Segala puji bagi Allah SWT, yang senantiasa memberikan rahmat dan kasih sayang-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis dengan judul: **PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM (KAJIAN PERBANDINGAN ANTARA HUKUM ISLAM DALAM KONSEP MASLAHAH MURSALAH DAN UNDANG-UNDANG NO 2 TAHUN 2012,** dapat diselesaikan.

Shalawat serta salam penulis sanjungkan kepada beliau uswatun khasanah yang telah memberikan pencerahan bagi para pengikutnya semoga dapat menjadi salah satu umatnya yang di kasihi. Dan dapat mengikuti jejak kerasulannya guna mendapatkan kehidupan yang terjamin dunia maupun akhirat.

Tesis ini disusun untuk memenuhi sebagian dari persyaratan dalam memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

Terselesaikannya tesis ini tidak luput dari dukungan berbagai pihak. Untuk itu penulis ingin menyampaikan terimakasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Para Dosen yang telah memberikan banyak ilmu pengetahuan baru kepada penulis selama mengikuti pendidikan pada Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia Yogyakarta. Terutama pada prodi Hukum Agraria.

2. Pak Mukmin Zakie, S.H.M.Hum., Ph.D. yang sangat sabar dan selalu memberikan petunjuk serta saran-saran yang membangun hingga penulis dapat menyelesaikan rintangan yang ada.
3. Seluruh Staf dan Karyawan Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, terimakasih atas semua bantuan dalam menyelesaikan urusan administratif.
4. Kedua orang tua penulis Bapak H. Mastin dan Ibu Hj. Satumah yang telah mendidik dan membesarkan kami dengan penuh cinta dan keihlasan. Semoga Allah membalas cinta beliau berdua dengan cinta yang lebih indah serta mendapat kebahagiaan yang luas amin.
5. Kepada kakak-kakak penulis Mb. Siti Juhriyah S.Pdi. dan Mas Sardiyanto, S.Hi. yang selalu mendukung dan memberikan masukan positif sehingga penulis masih dapat tegar dan pantang menyerah untuk dapat menyelesaikan tesis ini.
6. Kepada mas Nur Hidayatullah, S.E.I trimakasih banyak atas dukungan selama ini dan tidak lelah-lelahnya menunggu dengan sabar serta tidak bosan-bosannya mendengarkan keluh kesah penulis masih. semoga diberikan kelancaran atas apa yang ingin dicapai dan mendapat ridlo dari Allah.
7. Seluruh teman-teman penulis yang tidak dapat penulis sebut satu persatu. Trimakasih atas masukan serta menjadi tempat sharing yang menyenangkan dan membangun.

Demikian kata pengantar ini penulis buat. Penulis sadar penulisan tesis ini mempunyai banyak kekurangan, oleh karenanya penulis sangat terbuka terhadap kritik dan saran kritis nan konstruktif. Akhirnya, besar harapan penulis bahwa tesis ini dapat memberi manfaat bagi dunia keilmuan khususnya pada disiplin ilmu hukum.

Pada akhirnya maaf atas segala salah yang penulis lakukan baik yang disengaja maupun yang tidak disengaja kepada semua pihak yang terlibat dan trimakasih atas semuanya. Terimakasih sekali lagi semoga kita semua mendapat petunjuk dalam menghadapi segala urusan dan mendapatkan kebahagiaan dunia akhirat amin.

Yogyakarta, 5 April 2013

Penulis,

Surur Roiqoh

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	iii
HALAMAN PERNYATAAN	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI.....	ix
ABSTRAK	xi
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	16
C. Tujuan Penelitian.....	16
D. Tinjauan Pustaka.....	17
E. Teori Atau Doktrin	19
F. Metode Penelitian	31
BAB II PENGATURAN PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM DALAM UNDANG-UNDNAG NOMOR 2 TAHUN 2012	
A. Konsep Kepemilikan Dalam Hukum Agraria Di Indonsia	37
B. Pengertian Dan Tujuan Pengadaan Tanah	39
C. Pengertian Kepentingan Umum Serta Batasan Kepentingan Umum Terkait Dengan Fungsi Sosial Tanah	42
D. Musyawarah Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum...	45
E. Ganti Kerugian Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum	54
BAB III PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM DALAM HUKUM ISLAM	
A. Konsep Kepemilikan Dalam Hukum Islam	59
B. Pengertian Dan Tujuan Pengadaan Tanah	64
C. Pengertian Kepentinga Umum Serta Batasan Kepentingan Umum Terkait Dengan Fungsi Sosial Tanah Dalam Islam	66
D. Musyawarah Dalam Islam	71

E. Ganti Kerugian Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum.....	73
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
A. Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Dalam Undang-Undang No 2 Tahun 2012 Dan Hukum Islam	76
B. Pengaturan Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Dalam Undang-Undang No 2 Tahun 2012 Ditinjau Dari Konsep <i>Maslahat Mursalah</i> Dalam Hukum Islam	84
BAB V PENUTUP	
A. Kesimpulan	95
B. Saran.....	97
DAFTAR PUSTAKA	98

ABSTRAK

PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM (KAJIAN PERBANDINGAN ANTARA HUKUM ISLAM DALAM KONSEP MASLAHAH MURSALAH DAN UNDANG-UNDANG NO 2 TAHUN 2012)

Tesis ini mengkaji tentang pengaturan pengadaan tanah untuk kepentingan umum dilihat dari dua sisi. Sisi pertama adalah pengaturan yang terdapat pada hukum positif Indonesia terutama pada Undang-Undang No 2 Tahun 2012, dan yang kedua adalah ditinjau dari segi hukum Islam terutama dalam konsep *masalah mursalah*.

Tujuan penelitian ini adalah: Untuk mengupas tentang kebijakan dalam proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum sesuai hukum positif Indonesia yang diulas dengan hukum Islam serta keterkaitan antara keduanya sehingga dapat melihat kelemahan dan kekurangan dari Undang-Undang No 2 Tahun 2012. Untuk mengetahui konsep *Maslahah Mursalah* pada hukum Islam dalam membahas kepentingan umum

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Spesifikasi penelitian yang digunakan adalah deskriptif analitis. Data yang digunakan adalah data primer, sekunder juga data tersier. Dari analisis yang dilakukan didapatkan hasil bahwa objek pengadaan tanah untuk kepentingan umum (kajian perbandingan antara hukum Islam dalam konsep masalah mursalah dan Undang-undang No 2 Tahun 2012), pengaturan telah ditetapkan dengan rinci, bagaimana awal proses yang harus dilakukan dalam pengadaan tanah hingga akhir.

Hasil penelitian yang diperoleh memperlihatkan bahwa pelaksanaan pengadaan tanah untuk kepentingan umum ditetapkan oleh pemerintah. Pengadaan tanah dilakukan melalui jalan musyawarah antar para pihak yang berkepentingan guna menetapkan lokasi yang akan dijadikan obyek pembangunan dan penilaian ganti rugi yang timbul dalam praktiknya. Setelah adanya kesepakatan ganti rugi yang diberikan maka hal yang selanjutnya dilakukan adalah dengan pelepasan hak atas tanah.

Kepentingan umum dalam hukum Islam disebut juga dengan *masalah al-ammah*. Pengadaan tanah untuk kepentingan umum secara rinci tidak dijelaskan dalam al-Quran dan Hadits, sehingga dalam penyelesaian hukumnya dapat menggunakan konsep konsep *masalah mursalah* karena permasalahan yang terdapat dalam pengadaan tanah untuk kepentingan umum tergolong dalam masalah keduniawian dan bertujuan untuk kepentingan masyarakat umum atau kemaslahatan umat. Pengadaan tanah untuk kepentingan umum dalam hukum Islam tidak seutuhnya berbeda dengan hukum positif Indonesia terutama pada Undang-Undang No. 2 Tahun 2012. Adapun terdapat sedikit perbedaan dalam pelaksanaan musyawarah dalam penentuan ganti kerugian.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Tanah menjadi karunia Tuhan yang sangat berharga. Ketergantungan makhluk hidup terutama manusia terhadap tanah tidak bisa dipungkiri lagi. Aktifitas kehidupan sehari-hari dari terlelap, bangun hingga terlelap kembali tidak terlepas dari yang namanya tanah. Tanah tidak secara langsung melekat pada diri manusia itu sendiri, tapi disadari ataupun tidak alas dasar tempat berpijak, alas dasar tempat tinggal, tempat bekerja, tempat menanam pohon, dan tempat-tempat lain tidak lain adalah tanah.

Menurut Noer Fauzi Tanah merupakan hal yang sangat penting dalam kehidupan manusia olehkarena sebagian besar kehidupan bergantung pada tanah. Mengingat penting fungsi dan peran tanah bagi kehidupan manusia maka perlu adanya suatu landasan hukum yang menjadi pedoman dan sebagai bentuk jaminan kepastian hukum, dalam pelaksanaan penyelesaian pertanahan, khususnya pada persoalan pengadaan hak atas tanah untuk kepentingan umum¹.

Kepastian hukum diperoleh melalui pitutur atau wejangan dan kontrol informal yang menjadi sarana sosialisasi dan internalisasi norma hukum pada setiap warga masyarakat serta sekaligus menjadi cermin tentang keberadaan norma hukum itu sendiri.² Dengan berakibat bahwa jika norma hukum yang telah ada baik dan menjadi pedoman maka, hasil yang diperoleh dari penegakan hukum itu menjadi baik.

¹Noer Fauzi, *Tanah Dan Pembangunan*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1997), hlm. 7.

²Nur Hasan Ismail, *Perkembangan Hukum Pertanahan Pendekatan Ekonomi Politik*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Huma, 2007), hlm. 23.

Berbicara mengenai kepentingan umum maka manusia harus sadar bahwa sejatinya adalah makhluk sosial. Tidak bisa hidup sendiri tanpa adanya orang lain. Hal ini menjadikan manusia harus mengedepankan kepentingan khalayak ramai dibandingkan dengan kepentingan pribadinya. Membahas mengenai tanah yang memiliki fungsi sosial, jika fungsi tersebut harus diberikan maka pemilik hak dari tanah tidak bisa serta merta mempertahankan haknya.

Fungsi sosial ataupun juga kepentingan umum yang ada pada tanah berkaitan dengan campur tangan pemerintah. Apabila sewaktu-waktu terdapat perubahan fungsi dari tanah dalam pemanfaatannya. Hal ini dikarenakan sebagai negara hukum, pemerintah memiliki fungsi sebagai mediator untuk dapat mewujudkan terlaksananya proyek pengadaan tanah untuk kepentingan umum. Kepentingan yang melibatkan semua kalangan, baik dari pemerintah maupun masyarakat.

Kepentingan masyarakat dan kepentingan pemerintah. Disatu sisi, pihak pemerintah atau dalam hal ini sebagai penguasa, harus melaksanakan pembangunan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat atau demi kepentingan negara dan rakyatnya sebagai salah satu bentuk pemerataan pembangunan. Sedangkan pihak masyarakat adalah sebagai pihak penyedia sarana untuk melaksanakan pembangunan tersebut karena rakyat atau masyarakat memiliki lahan yang dibutuhkan sebagai bentuk pelaksanaan pembangunan. Masyarakat dalam hal ini juga membutuhkan lahan atau tanah sebagai sumber penghidupan.³

Kedua kepentingan di atas harus berjalan seiringan dan saling membantu satu sama lain agar tujuan awal diadakannya pembangunan dapat terlaksana. Masalah pokok yang menjadi sorotan atau perhatian dalam pelaksanaan pengadaan hak atas tanah adalah menyangkut hak-hak atas tanah yang status dari hak atas tanah itu akan dicabut atau dibebaskan, sehingga dapat dikatakan bahwa unsur yang

³Maria SW Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi Dan Implementasi*, Cetakan pertama, (Jakarta: Kompas, 2001), hlm. 32.

paling pokok dalam pengadaan hak atas tanah adalah ganti rugi yang diberikan sebagai pengganti atas hak yang telah dicabut atau dibebaskan.⁴

Adanya penggantian kerugian disebabkan karena tanah dapat dijadikan sebagai hak milik, walaupun kepemilikan akan tanah tidak dapat mutlak dimiliki seutuhnya. Pada dasarnya, secara filosofis tanah sejak awalnya tidak diberikan kepada perorangan. Jadi tidak benar seseorang yang menjual tanah berarti menjual miliknya, yang benar dia hanya menjual jasa pemeliharaan dan menjaga tanah selama itu dikuasainya.⁵ Tidak dapat dimiliki seutuhnya berarti bahwa ada hak lain mengenai tanah tersebut sehingga menjadikan kepemilikan tanah tidak utuh.

Perbedaan konsep kepemilikan akan tanah dengan benda-benda selain tanah memiliki kesensitifan yang mendalam terutama jika berbicara mengenai pengadaan tanah untuk kepentingan umum, karena menyangkut hajat hidup orang banyak. Berbicara mengenai kepentingan umum tidak terlepas dari hak dan kewajiban antar pihak. Kepentingan umum akan timbul karena ada kepentingan pribadi dan kepentingan sosial yang timbul dari obyek tersebut.

Masalah lain yang dijumpai dalam Pelaksanaan Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum yaitu mekanisme kelembagaan atau prosedur pelaksanaan yang dilakukan oleh panitia pengadaan hak atas tanah. Pengadaan hak atas tanah tidak terlepas dari campur tangan pemerintah. Pasal 33 ayat 3 UUD 1945 dengan tegas menyatakan bahwa mengenai penguasaan tanah oleh Negara. Bumi dan air

⁴Abdurrahman, *Masalah Pencabutan Hak Atas Tanah Dan Pembebasan Tanah Di Indonesia*, (Bandung: Alumni 1983), hlm. 23.

⁵Soedharyo Soimin, *Status Hak dan Pengadaan Tanah*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Sinar Grafika, 1993), hlm. 82.

dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Berkaitan dengan kata menguasai tidak lain adalah tentang wewenang pengaturan kebijakan akan tanah yang dilakukan oleh negara sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 2 ayat (2) UUPA yang menegaskan, kewenangan negara adalah : a. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan atau pemeliharaannya; b. Menentukan dan mengatur hak-hak yang dapat dipunyai atas (bagian dari) bumi, air dan ruang angkasa itu ; c. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa. Tujuan adanya wewenang Negara dalam menguasai pengaturan tanah tidak lain disebutkan dalam ayat 3 adalah untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dalam masyarakat adil dan makmur.

Berdasar Pasal 18 Undang-Undang Pokok Agraria dikenal pula perbuatan hukum pencabutan hak atas tanah. Berdasarkan penjelasan umum UU No. 20 tahun 1961 ini dapat dipahami bahwa sesungguhnya pencabutan hak atas tanah adalah kewenangan yang diberikan oleh undang-undang kepada pemerintah, dalam hal ini presiden. Bentuk kewenangan yang diberikan undang-undang adalah untuk melakukan tindakan dengan secara paksa mengambil dan menguasai tanah seseorang untuk kepentingan umum.

Selain dengan pencabutan dikenal juga cara yang kedua yakni dengan cara pelepasan atau penyerahan hak atas tanah (pembebasan hak atas tanah). Perbuatan

pelepasan hak atas tanah dilakukan bilamana subyek hak atas tanah mendapatkan permintaan dari negara yang dilakukan oleh pemerintah/ pemerintah daerah yang menghendaki hak atas tanah untuk kegiatan pembangunan bagi kepentingan umum (*public interests*) berdasarkan ketentuan Pasal 6 bahwa semua hak atas tanah berfungsi sosial⁶. Perpres No. 36/2005 memberikan definisi pembebasan tanah adalah melepaskan hubungan hukum antara pemegang hak atas tanah dengan tanah yang dikuasainya dengan memberikan ganti rugi atas dasar musyawarah.

Dua cara yang dapat dilakukan dalam proses pelepasan hak atas tanah memiliki perbedaan yang signifikan. Yakni jika pelepasan hak dilakukan dengan cara pencabutan maka dalam proses pelepasan hak terdapat unsur paksaan, sedangkan cara yang kedua yakni dengan pelepasan hak atas tanah dengan cara pembebasan maka unsur paksaan tidak terdapat dalam metode ini karena pelepasan dilaksanakan dengan cara musyawarah.

Pembangunan, khususnya pembangunan fisik, mutlak memerlukan tanah. Tanah yang diperlukan itu, dapat berupa tanah yang dikuasai langsung oleh negara (tanah bebas / tanah negara) atau tanah yang sudah dipunyai dengan suatu hak oleh suatu subjek hukum (tanah hak).⁷ Karena perbedaan kepemilikan maka beda pula dalam penggunaan serta proses penyediaannya.

Implikasi hukum terkait dengan perbuatan hukum pelepasan hak atas tanah maupun pelepasan hak atas tanah sama yakni hapusnya hak atas tanah dari

⁶[Http://Pphafh.Ub.Ac.Id/Suatu-Catatan-Kritis-Atas-Undang-Undang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Kepentingan-Pembangunan-No-2-Tahun-2012/](http://Pphafh.Ub.Ac.Id/Suatu-Catatan-Kritis-Atas-Undang-Undang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Kepentingan-Pembangunan-No-2-Tahun-2012/). Akses Tanggal 21 Februari 2013.

⁷Muhammad Bakri, *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Citra Media, 2007), hlm. 217-218.

subyek hukum yang bersangkutan dan status hukum obyek tanahnya menjadi tanah yang dikuasai oleh negara sebagaimana diatur Pasal 2 jo Pasal 4 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960. Di samping itu hal terpenting dari aktifitas atau perbuatan hukum pengadaan tanah untuk kepentingan pembangunan harus berpijak pada dasar konstitusional yakni Pasal 33 Ayat (3) Undang-undang Dasar 1945 dan Pasal 28 H Ayat (4) yang dinyatakan: setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil-alih secara sewenang-wenang oleh siapapun⁸

Pasal di atas menyebutkan dengan jelas bahwa hak milik seseorang dilindungi oleh hukum, maka apabila pemilik akan memanfaatkan haknya juga dilindungi oleh hukum. Ketika akan diadakan proyek pembangunan yang memerlukan hak milik terutama tanah maka sudah menjadi kewajiban negara untuk dapat membuat keputusan yang adil, hak milik dilindungi oleh undang-undang (pemerintah). Pemerintah memiliki kewajiban akan pelaksanaan pengadaan pembangunan untuk kepentingan umum. Sehingga kedua kewajiban pemerintah yang ada dan menyangkut hak serta kewajiban pihak lain, dengan ini keadilan dan kepastian hukum harus benar-benar ditegakkan sehingga kewajiban negara untuk melindungi rakyatnya pada kedua kasus tersebut di atas dapat berjalan sesuai yang diidealkan.

Tanah yang akan dijadikan sebagai obyek dengan dalih kepentingan umum memerlukan mekanisme tersendiri. Pemerintah sebagai lembaga tertinggi harus dapat menjawab dan menyelesaikan visi kepentingan umum ini melalui kebijakannya. pemerintah tidak memiliki tanah yang dibutuhkan, akan tetapi hanya memiliki penguasaan akan tanah. Hak penguasaan yang dimiliki

⁸<http://Pphafh.Ub.Ac.Id/Suatu-Catatan-Kritis-Atas-Undang-Undang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Kepentingan-Pembangunan-No-2-Tahun-2012/>. Akses 21 Februari 2013.

pemerintah akan tanah sangat bergantung pada fungsi dan peruntukan tanah itu sendiri.

Kepemilikan akan tanah terdapat pada warga masyarakat. Karena itulah maka apabila pemerintah memerlukan tanah harus melalui mekanisme yang benar. Prosedur yang tepat dalam pengambil alihan tanah sangat diperlukan karena berimplikasi langsung pada rakyat. Salah satu jalan yang ditempuh oleh pemerintah untuk memberikan fasilitas kepentingan umum adalah dengan pengadaan tanah yang difungsikan untuk kepentingan umum.

Sebagai bagian dari hukum nasional, pengaturan pengadaan tanah harus mengacu pada tujuan hukum agraria nasional dengan prinsip keseimbangan antara kepentingan pribadi dengan kepentingan umum.⁹Prinsip keseimbangan sangat penting. Karena jika prinsip keseimbangan ini tidak terpenuhi maka, akan terjadi ketidakdamaian di dalamnya dan akan menimbulkan banyak persoalan baru seperti ekosistem yang tidak seimbang, hubungan sosial masyarakat menjadi terganggu.

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum sebagaimana pengaturannya telah disahkan oleh pemerintah dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 menyatakan bahwa, pengadaan tanah untuk kepentingan umum memiliki kajian penting tersendiri dalam pembahasannya sehingga undang-undang ini dikeluarkan. Kata kepentingan umum yang dijadikan sebuah judul undang-undang sangatlah menggelitik hati.

⁹Aminudin Sale, *Hukum Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Kreasi Total Media, 2007). hlm. 1.

Keputusan pemerintah menggunakan kata kepentingan umum sebagai judul sebuah undang-undang perlu pencermatan khusus. Membahas tentang kepentingan umum maka membahas tentang hak dan kewajiban antara satu orang dengan orang yang lainnya dimana dengan hak dan kewajiban tersebut menimbulkan keharusan mendahulukan kepentingan yang bukan haknya atau mementingkan pihak lain di samping pihaknya sendiri.

Undang-undang tegas mengatur hak dan kewajiban setiap warganya. Sebagai pedoman hidup, pemerintah harus memperhatikan pula rakyat yang ada di dalamnya. Manusia sebagai individu (perseorangan) mempunyai jiwa hidup yang menyendiri, namun manusia sebagai makhluk sosial tidak dapat dipisahkan dari masyarakat.¹⁰ Bagimanapun undang-undang ini sangat diperlukan saat dalam pembangunan yang diharapkan, namun jangan sampai pihak-pihak tertentu sengaja memanfaatkan undang-undang ini ke masyarakat yang kurang memahami hukum dan rencana Pemda setempat.¹¹

Dengan diterbitkannya undang-undang tersebut diharapkan dapat mengatasi permasalahan-permasalahan dalam pengadaan tanah. Beberapa permasalahan mendasar dalam proses pengadaan tanah selama ini antara lain: pertama, belum tersedianya aturan dasar, prinsip, prosedur dan mekanisme pengadaan tanah; kedua, belum ditetapkannya kelembagaan pengadaan tanah; ketiga, tidak adanya peraturan khusus pembiayaan pengadaan tanah; dan keempat, belum jelasnya kriteria kegiatan yang dapat dikategorikan sebagai kepentingan umum. Keempat permasalahan tersebut menjadi salah satu

¹⁰C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Cetakan Kedelapan, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 29.

¹¹[Http://Apakabarsidimpunan.Com/2012/04/Disyahnnya-UU-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Pembangunan-Kepentingan-Umum/](http://Apakabarsidimpunan.Com/2012/04/Disyahnnya-UU-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Pembangunan-Kepentingan-Umum/) Akses Tanggal 21 Februari 2013

penghambat untuk mencapai tujuan pembangunan untuk kepentingan umum.¹²

Keseimbangan yang terjalin antara kepentingan umum dengan kepentingan pribadi harus sepadan. Kebijakan yang dikeluarkan diharapkan mampu menjawab dua kepentingan ini. Khususnya menyangkut masalah pembangunan nasional yang mengedepankan prinsip kebijakan. Dengan prinsip kebijakan tersebut haruslah tidak bertentangan dengan prinsip, ketentuan, serta kaidah dari landasan hukum itu sendiri sehingga tidak terjadi penyimpangan kebijakan.

Hukum positif sebagai hukum yang dianut dan dipakai dalam penerapan kehidupan di Indonesia serta menjadi acuan terkuat sebagai pencari kebenaran dan pemecah solusi yang dianggap bijak, menjadikan posisi hukum berada pada tingkat yang signifikan.

Setiap warga negara baik mengetahui ataupun tidak mengetahui setelah dibuatkan dan disahkan kebijakan ini mau tidak mau harus mematuhi aturan yang dikeluarkan. Pada praktiknya tidak hanya hukum positif yang dipakai dan dijadikan sebagai pemecah solusi, melainkan juga hukum Islam. Keberadaan hukum Islam di Indonesia sering juga dipergunakan sebagai acuan hukum yang memiliki pengaruh besar.

Sebagai bukti bahwa hukum Islam memiliki pengaruh besar di Indonesia dibuktikan dengan adanya peraturan atau hukum yang berkaitan dengan hukum Islam yang dijadikan sebagai hukum nasional seperti: Undang-Undang

¹²[Http://Landspatial.Bappenas.Go.Id/Detailberita/184/Sosialisasi-Uu-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Bagi-Pembangunan-Untuk-Kepentingan-Umum.Html](http://Landspatial.Bappenas.Go.Id/Detailberita/184/Sosialisasi-Uu-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Bagi-Pembangunan-Untuk-Kepentingan-Umum.Html) Akses 21 Februari 2013.

Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, Undang-Undang Penyelenggaraan Ibadah Haji, Undang-Undang tentang Pengelolaan Zakat, Undang-Undang Perwakafan, Undang-Undang Bank Syariah dan sebagainya. Karena hukum Islam berpengaruh besar terhadap rakyat Indonesia maka, pembahasan tentang peraturan hukum positif dan dikaitkan dengan hukum Islam menjadi penting.

Seperti yang dikemukakan oleh Hazairin yang kemudian dikembangkan oleh Ichtiyanto. Ia mengemukakan bentuk eksistensi hukum Islam dalam hukum nasional, yaitu 1). Hukum Islam ada, dalam arti berfungsi sebagai bagian integral dari hukum nasional, 2). Hukum Islam ada, dalam arti berfungsi sebagai sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional, 3). Hukum Islam ada, dalam arti diakui kemandiriannya, 4). Hukum Islam ada, dalam arti sebagai bahan utama dan unsur utama dalam pembentukan hukum nasional.¹³

Hukum Islam adalah kaidah, asas, prinsip atau aturan yang digunakan untuk mengendalikan masyarakat Islam, baik berupa ayat al-Quran, Hadits Nabi saw. Pendapat Sahabat dan Tabiin, maupun pendapat yang berkembang disuatu masa dalam kehidupan umat Islam.¹⁴ Hukum Islam ialah seperangkat aturan yang ditetapkan secara langsung dan lugas oleh Allah atau ditetapkan pokok-pokoknya, untuk mengatur hubungan antara manusia dan Tuhannya, manusia dengan sesamanya, serta manusia dengan alam semesta.¹⁵ Aturan hukum Islam bertujuan untuk mendidik pribadi agar memiliki kepribadian mulia, memenuhi kepentingan atau memelihara kebaikan hidup yang hakiki¹⁶

¹³Ichtiyanto, "*Hukum Islam Dan Hukum Nasional*", (Jakarta: Ind-Hill Co,1990), hlm. 79 dalam Zainudin Ali, *Metode Penelitian Hukum*. Cetakan Pertama (Jakarta: Sinar Grafika. 2009), hlm 78.

¹⁴*Ensiklopedi Hukum Islam 2 FIK-IMA*, (Jakarta: P.T. Ichtiar Baru Van Hoeve. 1996), hlm. 575.

¹⁵Syahrul Anwar, *Ilmu Fiqh & Ushul Fiqh*, Cetakan Pertama, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), hlm. 48.

¹⁶Basyir, Ahmad Azhar, *Akhlak Dan Hukum Dalam Islam*, Dikutip Dari Ahmad Azhar Basyir, *Pokok-Pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam*, Cetakan Ketiga, (Yogyakarta: Uii Press, 2006), hlm. 45.

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum dalam Islam juga menyangkut akan tiga hubungan yang selalu menyertai subyek hukum. Subyek hukum ketika akan membahas tentang pengadaan tanah maka harus membahas tentang harta dalam konsep hukum Islam, membahas tentang *masalah mursalah* yang akan timbul dari pembahasan tersebut. Bagaimana proses pengadaannya, serta kebijakan-kebijakan yang dibuat oleh manusia sebagai hamba Allah yang saling memikirkan sesama, serta memikirkan akan kelestarian dan keseimbangan alam sebagai hubungan manusia dengan alam sekitar. Ketiga hubungan tersebut harus tetap terjaga keharmonisannya.

Hukum pertanahan dalam Islam dapat didefinisikan sebagai hukum-hukum Islam mengenai tanah dalam kaitannya dengan hak kepemilikan (*milkiyah*), pengelolaan (*tasharruf*), dan pendistribusian (*tauzi'*) tanah.¹⁷ Islam mengakui hak milik individu maupun hak milik umum.¹⁸ Akan tetapi pemilik harta yang sesungguhnya adalah Allah. *Kepunyaan Allah-lah kerajaan langit dan bumi, dan Allah Maha Perkasa atas segala sesuatu* (Q.S. Ali Imran (3): 189). *Dia-lah Allah, yang menjadikan segala yang ada di bumi untuk kamu dan Dia berkehendak (menciptakan) langit, lalu dijadikan-Nya tujuh langit* (Q.S. Al-Baqarah (2): 29). Ayat tersebut menegaskan bahwa apa yang Allah ciptakan ditujukan untuk seluruh makhluk.

Allah telah memuliakan anak Adam dengan akal dan menjadikan akal sebagai syarat utama pembebanan syariat kepada manusia. Dalam ilmu mantiq dapat juga

¹⁷Mahasari, Jamaluddin, *Pertanahan Dalam Hukum Islam*, (Yogyakarta : Gama Media), 2008, hlm. 39.

¹⁸Abdul Salam Arief, *Ontology Hukum Islam*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Sukses Offset, 2010), hlm. 62.

dikatakan manusia adalah hewan yang berakal (*al insanu hayawanun natiq*).¹⁹ Dijelaskan Dalam (Q.S. Al-‘Imran (3): 190) yang artinya: *Sesungguhnya dalam penciptaan langit dan bumi dan selisih bergantinya malam dan siang terdapat tanda-tanda bagi orang-orang yang berakal. (Q.S. Ar-Ra'd (13): 19) Hanya orang-orang yang berakal saja yang dapat mengambil pelajaran.*

Sebagai makhluk yang telah diberi akal oleh Tuhan, manusia memiliki kewajiban untuk memelihara apa yang telah dianugerahkan-Nya. Tanah sebagai ciptaan serta karunia Tuhan yang sangat berharga maka, manusia memiliki kewajiban untuk dapat menjaganya. Menjaga tanah tidaklah sama dengan menjaga barang-barang selain tanah, menjaga tanah berarti menjaga akan fungsi tanah sebagai kebutuhan signifikan bagi seluruh makhluk hidup yang berada di atasnya.

Langkah awal yang dilaksanakan oleh para pembaharu hukum Islam di Indonesia adalah mendobrak paham ijtihad telah tertutup, dan membuka kembali kajian-kajian tentang hukum Islam dengan metode komperhensif yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat.²⁰ Serta mengusahakan agar hukum Islam menjadi pedoman dalam berbangsa dan bernegara.²¹ Dengan ini maka siapapun dapat melakukan hal baik untuk menyelesaikan masalah walau itu sebenarnya dianggap kurang baik. Niat awal berusaha mencari solusi terbaik dengan cara yang bijak menjadi awal yang baik.

¹⁹<http://Padenulis.Blogspot.Com/2009/10/Antara-Tuhan-Manusia-Dan-Akal.Html>, Akses Tanggal 22 Desember 2012.

²⁰Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam Di Indonesia*, Cetakan Pertama, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2006), hlm. 251.

²¹ Ibid.

Hukum Islam merupakan sumber ajaran moral dan hukum untuk mengatur segala aspek kehidupan. Sumber hukum Islam adalah al-Quran dan Sunnah Rasulullah. Dua sumber tersebut disebut juga dalil-dalil pokok hukum Islam karena keduanya merupakan petunjuk (dalil) utama dari hukum Allah.²² adapun pengertian dari hukum Islam adalah seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan sunnah rasul tentang tingkah laku manusia *mukalaf* yang diakui dan diyakini mengikat semua yang beragama Islam.²³

Hak-hak atas tanah (penggunaan tanah) yang ada dalam Islam didasarkan pada asas-asas yang berlaku di dalam hukum Islam dalam rangka untuk kesejahteraan hidup manusia, baik kesejahteraan hidup individu maupun kesejahteraan sosial masyarakat secara umum, seperti diilustrasikan dalam kasus sebagai berikut.

Salah satu tindakan untuk mewujudkan “kepentingan umum”, sebagai jaminan bagi pemenuhan kebutuhan orang-orang yang kekurangan dan membutuhkan, Rasulullah SAW. menjadikan Hima²⁴ daerah an-Naqi.²⁵ Umar bin Kahattab memperingatkan pegawainya agar mempertahankan Hima (yang bertambah luasnya) bagi kepentingan umum orang-orang yang membutuhkan, bukan bagi orang-orang kaya dan menunjuk Hunay untuk menjaga Hima ini. Umar berkata: wahai Hunay, jagalah dirimu dari manusia, dan takutlah pada do’a orang yang dizalimi, karena do’a mereka dikabulkan, masuklah ke Hima ini orang-orang yang membutuhkan dari para pemilik unta dan gembala yang sedikit. Sementara cegah hewan gembala Ibnu Affan dan Ibnu ‘Auf untuk masuk ke Hima ini, karena keduanya itu tergolong hartawan. Jika gembala miliknya binasa sekalipun, keduanya masih dapat memanfaatkan pohon kurma dalam ladangnya. Sedangkan orang-orang miskin ini, mereka

²² Satria Effendi, M. Zein, *Ushul Fiqh*, Cetakan Ketiga, (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 77.

²³ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh 1*. Cetakan Kelima, (Jakarta: Kencana 2011), hlm. 6.

²⁴ <http://eei.fe.umy.ad.id/index.php?option=page&id=144&item=321>. Tanah bangunan dan sumber-sumber kekayaan yang dipilih oleh Negara (yang memegang amanah kekhalifahan dari ummat) untuk dipergunakan bagi kepentingan umum dan untuk mewujudkan kecukupan atas kebutuhan orang-orang yang membutuhkan.

²⁵ Sebidang tanah yang memiliki sumber mata air dan padang rumput, yang terletak sejauh dua puluh pasrah dari madinah bagi kuda-kuda kaum muslimin.

akan berteriak: wahai Amirul Mu'mini, apakah padang rumput lebih ringan bagi saya, ataukah hutang emas dan perak, dan tanah-tanah ini adalah milik Allah yang sebagiannya dijadikan bagi Hima harta Allah, dan kemudian dijadikan sebagai perangkat dan modal untuk berjihad di jalan Allah.²⁶

Ilustrasi di atas menggambarkan bahwa kepentingan umum rakyat lemah harus dipentingkan terlebih dahulu karena pada kalangan orang mampu, untuk kemakmuran dirinya sudah dapat mereka peroleh dari harta yang mereka miliki. Sedangkan masyarakat lemah membutuhkan kepedulian khusus untuk dapat melangsungkan kehidupannya sehari-hari.

Islam mengajarkan bahwa, manusia hidup harus saling tolong menolong serta bersikap adil dan bijaksana terhadap sesamanya. Dalam Islam setiap perbuatan adalah ibadah karena dalam menjalankan kehidupan harus selalu mengingat tuhanNya dan siapa berbuat baik maka akan mendapat pahala dan sebaliknya. Sehingga dalam menjalankan kewajibannya manusia harus selalu ingat pada penciptanya agar terhindar dari perbuatan-perbuatan tercela. (Q.S. An-Nisa (4): 10). *Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara zalim, sebenarnya mereka itu menelan api sepenuh perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (Neraka).*

Keikhlasan diajarkan oleh ajaran Islam dalam setiap kali menjalankan tugasnya sebagai makhluk, yakni ikhlas dalam berbuat sesuatu untuk kebaikan dunia dan akhirat. Berbuat kebaikan sangatlah banyak, salah satunya adalah tidak boleh bersikap tamak serta sombong akan tetapi bersikap dermawan dan rendah

²⁶Musthafa Husni As-Siba'i, *Kehidupan Sosial Menurut Islam: Tuntunan Hidup Bermasyarakat*, Alih Bahasa M. Abdai Raton, Cetakan Kedua, (Bandung: Dipenogoro, 1988), hlm.186.

hatilah yang dianjurkan. Dermawan berarti peduli terhadap sesama, rendah hati berarti tidak hanya mementingkan kepentingan sendiri akan tetapi lebih mementingkan orang lain.

Dermawan dan rendah hati bukan berarti Islam membolehkan menyakiti diri sendiri, akan tetapi berikhtiar serta menjaga harta yang telah dititipkan Tuhan kepada makhluk-Nya sangat dianjurkan. Sehingga walaupun harus mementingkan kepentingan umum, tapi juga harus mementingkan kemaslahatan dirinya. Dengan demikian bersikap adil dalam menjalankan kehidupan sangatlah diwajibkan.

Maslahah mursalah yang diterapkan dalam menghadapi kehidupan bermasyarakat sangatlah baik. Dengan kemaslahatan setiap orang akan mendapatkan ketenangan. Hukum yang ada dalam Al-Quran dan As-Sunnah mengajarkan untuk menciptakan kedamaian dalam hidup dengan cara dan metode yang sudah diberikan ilustrasi walau tidak terperinci. Dengan akal yang diberikan oleh Tuhan kepada makhluk-Nya agar dapat membedakan baik buruk, benar salah, madharat maslahat, memberikan tugas besar untuk dapat menggunakannya dengan sebaik mungkin.

Penggunaan konsep *maslahah mursalah* memiliki kriteria dalam penjabaran kasusnya. Pengadaan tanah untuk kepentingan umum adalah salah satu contoh kasus yang dapat diselesaikan dengan konsep ini, karena berkaitan dengan hal-hal (*muamalah*) keduniawian dan masalah sosial. Sehingga apabila pengadaan tanah untuk pembangunan sebagai tempat umum, harus dipastikan bahwa pembangunan tersebut benar-benar memiliki kemaslahatan umum.

B. Rumusan Masalah

Peneliti memiliki kegelisahan dalam membahas tentang pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang peneliti rumuskan sebagai berikut dan akhirnya akan peneliti kaji dalam menjawab permasalahan yang mengganjal dalam benak peneliti dan terangkum dalam dua rumusan masalah yakni:

1. Bagaimana konsep pengaturan pengadaan tanah untuk kepentingan umum dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 dan hukum Islam?
2. Bagaimana kebijakan hukum atas pengadaan tanah untuk kepentingan umum dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 ditinjau dari metode *maslahat mursalah* dalam hukum Islam?

C. Tujuan Penelitaian

Dari penelitian ini tujuan yang ingin dicapai adalah;

1. Untuk mengetahui konsep pengadaan tanah untuk kepentingan umum dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2012 dan hukum Islam.
2. Untuk mengetahui kebijakan hukum dalam proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum baik dari Undang-Undang No. 2 Tahun 2012 maupun dalam hukum Islam dilihat dari metode *maslahahat mursalah*.

D. Tinjauan Pustaka

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum telah diatur dalam undang-undang No. 2 Tahun 2012 dan Perpres No. 71 Tahun 2012. Peraturan ini berbicara mengenai pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang dilakukan oleh pemerintah terutama dalam membahas tentang cara dan metode serta kebijakan yang digunakan. literatur yang membahas dan juga penelitian-penelitian yang dilakukan oleh peneliti terdahulu, antara lain adalah;

Penelitian yang dilakukan oleh Diki²⁷ dengan judul tesis Tinjauan Pelaksanaan Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum (Studi Kasus Pelebaran Jalan Alai by Pass) di kota Padang. Dalam proses pengadaan tanah terdapat beberapa kendala antara lain karena susahnya memberi pengertian kepada masyarakat atas putusan ganti kerugian yang akan diberikan oleh Negara, dimana sebagian tanah yang akan dijadikan jalan adalah tanah ulayat. Masalah tersebut akhirnya dapat diselesaikan dengan jalan musyawarah dengan hasil kesepakatan bahwa warga yang terkena pelebaran jalan diberi ganti kerugian atas bangunan yang ada pada tanah mereka.

Penelitian yang ditulis oleh Iif Ikhsan Firdaus dengan judul Ganti Rugi Pelepasan Hak Atas Tanah Terhadap Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan

²⁷Diki, *Tinjauan Pelaksanaan Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum (Studi Kasus Pelebaran Jalan Alai by Pass) di kota Padang*. (Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2008.),Tesis.

Umum Setelah Berlakunya Perpres Nomor 65 Tahun 2006.²⁸ Dengan fokus bahasan pada ganti rugi dalam proses pengadaan tanah pada pembangunan irigasi di Konawe dengan hasil penelitian bahwa masih banyak kekurangan yang tidak menggunakan lembaga atau tim penilai harga tanah, sehingga ketidak teraturan panitia dalam menaksir harga tanah, bangunan dan tanaman membuat lamanya proses musyawarah serta terdapat kesan bahwa proses yang dilakukan berat sebelah.

Penelitian tesis oleh Dyan Asih Wulandari dengan judul Ganti Rugi Dalam Pengadaan Tanah Pada Pembangunan Waduk Sermo Di Kabupaten Kulon Progo.²⁹ Pada penelitian ini permasalahan yang dikemukakan oleh penulisnya yaitu proses penentuan dan penetapan ganti rugi dalam pengadaan tanah pada pembangunan Waduk Sermo dan hambatan-hambatan dalam proses musyawarah untuk menentukan dan menetapkan besarnya ganti rugi.

Penelitian yang telah dilakukan oleh peneliti terdahulu berbeda dengan apa yang penulis sekarang lakukan, perbedaan ini antara lain bahwa, penulis tidak membahas tentang salah satu dari obyek peruntukan pengadaan tanah itu sendiri melainkan lebih menggaris bawahi tentang mekanisme kebijakan yang diambil pemerintah dalam mengambil tindakan dalam mengambil keputusan. Selain membahas tentang kebijakan sesuai dengan Undang-Undang No 12 Tahun 2012 yang di jadikan acuan, penulis juga menggunakan konsep *Maslahah Mursalah*

²⁸Iif Ikhsan Firdaus, *Ganti Rugi Pelepasan Hak Atas Tanah Terhadap Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Setelah Berlakunya Perpres No 65*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2006), Tesis.

²⁹Dyan Asih Wulandari, *Ganti Rugi Dalam Pengadaan Tanah Pada Pembangunan Waduk Sermo Di Kabupaten Kulon Progo* (Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2010), Tesis.

dalam hukum Islam sebagai metodenya, untuk mengupas kebijakan yang diambil pemerintah.

Dengan demikian, penulis menyatakan bahwa penelitian yang penulis lakukan berbeda dengan peneliti-peneliti sebelumnya, karena penelitian yang penulis lakukan bukan membahas tentang bagaimana proses ataupun mekanisme pembebasan tanah pada suatu wilayah tertentu, akan tetapi yang dibahas dalam penelitian ini adalah peraturan yang mengupas tentang proses pembebasan tanah untuk kepentingan umum ditinjau dari dua aspek hukum yakni hukum positif Indonesia dan hukum Islam.

E. Teori Atau Doktrin

Pemerintah dengan kekuasaannya sesuai dengan Pasal 33 Ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yakni: Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Guna menjalankan misinya, salah satu hal yang harus dilakukan pemerintah adalah dengan membangun fasilitas-fasilitas umum yang dibutuhkan.

Dengan hak yang dimiliki pemerintah dalam bidang pertanahan yakni dengan hak menguasai negara diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Pokok Agraria yakni:

1. Atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 Ayat (3) Undang-Undang Dasar dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.

2. Hak menguasai dari negara termaksud dalam Ayat (1) Pasal ini memberi wewenang untuk :
 - a. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan 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) pasal ini digunakan untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat, dalam arti kebahagiaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Indonesia yang merdeka berdaulat, adil dan makmur.
4. Hak menguasai dari negara tersebut di atas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah, swasta dan masyarakat- masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah

Upaya dalam perwujudan pembangunan untuk kepentingan umum, pasal 18 UUPA menyatakan bahwa: Untuk kepentingan umum, termasuk kepentingan bangsa dan negara serta kepentingan bersama dari rakyat, hak-hak atas tanah dapat dicabut, dengan memberi ganti kerugian yang layak dan, menurut cara yang diatur dengan Undang-undang.

Pencabutan hak atas tanah yang diatur di dalam undang-undang adalah apabila pemerintah mencabut hak atas tanah, maka yang berkepentingan tidak dapat menolaknya, melainkan berhak mengajukan keberatannya tentang jumlah ganti rugi kepada pengadilan tinggi setempat dan kepada yang bersangkutan diberikan ganti rugi yang layak berdasarkan pada nilai-nilai yang nyata.³⁰

Kebijakan pemerintah terhadap masyarakat harus mementingkan asas dan tujuan hukum itu dibuat serta aturan hukum tidak boleh bertentangan dengan

³⁰A.P. Parlindungan, *Serba-Serbi Hukum Agraria*, (Bandung: Alumni, 1984), hlm 30.

aturan hukum yang ada di atasnya begitu pula undang-undang yang menjadi pokok bahasan pada penelitian kali ini.

Hukum yang baik adalah hukum yang memiliki legitimasi moral dan politik dari masyarakat. Berisikan keinginan, harapan, kebutuhan dan kebudayaan masyarakat.³¹ untuk menjaga agar peraturan-peraturan hukum itu dapat berlangsung terus dan diterima oleh seluruh anggota masyarakat, maka peraturan-peraturan hukum yang ada harus sesuai dan tidak boleh bertentangan dengan asas-asas keadilan dari masyarakat tersebut.³²

Dalam teorinya Gustav Radbruch mengemukakan bahwa hukum memiliki tiga aspek yakni keadilan, finalitas dan kepastian. Aspek keadilan menunjuk pada kesamaan hak di depan hukum. Aspek *finalitas* menunjuk pada tujuan keadilan, yaitu memajukan kebaikan dalam hidup manusia. Sedang kepastian hukum menunjuk pada jaminan bahwa (hukum yang berisi keadilan dan norma-norma yang memajukan kebaikan), benar-benar berfungsi sebagai hukum yang ditaati.³³

Namun perlu dipahami, bahwa keadilan itu bukanlah hal yang statis, tetapi suatu proses yang dinamis dan senantiasa bergerak di antara berbagai faktor, termasuk *equality* atau persamaan hak itu sendiri.³⁴ Menurut demokrasi modern, kebijaksanaan negara tidaklah hanya berisi cetusan pikiran atau pendapat para pejabat yang mewakili rakyat, tetapi opini publik (*public opinion*) juga

³¹Awaludin Marwan, *Teori Hukum Kontemporer Suatu Pengantar Posmodernisme Hukum*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Rangkang Education, 2010), hlm. 18.

³²Op.cit. C.S.T. Kansil. hlm. 40.

³³Satjipto Rahardjo, *Teori Hukum*, Cetakan Ketiga, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 171.

³⁴Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi & Implementasi*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Kompas, 2001), hlm. 156.

mempunyai porsi yang sama besarnya untuk diisikan (tercermin) dalam kebijaksanaan-kebijaksanaan negara.³⁵

Sebelum adanya Undang-Undang No 2 tahun 2012, peraturan lain yang mengatur tentang pengadaan tanah untuk kepentingan umum sudah ada dan tidak hanya dalam satu peraturan saja. Penyediaan tanah yang dibutuhkan dalam rangka penyediaan pembangunan untuk kepentingan umum dalam undang-undang ini tidak menggunakan pencabutan hak atas tanah melainkan dengan pelepasan hak.

Perbedaan antara pencabutan hak dengan pelepasan hak yang paling menonjol adalah, ketika berbicara pencabutan maka kekuasaan negara sangat dominan dan unsur pemaksaannya sangat kental. Sedangkan dalam proses pelepasan hak maka antara pemerintah dengan masyarakat memiliki hubungan kemitraan yang baik. Hal ini tercermin ketika jalur musyawarah digunakan.

Pasal 6 UUPA memuat pernyataan penting mengenai hak-hak atas tanah dalam konsepsi yang mendasari hukum tanah positif. Sebagai norma positif, seharusnya (*das sollen*) harus diterima dan diterapkan begitu saja (*taken for granted*). Penjelasan pasal tersebut menyebutkan bahwa tidak hanya hak milik yang memiliki fungsi sosial, melainkan semua hak atas tanah. Pasal ini merumuskan secara singkat hak-hak perorangan atas tanah menurut konsepsi hukum tanah nasional yang hakekatnya adalah konsepsi hukum adat.³⁶

³⁵M. Irfan Islamy, *Prinsip-Prinsip Perumusan Kebijakan Negara*, Cetakan Keempat belas, (Jakarta: PT. Bumi Aksara, 2007), hlm.10.

³⁶Yusriyadi, *Industrialisasi Dan Perubahan Fungsi Sosial Hak Milik Atas Tanah*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 5.

Tanah memiliki fungsi sosial, fungsi sosial tanah yang akan dijadikan obyek tidak hanya fungsi sosial yang melekat pada kepemilikan salah satu badan hukum, melainkan tanah sebagai obyek yang utuh tanpa harus ada hak lain yang harus didahulukan, akan tetapi semua pihak harus mendahulukan karena semua berhak atasnya dan tidak dalam bayang-bayang hak lain.

Fungsi dan peran tanah dalam berbagai sektor kehidupan manusia memiliki empat aspek yang sangat strategis, yaitu aspek ekonomi, politik, hukum dan aspek sosial.³⁷ Keempat aspek tersebut merupakan isu sentral yang saling terkait sebagai satu kesatuan yang terintegrasi dalam pengambilan proses kebijakan hukum pertanahan yang dilakukan oleh pemerintah.³⁸

Karena fungsinya dalam berbagai aspek maka tanah yang akan dijadikan obyek pembebasan tidak harus terlepas dari aspek-aspek tersebut akan tetapi aspek dan fungsi tanah tetap terjaga terutama bagi pemilik awal sebelum terjadi pelepasan hak. Maksudnya adalah dengan pelepasan hak yang dilakukan oleh pemilik awal bukan berarti tidak dapat menikmati hasil dari pembangunan itu. Akan tetapi masih dapat merasakan andil yang lebih besar manfaatnya setelah adanya pelepasan ini sesuai yang diharapkan setelah apa yang dikorbankannya.

Undang-Undang Pokok Agraria adalah undang-undang yang mengatur tentang asas-asas serta soal-soal pokok dalam garis besarnya saja. Untuk itu perlu

³⁷Y. Wartaya Winangun, *Tanah Sumber Nilai Hidup*, dalam Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum*, Cetakan Kedua, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 45.

³⁸H. Idham, "*Konsolidasi Tanah Perkotaan Dalam Perspektif Otonomi Daerah*", dalam Adrian Sutedi, "*Implementasi Prinsip Kepentingan Umum*", Cetakan Kedua, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 45.

ada undang-undang lain yang setara kedudukannya yang husus membahas tentang pokok-pokok dalam persoalan pembebasan tanah yang mana telah dilakukan oleh pemerintah yakni dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012, Dengan harapan mampu menjawab persoalan-persoalan yang telah dan akan muncul dikemudian hari.

Pembebasan tanah, pengadaan tanah, dan pencabutan hak atas tanah bagi pelaksanaan pembangunan untuk kepentingan umum, tidaklah menjadi persoalan apabila terjadi kesepakatan mengenai ganti rugi antara pemerintah dengan pihak-pihak yang tanahnya terkena pembebasan untuk pembangunan kepentingan umum. Sebaliknya persoalan akan muncul ketika berbagai cara lain melalui jalan musyawarah tidak membawa hasil sehingga proses penyelesaian menemui jalan buntu, artinya tidak tercapai kesepakatan, maka menurut Keputusan Presiden No. 55 Tahun 1993 akan dicabut hak atas tanahnya oleh presiden.

Pencabutan hak milik atas tanah meskipun untuk kepentingan umum tidaklah semau-maunya saja, akan tetapi harus dilakukan sesuai dengan tatacara yang sudah digariskan dalam berbagai ketentuan perundang-undangan yang mengatur tentang hak tersebut. Apabila, di atas tanah miik adat seseorang terdapat minyak, bumi, maka pemerintah tidak dapat begitu saja mengambilnya, karena akan berkaitan dengan hukum adatnya dan menurut ketentuan harus diberikan ganti kerugian dan bagi hasil bagi masyarakat setempat (Pasal 33 Undang-Undang No. 22 Tahun 2001).

Demikian juga dengan pemanfaatan tanah untuk perusahaan hutan, pemerintah dan pengusaha harus memberikan ganti rugi bagi masyarakat setempat³⁹ Jangan sampai ada pihak yang merasa tidak puas dan dirugikan karena tidak adanya ganti rugi atau kurangnya keadilan akan pembebasan tanah yang telah dilakukan.

Menurut Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1961, kepentingan umum ditentukan oleh presiden, dimana kewenangan presiden merupakan administrasi negara tertinggi untuk melakukan perbuatan pemerintah yang dikeluarkan dalam bentuk tertulis, berdasarkan wewenang khusus, (istimewa) untuk menetapkan suatu hal tertentu, yakni pencabutan hak milik tertentu atas tanah dan atau benda-benda yang ada di atasnya untuk kepentingna umum dengan pemberian ganti kerugian yang layak.⁴⁰

Berbagai aturan hukum mengenai tanah yang dikeluarkan pemerintah memang tidak sedikit dan semua hukum yang dikeluarkan diharapkan mampu menjawab persoalan yang ada. Selain aturan aturan hukum yang membahas tentang tanah dan disahkan oleh pemerintah ada pula aturan hukum lain, yakni yang diatur dalam hukum Islam.

Dalil-dalil hukum Islam yang terkait dengan kepentingan umum diantaranya tertuang dalam (Q.S. Al-Anbiya' (21): 107) *Kami mengutus engkau hanya*

³⁹Pasal 4 Ayat (3), Pasal 5 Ayat (3) Dan (4), Pasal 34 Undang-Undang No. 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan, (Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 No. 167).

⁴⁰Marmin M. Roosadijo, *Tinjauan Pencabutan Hal-Hak Atas Tanah Dan Benda-Benda Yang Ada Diatasnya*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1979), hlm. 24-25. dalam Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum*, hlm. 62.

bertujuan memberi rahmat bagi alam semesta. Allah menegaskan bahwa tujuan syariat adalah untuk kemaslahatan umat. Dengan adanya hukum yang dapat dijadikan pedoman maka diharapkan kepentingan umum demi kemaslahatan umat akan terwujud.

Secara global tujuan syara' dalam menetapkan hukum-hukumnya adalah untuk kemaslahatan manusia seluruhnya. Tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum-hukumnya adalah untuk: Memelihara agama, Memelihara jiwa, Memelihara akal, Memelihara keturunan, Memelihara harta benda dan kehormatan. Adapun dalil-dalil lain mengenai kepentingan umum adalah sebagai berikut:

(Q.S. Attin: (95): 4-6) sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dalam bentuk yang sebaik-baiknya (4). Akan tetapi bentuk baik yang telah diciptakan Allah terhadap manusia bisa menjadi sebaliknya. Kemudian Kami mengembalikannya ketingkat yang paling rendah (Neraka) (5). Kecuali mereka yang beriman dan berbuat amal saleh, maka bagi mereka itu pahala yang tiada putus-putusnya(6).

(Q.S. Al-Ankabut: 34&35) Sesungguhnya kami (Allah) telah menurunkan adam dari langit atas penduduk kampung ini (kota Sodom) dengan sebab mereka berbuat fasik (34) dan sungguh kami (Allah) telah meninggalkan daripadanya suatu tanda yang nyata bagi kaum yang berakal (35)

Meskipun pada hakikatnya semua harta benda itu kepunyaan Allah, namun Islam juga mengakui hak pribadi seseorang.⁴¹ Universal, kemanusiaan dan memiliki akhlak. Universal sesuai firman Allah (Q.S. saba': (34): 28) *dan kami (Allah) telah mengutus kamu (Muhammad), melainkan kepada umat manusia seluruhnya, untuk membawa berita gembira dan berita peringatan. Akan tetapi kebanyakan manusia tidak mengetahui.*

Kemanusiaan (Q.S. Al-Maidah: (5): 2) *bertolong tolonglah atas kebajikan dan takwa dan janganlah kamu tolong menolong atas (perbuatan) dosa dan permusuhan.* Manusia sebagai makhluk yang bermoral (berakhlak) terdapat dalam (Q.S. Al-Hadid: (57): 7) *aku hanya diutus untuk menyempurnakan akhlak manusia.* Serta (Q.S. Al-Qalam: (68): 4) *sungguh engkau (ya Muhammad) benar-benar berbudi pekerti yang agung.*

(Q.S. Ali 'imran: (3): 159) *maka disebabkan rahmat dari Allah, kamu (ya Muhammad) berlaku lunak terhadap mereka. Kalaulah kamu bersikap kasar, berhati keras, tentulah mereka telah menjauh dari sisimu. Maka beri maafilah kepada mereka dan minta ampun untuk mereka serta bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Apabila kamu sudah bulat tekad, maka bertawakallah kepada allag sungguh allah menyukai orang-orang yang bertawakkal*

(QS. Al-Nahl: (16): 64) *Dan Kami tidak menurunkan kepadamu Al-Kitab (Al Qur'an) ini, melainkan agar kamu dapat menjelaskan kepada mereka apa yang mereka perselisihkan itu dan menjadi petunjuk dan rahmat bagi kaum yang*

⁴¹Ismail Muhammad Syah, *Filsafat Hukum Islam*, Cetkan Ketiga (Jakarta: PT. Bumi Aksara, 1999), hlm.101.

beriman. Dengan adanya aturan dan kebijakan yang dibuat maka khalifah atau pemimpin diharuskan mampu menjawab persoalan yang ada pada masyarakat.

Al-Quran sebagai kitab, digunakan untuk berpegang teguh agar dapat dijadikan sebagai pedoman hidup dalam menjalankan segala urusan baik urusan dunia maupun akhirat, baik urusan pribadi, sosial maupun urusan kenegaraan. Sehingga dengan adanya pedoman diharapkan manusia dapat terus berikhtiar untuk dapat menyelesaikan suatu perkara. Karena hukum yang ada dalam alquran tidak semua bersifat khusus atau spesifik melainkan ada pula yang bersifat umum sehingga perlu pemahaman dan pemikiran yang mendalam seperti aturan hukum mengenai kepentingan umum.

Membahas tentang persoalan pembebasan tanah untuk kepentingan umum, maka berbicara pula mengenai harta. Harta menurut Ulama Madhab Hanafi adalah segala sesuatu yang digandrungi manusia dan dapat dihadirkan ketika dibutuhkan atau segala sesuatu yang dapat dimiliki, disimpan dan dimanfaatkan.⁴² Sedangkan menurut Jumhur Ulama, harta adalah segala sesuatu yang memiliki nilai, dan dikenakan ganti rugi bagi orang yang merusak atau melenyapkannya.⁴³

Pembagian Harta Menurut Ulama Fikih adalah sebagai berikut:⁴⁴

1. Berdasarkan kebolehan memanfaatkannya menurut syarak. Dalam hal ini harta dibagi menjadi harta *mutaqawwim* (halal untuk dimanfaatkan) dan harta *gair mutaqawwim* (tidak halal untuk dimanfaatkan).
2. Berdasarkan jenisnya. Dalam hal ini harta terbagi atas harta tidak bergerak (contohnya tanah dan rumah) dan harta bergerak (misalnya pena, buku dan baju)

⁴²*Ensiklopedi Hukum Islam 2* (Jakarta: P.T. Ichtisar Baru Van Hoeve. 1996), hlm. 525.

⁴³Ibid.

⁴⁴Ibid.

3. Berdasarkan segi pemanfaatannya. Dalam hal ini harta terbagi atas *al-isti'mali* (pemanfaatannya tidak menghabiskan benda tersebut) dan harta *al-istihlaki* (pemanfaatannya menghabiskan harta tersebut)
4. Berdasarkan ada atau tidaknya harta sejenis dipasaran. Berkaitan dengan ini ulama fiqih membaginya atas harta yang bersifat *al-misli* (harta yang ada jenisnya dipasaran, yaitu harta yang ditimbang atau ditakar seperti gandum, beras, kapas dan besi) dan harta yang bersifat *al-qimi* (harta yang tidak ada jenis yang sama dalam satuannya dipasaran atau ada jenisnya tetapi pada setiap satuannya berbeda kualitasnya seperti satuan pepohonan, logam mulia dan alat-alat rumah tangga.
5. Berdasarkan status harta. Dalam hal ini ulama fiqih membaginya atas;
 - a. *Al-mal al-mamluk*. Terbagi kepada dua bentuk, yaitu harta milik pribadi dan harta milik bersama (serikat)
 - b. *Al-mal al-mubah*. Harta yang tidak dimiliki seseorang, seperti air di sumbernya, hewan buruan, kayu di hutan belantara yang belum dijamah dan dimiliki orang. Atau ikan di laut lepas.
 - c. *Al-mal al-mahjur*. Adalah harta yang dilarang syarak untuk dimilikinya. Baik karena harta itu dijadikan harta wakaf maupun diperuntukkan untuk kepentingan umum. Harta ini tidak boleh dimanfaatkan untuk kepentingan pribadi tertentu.
6. Berdasarkan segi bisa dibagi atau tidaknya harta tersebut. Dalam hal ini ulama fiqih membedakannya atas harta yang bisa dibagi dan harta yang tidak bisa dibagi.
7. Berdasarkan segi berkembang atau tidaknya harta itu, baik melalui upaya manusia maupun dengan sendirinya berdasarkan ciptaan Allah SWT. Dalam hal ini ulama fikih membaginya menjadi *al-asl* (asal) dan *as-samr* (buah atau hasil).
8. Berdasarkan pemiliknya. Selain terdapat harta milik pribadi yang pemiliknya bebas memanfaatkan harta itu selama tidak merugikan orang lain, juga terdapat harta milik masyarakat umum yang pemanfaatannya untuk semua orang.

Berkaitan dengan kepentingan umum, harta dapat berubah dalam hal status kepemilikannya. Harta yang tadinya milik pribadi dapat berubah peruntukannya menjadi Harta milik umum. Perubahan status milik pribadi kepada milik umum dapat terjadi melalui:

- a. Kehendak sendiri dari pemiliknya, misalnya seorang menyerahkan harta menjadi harta wakaf yang dapat dipergunakan untuk kepentingan umat;

- b. Kehendak syarak, seperti kebutuhan umat yang mendesak untuk membuat jalan umum diatas tanah milik pribadi.⁴⁵

Ulama fikih membagi harta milik masyarakat umum atas;⁴⁶

- a. Harta yang khusus diperuntukkan bagi kemaslahatan bersama, seperti tempat tempat ibadah, pemakaman, jembatan, jalan umum dan sarana-sarana pendidikan;
- b. Harta yang khusus untuk dieksploitasi bagi kepentingan umum, seperti harta wakaf, atau harta yang termasuk dalam milik pemerintah;
- c. Harta seorang yang manfaatnya diperuntukkan bagi kepentingan umum seperti tanah wakaf yang diwakafkan seorang untuk diambil hasilnya, serta tanah-tanah negara yang bisa dipergunakan masyarakat banyak.

Konsep *masalah mursalah* yang penulis jadikan pisau analisis adalah konsep masalah yang bersumber dari pemikiran ulama al-syaibi karena beliau adalah pemikir tema senral mengenai masalah. Sesuai karyanya al-syatibi menuangkan konsep masalah yang bernuansa telogis dalam karyanya, al-muwafaqat.⁴⁷

Maslahah mursalah adalah metode penetapan hukum Berdasarkan kemaslahatan universal sebagai tujuan syarak, tanpa berdasar secara langsung pada teks atau makna nas tertentu.⁴⁸ *Maslahah mursalah* berlandaskan pada kemaslahatan yang bersifat dharuri, yakni yakni memelihara agama, jiwa akal, keturunan dan harta. Penerapan *masalah mursalah* harus memenuhi empat syarat

1. *Dharuriyah* (kemaslahatan sangat esensial dan primer)
2. *Qath'iyah* (kemaslahatannya sanagat jelas dan tegas)
3. *Kulliyah* (kemaslahatannya bersifat universal)

⁴⁵Ibid, hlm. 528.

⁴⁶Ibid.

⁴⁷Hamka Haq. Al-Syathibi, *Aspek Teologis Konsep Masalah Dalam Kitab Al-Muwafaqat*. (Yogyakarta: Erlangga. 2007.) hlm. 22

⁴⁸Ibid, hlm. 250.

4. *Mu'tabarah* (kemaslahatannya berdasarkan dalil universal dari keseluruhan qarinah.)⁴⁹

Maslahat itu ada dua bentuk:

1. Mewujudkan manfaat kebaikan dan kesenangan untuk manusia yang disebut جلب المنافع (membawa manfaat).
2. Menghindarkan umat manusia dari kerusakan dan keburukan yang disebut در المفساد (menolak kerusakan).⁵⁰

Adapun yang dijadikan tolak ukur untuk untuk menentukan baik buruknya (manfaat dan mafsadatnya) sesuatu yang dilakukan dan yang menjadi tujuan pokok pembinaan hukum itu adalah apa yang menjadi kebutuhan dasar bagi kehidupan manusia.⁵¹

F. Metode Penelitian

Metode adalah suatu cara untuk menemukan jawaban akan sesuatu hal. Cara penemuan jawaban tersebut sudah tersusun dalam langkah-langkah tertentu yang sistematis.⁵² Adapun langkah-langkah yang akan peneliti lakukan untuk mengupas persoalan yang peneliti angkat adalah sebagai berikut.

1. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang peneliti gunakan adalah pendekatan Yuridis Normatif dimana Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 menjadi kajian utamanya, di samping undang-undang lain yang berkaitan dengan pengadaan tanah untuk kepentingan umum. Sedangkan pendekatan normatif yang peneliti

⁴⁹ Ibid hamka haq hlm. 251

⁵⁰ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Cetakan Keenam, (Jakarta: Kencana, 2011), hlm. 222.

⁵¹ Ibid.

⁵² Soerjono Soekanto Dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*, Cetakan Pertama, (Jakarta : Rajawali Press, 2003), hlm. 1.

gunakan adalah konsep *masalah mursalah* yang terdapat dalam hukum Islam sebagai pisau analisis terhadap Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012.

Untuk memakai metode *masalah mursalah* secara benar dan tidak disalahgunakan, imam Malik secara teologis menetapkan tiga syarat. Pertama adanya kesesuaian antara sesuatu yang mengandung kemaslahatan dan pokok (paradigma) masalah universal yang disebut *ushul*, dan tidak bertentangan dengan dalil-dalil qat'i sehingga sejalan dengan masalah yang menjadi tujuan syarak meski tidak disebut secara tekstual oleh satu dalil manapun. Kedua, kemaslahatan itu pasti sejalan dengan paradigma masalah yang dapat diterima secara universal oleh para ahli logika. Ketiga dalam penggunaannya, masalah dapat menghilangkan kesulitan yang sekiranya tidak diterapkan niscahnya manusia mengalami kesulitan itu.⁵³

Segala syari'at yang berkembang di dunia ini adalah bertujuan mewujudkan kemaslahatan manusia. Dan yang dimaksud dengan maslahat itu, ialah: *jal-bul manfaah wadaf'ulmadlarah* menarik kemanfaatan dan menolak kemandlaratan.⁵⁴

Kebutuhan manusia memiliki tingkatan, dimana tingkatan tersebut menjadikan manusia harus dapat membedakannya dengan tepat mana yang harus dilakukan terlebih dahulu dan mana kebutuhan yang bisa ditunda untuk waktu yang lebih lama dengan kriteria tujuan sesuai dengan syarak. Adapun jenis maslahat sebagaimana disebut diatas ada tiga macam yaitu: *maslahat dlaruriyah*, *maslahat hajiyyah* dan *maslahat tahsiniyah*.⁵⁵

Maslahah dharuruyah adalah kemaslahatan yang keberadaannya sangat dibutuhkan oleh kehidupan manusia; artinya, kehidupan manusia tidak punya arti apa-apa bila satu saja dan prinsip yang lima itu tidak ada.

Maslahah hajiyyah adalah kemaslahatan yang tingkat kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak berada pada tingkat dharuri.

⁵³ Op.Cit. Hamka Haq hlm. 251-252

⁵⁴ T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, Cetakan Kelima, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1993), hlm. 329.

⁵⁵ Ibid. tm hasbi ash siddiki. Hlm. 329

Maslahah tahsiniyah adalah masalah yang kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak sampai tingkat dharuri, juga tidak sampai pada tingkat haju, namun kebutuhan tersebut perlu dipenuhi dalam rangka memberi kesempurnaan dan keindahan bagi hidup manusia.⁵⁶

Dasar hukum kaidah darurat terdapat dalam (Q.S al.A'raf (7): 56) *Dan janganlah kamu membuat kerusakan di muka bumi, sesudah (Allah) memperbaikinya dan berdoalah kepada-Nya dengan rasa takut (tidak akan diterima) dan harapan (akan dikabulkan). Sesungguhnya rahmat Allah amat dekat kepada orang-orang yang berbuat baik.*

(Q.S. al-Baqarah ((2): 173) *Sesungguhnya Allah hanya mengharamkan bagimu bangkai, darah, daging babi, dan binatang yang (ketika disembelih) disebut (nama) selain Allah. Tetapi barangsiapa dalam keadaan terpaksa (memakannya) sedang dia tidak menginginkannya dan tidak (pula) melampaui batas, maka tidak ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.*

HR. Imam Malik Bin Anas. Tidak boleh membuat *kemadlaratan* pada diri sendiri dan dan tidak boleh pula membuat *kemadlaratan* pada orang lain. Siapa saja yang memadlatkan, maka Allah lah yang akan memadlaratkannya dan siapa saja yang menyusahkan, maka Allahlah yang akan menyusahkannya.⁵⁷

Dari teori *maslahat mursalah* para ulama mengungkapakan dengan jalan *istinbath* dari nash-nash syariat dan sumber-sumbernya yang dihasilkan oleh

⁵⁶ Op. Cit. Amir Syariffudin, *Ushul Fiqh II* .2011. hlm. 349-350.

⁵⁷ Al-Annawawi, Yahya Bin Syarifuddin, *Al Arba'in Al Nawawiyah*, Tahqiq Al-Syekh Abdullah Bin Ibrahim Al-Anshari, (Bayrut: Maktabah Al-'Ashriyyah,Tt). 108. Dalam Dahlan Tamrin, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam Kulliyah Al-Khamsah*, Cetakan Pertama, (Malang: UIN-Maliki Press, 2010), hlm. 159.

ulama-ulama terdahulu dan diterima dengan baik oleh ulama-ulama yang belakangan serta menerapkannya. Diantara kaidah-kaidah yang mereka ungkapkan dari teori ini ialah:⁵⁸

1. sesungguhnya kemelaratan itu harus dihilangkan
 2. Sesungguhnya kemadlaratan itu tidak boleh dihilangkan dengan membuat *kemadlaratan* pula
 3. Sesungguhnya menolak kemadlaratan harus didahulukan atas menarik kemaslahatan
 4. Sesungguhnya kemadlaratan yang khusus harus dipikul untuk menolak kemadlaratan umum
 5. Sesungguhnya harus dikerjakan (dilakukan) kemadlaratan yang lebih enteng dari dua *kemadlaratan*
 6. Sesungguhnya segala yang dlarurat (yang terpaksa dilakukan) membolehkan yang terlarang (yang haram)
 7. Sesungguhnya hajat itu ditempatkan di tempat yang dlarurat
 8. Sesungguhnya kepicikan itu harus dihilangkan
 9. Sesungguhnya kesukaran itu mendatangkan sikap memudahkan
 10. Sesungguhnya '*uruf*' yang besar/yaitu yang sudah dikenal manusia (telah menjadi tradisi mereka) dan telah berlaku baik urusan mereka dan berwujud kemaslahatan mereka dengan '*uruf*' itu, adalah dari antara sumber-sumber hukum
 11. Sesungguhnya segala *dzariyah*, yaitu perantaraan-perantaraan yang menyampaikan kepada tujuan, wajib disumbat dan dicegah apabila membawa kepada kerusakan dan wajib dibuka dan dicari (dikerjakan) apabila membawa kepada maslahat.
2. Obyek Penelitian

Objek penelitian yang peneliti kaji adalah Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum (Kajian Perbandingan Antara Hukum Islam Dalam Konsep *Maslahah Mursalah* Dan Undang-Undang No. 2 Tahun 2012).

3. Bahan Hukum

Penelitian ini adalah penelitian hukum, sehingga untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan perskripsi apa yang seyogyanya, diperlukan

⁵⁸ Op.cit. TM. Hasbiash-Shiddieqy. hlm. 372-373.

sumber-sumber penelitian hukum.⁵⁹ Adapun sumber-sumber hukum yang peneliti gunakan terdiri dari tiga bagian yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas.⁶⁰ Bahan hukum primer yang peneliti gunakan dalam penelitian ini adalah peraturan perundang-undangan tentang pertanahan, baik dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2012 maupun undang-undang lain yang terkait dengan pengadaan tanah untuk kepentingan umum.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan-bahan sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi.⁶¹ Bahan yang peneliti gunakan dalam membahas permasalahan ini adalah bahan yang diperoleh dari studi kepustakaan yakni buku-buku serta doktrin-doktrin yang berkaitan dengan pengadaan tanah untuk kepentingan umum.

c. Bahan Hukum Tersier

Yaitu buku-buku atau surat kabar yang menunjang dan mendukung pembahasan tentang pengada tanah untuk kepentingan umum seperti: Kamus Bahasa Indonesia, Kamus Hukum ataupun kamus lain yang berkaitan dengan obyek penelitian.

⁵⁹Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan Ketiga, (Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 141.

⁶⁰Ibid.

⁶¹Ibid.

4. Pengolahan Dan Penyajian Penelitian

Pengolahan penelitian ini dengan mengumpulkan bahan-bahan hukum mengenai aturan-aturan tentang pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang dikeluarkan oleh pemerintah kemudian dikomparasikan dengan hukum Islam.

5. Analisis Atau Pembahasan

Metode analisis data yang peneneliti lakukan dalam penelitian ini adalah dengan metode deskriptif kualitatif. Metode deskriptif guna mmenggambarkan atau menguraikan mengenai bagaimana konsep pengambilan kebijakan pada sarana pemenuhan kebutuhan kepentingan umum. Metode kualitatif guna mengetahui kelebihan dan kelemahan penerapan kebijakan yang diambil, ketika menyelesaikan masalah yang timbul dalam perspektif hukum positif dan hukum Islam.

BAB II

PENGATURAN PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 2 TAHUN 2012

A. Konsep Kepemilikan Dalam Hukum Agraria Di Indonesia

Undang-Undang No 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyatakan bahwa atas dasar hak menguasai dari negara sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 2 dan 4 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain maupun badan-badan lain. Untuk tidak merugikan kepentingan umum, maka pemilikan dan penguasaan tanah yang melampaui batas tidak diperkenankan.(pasal 7).

Hukum agraria pada dasarnya merupakan hukum yang mengatur perihal tanah beserta seluk beluknya yang ada hubungannya dengan pertanahan (permukaan bumi).¹Tanah dapat diartikan sebagai lapisan lepas permukaan bumi yang paling atas. Tanah yang dimanfaatkan untuk menanam tumbuhan disebut tanah pertanian, tanah perkebunan, atau tanah pekarangan.²sedangkan yang dimanfaatkan untuk mendirikan bangunan disebut tanah bangunan.

Suatu hak atas tanah yang dipegang oleh perorangan atas sebidang tanah tertentu yang terletak di dalam wilayah hak ulayat masyarakat yang bersangkutan

¹ Purnadi Purbacaraka & A. Ridwan Halim, *Sendi-Sendi Hukum Agrarian*, Cetakan Ketiga, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm. 9.

² Y.W Sunindhia & Ninik Widiyanti, *Pembaruan Hukum Agraria*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Bina Aksara, 1988), hlm. 8.

merupakan hal yang paling kuat dan merupakan investasi dengan hak milik berupa tanah sawah dan tanah kering dan beralih turun-temurun.³

Pasal 4 ayat 2 UUPA menyebutkan: Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya, sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut Undang-undang ini dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi. Dari uraian pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa kepemilikan tanah adalah suatu proses atau cara untuk dapat memiliki hak atas suatu tanah sebagai suatu objek hukum, yang mana dengan hak tersebut seseorang dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum tanpa ada yang dapat melarangnya.⁴

Cara memperoleh hak milik dalam hukum agraria secara organisir kepemilikan tanah dapat terjadi karena:⁵

1. Terjadi Karena Hukum Adat

Kepemilikan tanah menurut hukum adat terjadi dengan jalan pembukaan tanah atau pembukaan hutan. Maksud dari pembukaan tanah adalah

³ Ibid hlm. 27

⁴ *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, Cetakan Kedua, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 583.

⁵ Sri Sudewi Masyhum Sofwan, *Hukum Perdata, Hukum Benda*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm. 70.

pembukaan tanah atau pembukaan hutan yang dilakukan secara bersama-sama dengan masyarakat hukum adat yang dipimpin oleh ketua adat.⁶

2. Terjadi Karena Penetapan Pemerintah

Tanah yang dimaksud adalah tanah milik Negara, akan tetapi dengan adanya permohonan dari pemohon dengan memenuhi prosedur dan persyaratan yang telah ditentukan oleh Badan Pertanahan Nasional (BPN), maka tanah tersebut menjadi milik pemohon.⁷

3. Terjadi Karena Peraturan Perundang-Undangan

Kepemilikan tanah yang terjadi atas dasar ketentuan undang-undang. Ketentuan yang dibuat hendaknya memberikan landasan bagi setiap orang yang mempunyai hak dan kesempatan yang sama untuk menerima bagian dan manfaat tanah baik bagi diri sendiri maupun keluarganya, sehingga dapat memperoleh kehidupan yang layak.⁸

B. Pengertian Dan Tujuan Pengadaan Tanah

Pasal 1 ayat 2 UU No. 2 tahun 2012 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan Pengadaan Tanah adalah kegiatan menyediakan tanah dengan cara memberi ganti kerugian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak. Terdapat beberapa hal penting dalam pengertian ini yakni adanya proses pengadaan tanah dengan kata lain tanah yang tadinya tidak ada, akan dicarikan jalan keluar bagaimana tanah yang dibutuhkan menjadi ada. Jalan yang ditempuh adalah dengan membari ganti kerugian. Adanya ganti kerugian berarti melibatkan pihak

⁶ Urip Santoso, *Hukum Agraria Dan Hak-Hak Atas Tanah*, Cetakan Ketiga, (Jakarta: Prenada Media, 2007), hlm. 95

⁷ Ibid, hlm. 95.

⁸ Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi Dan Implementasi*, Cetaka Pertama, (Jakarta: Kompas, 2001), hlm.15-16.

lain untuk dapat diberikan penggantian yakni pemilik tanah yang dibutuhkan. Adanya ganti kerugian yang adil dalam pengadaan tanah hendaknya dilakuklan sebagaimana mestinya agar kepentingan dan tujuan awal undang-undang ini disahkan dapat terealisasi dengan tepat.

Tujuan Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum adalah menyediakan tanah bagi pelaksanaan pembangunan guna meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran bangsa, negara, dan masyarakat dengan tetap menjamin kepentingan hukum pihak yang berhak (Pasal 3). Dalam menyediakan tanah apabila itu bukan pemerintah dengan badan hukum, dapat dilakukan dengan jual beli, sewa menyewa, ataupun dengan hibah. Dengan cara tersebut maka tanah yang diadakan bisa pindah kepemilikan atau hanya pindah pemanfaatannya saja tanpa peralihan perpindahan kepemilikan.

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum tidak mungkin dilakukan tanpa adanya perpindahan hak milik. Hak milik adalah hak yang terkuat dan terpenuh. Hak pemilik awal harus berpindah pada pemerintah karena akan difungsikan sebagai fungsi umum bukan pribadi. Hak milik yang telah beralih kepada pemerintah akan diberikan kepada pihak yang memerlukan tanah untuk kepentingan umum. Pemerintah menjadi sarana untuk dapat mengalihkan hak atas tanah dari pemilik awal ke pemerintah dan diberikan lagi kepada pihak lain yang memerlukan hak tersebut.

Prosedur pengadaan tanah harus disertai dengan pelepasan/penyerahan hak dari pemegang hak atas tanah kepada pihak lain.⁹ Dengan diberinya ganti rugi maka, pemilik awal secara hukum menyerahkan kepemilikannya. Padahal, penyerahan hak atas tanah tidak harus dengan ganti rugi karena bisa saja dilakukan melalui hibah tapi, hal ini sepertinya tidak pernah dilakukan karena prosedur awal adalah bukan musyawarah yang dikedepankan melainkan pelepasan hak dan ganti rugi yang menjadi garis besarnya.

Pelepasan Hak adalah kegiatan pemutusan hubungan hukum dari pihak yang berhak kepada negara melalui Lembaga Pertanahan. Dalam pemutusan hubungan hukum ini tidak dijelaskan secara rinci maksud dari pemutusan hubungan. Akan tetapi jika dicermati maksud dari pemutusan hubungan adalah pemutusan hak dari hak milik menjadi bukan pemilik karena haknya sudah dilepaskan.

Pelepasan hak atas tanah adalah suatu penyerahan kembali hak itu kepada Negara dengan sukarela.¹⁰ dengan sukarela berarti tidak ada unsur paksaan, baik paksaan dari pemerintah, maupun dari pihak lain yang berkepentingan. Tujuan adanya pelepasan hak adalah agar tanah tersebut diberikan kembali kepada suatu pihak tertentu dengan suatu hak tanah baru sesuai ketentuan-ketentuan dan syarat-syarat yang berlaku.

Sedangkan menurut Boedi Harsono, yang dimaksud pelepasan hak atas tanah adalah setiap perbuatan yang dimaksud langsung maupun tidak langsung melepaskan hubungan hukum yang ada antara pemegang hak atau penguasa atas

⁹Mudakir Iskandar Syah, *Dasar-Dasar Pembebasan Tanah Untuk Kepentingan Umum*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Jala Permata, 2007), hlm.3.

¹⁰John Salindeho, *Masalah Tanah Dalam Pembangunan*, Cetakan Pertama, (Jakarta Sinar Grafika, 1988). hlm. 33.

tanahnya dengan cara memberikan ganti rugi yang berhak atau penguasa tanah itu.¹¹ Proses pelepasan dilakukan dengan cara musyawarah dan memberikan ganti kerugian yang layak pada yang bersangkutan. Dengan adanya musyawarah dan pemberian ganti kerugian maka, dengan kata lain ada andil balik terhadap perbuatan yang telah dilakukan, sehingga tidak lepas begitu saja.

Pelepasan hak bukanlah proses yang mudah karena melibatkan banyak kepentingan serta dampak yang terjadi dikemudian hari menjadikan perubahan tersendiri baik dari lokasi kejadian ataupun perubahan kehidupan sosialnya. Karena memiliki banyak faktor maka proses pelepasan hak harus sesuai dengan asas dari undang-undang ini. Adapun Asas yang digunakan dalam proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum adalah asas kemanusiaan; keadilan; kemanfaatan; kepastian; keterbukaan; kesepakatan; keikutsertaan; kesejahteraan; keberlanjutan; dan keselarasan. Dengan asas ini diharapkan mampu menghasilkan tujuan yang ingin dicapai.

C. Pengertian Kepentingan Umum Serta Batasan Kepentingan Umum Terkait Dengan Fungsi Sosial Tanah

Umum adalah lawan dari khusus, ketika membahas tentang hal-hal yang bersifat umum, maka akan melibatkan banyak kalangan. Umum tidak dapat dimiliki sehingga kepemilikan ada pada semua pihak. Begitu pula pembahasan mengenai kepentingan umum, kaitannya dengan pengadaan tanah. Kepentingan umum yang melekat pada tanah menyebabkan tanah dapat berpindah kepemilikan

¹¹Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Djambatan, 1996), hlm. 898.

dari milik pribadi menjadi milik umum dengan mekanisme dan tujuan yang telah ditentukan dalam suatu negara dan pemerintahan yang berjalan di dalamnya.

Pasal 1 angka 6 Undang-Undang No 2 Tahun 2012 menyebutkan bahwa, yang dimaksud dengan Kepentingan Umum adalah kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Pengadaan tanah untuk kepentingan umum diadakan oleh pemerintah. Pelaksanaan pengadaan tanah untuk kepentingan umum melibatkan berbagai elemen dan membutuhkan fasilitator serta penengah guna perwujudan pelaksanaannya. Tanah sebagai sarana perwujudan dari kepentingan umum menjadi obyek utama, sehingga peruntukan serta batasan dari kepentingan umum kaitannya dengan fungsi sosial tanah disempitkan.

Kemudian pada pasal 9 menyatakan bahwa penyelenggaraan pengadaan tanah untuk kepentingan umum memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pembangunan dan kepentingan masyarakat. Untuk dapat menjamin dua kepentingan agar seimbang, maka dalam pasal 10 disebutkan beberapa hal pembangunan yang dapat menyeimbangkan dua kepentingan tersebut

Pembangunan kepentingan umum yang dimaksud adalah untuk:

- a. Pertahanan dan keamanan nasional;
- b. Jalan umum, jalan tol, terowongan, jalur kereta api, stasiun kereta api, dan fasilitas operasi kereta api;
- c. Waduk, bendungan, bendung, irigasi, saluran air minum, saluran pembuangan air dan sanitasi, dan bangunan pengairan lainnya;
- d. Pelabuhan, bandar udara, dan terminal;
- e. Infrastruktur minyak, gas, dan panas bumi;
- f. Pembangkit, transmisi, gardu, jaringan, dan distribusi tenaga listrik;
- g. Jaringan telekomunikasi dan informatika pemerintah;
- h. Tempat pembuangan dan pengolahan sampah;
- i. Rumah sakit pemerintah/pemerintah daerah;
- j. Fasilitas keselamatan umum;

- k. Tempat pemakaman umum pemerintah/pemerintah daerah;
- l. Fasilitas sosial, fasilitas umum, dan ruang terbuka hijau publik;
- m. Cagar alam dan cagar budaya;
- n. Kantor pemerintah/pemerintah daerah/desa;
- o. Penataan permukiman kumuh perkotaan dan/atau konsolidasi tanah, serta perumahan untuk masyarakat berpenghasilan rendah dengan status sewa;
- p. Prasarana pendidikan atau sekolah pemerintah/pemerintah daerah;
- q. Prasarana olahraga pemerintah/pemerintah daerah; dan
- r. Pasar umum dan lapangan parkir umum (pasal 10).

Batasan dari pembangunan sarana untuk kepentingan umum telah disebutkan pada pasal 10 di atas. Dalam pengadaannya harus memuat salah satu dari daftar lis yang tersurat sehingga kategori dari kepentingan umum tidak dilanggar ataupun keluar dari jalur lis yang disebutkan. Dengan penentuan kepentingan umum maka, hal-hal lain di luar yang disebutkan tidak termasuk kategori dari pengadaan tanah yang bisa dilakukan dalam pelaksanaannya guna memenuhi sarana pembangunan tersebut.

Para pihak yang terlibat dalam proses pemenuhan kepentingan umum, tidak serta merta terlibat begitu saja dan lepas tanpa jejak, akan tetapi terdapat prosedur dan aturan yang terkait, guna perwujudannya. Salah satu aturan yang dimaksud adalah dengan adanya musyawarah dari para pihak baik pemilik tanah, pemerintah, ataupun pihak lain yang berkepentingan.

Hasil musyawarah sangat menentukan keseimbangan yang terjalin antar dua kepentingan tersebut sehingga dalam melakukan musyawarah harus melihat berbagai faktor. Kebijakan pemerintah dalam penilaian ini sangat dibutuhkan sehingga tidak ada pemanfaatan kepentingan yang seharusnya tidak terjadi. Terutama pihak yang semestinya diberikan pemahaman khusus karena tidak semua masyarakat faham akan fungsi yang sesungguhnya mengapa

pembangunan harus dilakukan. Dengan kebijakan yang tidak memihak dengan prinsip keadilan semestinya perwujudan keseimbangan antara pembangunan dan masyarakat dapat terwujud.

D. Musyawarah Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum

1. Pengertian Musyawarah.

Musyawarah adalah perembungan; perundingan¹². Musyawarah diserap dari bahasa arab kedalam bahasa Indonesia yang mengandung pengertian: pembahasan bersama dengan maksud mencapai keputusan atas penyelesaian masalah bersama.¹³

Dalam Pasal 1 Ayat (10) Peraturan Presiden No. 36 Tahun 2005 yang dimaksud dengan musyawarah yaitu kegiatan yang mengandung proses saling mendengar, saling memberi dan saling menerima pendapat serta keinginan untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi dan masalah lain yang berkaitan dengan kegiatan pengadaan tanah atas dasar kesukarelaan dan kesetaraan antara pihak yang mempunyai tanah, bangunan, tanaman, dan benda-benda lain, yang berkaitan dengan tanah dengan pihak yang memerlukan tanah. Jiwa dari ayat tersebut menyiratkan pentingnya musyawarah antara pemegang hak atas tanah dengan pihak yang memerlukan tanah, tetapi diantara kedua belah pihak ini harus ada perantara pihak lain agar terdapat aturan main yang jelas dan terarah.

¹²Pius A Partanto & M. Dahlan Al Bahri, *Kamus Ilmiah Populer*, (Surabaya: Arloka, 1994), hlm. 503.

¹³*Ensiklopedi Hukum Islam 4 MAK-PUT* (Jakarta: P.T. Ichtiar Baru Van Hoeve. 1996), hlm. 1263.

Musyawarah sebagai langkah awal dalam pengadaan tanah untuk kepentingan umum sudah pasti akan terjadi. Bisa dipastikan tanpa adanya musyawarah, maka pengadaan tanah yang nantinya berakibat pelepasan hak tidak mungkin terwujud. Sebagai Negara demokrasi dan makhluk sosial, sudah menjadi tata kelakuan adanya musyawarah.

Pembahasan mengenai musyawarah secara rinci tidak disebutkan dalam Undang-Undang No 2 Tahun 2012. Adapun hal yang terkait dengan musyawarah adalah adanya konsultasi publik dalam kaitannya pelaksanaan penyediaan pengambilan tanah bagi pembangunan untuk kepentingan umum. Konsultasi Publik adalah proses komunikasi dialogis atau musyawarah antar pihak yang berkepentingan guna mencapai kesepahaman dan kesepakatan dalam perencanaan pengadaan tanah bagi pembangunan untuk kepentingan umum (Pasal 1 Angka 8).

Konsultasi publik dilakukan melalui berbagai tahapan. Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum diselenggarakan melalui perencanaan dengan melibatkan semua pengampu dan pemangku kepentingan (Pasal 7 Angka 3). Dengan catatan bahwa, Pihak yang berhak dan pihak yang menguasai Objek Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum, wajib mematuhi ketentuan dalam Undang-Undang ini (Pasal 8). Sebelum melakukan konsultasi publik, Instansi yang memerlukan tanah membuat perencanaan Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum menurut ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 14 Angka 1).

Undang-Undang No. 2 Tahun 2012 maupun PerPres No. 71 Tahun 2012 menyebutkan bahwa dalam proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum

melalui beberapa prosedur, salah satu prosedur yang dilakukan adalah dengan adanya musyawarah. Musyawarah dilakukan dalam hal perundingan terkait dengan pembebasan hak atas tanah yang berakibat hukum adanya pelepasan hak, dengan cara konsultasi publik.

Musyawarah dilakukan pula ketika akan menentukan besarnya ganti kerugian yang timbul akan perubahan hak tersebut. Musyawarah dipilih sebagai jalan yang ditempuh untuk dapat menentukan dan menjadi acuan dalam pemutusan kebijakan. Adapun jalan musyawarah yang ditempuh adalah sebagai berikut:

2. Musyawarah Terkait Dengan Rencana Pembangunan

Selain dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2012, ditetapkan juga Peraturan Presiden Republik Indonesia No. 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, dalam Lembaran Negara Nomor 156. Adapun mekanisme konsultasi publik yang dimaksud adalah sebagai berikut:¹⁴

Pasal 29

- 1) Konsultasi publik rencana pembangunan sebagaimana dimaksud dalam pasal 28 ayat (2)¹⁵, dilaksanakan untuk mendapatkan kesepakatan lokasi rencana pembangunan dari pihak yang berhak.
- 2) Tim persiapan melaksanakan konsultasi publik rencana pembangunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) di kantor kelurahan/desa atau nama lain atau kantor kecamatan di tempat rencana lokasi pembangunan. Atau tempat yang disepakati oleh tim persiapan dengan pihak yang berhak.
- 3) Pelaksanaan konsultasi publik sebagaimana dimaksud pada ayat (2), dapat dilakukan secara bertahap dan lebih dari 1 (satu) kali sesuai dengan kondisi setempat.

¹⁴Bab 4 PerPres No. 71 Tahun 2012. Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum

¹⁵Inventarisasi dan identifikasi penguasaan, pemilikan, penggunaan, dan pemanfaatan tanah dalam pelaksanaan pengadaan tanah untuk kepentingan umum.

- 4) Pelaksanaan konsultasi publik sebagaimana dimaksud pada ayat (3), dilakukan dalam jangka waktu paling lama 60 (enam puluh) hari kerja yang dihitung mulai tanggal ditandatanganinya daftar sementara lokasi rencana pembangunan sebagaimana dimaksud dalam pasal 28 ayat (1).

Pasal 30

- 1) Dalam hal pembangunan yang direncanakan akan mempunyai dampak khusus, konsultasi publik dapat melibatkan masyarakat yang akan terkena dampak pembangunan secara langsung.
- 2) Konsultasi publik sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dilaksanakan di kantor kelurahan/desa atau nama lain atau kantor kecamatan di tempat rencana lokasi pembangunan, atau tempat yang disepakati oleh tim persiapan dengan pihak yang berhak.

Pasal 31

- 1) Tim persiapan mengundang pihak yang berhak sebagaimana dimaksud dalam pasal 29 dan masyarakat yang terkena dampak sebagaimana dimaksud dalam pasal 30 untuk hadir dalam konsultasi publik.
- 2) Undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), disampaikan langsung kepada pihak yang berhak sebagaimana dimaksud dalam pasal 29 dan masyarakat yang terkena dampak sebagaimana dimaksud dalam pasal 30 atau melalui perangkat kelurahan/ desa atau nama lain dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari kerja sebelum pelaksanaan konsultasi publik.
- 3) Undangan yang diterima oleh pihak yang berhak dan masyarakat yang terkena dampak atau perangkat kelurahan/desa atau nama lain sebagaimana dimaksud pada ayat (2). Dibuktikan dengan tanda terima yang ditandatangani oleh pihak yang berhak dan masyarakat yang terkena dampak atau perangkat kelurahan/desa atau nama lain.
- 4) Dalam hal pihak yang berhak tidak diketahui keberadaannya, pemberitahuan dilakukan melalui:
 - a. Pengumuman di kantor kelurahan/desa atau nama lain atau kecamatan pada lokasi rencana pembangunan; dan
 - b. Media cetak atau media elektronik.

Pasal 32

- 1) Tim persiapan menjelaskan mengenai rencana pengadaan tanah dalam konsultasi publik sebagaimana dimaksud dalam pasal 29. Penjelasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
 - a. Maksud dan tujuan rencana pembangunan untuk kepentingan umum;
 - b. Tahapan dan waktu proses penyelenggaraan pengadaan tanah
 - c. Peran penilai dalam menentukan nilai ganti kerugian;
 - d. Insentif yang akan diberikan kepada pemegang hak;
 - e. Objek yang dinilai ganti kerugian;
 - f. Bentuk ganti kerugian; dan
 - g. Hak dan kewajiban pihak yang berhak.

Pasal 33

- 1) Dalam konsultasi publik dilakukan proses dialogis antara tim persiapan dengan pihak yang berhak sebagaimana dimaksud dalam pasal 29 dan masyarakat yang terkena dampak sebagaimana dimaksud dalam pasal 30.
- 2) Pelaksanaan konsultasi publik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan melalui perwakilan dengan surat kuasa dari dan oleh pihak yang berhak
- 3) Pihak yang berhak dan masyarakat yang terkena dampak atau kuasanya diberikan kesempatan untuk memberikan pandangan/tanggapan terhadap lokasi rencana pembangunan.
- 4) Kehadiran pihak yang berhak dan masyarakat yang terkena dampak atau kuasanya sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dibuktikan dengan daftar hadir.
- 5) Hasil kesepakatan atas lokasi rencana pembangunan dalam konsultasi publik dituangkan dalam berita acara kesepakatan .

Pasal 34

- 1) Dalam hal konsultasi publik sebagaimana dimaksud dalam pasal 29 terdapat pihak yang berhak dan masyarakat yang terkena dampak atau kuasanya yang tidak sepakat atau keberatan atas lokasi rencana pembangunan, dilaksanakan konsultasi publik ulang.
- 2) Konsultasi publik ulang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak tanggal berita acara kesepakatan
- 3) Kesepakatan atas lokasi rencana pembangunan dalam konsultasi publik ulang sebagaimana dimaksud pada ayat (i) dituangkan dalam berita acara kesepakatan dalam konsultasi publik ulang.

Passl 35

1. Dalam hal konsultasi publik ulang sebagaimana dimaksud dalam pasal 34 ayat (1) masih terdapat pihak yang keberatan atas lokasi rencana pembangunan, instansi yang memerlukan tanah melaporkan keberatan kepada gubernur melalui tim persiapan.
2. Gubernur membentuk tim kajian keberatan untuk melakukan kajian atas keberatan lokasi rencana pembangunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
3. Tim kajian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) terdiri atas:
 - a. Sekretaris daerah provinsi atau pejabat yang ditunjuk sebagai ketua merangkap anggota;
 - b. Kepala kantor wilayah BPN sebagai sekretaris merangkap anggota;
 - c. Instansi yang menangani urusan pemerintahan dibidang perencanaan pembangunan daerah sebagai anggota;
 - d. Kepala kantor wilayah kementerian hukum dan hak asasi manusia sebagai anggota;
 - e. Bupati/walikota atau pejabat yang ditunjuk sebagai anggota; dan
 - f. Akademisi sebagai anggota.
4. Tim kajian sebagaimana dimaksud pada ayat (3) bertugas:
 - a. Menginventarisasi masalah yang menjadi alasan keberatan

- b. Melakukan pertemuan atau klarifikasi dengan pihak yang keberatan;
 - c. Membuat rekomendasi diterima atau ditolaknya keberatan.
5. Untuk kelancaran pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (4), ketua tim kajian dapat membentuk sekretariat.

Pasal 36

- 1) Inventarisasi masalah sebagaimana dimaksud dalam pasal 35 ayat (4) huruf a berupa:
 - a. Klasifikasi jenis dan alasan keberatan;
 - b. Klasifikasi pihak yang keberatan; dan
 - c. Klasifikasi usuan pihak yang keberatan;
- 2) Inventarisasi masalah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, huruf b, dan huruf c disusun dalam bentuk dokumen keberatan.
- 3) Pertemuan atau klarifikasi dengan pihak yang keberatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 35 ayat (4) huruf b dilakukan untuk:
 - a. Menyamakan persepsi tentang materi/alasan keberatan pihak yang keberatan; dan
 - b. Menjelaskan kembali maksud dan tujuan rencana pembangunan.
- 4) Rekomendasi sebagaimana dimaksud dalam pasal 35 ayat (4) huruf c didasarkan atas hasil kajian dokumen keberatan yang diajukan oleh pihak yang keberatan terhadap:
 - a. Rencana tata ruang wilayah; dan
 - b. Prioritas pembangunan yang tercantum dalam:
 1. Rencana pembangunan jangka menengah;
 2. Rencana strategis; dan
 3. Rencana kerja pemerintah instansi yang bersangkutan.

Pasal 37

Rekomendasi tim kajian sebagaimana dimaksud dalam pasal 36 ayat (4) ditandatangani oleh ketua tim kajian dan disampaikan kepada gubernur.

Pasal 38

1. Berdasarkan rekomendasi Tim Kajian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36 ayat (5), gubernur mengeluarkan surat diterima atau ditolaknya keberatan atas lokasi rencana pembangunan.
2. Surat sebagaimana dimaksud pada ayat (1), disampaikan kepada Instansi yang memerlukan tanah dan pihak yang keberatan.

Pasal 39

Penanganan keberatan oleh gubernur sebagaimana dimaksud dalam pasal 35 ayat (1) dilakukan paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak diterimanya keberatan.

Pasal 40

Dalam hal gubernur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 ayat (1) merumuskan dalam suratnya menerima keberatan, Instansi yang memerlukan tanah membatalkan rencana pembangunan atau memindahkan lokasi pembangunan ke tempat lain.

Guna mewujudkan pembangunan untuk kepentingan umum yang memerlukan obyek dalam perwujudannya, sehingga melibatkan banyak kalangan maka rencana yang disusun oleh pihak yang berkepentingan sebelum menjalankan misinya melakukan musyawarah dengan pihak yang akan terlibat.

Musyawarah yang dalam undang-undnag ini dilakukan dengan konsultasi publik bertujuan untuk mendapatkan kesepakatan atas lokasi yang sudah menjadi rencana pembangunan tersebut dari pihak yang berhak. Pihak yang terlibat dalam konsultasi publik ini adalah pihak yang berhak dan masyarakat yang terkena dampak serta dilaksanakan ditempat rencana pembangunan kepentingan umum atau di tempat yang disepakati.

Instansi yang memerlukan tanah mengajukan permohonan penetapan lokasi kepada gubernur, apabila hasil dari konsultasi publik para pihak terjadi kesepakatan. Apabila dalam jangka waktu yang telah ditentukan ada pihak yang keberatan maka diadakan konsultasi publik ulang dengan pihak yang keberatan.

Instansi yang memerlukan tanah melaporkan kepada gubernur apabila setelah konsultasi publik ulang masih ada pihak yang keberatan. Gubernur membentuk tim untuk melakukan kajian atas keberatan rencana lokasi pembangunan guna: a. menginventarisasi masalah yang menjadi alasan keberatan; b. melakukan pertemuan atau klarifikasi dengan pihak yang keberatan; dan c. membuat rekomendasi diterima atau ditolaknya keberatan.

Gubernur berdasarkan rekomendasi dari tim yang telah dibentuk mengeluarkan surat diterima atau ditolaknya keberatan atas rencana lokasi pembangunan. Jika keberatan ditolak maka gubernur menetapkan lokasi pembangunan, jika keberatan diterima maka gubernur memberitahukan kepada Instansi yang memerlukan tanah untuk mengajukan rencana lokasi pembangunan di tempat lain.

Apabila keputusan yang dikeluarkan oleh gubernur masih terdapat pihak yang keberatan maka pihak yang berhak dapat mengajukan banding ke Pengadilan Tata Usaha Negara setempat. Pengadilan Tata Usaha Negara memutus atas gugatan tersebut dengan waktu yang telah ditentukan. Apabila putusan dari Pengadilan Tata Usaha Negara masih terdapat keberatan maka pihak yang berhak dapat mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Hasil dari Mahkamah Agung menjadi ketentuan terakhir akan hasil dari konsultasi publik yang dilakukan, sehingga para pihak sepakat maupun tidak sepakat harus menerima keputusan yang dikeluarkan dan menjadi hukum tetap.

Dengan adanya prosedur seperti hal di atas maka muayawarah untuk mencapai mufakat terjadi jika para pihak sepakat akan konsultasi publik, dan musyawarah terpimpin terjadi apabila salah satu pihak terjadi ketidaksepakatan. Pelaksanaan konsultasi publik diatur secara rinci dan sangat prosedural, tahapan demi tahapan dituangkan dalam peraturan ini dan mekanismenya jelas, dari bagaimana proses awal dilakukan konsultasi, siapa yang terlibat, pembahasan apa yang akan dibicarakan, bagaimana jalannya konsultasi dan persiapan-persiapan penempuhan jalan lain guna mencapai

hasil dari diadakannya konsultasi publik, sehingga tujuan awal dari pelaksanaan pengadaan tanah untuk kepentingan umum dapat terwujud.

3. Musyawarah Pembebasan Hak Atas Tanah Dan Penentuan Ganti Kerugian

Setelah adanya kepastian akan lokasi penetapan pembangunan maka hal selanjutnya yang dilakukan adalah dengan adanya musyawarah akan pembebasan hak atas tanah yang telah disepakati sebagai obyek pembangunan tersebut. Pembebasan hak atas tanah terjadi setelah pemberian ganti kerugian atas obyek pengadaan tanah.

Sebelum diadakan musyawarah terhadap obyek yang akan diberikan ganti rugi kepada pihak yang bersangkutan, ketua pelaksana pengadaan tanah menetapkan besarnya ganti kerugian berdasarkan hasil penilaian jasa penilai atau penilai publik yang nantinya dijadikan dasar dalam mencari kesepakatan atas besarnya ganti kerugian yang akan dilakukan oleh para pihak yang bersangkutan.

Musyawarah dilakukan oleh para pihak yakni pemilik tanah dan instansi yang memerlukan tanah yang dipimpin oleh ketua pelaksana pengadaan tanah serta dilakukan pada waktu dan tempat yang disepakati. Apabila pihak yang bersangkutan berhalangan hadir dapat memberikan perwakilan pada pihak yang telah ditentukan. Akan tetapi jika ada pihak yang tidak hadir, maka pihak tersebut dianggap sepakat. Musyawarah dapat dilakukan lebih dari satu kali jika para pihak terdapat ketidak sepakatan.

Jika dalam musyawarah tetap tidak terdapat kesepakatan maka pihak yang pihak yang berhak dapat mengajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri

setempat dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari kerja setelah ditandatangani berita acara hasil musyawarah. Kemudian Pengadilan Negeri akan memutus besar serta bentuk ganti kerugian yang akan diberikan dalam waktu 30 hari.

Pihak yang keberatan terhadap putusan Pengadilan Negeri dalam putusannya memberikan bentuk dan/atau besarnya ganti kerugian dapat mengajukan kasasi kepada Mahkamah Agung Republik Indonesia. Putusan Pengadilan Negeri/Mahkamah Agung yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap menjadi dasar pembayaran ganti kerugian kepada pihak yang mengajukan keberatan. Keberatan dari proses muayawarah awal hingga akhir jika tidak mengajukan keberatan dalam waktu yang telah ditentukan maka dianggap menerima hasil dari musyawarah yang telah dilakukan.

Mekanisme musyawarah dalam penentuan penilaian besarnya ganti kerugian sama dengan mekanisme yang dilakukan ketika penetapan rencana pengadaan tanah, yakni dengan musyawarah mufakat apabila para pihak yang terkait ketika diadakan musyawarah terdapat kesepakatan dan musyawarah dipimpin yang melibatkan pengadilan guna memutuskan penetapan yang berstatus hukum tetap.

E. Ganti Kerugian Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum

Ganti rugi atau penggantian kerugian biasanya dipakai dalam bidang keperdataan, baik itu mengenai ingkar janji (*wanprestasi*), pelanggaran hukum maupun bidang penggantian pertanggungsaan kerugian. Berbeda dengan ketentuan umum pada pasal 1 angka 2 baik dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2012

maupun PerPres No. 71 Tahun 2012. Pemberian ganti kerugian diberikan atas adanya penyediaan pengadaan tanah. Ganti kerugian adalah penggantian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak (Pasal 1 Angka 10). Penggantian kerugian diberikan bukan karena adanya ingkar janji ataupun kesalahan lain, akan tetapi penggantian kerugian diberikan atas prestasi seseorang melepaskan hak atas tanah yang dimiliki.

1. Bentuk Dan Besarnya Ganti Kerugian

Pemberian Ganti Kerugian dapat diberikan dalam bentuk: (a) uang; (b) tanah pengganti; (c) permukiman kembali; (d) kepemilikan saham; (e) atau bentuk lain yang disetujui oleh kedua belah pihak. Pemberian ganti kerugian, pemilik hak awal dapat memilih akan jenis ganti rugi yang akan diberikan oleh pemerintah. Hal ini sangat menarik, karena dalam hal ganti mengganti atau tukar menukar memerlukan kesepakatan yang saling menguntungkan bukan sebaliknya. Jika dalam proses penggantian ini menjadi benar adanya maka pemilik awal tentunya tidak merasa dirugikan karena tidak terpatok pada satu unsur penggantian saja.

Kaitannya dalam pemberian ganti kerugian walaupun pemilik hak awal dapat memilih bentuk ganti kerugian yang akan diterimanya akan tetapi dalam aturan selanjutnya ditegaskan bahwa dalam musyawarah Pelaksana Pengadaan Tanah mengutamakan pemberian ganti rugi dalam bentuk uang (Pasal 75 PerPres No. 71 Tahun 2012).

Besarnya nilai ganti kerugian didasarkan pada saat pengumuman penetapan lokasi pembangunan untuk Kepentingan Umum, kemudian

disampaikan kepada Lembaga Pertanahan dengan berita acara. Hasil penilaian yang sudah dilakukan menjadi dasar musyawarah penetapan ganti kerugian.

2. Penilaian Ganti Kerugian

Penetapan besarnya nilai ganti kerugian dilakukan oleh ketua pelaksana pengadaan tanah berdasarkan hasil penilaian jasa penilai atau penilai publik (Pasal 63 PerPres No. 71 Tahun 2012). Sebagai pertimbangan dalam memutus putusan atas besaran ganti kerugian, pihak yang berkepentingan dapat menghadirkan saksi ahli dibidang penilaian untuk didengar pendapatnya sebagai pembanding atas penilaian ganti kerugian (Penjelasn UU No. 2 Tahun 2012 Pasal 37 Angka 2).

Penilaian besarnya nilai ganti kerugian dilakukan bidang per bidang tanah, meliputi: a. Tanah; b. Ruang atas tanah dan bawah tanah; c. Bangunan; d. Tanaman; e. Benda yang berkaitan dengan tanah; dan/atau f. Kerugian lain yang dapat dinilai. Penilaian berdasarkan nilai pada saat pengumuman penetapan lokasi pembangunan untuk kepentingan umum (Pasal 63 PerPres No. 71 Tahun 2012). penilaian merupakan nilai tunggal untuk bidang perbidang tanah.

Dalam hal bidang tanah tertentu yang terkena Pengadaan Tanah terdapat sisa yang tidak lagi dapat difungsikan sesuai dengan peruntukan dan penggunaannya, Pihak yang Berhak dapat meminta penggantian secara utuh atas bidang tanahnya (Pasal 35 PerPres No. 71 Tahun 2012).

3. Pemberian Ganti Kerugian Pada Pemegang Hak Atas Tanah

Pemberian ganti kerugian atas objek pengadaan tanah diberikan langsung kepada pihak yang berhak. Pada saat pemberian ganti kerugian pihak yang berhak menerima ganti kerugian wajib: a. Melakukan pelepasan hak; dan b. Menyerahkan bukti penguasaan atau kepemilikan objek pengadaan tanah kepada instansi yang memerlukan tanah melalui lembaga pertanahan. Pemberian ganti kerugian antara bentuk yang satu dengan yang lainnya memiliki mekanisme tersendiri adapun mekanisme tersebut adalah sebagai berikut (Pasal 76-85 PerPres No. 71 Tahun 2012).

Pemberian ganti kerugian dalam bentuk uang dilakukan paling lama dalam 7 (tujuh) hari kerja sejak penetapan bentuk ganti kerugian oleh pelaksana pengadaan tanah.

Pemberian ganti kerugian dalam bentuk tanah pengganti dilakukan bersamaan dengan pelepasan hak oleh pihak yang berhak tanpa menunggu tersedianya tanah pengganti. Selama proses penyediaan tanah pengganti, dana penyediaan tanah pengganti, dititipkan pada bank oleh dan atas nama Instansi yang memerlukan tanah. Penyediaan tanah pengganti dilakukan paling lama 6 (enam) bulan sejak penetapan bentuk Ganti Kerugian oleh Pelaksana Pengadaan Tanah.

Pemberian Ganti Kerugian dalam bentuk permukiman kembali dilakukan oleh Instansi yang memerlukan tanah setelah mendapat permintaan tertulis dari Kerua Pelaksana Pengadaan Tanah tanpa menunggu selesainya pembangunan permukiman kembali. Selama proses pennukiman

kembali, dana penyediaan permukiman kembali dititipkan pada bank oleh dan atas nama Instansi yang memerlukan tanah. Pelaksanaan penyediaan permukiman kembali dilakukan paling lama 1 (satu) tahun sejak penetapan bentuk Ganti Kerugian oleh Pelaksana Pengadaan Tanah.

Pemberian Ganti Kerugian dalam bentuk saham dilakukan bersamaan dengan Pelepasan hak oleh Pihak yang Berhak.

Pemberian Ganti Kerugian dalam bentuk lain yang disetujui oleh kedua belah pihak dapat berupa gabungan 2 (dua) atau lebih bentuk Ganti Kerugian dilakukan mutatis mutandis.

4. Pemberian Ganti Kerugian Dalam Keadaan Khusus

Dalam hal pihak yang berhak membutuhkan ganti kerugian dalam keadaan mendesak, pelaksana pengadaan tanah memprioritaskan pemberian ganti kerugian dibuktikan dengan surat keterangan dan lurah/kepala desa atau nama lain. Ganti kerugian diberikan maksimal 25 (dua puluh lima) persen dan perkiraan ganti kerugian yang didasarkan atas nilai jual objek pajak tahun sebelumnya. Pemberian ganti kerugian diberikan setelah ditetapkannya hasil penilaian dan penilai atau nilai yang sudah ditetapkan oleh putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap.

BAB III
PENGADAAN TANAH UNTUK KEPANTINGAN UMUM
DALAM HUKUM ISLAM

A. Konsep Kepemilikan Dalam Hukum Islam

Menurut bahasa, *milkiyah* berasal dari kata *milk* dan *malakiyah* berasal dari *malakah*, yang salah satunya adalah milik. Secara sederhana ia juga diartikan memiliki sesuatu yang sanggup bertindak secara bebas terhadapnya.¹ Sedangkan milik menurut istilah adalah suatu *ikhtisas* yang menghalangi yang lain, yang membenarkan si pemilik *ikhtisas* itu bertindak terhadap miliknya sekehendaknya sendiri kecuali ada penghalang yang melarangnya.²

Dalam hal kepemilikan, Zahri Hamid memberikan definisi, yakni wewenang khusus atas segala sesuatu benda bagi seseorang, sehingga menghalangi pihak lain bertindak di atasnya dan memungkinkan pemiliknya berbuat apa saja terhadapnya sejak suatu itu dikhususkan baginya, kecuali ada halangan dari syara'.³

Kepemilikan adalah suatu ikatan seseorang dengan hak miliknya yang disahkan syaria'ah dan merupakan hak khusus yang didapat si pemilik, sehingga ia mempunyai hak menggunakan sejauh tidak melakukan pelanggaran yang

¹ Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Cetakan Kedua, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001) hlm. 11.

² Ibid.

³ Zahri Hamid, *Harta Dan Milik Dalam Hukum Islam*, Cetakan Ketiga, (Yogyakarta: Bina Usaha, 1995), hlm. 14.

digariskan oleh syari'ah.⁴ Milik juga didefinisikan dengan hubungan manusia dengan benda yang ditetapkan oleh syara' dan benda itu dikhususkan baginya.⁵

Pemilikan Umum Pada Zaman Rasulullah Dapat Disimpulkan Dalam Tiga Bentuk: pertama adalah Tanah wakaf, dimana Rasulullah saw. Telah mewakafkan sebahagian tanah daripada harta rampasan perang, yang tidak dibahagikan kepada tentara Islam. Hasil harta itu dibahagikan kepada orang ramai.

Kedua adalah tanah Milik umum terhadap air, rumput dan api. Bahan-bahan ini hendaklah dijadikan milik manusia seluruhnya tanpa melihat kepada akidah dan agama mereka, asalkan mereka rakyat yang tunduk di bawah pemerintahan Islam.

Ketiga adalah Tanah simpanan dimana tanah simpanan ini telah diwujudkan oleh Rasulullah SAW. Di Baqi' untuk kegunaan kuda orang-orang Islam⁶

1. Cara Memperoleh Hak Milik Dalam Hukum Islam

Ada beberapa cara untuk memperoleh hak milik atas tanah, diantaranya adalah⁷

a. Dengan usaha sendiri

Cara memperoleh hak milik dengan cara sendiri yaitu dengan membuka tanah baru yang tidak ada pemiliknya sama sekali dengan berbagai cara dan haruslah diusahakan selama tiga tahun berturut-turut sejak pengklaimannya, apabila tidak diusahakan maka gugurlah hak kepemilikan orang yang membukanya itu.⁸

Islam berpendirian bahwa tidak seorangpun dapat tetap memiliki tanahnya dalam keadaan tidak dipergunakan untuk masa lebih dari tiga

⁴ M. Faruq An-Nababan, *Sistem Ekonomi Islam: Pilihan Setelah Kegagalan Sistem Kapitalis Dan Sosialis*, Alih Bahasa Muhadi Zainuddin, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Uii Press, 2000), hlm. 42.

⁵ Masduha Abdurahman, *Pengantar Dan Asas-Asas Hukum Perdata Islam, (Fiqh Muamalah)*, Cetakan Pertama, (Surabaya: Central Media, 1992), hlm 84.

⁶ Ridzuan Awang, *Undang-Undang Tanah Islam Pendekatan Perbandingan*, Cetakan Pertama, (Perpustakaan Negara Malaysia: Percetakan Dewan Bahasa Dan Pustaka, 1994), hlm.7-8.

⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat: Hukum Perdata Islam*, Cetakan Kedua, (Yogyakarta: Uii Press, 2004), hlm. 48.

⁸ Ibid.

tahun. Jika ia tidak mempergunakannya untuk diri sendiri, untuk bercocok tanam atau membangun gedung-gedung di atasnya atau tidak menggunakannya dengan cara-cara yang lain, tanah yang seperti itu diperlakukan sebagai tanah kosong sesudah masa berlaku tiga tahun.⁹

b. Akad

Kepemilikan tanah dengan jalan akad ialah pemindahan hak milik dari seseorang kepada orang lain dengan cara dibenarkan syara' yang menetapkan adanya akibat-akibat hukum pada obyek (tanah) misalnya dalam akad jual beli. Dalam hal ini, Islam menegaskan akan adanya unsur kerelaan dari kedua belah pihak tanpa adanya paksaan. Dalam (Q.S An-Nisa (4):28) menyebutkan: *Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.*

c. Waris

Kepemilikan yang diperoleh karena meninggalnya salah seorang anggota keluarga, sehingga terjadi pewarisan antara ahli waris dan pewaris (mayit) karena syari'at Islam menjadikan ahli waris sebagai orang yang menempati tempat yang mewariskan (mayit) mengenai miliknya.¹⁰ pewaris

⁹ Abdul A'la Maududi, *Pokok-Pokok Pandangan Hidup Muslim*, Alih Bahasa Osman Raliby, Cetakan Kedua, (Jakarta: Bulan Bintang: 1967), hlm. 90.

¹⁰Opcit. Masduha Abdurrahman. *Pengantar Dan Asas* hlm. 90.

merupakan factor yang sangat berperan dalam pemerataan kekayaan yang besar dari satu pemilik kepada beberapa pemilik lain.¹¹

Islam juga tidak membolehkan bagi pemilik harta untuk melanggar hukum-hukum Allah SWT. Dalam pewarisan dengan mengkhhususkan sebagian ahli waris dan mengabaikan sebagian yang lain, sehingga ada yang memperoleh banyak dan sebagian tidak yang akhirnya tidak terjadi pemerataan.¹²

Dalam (Q.S An-Nisa (4):11) disebutkan: *Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta. Dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.*

d. Hibah

Kepemilikan tanah yang diberikan semasa hidup seseorang kepada orang lain harus didasarkan pada kasih sayang atau demi kepentingan orang lain dan demi kemaslahatan orang yang diberi. Islam menganjurkan agar umatnya suka member, Karena memberi lebih baik daripada menerima.

¹¹ Yusuf Qaradhawi, *Peran Nilai Dan Moral Dalam Perekonomian Islam*, Alih Bahasa Didin Hafifuddin Dkk, Cetaka Pertama (Jakarta: Rabbani Press, 1997), hlm. 374.

¹² Ibid. hlm 376.

Pemberian harus ikhlas, tidak ada motif apapun kecuali mencari ridla dari Allah SWT. Semata dan untuk mempererat tali persaudaraan.¹³

2. Hapusnya Hak Milik Dalam Hukum Islam

Ada beberapa hal yang dapat menyebabkan seseorang kehilangan haknya atas tanah, diantaranya adalah:

- a. Tanah yang ditelantarkan oleh pemiliknya atau tidak digarap dalam jangka waktu 3 tahun
- b. Orang yang menanam lahan yang bukan miliknya
- c. Kepentingan umum

Ada beberapa hal yang dapat dijadikan contoh tentang pencabutan hak atas tanah untuk kepentingan umum pada masa Nabi dan sahabat diantaranya adalah:

- 1) Ketika Rasulullah membangun masjid Quba, beliau telah mencabut hak atas tanah masyarakat sekitar sebagai lokasi pembangunan masjid, dengan membayar ganti rugi berupa harta standar tanah pada waktu itu, walaupun pemilik tanah tersebut rela memberikannya cuma-cuma.¹⁴
- 2) Khalifah Umar bin al-Khattab dan beberapa penguasa lainnya ketika melakukan perluasan masjid Rasulullah di Madinah, mereka

¹³ Masjfuk Zuhdi, *Studi Islam: Muamalah* (Jakarta: Rajawali, 1988), hlm 75

¹⁴ M Cholil Bisri, "Kyai Dan Kemelut Pertanahan," Dalam Masdar F. Mas'udi (Ed), *Teologi Tanah*, Cetakan Pertama (Jakarta: P3M 1994), hlm. 99.

menggsur dan mencabut hak atas tanah masyarakat sekitarnya dengan membayar kompensasi atau ganti rugi.¹⁵

- 3) Pada saat-saat atau kondisi tertentu dimana hak atas tanah berhadapan dengan kepentingan umum yang lebih besar dan sangat mendesak, seperti yang pernah dilakukan oleh Umar terhadap Najran dan Fadak, atau perluasan masjid Rasul dan hal-hal yang berkaitan dengan kepentingan umum.¹⁶

B. Pengertian Dan Tujuan Pengadaan Tanah

Pengadaan tanah dalam Islam bisa dengan cara *ihya' al-mawat* yakni menggarap tanah yang sudah rusak.¹⁷ Imam al-Mawardi dan Ar-Rauyani mendefinisikan tanah tak bertuan sebagai: tanah yang tidak digarap dan bukan kawasan terlarang untuk digarap berdekatan dengan tanah yang digarap atau jauh.

Menggarap tanah tak bertuan diperbolehkan dengan dasar sejumlah riwayat hadits sebelum adanya *ijma'* diantara ulama.¹⁸ Antara lain hadis yang diriwayatkan oleh Jabir bin Abdullah bahwa sanya nabi bersabda: “Barang siapa menggarap tanah bukan milik siapapun, maka dialah yang berhak dengan tanah itu dan apa yang dimakan hewan baginya adalah sedekah”. Perolehan hak baru atas apa yang telah diusahakannya menjadikan tanah yang tidak bertuan ataupun tanah mati menjadi hak milik.

¹⁵ S.M Hazanus Zaman, *Economic Function Of An Islam Statute: The Early Experience* (Karachi: Internasioanal Islamic Publishers, 1981), hlm. 124

¹⁶ Ibid, S.M Hazanus Zaman, hlm. 125-126

¹⁷ Abdul Aziz Muhammad Azzan, *Fiqih Muamalat Sistim Transaksi Dalam Fiqih Islam*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2010), hlm. 349.

¹⁸ Ibid.

Tanah dapat dijadikan hak milik. Menurut al-Suyuti cara-cara yang diharuskan adalah melalui penerokaan tanah (*ihya'*), warisan, hibah, pertukaran (jual beli), wasiat, wakaf, ghanimah dan sedekah. Ulama telah menyatakan bahwa cara lain pelepasan tanah ialah melalui *iqta* dan *tahjir*. Pelepasan tanah dalam undang-undang tanah Islam terdiri dari dua cara yaitu dengan konsep *ihya'*¹⁹ *almawat* dan *tahjir*.²⁰ *Iqta'* (memotong). Menetapkan tanah-tanah tertentu untuk digarap oleh seseorang, sehingga ia lebih berhak atas tanah tersebut, dengan syarat tanah tersebut belum dimiliki orang lain. Adapun dasar hukum adalah sebagai berikut:²¹

Dasar hukum *iqta* adalah sebuah riwayat yang menyatakan bahwa: Rasulullah SAW. telah menetapkan sebidang tanah di Hadramaut (Yaman) untuk Wail bin Hujar dan mengirim muawiyah untuk menentukannya. (HR. at-Tirmidzi). Hal yang sama dilakukan pula oleh Rasulullah SAW. untuk Zubair bin Awwam (dari Abu Dawud dan Ahmad bin Hanbal). Kemudian ulama Arasyiddun (empat khalifah besar) juga melakukan hal yang sama seperti yang dilakukan oleh Abu Bakar as-Siddiq untuk Zubair bin Awwam, yang dilakukan Umar bin al-Khatib untuk Ali bin Abi Talib, dan yang dilakukan Usman bin Affan untuk Zubair bin Awwam, Sa'ad bin Abi Waqqas, Abdullah bin Mas'ud, Usaman bin Zaid dan Khabbab.

Ulama fiqih membagi *iqta'* menjadi 3 macam yaitu: 1. *Iqta' almawat* (tanah kosong yang digarap seseorang); 2. *Iqta' irfaq* (tanah yang digunakan untuk kepentingan umum) dan disebut juga dengan *Iqta' al amir*; dan *iqta' al ma'adin* (harta terpendam).

Hukum *iqta almawat*. Tindakan pemerintah menentukan sebidang tanah untuk digarap oleh orang tertentu yang dianggap cakap dalam mengolah tanah, menurut ulama fiqih dibolehkan. Tujuannya adalah agar tanah tersebut menjadi tanah produktif dan masyarakat terbantu.

Iqta' irfaq (iqta al amir). Menurut ulama madhab Syafi'I dan Hanbali, pemerintah boleh menetapkan tanah tertentu untuk pekarangan masjid, tempat-tempat istirahat di pasar, dan jalan yang luas, dengan status hak

¹⁹*Ihya* ialah usaha untuk menjadi tanah mawat itu sesuai untuk kawasan kediaman dengan membina rumah atau untuk dijadikan kawasan pertanian, iaitu dengan menanam tanaman, membajak atau mengadakan saluran air.

²⁰Tahjir ialah perbuatan permulaan yang dilakukan oleh seorang yang hendak mengihyakan tanah mawat atau perbuatan menandakan bidan tanah dengan kayu atau batu.

²¹*Ensiklopedi Hukum Islam 3 IMS-MAJ*, (Jakarta: P.T. Ichtiar Baru Van Hoeve. 1996), hlm. 733-735.

pemanfaatan saja, bukan hak milik; selama penetapan tanah itu untuk kepentingan orang banyak. Apabila pemerintah memerlukan tanah tersebut, maka dapat memintanya kembali, dan berakhirlah hak pemanfaatan tanah tersebut oleh pengagrap.

Iqta' ma'adin (ar-ma'adin-tambang atau sumber barang-barang tambang). Terdapat peredaan ulama fiqih dalam membahas tentang *ma'adin*, ulama madzhab hanafi menyatakan bahwa ma'adin adalah seluruh harta yang terpendam dalam tanah, baik keberadaan harta itu karena kehendak Allah seperti bijih emas, besi dan perak, maupun harta yang disimpan manusia zaman dahulu atau harta karun (*rikas/kanz*). Sedangkan jumhur ulama membedakan antara *rikaz* dan *ma'adin*.

Tahjir menurut madzhab Hanafi adalah perbuatan seseorang yang hendak meng*ihyakan* tanah *mawat*, tetapi usaha *ihya* itu belum sempurna. Atau *tahjir* ialah memberikan tanda pada sebidang tanah menggunakan batu atau kayu. Ahli fiqih tidak ada perbedaan pendapat mengenai orang yang melakukan *tahjir* berhak memilik tanah itu dan berhak melarang orang lain menguasai tanah tersebut. *Tahjir* akan gugur ketika dalam tempo waktu tertentu kerja *ihya* tidak sepenuhnya dilakukan.²²

Pada prinsipnya, Islam memberikan jaminan perlindungan hak bagi setiap orang. Setiap pemilik hak boleh menuntut pemenuhan haknya. Apabila terjadi pelanggaran atau pengrusakan hak, maka pemilik hak dapat menuntut ganti rugi atau kompensasi yang sepadan dengan haknya.²³ Dengan adanya kepemilikan akan suatu benda termasuk tanah maka apabila tanah tersebut akan beralih kepemilikan harus melalui berbagai prosedur.

C. Pengertian Kepentingan Umum Serta Batasan Kepentingan Umum Terkait Dengan Fungsi Sosial Tanah Dalam Islam

Kepentingan umum dalam Islam disebut dengan *al-maslahah al-ammah*, yaitu kemaslahatan umum yang menyangkut kepentingan orang banyak. Kemaslahatan umum tidak berarti untuk kepentingan semua orang, tetapi bisa

²²Op. Cit Ridzuan Awang, hlm. 223.

²³Dimyauddin Djuwaini, *Pengantar Fiqih Muamalah*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), hlm.12.

berbentuk kepentingan mayoritas umat.²⁴ Manfaat-manfaat umum atau milik bersama adalah manfaat yang tidak menjadi milik individu tertentu namun manfaatnya menjadi milik bersama semua orang.²⁵ dalam kaitannya pembangunan untuk umat Islam pembangunan ini adalah seperti jalan, masjid dan kuburan.

Kebutuhan serupa juga berkaitan langsung dengan kesejahteraan masyarakat, baik yang bersifat lahiriyah, dan juga berkaitan dengan hal-hal yang menyangkut masalah ketertiban dan keamanan dalam kehidupan beragama.²⁶

Maslahah 'ammah adalah sesuatu yang mengandung nilai manfaat dilihat dari kepentingan umat manusia dan tiadanya nilai madharat yang terkandung di dalam, baik yang dihasilkan dari kegiatan *jalbul manfa'ah* (mendapatkan manfaat) maupun kegiatan *daf'ul mafsadah* (menghindari kerusakan).²⁷

Penggunaan *maslahah 'ammah* sebagai tolok ukur dan pertimbangan untuk menetapkan suatu kebijaksanaan sangat diperlukan untuk menghindari kemungkinan penggunaan *maslahah 'ammah* tidak pada tempatnya, seperti untuk menuruti hawa nafsu, kesewenang-wenangan dan menuruti kepentingan pribadi atau kelompok tertentu dengan menggunakan dalih untuk kepentingan umum.²⁸

Dalam ilmu ushul fiqh, pengertian tentang kepentingan umum disebut *maslahah*, yang artinya kepentingan umum yang dapat menarik manfaat dan menolak madarat.²⁹ *Maslahah* menurut asy-Syatibi adalah kelezatan dan

²⁴Op.Cit, *Ensiklopedi Hukum Islam 4*, hlm. 1144.

²⁵Op.Cit, Abdul Aziz Muhammad Azzan, hlm. 375.

²⁶Ali Yafie, *Menggagas Fiqih Sosial*, cetakan kedua, (Bandung: Mizan, 1994), hlm. 148

²⁷*Keputusan Bahtsul Masa'il Mukhtamar ke-29 NU di Tasikmalaya, Jawa Barat, 1 Rajab 1415 H / 4 Desember 1994*.

²⁸<http://id.shvoong.com/writing-and-speaking/e-zines-and-newsletters/2229156-fasal-tentang-maslahah-ammah-kepentingan/#ixzz2gbvpvqip> Akses, 27 Desember 2012.

²⁹Rahmat Syafi'i, *Ilmu Ushul Fiqh*, Cetakan Pertama, (Bandung: Pustaka Setia, 1994), hlm 148.

kenikmatan. Akan tetapi, *masalah* tidak bukan berarti kenikmatan semata sebagai pemenuhan keinginan-keinginan nafsu syahwat dan naluri-naluri jasmani. *Maslahah* yang hakiki adalah *masalah* yang membawa pada tegaknyakehidupan, bukan merobohkannya, tetapi membawa keuntungan dan keselamatan di kehidupan akhirat.³⁰

Arti kepentingan umum secara luas adalah kepentingan negara, termasuk di dalamnya kepentingan pribadi maupun golongan. Dengan kata lain, kepentingan umum merupakan kepentingan yang menyangkut sebagian besar masyarakat.³¹

a. Dalil Kepentingan Umum Dalam Islam

(QS. Al-Anbiya: 107), *Kami mengutus engkau hanya bertujuan memberi rahmat bagi alam semesta.* (QS. Al-Nahl: 64), *Dan Kami tidak menurunkan kepadamu Al-Kitab (Al Qur'an) ini, melainkan agar kamu dapat menjelaskan kepada mereka apa yang mereka perselisihkan itu dan menjadi petunjuk dan rahmat bagi kaum yang beriman. Dengan adanya dalil ini maka mencari kebaikan adalah hal utama.*

Dalam fiqh, istilah kepentingan umum disebut *al-maslahah al-ammah*. Setidaknya ada lima kriteria yang menjadi dasar dan patokan para ulama, diantaranya adalah:

1. *Al-maslahah al-ammah* yaitu sesuatu yang manfaatnya disarankan oleh sebagian besar masyarakat, bukan kelompok tertentu
2. Selaras dengan tujuan syariah yang terangkum dalam *alkhulliyat al-khams*.

³⁰ Asy-Syatibi, *Al-Muwafaqat Fi Usul Al-Ahkam* (tt: tnp, t.t),1:27.

³¹ Mukadir Iskandar Syah, *Dasar-Dasar Pembebasan Tanah Untuk Kepentingan Umum*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Jala Permata, 2007), hlm. 13.

3. Manfaat yang dimaksud harus nyata (*haqiqi*) bukan sebatas pikiran (*wahmi*)
4. Tidak boleh bertentangan dengan al-Quran, al-Hadits, Ijma' dan Qiyas
5. Tidak boleh dilakukan dengan mengorbankan kepentingan umum lain yang sederajat apalagi yang lebih besar.³²

b. Batasan Kepentingan Umum

Maslahah 'ammah tidak boleh mengorbankan kepentingan umum lain yang sederajat apalagi yang lebih besar. *Maslahah 'ammah* harus bersifat haqiqiyah (nyata) dan tidak wahmiah (hipotesis). Karena itu, untuk menentukan *maslahah 'ammah* harus dilakukan melalui kajian yang cermat atau penelitian, musyawarah dan ditetapkan secara bersama-sama.

Maslahah 'ammah tidak boleh bertentangan dengan al-Qur' an, hadis, ijma' dan qiyas. Karena itu, setiap kebijakan yang diambil dengan dalih untuk kepentingan umum tetapi bertentangan dengan landasan tersebut di atas harus ditolak.³³

(QS. Shad: 26) *Maka tegakkanlah hukum di antara manusia secara benar dan janganlah Anda mengikuti hawa nafsu, yang akan menjerumuskan Anda pada kesesatan, jauh dari jalan Allah.* (QS. An-Nazi'at: 27-28) *Maka siapa saja yang bertindak tirani dan memilih kehidupan dunia, maka neraka jahim layak untuk menjadi tempat tinggalnya.* (QS Al-Mukminun: 71) *Andaikan kebenaran mengikuti keinginan mereka, niscaya langit, bumi dan segala isinya akan binasa/rusak/hancur.*

Batasan pengadaan tanah untuk kepentingan umum memiliki kategori dalam penggunaannya yakni sebagai berikut:³⁴

³² Sayyid Qutub, *Keadlian Sosial Dalam Islam*, Alih Bahasa Afif Muhammad, Cetakan Pertama, (Bandung: Pustakla, 1984), hlm. 148.

³³Ibid.

³⁴Op. Cit. Ridzuan Awang, hlm. 291.

1. Masalahah itu hendaklah termasuk dalam tujuan syara'
2. Masalahah itu tidak bertentangan dengan al-Quran
3. Masalahah itu tidak bertentangan dengan as-Sunah
4. Masalahah itu tidak bertentangan dengan Qias
5. Masalahah itu adalah merupakan kemaslahatan yang lebih besar atau setara
6. Masalahah itu hendaklah dapat diterima oleh akal atau rasional
7. Penggunaan masalahah untuk menghindarkan dari kesusahan-kesusahan yang ada
8. Masalahah itu masuk dalam masalahah al-ammah (kepentingan umum) dan bukan kepentingan khusus

Berkaitan dengan pembebasan tanah, esensi yang harus diperhatikan yaitu asas keadilan dan di dalam al-Quran dijelaskan pandangan mengenai keadilan demi untuk memelihara tubuh masyarakat. Islam menetapkan prinsip keadilan untuk seluruh umat manusia, al-Quran baik dalam surat-surat makkiyah maupun madaniyah mengutamakan dan menganjurkan agar keadilan itu menjadi perhatian umat.³⁵

Pengambil alihan tanah untuk kepentingan umum dibolehkan karena kepentingan umum itu lebih diutamakan dari pada kepentingan khusus. Pengambil alihan hak milik atas tanah untuk masalahah amah dilakukan dengan membayar ganti kerugian. Khususnya pada zaman rasulullah SAW. Khulafa' ar-Rasyidin, dan khalifah-khalifah Islam selepasnya.³⁶

Pada zaman khalifah Umar bin al-Khattab (634-644 M) telah diputuskan dalam kes Jarir bin Abdullah Bajalli, dimana dalam kes ini Jarir telah dijanjikan sebanyak (1/4) daripada tanah diwilayah Irak sekitarnya tentara Islam dapat menakluki negara itu. Tanah-tanah itu telah diberikan kepada Jarir dan tiga tahun kemudian khalifah Umar R.A. meminta supaya Jarir memulangkan balik tanah-tanah itu karena orang-orang Islam telah bertambah secara besar-besaran. Jarir memulangkan balik tanah itu dan khalifah Umar R.A. membayar kepadanya (sebagai pampasan) sebanyak 80 dinar daripada perbendaharaan negara.³⁷

³⁵Syyid Qutub, *Keadilan Scial Dalam Islam*, Alih Bahas Affif Muhammad, Cetakan Pertama, (Bandung: Pustaka, 1984), hlm.148.

³⁶Op. Cit. Ridzuan Awang. 286

³⁷Ibid.

Hukum pengambil alihan hak atas tanah individu untuk *masalah ammah* adalah sebagai berikut;³⁸

1. Amalan Rasulullah SAW. Amalan dua orang khulafa' al- Rasyidin, iaitu khalifah Umar bin al-Khattab (634-644 M). dan khalifah Utsman bin Affan (644-665); Ibnu al- Zubair RA.; dan khalifah-khalifah Islam terkemudian, seperti khalifah Umar bin Abdul Aziz (717-720 M), Abu Jaafar al-Mansur (754 M), al-Mahdi (759 M), Abdul Rahman bin Muawiyah bin Hisam bin Abdul Malik bin Marwan (755-788 M) dan lain-lain.
2. Pengambilan balik tanah atau pelucutan hak milik individu untuk masalah amah termasuk dibawah kaedah umum undang-undang Islam atau maxim (kaedah fiqhiyah), bagi tujuan untuk menghilangkan bahaya (darar), berpadukan kepada kaedah “sesuatu kemudharatan dihilangkan atau dihindarkan”

D. Musyawarah Dalam Islam

Musyawah berasal dari kata *sya'ur*: sesuatu yang tampak jelas. Secara teologis, musyawarah merupakan konsekuensi logis dari sikap tauhid (*monoteisme*) dalam ajaran Islam yang menempatkan Allah SWT. Sebagai yang maha mengetahui, maha sempurna, maha mutlak dan maha benar.³⁹ Kata musyawarah pada dasarnya hanya digunakan untuk hal-hal yang baik, sejalan dengan makna dasarnya. Sedangkan menurut istilah fiqh adalah meminta pendapat orang lain atau umat mengenai suatu urusan. Kata musyawarah juga umum diartikan dengan perundingan atau tukar pikiran.⁴⁰

Islam memandang musyawarah sebagai salah satu hal yang amat penting bagi kehidupan *insani*, Ini terbukti dari perhatian al-Qur'an dan Hadis yang memerintahkan atau menganjurkan umat pemeluknya supaya bermusyawah dalam memecah berbagai persoalan yang mereka hadapi.

³⁸Ibid.

³⁹Op.Cit. *Ensiklopedi Hukum Islam 4*, hlm 1263.

⁴⁰[Http://www.Gudangmateri.Com/2010/08/Musyawah-Dalam-Islam](http://www.Gudangmateri.Com/2010/08/Musyawah-Dalam-Islam). Html Akses, 27 Desember 2012.

Dalil musyawarah terdapat dalam Q.S. A-Syura (42) ayat 38. *Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarat antara mereka; dan mereka menafkahkan sebagian dari rezki yang Kami berikan kepada mereka.*

Q.S Al-Baqarah (2) ayat 233 *Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan.*

Q.S. Ali Imran (3) ayat 159. “Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu. Karena itu ma'afkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, dan bermusyawaratlah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepada-Nya.

Adapun mengenai orang-orang yang berhak melakukan musyawarah dalam urusan yang menyangkut kepentingan umum atau masyarakat, dalam literatur hukum Islam dikenal dengan konsep *ahl al-hall wa al-'aqd* (pakar dalam mengambil keputusan dan menyelesaikan masalah/majelis syura).⁴¹

Sistim pengambilan keputusan dalam bentuk referendum yang melibatkan semua anggota masyarakat atau rakyat disuatu Negara, juga bisa dinilai sebagai bentuk lain dari musyawarah. Hal ini tampak dalam piagam madinah yang diantara diktumnya menegaskan perlunya bermusyawarah untuk salaing memberikan nasihat serta saran dalam kebaikan dan melakukan kerjasama dalam bidang pertanian.⁴²

Musyawarah dapat dilakukan dengan berbagai cara dan bentuk. Akan tetapi tujuan dari musyawarah tetap sama, yakni untuk menyelesaikan suatu masalah

⁴¹ Op.Cit. *Ensiklopedi Hukum Islam 4*, hlm. 1265.

⁴²Ibid.

dan memperoleh hal yang lebih baik dalam penyelesaiannya karena dilakukan oleh banyak pihak. Penyelesaian dengan cara musyawarah hanya dapat dilakukan untuk tujuan yang baik. Sehingga apabila ada unsur ketidak baikan dalam menyelesaikan perkara walaupun dilakukan oleh banyak pihak tidak dapat masuk kategori musyawarah.

E. Ganti Kerugian Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum

Dalam Islam hak individu tidak boleh diambil dengan cara sewenang-wenang. Pengambilan hak milik dalam Islam boleh dilakukan melalui cara yang dibenarkan oleh syarak.

Q.S. Al-Baqarah : 188 Dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian yang lain diantara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian dari pada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui. Q.S. An-Nisa: 29 Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu.

Dalam menentukan ganti kerugian hendaklah berlaku adil. Keadilan dalam menentuka nilai ganti kerugian Bakar Abdullah Abu Yazid menggunakan dua cara yakni; tawar menawar dengan pemilik tanah untuk mementukan harganya dan dengan penilaian yang adil jika pemilik tanah tidak bersedia menetapkan harga.⁴³

1. Pelaksanaan Ganti Kerugian

Ganti kerugian dilakukan dengan cara jual beli. Proses jual beli dilakukan dengan tawar menawar. Pembayaran ganti kerugian diberikan sesegera mungkin kecuali jika penerima hak menangguhkan penerimaan ganti kerugian. Mengingat

⁴³Op. Cit Ridzuan Awang. hlm, 292.

bahwa hukum asal pemilikan tanah adalah amanat maka pemerintah dalam hal penetapan ganti kerugian dengan cara paksa diperbolehkan

Menurut istilah *fuqaha'* hal ini masuk pada *uqud*, *uqud* itu ialah Perikatan ijab dan qabul secara yang disyari'atkan agama nampak bekasnya pada yang diadakan itu. *Uqud* yang menjadi sebab kepemilikan ini ada dua, yaitu :

- a. *Uqud jabariyah* : akad-akad yang harus dilakukan berdasarkan kepada putusan hakim, seperti menjual harta orang yang berhutang secara paksa.
- b. *Uqud Istimlak* untuk maslahat umum. Umpamanya tanah-tanah yang disamping masjid, kalau diperlukan oleh masjid harus dapat dimiliki oleh masjid dan pemilik harus menjualnya. Ini dikatakan tamalluk bil jabari (pemilikan dengan paksa).

Tujuan kemaslahatan umum proses pelepasan hak, pemerintah memiliki kekuasaan yang besar dan dengan menggunakan kekuasaannya dengan tujuan yang telah disyariatkan sehingga apabila dengan jual beli tidak dapat dilakukan bisa dilakukan dengan paksa. Hal ini masuk dalam ranah kekuasaan pemimpin atau yang disebut dengan kekhalifahan. menurut istilah *fuqaha'* khalafiyah ialah : Bertempatnya seseorang atau sesuatu yang baru di tempat yang lama yang telah hilang, pada berbagai macam rupa hak. Apabila penguasa mengambil tanah rakyat dan merobohkan bangunan mereka di atasnya dengan niat tidak untuk kepentingan umum maka dalam keadaan ini wajiblah ia mengganti kerugian rakyat itu dengan harga yang pantas dan diganti kerugian-kerugian si pemilik harta sebagai *iwadh* atau *tadlmin*.⁴⁴

Apabila dalam penentuan ganti kerugian terdapat rasa kurang adanya keadilan maka pihak yang berhak dapat mengajukan perkara ke Mahkamah Agung untuk

⁴⁴ [Http://Aandurmuni.Blogspot.Com/2010/02/Menggusur-Tanah-Rakyat-Untuk.Html](http://Aandurmuni.Blogspot.Com/2010/02/Menggusur-Tanah-Rakyat-Untuk.Html). Akses 23 Maret 2013

menilai sejauh mana pentingnya *masalah amah* itu untuk masyarakat umum atau sejauh mana wajibnya pengambilan balik itu bagi tujuan *masalah amah*, atau sejauh mana adilnya nilai ganti kerugian.⁴⁵

2. Penilaian Ganti Kerugian

Prinsip yang berkaitan dengan penentuan pampasan bagi pengambilan tanah, antaranya ialah:⁴⁶

a. Nilai Pasaran. Penentuan Nilai Pasaran Dengan:

- Pendapat pakar atau penilai harta tanah
- harga tanah yang dibayar dalam waktu yang wajar, perjanjian jual tanah yang akan diambil itu dibuat dengan niat jujur atau berdasarkan tanah yang berdampingan dengan tanah yang diambil dan tanah itu memiliki kebaikan mutu yang sama
- harga tanah dinilai pada tahun yang sama dengan mempertimbangan keuntungan yang ada dimasa yang akan datang.

b. Hal-Hal Yang Harus Diambil Dalam Menentukan Kompensasi.

- Nilai pasaran
- Kenaikan dalam penilaian tanah lain yang berkepentingan mungkin naik atau turun karena pengalihan fungsi tanah yang diambil
- Kerugian yang ditanggung atau mungkin akan di tanggung oleh orang yang berkepentingan
- jika akibat dari pengambilan itu, dia terpaksa mengganti tempat tinggalnya atau tempat bisnisnya, apa-apa pengeluaran yang wajar yang timbul akibat perubahan itu harus diperhitungkan
- jika tanah yang diambil hanya sebagian, maka pemungut dalam membayar kompensasi bisa memberi pertimbangan terhadap manfaat apa yang terdapat dari sebagian tanah yang tidak diambil dari pembangunan jalan, parit, dan fasilitas lain oleh lembaga pengambil.

⁴⁵Op. Cit Ridzuan Awang. hlm. 296.

⁴⁶Ibid. hlm. 269-271.

BAB IV

ANALISIS DAN PEMBAHASAN

1. Konsep Pengaturan Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 Dan Hukum Islam

a. Konsep Kepemilikan Dalam Hukum Agraria Dan Hukum Islam

Konsep kepemilikan tanah dalam hukum agraria dalam perolehannya terdapat tiga kategori yakni kepemilikan yang terjadi karena hukum adat, dimana dalam perolehan kepemilikan ini seseorang dapat dengan jalan pembukaan tanah yang dilakukan dengan ketua adat, kepemilikan yang kedua adalah kepemilikan yang ditetapkan oleh pemerintah yang sebelumnya dilakukan dengan prosedur dan tata aturan yang telah ditetapkan, dimana pemohon yang akan mengajukan kepemilikan akan tanah diberikan persyaratan. Penentuan diberikan hak kepemilikan akan tanah berada pada kebijakan pemerintah, kepemilikan yang terahir akan tanah adalah karena peraturan perundang-undangan.

Adapun konsep kepemilikan dalam hukum Islam dalam perolehannya dapat dengan usaha sendiri yakni dengan membuka tanah mati (*ihya al-mawat*). Dengan catatan bahwa pelaksanaan pembukaan tanah baru ini dilakukan selama tiga tahun tanpa ditelantarkan. Perolehan kepemilikan yang selanjutnya adalah dengan adanya akad. Akad disini bermakna bahwa dalam proses kepemilikan maka dilakukan adanya transaksi yang dibenarkan oleh syara' seperti perolehan tanah dengan cara jual-beli. Cara perolehan yang selanjutnya adalah dengan pewarisan. Islam mengenal adanya muwaris dan ahli waris. Proses kepemilikan dengan

pewarisan terjadi apabila pemilik tanah telah meninggal dunia maka harta yang dimiliki akan diberikan kepada ahli warisnya. Dengan kata lain dengan pewarisan maka hak milik akan berpindah kepada ahli waris. Konsep kepemilikan yang terakhir adalah dengan hibah. Pemilikan ini diserahkan karena kasih sayang seseorang terhadap orang lain. Semisal ada seseorang yang bukan ahli waris karena bentuk kasih sayangnya maka diberikan sepertiga dari harta yang dimiliki kepada orang tersebut.

Konsep kepemilikan dalam hukum agraria Indonesia dengan hukum Islam tidak berbeda jauh. Akad yang dilakukan dalam perolehan kepemilikan dalam Islam juga terdapat dalam hukum agraria Indonesia. Yang membedakan adalah penggolongannya. Tidak semua akad yang dilakukan adalah sama, perbedaan yang sangat signifikan adalah bahwa konsep kepemilikan dalam Islam sejatinya tidak sepenuhnya karena yang berhak atas harta adalah Allah sehingga dalam kepemilikan manusia hanya menjalankan amanah yang dititipkan Tuhan kepada makhluknya. Sedangkan kepemilikan dalam hukum agraria bersifat mutlak.

b. Pengertian Dan Tujuan Pengadaan Tanah Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 Dan Hukum Islam

Dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan pengadaan tanah adalah kegiatan menyediakan tanah dengan cara memberi ganti kerugian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak. Pengadaan tanah dilakukan berdasar rencana tata ruang yang dilanjutkan dengan pengadaan tanah yakni dengan pelepasan hak. Sebelum terjadi pelepasan hak pemerintah akan mengutus

utusannya untuk melakukan musyawarah kepada pihak yang terkait dalam proses pengadaan tanah ini guna membahas tentang akan diadakannya pembebasan tanah.

Pengadaan tanah dalam undang-undang ini dilakukan guna memberikan fasilitas sarana untuk kepentingan umum. Untuk terlaksananya misi pembangunan maka memerlukan tanah yang akan dijadikan obyek pembangunan. Dengan alasan inilah pengadaan tanah dilakukan. Proses pengadaan tanah dilakukan untuk membuat status hukum baru dalam pemilikan hak atas tanah yakni dengan cara pelepasan hak disertai dengan pemberian ganti kerugian.

Sedangkan pengadaan tanah dalam hukum Islam adalah proses perolehan hak atas tanah dan penyerahan kembali tanah tersebut kepada pemerintah apabila tanah dibutuhkan untuk kepentingan yang lebih bermanfaat untuk umum. Pengadaan tanah dalam Islam dilakukan untuk mendapatkan hak atas tanah karena suatu perbuatan tertentu yakni dengan adanya penggarapan tanah mati atau tanah tak bertuan dan dijadikan sebagai hak milik. Adapun pengadaan tanah dalam arti pencabutan hak atas tanah terjadi apabila terjadi penelantaran terhadap tanah dalam waktu tertentu. Umar bin Khatthab pernah berkata, "Orang yang membuat batas pada tanah (*muhtajir*) tak berhak lagi atas tanah itu setelah tiga tahun ditelantarkan." Umar pun melaksanakan ketentuan ini dengan menarik tanah pertanian milik Bilal bin Al-Harits Al-Muzni yang ditelantarkan tiga tahun. Para

sahabat menyetujuinya sehingga menjadi Ijma' Sahabat (keepakatan para sahabat Nabi SAW) dalam masalah ini.¹

Baik pengertian maupun tujuan dari pengadaan tanah untuk kepentingan umum dalam undang-undang ini maupun dalam hukum Islam pada esensinya adalah sama yakni demi kemaslahatan atau kemanfaatan umum dimana kemanfaatan ini dirasakan lebih banyak dibandingkan kemanfaatan ketika tanah masih tetap dimiliki oleh individu.

c. Pengertian Kepentingan Umum Serta Batasan Kepentingan Umum Terkait Dengan Fungsi Sosial Tanah Dalam Undang Nomor 2 Tahun 2012 Dan Hukum Islam

Yang dimaksud kepentingan umum dalam undang-undang ini adalah kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Sedangkan dalam Islam yang dimaksud kepentingan umum adalah kepentingan mayoritas ummat.

Tidak dijelaskan akan batasan-batasan mengenai kepentingan umum dalam undang-undang ini, akan tetapi kategori kepentingan umum telah tercatat yakni dalam pasal 10. Dengan adanya kategori jenis kepentingan umum dalam undang-undang tersebut, maka apabila kepentingan yang tidak terdaftar tidak dapat atau belum bisa digolongkan dalam hal kepentingan umum. Maka batasan dari

¹http://khilafah1924.org/index.php?option=com_content&task=view&id=669&Itemid=49 akses 23 oktober 2012.

kepentingan umum yang terdapat dalam undang-undang ini adalah kepentingan yang sudah termuat dalam daftar lis yang telah disebutkan.

Dalam Islam tidak ada pembedaan golongan kepentingan, karena umat yang terdapat dalam hukum Islam mencakup semua manusia. Sedangkan dalam undang-undang ini kepentingan umum dibuat pengklasifikasian yakni kepentingan bangsa, Negara dan masyarakat.

Meskipun tidak terdapat perbedaan, kepentingan umum tidak serta merta dapat ditempatkan pada sembarang kepentingan. Karena dalam proses dan konsepnya kepentingan umum termasuk dalam kategori hubungan muamalah dan pengaturannya tidak boleh bertentangan dengan prinsip kemaslahatan umat.

Sehingga batasan dari kepentingan umum dalam hukum Islam adalah pada fungsi kepentingan itu sendiri dan kemanfaatan yang diperoleh dalam pengadaan tanah sesuai dengan prinsip kemaslahatan dan ketentuan *dharuriyah*.

d. Musyawarah Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Undang Nomor 2 Tahun 2012 Dan Hukum Islam

Musyawah dalam undang-undang ini dilakukan dengan konsultasi publik dimana pihak yang melaksanakan musyawarah terdiri dari pihak pemerintah, pihak instansi yang memerlukan tanah serta pihak pemilik tanah yang tanahnya akan dibebaskan atau. Musyawarah dilakukan guna menentukan sepakat atau tidaknya akan pelepasan hak atas tanah. Selain itu juga musyawarah dilakukan untuk menentukan besarnya ganti kerugian yang akan timbul akibat adanya pelepasan hak atas tanah tersebut.

Musyawarah dilakukan guna mendapatkan kemufakatan akan tujuan diadakannya rencana tata ruang oleh pemerintah sehingga melibatkan pihak-pihak tertentu. Dalam musyawarah tidak berjalan dengan sendirinya melainkan melalui prosedur yang telah ditetapkan oleh pemerintah. Mulai dari topik pembahasan musyawarah, hingga jalan yang akan ditempuh ketika pelaksanaan bahkan waktu ditentukan pula.

Proses musyawarah yang dilakukan adalah membahas tentang ganti rugi yang akan diberikan pemerintah untuk pemilik hak atas tanah yang dibutuhkan. Dengan kata lain pemerintah akan melibatkan pemilik hak setelah terencana tata ruangnya, bukan sebelum ada perencanaan, dalam hal ini berarti masyarakat setempat tidak dilibatkan dalam konsep tata ruang yang akan pemerintah laksanakan dalam proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum.

Musyawarah dalam Islam memiliki tujuan yang sama yakni untuk memperoleh kesepakatan akan diadakannya pelepasan hak atas tanah yang digunakan untuk kepentingan umum, yang menjadi perbedaan dalam musyawarah ini adalah bahwa pihak yang mengadakan musyawarah tidak hanya manusia akan tetapi Islam meyakini bahwa Allah ada dalam setiap apa yang dilakukan oleh makhluk-Nya sehingga dalam tujuannya mendapatkan kesepakatan juga ada tujuan lain yakni Mendapat ridla dari Allah. Selain itu musyawarah dalam hukum Islam tidak ada batasan waktunya.

Musyawarah dilakukan dengan menempatkan Allah SWT. sebagai pihak yang mengetahui segala sesuatu dan musyawarah dilakukan untuk hal-hal yang baik.

Sehingga dalam hukum Islam disamping pihak yang terkait juga ada Allah SWT. yang menjadi pengawas segalanya. Terdapat perbedaan konsep musyawarah dalam hukum Islam dengan undang-undang ini. Adapun perbedaannya adalah jika undang-undang ini membahas musyawarah hanya dalam ranah materi semata dan tidak membahas masalah ibadah atau kepuasan rokhaniah, sedangkan dalam hukum Islam musyawarah bukan hanya untuk membahas materi semata, akan tetapi juga menginginkan keridlaan dari Tuhan.

e. Ganti Kerugian Dalam Pengadaan Tanah Undang Nomor 2 Tahun 2012 Dan Hukum Islam

Ganti kerugaian dalam undang-undang ini dilakukan melalui musyawarah sehingga dalam pemberiannya dilakukan sesuai dengan hasil musyawarah dimana bentuk ganti kerugian yang timbul telah ditentukan dengan bentuk-bentuk yang diatur oleh pemerintah yakni dapat dalam bentuk uang, penggantian tanah, ataupun dalam bentuk investasi. Adapun besarnya penggantian kerugian dinilai oleh penilai yang telah ditunjuk oleh pemerintah.

Penggantian kerugian dalam pengadaan tanah dalam hukum Islam dilakukan dengan konsep jual beli, sehingga akad yang digunakan dalam penentuan ganti kerugaian dilakukan seolah-olah antara penjual dengan pembeli dimana pihak pemerintah sebagai pembeli dan pihak pemilik tanah sebagai penjual. Dengan konsep ini diharapkan dapat memperoleh penggantian yang adil.

Adil dalam undang-undnag ini adalah dengan diberinya ganti kerugaian yang layak setelah adanya musyawarah yang dilakukan oleh para pihak terkait

pembebasan tanahnya. Sedangkan dalam konsep Islam yang disebut adil adalah kesamaan, menempatkan sesuatu pada tempatnya, perhatian terhadap hak-hak individu dan memberikan hak-hak itu pada setiap pemiliknya dan yang sebenarnya dapat memberikan keadilan adalah Allah akan tetapi manusia wajib berusaha.² Untuk hal ini maka dalam proses pelepasan hak dilakukan melalui jual beli. Dengan jual beli maka tidak ada hal yang menjadikan bahwa niat dari adanya pengadaan tanah untuk kepentingan umum adalah supaya dapat membeli tanah rakyat dengan harga murah.

Penentuan nilai besarnya ganti kerugian dalam Undang-Undang No 2 Tahun 2012 terdapat perbedaan antara lain adalah penentuan harga yang dijadikan patokan. Dalam undang-undang ini penentuan harga ganti kerugian didasarkan pada saat pengumuman akan diadakannya pembangunan untuk kepentingan umum sedangkan dalam hukum Islam tidak hanya saat akan diadakan pengadaan tanah untuk kepentingan umum melainkan penilaian kemungkinan harga yang akan muncul ketika pengadaan tanah untuk kepentingan umum telah ada.

Kemungkinan yang timbul akan suatu perubahan kondisi baik keuntungan ataupun kerugian yang timbul darinya perlu untuk diperhatikan. Rasa keadilan yang tidak dapat hanya dinilai dengan materi menjadikan rasa keadilan itu sulit untuk diberikan. Kesulitan akan memberikan rasa keadilan seharusnya dinilai sematang mungkin guna memberikan rasa keadilan baik dalam bentuk materi maupun dalam bentuk kepuasan batin.

² Nurul H. Maarif. *Keadilan Dalam Islam*. [Http://. Keadilan-Dalam-Islam.Html](http://Keadilan-Dalam-Islam.Html). Akses 23 Februari 2013.

Peninjauan ulang mengenai besarnya ganti kerugian yang dinilai pada saat pengumuman akan diadakan pembangunan untuk kepentingan umum nampaknya perlu ditinjau ulang jika memang pemberian ganti kerugian yang layak dan adil serta tujuan dari undang-undang ini dapat terealisasi dengan lebih maksimal.

2. Kebijakan Hukum Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 Ditinjau Dari Metode *Maslahat Mursalah* Pada Hukum Islam

Maslahah mursalah sebagai metode hukum dalam penyelesaian masalah Menghilangkan kemudharatan, bagaimanapun bentuknya merupakan tujuan dari syara' yang wajib dilakukan. Menolak kemudharatan itu termasuk kedalam konsep *al-maslahah al-mursalah*. Dengan demikian ulama Hanafiyah menerima *maslahah mursalah* sebagai dalil dalam menetapkan hukum. Dengan syarat sifat kemaslahatan itu terdapat dalam nash atau ijma' dan jenis kemaslahatan itu sama dengan jenis sifat yang didukung oleh nash atau ijma'.³

Maslahah dalam arti bahasa adalah perbuatan-perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia. Dalam artinya yang umum adalah setiap segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan seperti menghasilkan keuntungan atau kesenangan; atau dalam arti menolak atau menghindarkan seperti menolak kemudorotan atau kerusakan.⁴

³ Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Logos Publishing House, 1996), hlm.121.

⁴Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqih 2*, Cetakan Kelima, (Jakarta: Fajar Interpretama Offset, 2009), hlm. 345.

Imam al-Ghazali mengemukakan bahwa pengertian *maslahat* adalah mengambil manfaat dan menolak kemudaratan dalam rangka memelihara tujuan-tujuan syara.⁵ Menurut ahli ushul, *maslahah mursalah* diartikan kemaslahatan yang tidak disyari'atkan oleh syar'a dalam wujud hukum, dalam rangka menciptakan kemaslahatan, disamping tidak terdapat dalil yang membenarkan atau menyalahkan.⁶ Akan tetapi kemaslahatan dari *mashlahat mursalah* hanya didukung oleh sekumpulan makna nas (ayat atau hadits), bukan oleh nas yang rinci.⁷

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum termasuk dalam terciptanya tujuan syariat (*maqasyid syariah*). Hukum Islam mengajarkan untuk saling tolong menolong dalam hal kebaikan, dengan adanya kepemilikan bersama atas obyek yang telah diadakan jiwa menjadi tenang karena kebutuhan sudah disediakan semisal jalan ataupun tempat-tempat umum yang dapat dimanfaatkan bersama.

Jiwa yang tenang maka akal akan jernih sehingga tidak ada lagi rasa sungkan karena bukan menjadi haknya. Obyek yang dijadikan sebagai fasilitas umum adalah sebuah harta yang berharga sehingga dalam proses pengadaannya juga menggunakan sistim yang tertata dengan baik. Setelah obyek tersebut difungsikan lain, bukan berarti hal tersebut hilang atau disia-siakan akan tetapi dimanfaatkan untuk kebutuhan yang lebih besar dan tentunya dijaga oleh seluruh kalangan baik pemerintah maupun penggunanya.

⁵ Op.cit. *Ensiklopedi Hukum Islam* 4 hlm.1146.

⁶ Abdul Wahab Khalaf, *Ilmu Ushulul Fiqh*, Alih Bahasa Masdar Helmy, Cetakan Pertama, (Bandung: Gema Risalah Press, 1996), hlm.142.

⁷ Ibid Ensiklopedi Hukum Islam jilid 4. Hlm. 1146.

Umur manusia tidak ada yang tau kapan akan meninggalkan dunia dan sebagai makhluk yang diberi kepercayaan untuk menjaga amanat dalam hal ini keturunan bukan berarti hanya memberikan nafkah secara pribadi saja akan tetapi juga harus menjaga dan mendidik agar menjadi penerus yang bermanfaat bagi yang lain. Dengan adanya pembuatan obyek untuk kepentingan umum akan memudahkan keturunan kelak melakukan berbagai aktifitas karena sudah tidak memikirkan akan perolehan obyek serta memperlancar perjalanan hidup.

Sehingga warisan yang ditinggalkan nenek moyang dalam arti pemerintah tidak memberatkan anak keturunannya, akan tetapi warisan yang diberikan adalah fasilitas yang menunjang akan tercapainya kehidupan yang lebih baik. Karena siapa yang hari ini lebih baik dari hari kemarin adalah orang yang beruntung. Begitu pula Negara dimana pemerintahan yang kelak harus lebih baik dibanding dengan pemerintahan yang sekarang agar Negara ini termasuk Negara dalam pemerintahan yang beruntung.

1. *Maslahat* Sebagai *Hujjah*⁸

Alasan yang dikemukakan jumhur ulama dalam menetapkan *maslahat* sebagai *hujjah* dalam menetapkan hukum, antara lain sebagai berikut:⁹

1. Hasil induksi terhadap ayat atau hadis menunjukkan bahwa setiap hukum, mengandung kemaslahatan bagi umat manusia.
2. Kemaslahatan.

⁸ Hujjah adalah alasan yang harus dikemukakan untuk kepentingan atau mempertahankan pandangan yang diajukan juga disebut dalil (dasar penetapan hukum).

⁹ Op.cit. Ensiklopedi Hukum Islam jilid 4. Hlm. 1146.

3. Manusia akan senantiasa dipengaruhi perkembangan tempat, zaman, dan lingkungan mereka sendiri
4. Berdasarkan kepada perbuatan beberapa sahabat, seperti Umar bin al-Khatab yang tidak memberi bagian zakat kepada para muallaf. Abu Bakar as-Siddiq mengumpulkan al-Quran atas saran Umar bin al-Khattab, sebagai salah satu kemaslahatan untuk melestarikan al-Quran dan menuliskannya pada logat bahasa di zaman Usman bin Affan demi memelihara tidak terjadinya perbedaan bacaan al-Quran itu sendiri.

2. Syarat *Maslahah Mursalah* Dapat Dijadikan Sebagai Hujjah

Adapun syarat-syarat *maslahah mursalah* dapat dijadikan sebagai hujjah harus memenuhi tiga kriteria

- a. Harus benar-benar membuahakan masalah atau tidak didasarkan dengan mengada-ada.
- b. Masalah itu sifatnya umum, bukan bersifat perorangan
- c. Pembentukan hukum dengan mengambil kemaslahatan ini tidak berlawanan dengan tata hukum atau dasar ketetapan nash dan ijama'¹⁰

Dalam musyawarah Nasional MUI yang ke VII tahun 2005, dalam keputusannya No. 6/MUNAS/VII/MUI/10/2005 memberikan kriteria sebagai berikut.

- a) kemaslahatan menurut hukum Islam adalah terciptanya tujuan syari'ah (*maqashid al syari'ah*), yang diwujudkan dalam bentuk terpeliharanya

¹⁰Op.cit Abdul Wahab Khalaf, hlm.146.

lima kebutuhan primer (*al dharuriyyat al khamsah*), yaitu: agama, jiwa, akal, harta, dan keturunan.

- b) kemaslahatan yang dibenarkan oleh syari'at adalah kemaslahatan yang tidak bertentangan dengan nash .
- c) yang berhak menentukan maslahat atau tidaknya sesuatu menurut syari'ah adalah lembaga yang mempunyai kompetensi dibidang syari'ah dan dilakukan melalui *ijtihad jam'i*.¹¹

Para juris Islam bisa dikatakan berkesepahaman bahwa ranah penggunaan dalil *masalah mursalah* ini adalah persoalan-persoalan sosial kemasyarakatan atau dalam istilah fiqh-nya, muamalat, bukan masalah ritual keagamaan atau ibadah.¹² Seorang yang mengetahui (meyakini) bahwa ada hak orang lain terhadap suatu benda, tidak boleh membuat kesepakatan terhadap sebagiannya saja karena dipandang merusakkan hak orang. Hukum ini disepakati para mudjahiddin.¹³

3. Kaidah-Kaidah Hukum Islam

Kaidah-kaidah hukum Islam (*al-qawaid al-fiqhiyah*), adalah kaidah-kaidah umum yang disusun oleh para ulama berdasarkan norma yang terdapat dalam nash (al-quran dan hadits). Melalui metode induktif. Kaidah-kaidah itu kemudian dijadikan pedoman dalam menentukan hubungan berbagai peristiwa dan masalah yang berhubungan dengan perbuatan manusia. Ada lima kaidah pokok dalam hukum Islam yang disebut *al-qawaid al-khams* (panca kaidah) yaitu:

¹¹Sekretaris MUI. 2005. *Himpunan Keputusan Musyawarah Nasional VII MUI tahun 2005*. Hlm. 156.

¹²Abu Yazid, *Aspek-Aspek Penelitian Hukum Islam-Hukum Barat*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), hlm. 49.

¹³Teuku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqi, *Hukum-Hukum Fiqih Islam*, Cetakan Perama, (Semarang: Pt Pustaka Rizki Putra, 1997), hlm. 382.

1. (*Al-umuru bimaqashidina*). Segala urusan menurut niatnya
2. (*Al-dhararu yuzal*) kemadharatan atau kesulitan itu harus dihilangkan.
3. (*Al-'adatu muhakamatun*) adat kebiasaan itu bisa menjadi landasan hukum
4. (*Al-yakin la yuzalu bi al-syakk*). Keyakinan tidak dapat dihilangkan dengan keraguan
5. (*Al-masyakatu tajlibu al-taisir*) kesukaran, kesulitan mendatangkan kemudahan.¹⁴

Permasalahan yang menyangkut hak-hak manusia, pada dasarnya tergambar dalam pola *taklif*¹⁵ yang menetapkan adanya *fardu 'ain* (kewajiban individu) dan *fardu kifayah* (kewajiban kolektif). Berhubung karena di balik tiap kewajiban terdapat hak, maka sejalan dengan itu pada garis besarnya ada *huquq 'aniyah* (hak-hak individu) dan hak-hak *ijtima'iyah* (hak-hak masyarakat).¹⁶

Dalam kehidupan sosial secara umum, al-Quran menganggap kedudukan seluruh manusia setara tanpa melihat perbedaan kesempatan fisik, warna kulit, gender, rasa atau kebangsaan, sehingga secara prinsip setiap individu berhak

¹⁴Suparman Usman, *Hukum Islam Asas-Asas Dan Pengantar Studi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Radar Jaya, 2001), hlm. 69.

¹⁵ Kebijakan *taklif* adalah kebijakan dalam penerapan suatu ketentuan hukum terhadap manusia sebagai *mukallaf* dengan melihat kepada situasi dan kondisi pribadi manusia itu; melihat kemampuan fisik, biologis dan rohani; mempunyai kebebasan bertindak dan mempunyai akal sehat. Ichtiyanto, *Hukum Islam dan Hukum Nasional*, Jakarta: Ind-Hill, 1990, halaman 9-12

¹⁶Ali Yafie, *Mengagas Fiqih Sosial*, Cetakan Kedua, (Bandung: Mizan. 1994), hlm. 153.

mendapatkan perlakuan yang sama dalam semua lapangan kehidupan berdasarkan prinsip keadilan dan penghargaan atas keluhuran martabatnya sebagai manusia.¹⁷

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum termasuk dalam salah satu kategori obyek yang dapat diselesaikan dengan menggunakan metode *masalah mursalah*. Pembangunan yang akan dilakukan adalah bertujuan untuk masalah umat. Tujuan ini terdapat dalam tujuan yang termuat dalam tujuan diundangkannya undang-undang ini yakni untuk mensejahterakan negara, bangsa, dan masyarakat.

Musyawarah dalam proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum dilakukan untuk mencapai kemaslahatan bersama. Kemaslahatan dari setiap yang berkepentingan dalam persoalan pengadaan tanah ini. Jika membahas mengenai kemaslahatan bersama maka dengan adanya musyawarah mufakat sesuai dengan prinsip *masalah mursalah*. Yang menjadi perbedaan adalah jika proses musyawarah dilakukan dengan cara musyawarah terpinpin. Musyawarah terpinpin memberikan ketabuan tersendiri.

Pelibatan pihak-pihak tertentu diluar pemerintah bisa saja memanfaatkan keadaan yang dapat menimbulkan ketidakadilan. Sehingga dalam musyawarah terpinpin memiliki kondisi kerawanan tersendiri yang mengakibatkan prinsip masalah tidak terpenuhi. Misalnya jika ada pihak tertentu dengan upayanya memanfaatkan kondisi peraturan hukum yang ada guna kepentingan pribadinya. Syarat masalah mursalah adalah benar-benar untuk kepentingan umum tidak

¹⁷Miftahul Huda, *Syari'ah Sosial Etika-Pranata-Kultur*, Cetakan Pertama, (Nusa Tenggara Barat: Lembaga Pegkajian- Publikasi Islam & Masyarakat, 2011), hlm. 94.

untuk kepentingan pribadi atau golongan. Maka pelaksanaan mekanisme proses pengadaan tanah dalam undang-undang ini tidak sama dengan *konsep masalah mursalah* dalam hukum Islam.

Kriteria *masalah* adalah tegakknya kehidupan dunia demi tercapainya kehidupan akhirat.¹⁸ Dengan kriteria kemaslahatan sebagaimana tersebut maka ketika pengadaan tanah untuk kepentingan umum tidak memiliki dua fungsi yakni dunia dan akhirat maka tidak dapat dilakukan pembangunannya karena bertentangan dengan syariat. Sehingga dalam mewujudkan pengadaan tanah untuk kepentingan umum, semua pihak yang terkait dalam pengadaan tanah untuk kepentingan umum sesuai dengan tujuan masalah yang sebenarnya yakni, harus terbebas dari nafsu duniawi karena kemaslahatan ini tidak diukur menurut keinginan nafsu (*la min haytsu ahwa al nufus*).¹⁹

Ketika dalam proses pengadaan tanah tidak didasarkan atas kepentingan minoritas maka sejatinya konsep masalah dapat diterapkan. Sehingga musyawarah yang dilakukan demi terwujudnya pengadaan tanah untuk kepentingan umum dilakukan dengan seksama dan saling memahami satu sama lain. Dengan pemahaman tema musyawarah maka akan mendapatkan hasil yang seimbang. Pihak yang memerlukan tanah, pemerintah maupun pemilik hak dapat menerima tujuan serta dampak positif yang akan timbul dikemudian hari dengan kematangan yang sesungguhnya.

¹⁸ Hamka Haq. *Al-Syathibi Aspek Teologis Konsep Masalah Dalam Kitab Al-Muwafaqat*. (Yogyakarta: Erlangga. 2007.) hlm.81

¹⁹ Ibid.

Manusia wajib *berikhtiar* sebelum mereka pasrah terhadap apa yang diinginkan begitu pula dalam mencapai pembangunan. Demi terwujudnya pembangunan yang diinginkan dengan kemaslahatan masyarakat seluruhnya maka harus dilakukan. Cara ini sudah terbukti bahwa adanya pengaturan tentang pengadaan tanah dengan metode dan konsep dari awal sampai akhir yang tertuang dengan terperinci. Ikhtiar yang dilakukan pemerintah sebagai lembaga pemberi fasilitas tersebut harus benar-benar memikirkan dampak terkecil sekalipun.

Manusia diwajibkan untuk *berikhtiar* dalam melakukan sesuatu hal ini tercermin dalam (Q.S al-dzariyat (53): 56) yang artinya: *Dan aku tidak menciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka mengabdikan kepada-Ku. Dengan dalil ini jelas bahwa dalam melakukan suatu hal apapun manusia harus bertujuan untuk ibadah kepada-Nya.* (Q.S al-baqarah (2): 21) yang artinya: *Hai manusia, sembahlah Tuhanmu yang telah menciptakanmu dan orang-orang yang sebelummu, agar kamu bertakwa.*

Dengan menyembah Allah maka jelas bahwa suatu tujuan hidup tidak lain adalah dalam mencapai ketakwaannya kepada sang pencipta sehingga apabila perbuatan tidak dilandasi dengan ketakwaan dalam ayat lain Allah berfirman (Q.S al-naziat (79): 37-41) yang artinya: Adapun orang yang melampaui batas, dan lebih mengutamakan kehidupan dunia, maka sesungguhnya nerakalah tempat tinggal (nya). Dan adapun orang-orang yang takut kepada kebesaran Tuhannya dan menahan diri dari keinginan hawa nafsunya, maka sesungguhnya syurgalah tempat tinggal (nya). Sangat jelas dan gamblang dijelaskan akan sebab dan akibat apabila suatu perbuatan dilakukan tidak dengan tujuan beribadah kepada Allah

dan bertaqwa maka neraka yang akan diperoleh. Tapi sebaliknya jika perbuatan itu dilandasi dengan niat untuk beribadah dan mencapai ketakwaan maka surga sebagai akibatnya.

Maslahah yang diwujudkan manusia adalah untuk kebaikan manusia sendiri, bukan untuk kepentingan Allah. Namun demikian manusia tidak boleh menurutkan nafsunya, tetapi harus berdasar pada syariat Allah.²⁰ Karena kekuasaan Allah mutlak dan kebaikan diberikan pada orang-orang yang taqwa.

Maslahah bersifat universal, berlaku umum dan abadi atas seluruh manusia dan dalam segala keadaan. Adapun beberapa pokok pikiran menyangkut universalitas syariat dirumuskan sebagai berikut: pertama, bahwa setiap aturan (*nizham*) bagi kemaslahatan diciptakan tuhan secara harmonis dan tidak saling berbenturan. Kedua kemaslahatan itu berlaku umum, tidak parsial, artinya bukan hanya berlaku secara khusus pada suatu tempat tertentu saja. Ketiga masalah universal (*kulliyah*) adalah *masalahah* yang diterima secara umum (*almaslahah almu'tabarah*). Universalitas *masalahah* tidak hilang meski bertantangan dengan kenyataan parsial. Keempat, kaidah-kaidah pokok masalah universal bersifat tegas dan pasti (*qat'i*). kelima, kaidah-kaidah masalah universal tidak berlaku adanaya nash (pembatalan).²¹

Dalam undang-undang ini tidak menyebutkan bahwa kepentingan yang menjadikan dalih pengadaan tanah untuk kepentingan umum bersifat universal. Akan tetapi jenis kepentingan yang tujuannya dikembalikan pada masyarakat

²⁰ Ibid. hlm. 83.

²¹ Ibid. 84.

dapat menjadi tolak ukur universalitas dalam suatu Negara. Karena kepentingan rakyatlah yang menjadi tujuan pengadaan tanah ini dilakukan. Bersifat pasti juga diterapkan dalam salah satu tujuan di undangkannya undang-undang ini. Sebagai Negara hukum dimana hukum menjadi alat terkuat dalam hal membuktikan kepastian baik dalam kepastian kepemilikan maupun kepastian akan penghidupan yang layak serta perolehan fasilitas sebagaimana yang telah tertuang dalam konstitusi hukum di Indonesia.

Dalam bukunya Hamka Haq, Al-Syatibi mengemukakan kemestian Allah mewujudkan kemaslahatan secara *dharuri* (primer). Dengan alasan sebagai berikut: 1. Allah sengaja mengadakan syariat, 2. Allah mengirim rasul-rasul. 3. Allah mnghendaki hilangnya kesulitan (*masyaqah*). 4. Allah tidak menghendaki mudarat atas hamba-Nya dan 5. Allah menjadikan kehidupan manusia secara alamiah untuk hidup secara layak, sejahteraan terhindar dari bahaya.²²

Sudah jadi hal yang semestinya dan seharusnya dijadikan pertimbangan adalah mengapa pengadaan tanah untuk kepentingan umum dilakukan hingga dibuatkan undang-undang tersendiri tidak lain adalah kepentingan masyarakat umum yang mendesak demi terciptanya sarana dan prasarana yang menunjang pada kemajuan rakyat itu sendiri.

²² Ibid. 90.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Dalam Undang-Undang No 2 Tahun 2012 yang dimaksud dengan kepentingan umum adalah kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Pada dasarnya, apa dikatakan kepentingan umum ini menyangkut hajat hidup orang banyak.

Dalam Islam kepentingan umum adalah *al-maslahah al-ammah*. *Al-maslahah al-ammah* adalah kebutuhan nyata dari masyarakat manusia dalam kawasan tertentu. Kebutuhan serupa juga berkaitan langsung dengan kesejahteraan masyarakat, baik yang bersifat lahiriyah maupun yang bersifat batiniyah, dan juga berkaitan dengan hal-hal yang menyangkut masalah ketertiban dan keamanan dalam kehidupan bersama

Baik dalam hukum Islam maupun Undang-Undang No 2 Tahun 2012, pemerintah mempunyai wewenang untuk melakukan pengalihan hak atas tanah. Tujuannya adalah untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran. Dengan ,mengingat bahwa Semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial.

Proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum melibatkan pihak-pihak diantaranya adalah pemilik obyek yang akan dijadikan kepentingan umum, pihak yang memerlukan obyek tersebut dan pemerintah. Keputusan peralihan hak dilakukan oleh pengadilan dan hasil keputusan dari pengadilan merupakan bukti bahwa pengalihan tanah telah sah.

Ketika pemerintah akan mengambil tanah masyarakat untuk kepentingan umum, harus ada proses ganti rugi dengan pemiliknya, proses penentuan ganti rugi dalam ketentuan undang-undang ini dilakukan dengan musyawarah guna mencapai kata mufakat. Apabila tidak terdapat kesepakatan maka dapat dilakukan melalui jalur hukum yakni dengan menggunakan lembaga pengadilan. Dalam hukum Islam proses ganti rugi dilakukan dengan jalan jual-beli. Ataupun dengan cara paksa apabila pemilik tidak mau melepaskan atau menjual tanahnya dengan menggunakan konsep kekhalfahan.

2. Konsep *masalah mursalah* digunakan untuk menyelesaikan permasalahan pengadaan tanah untuk kepentingan umum atau masalah al-ammah digunakan karena dalam pengadaan tanah tidak ada aturan hukum yang rinci dalam pengaturannya sehingga membutuhkan aturan hukum lain. Yakni dengan tetap disandarkan pada aturan hukum islam yang disandarkan pada qiyas untuk dapat berijtihad.

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum bertujuan untuk kemaslahatan orang banyak. Dimana kemaslahatan ini adalah bersifat duniawi yakni dengan dibuatkannya sarana yang dibutuhkan. Disamping bersifat duniawi juga menyangkut hajat hidup orang banyak. Pemilihan kepentingan yang terdapat dalam undang-undang ini sejalan dengan konsep masalah mursalah yakni bahwa pembangunan untuk kepentingan umum dilakukan dengan mengedepankan kepentingan mayoritas disamping kepentingan individu. Kepentingan mayoritas nampaknya agak sedikit berbeda dimana dalam ketentuan undang-undang ini disebutkan dengan jelas kepentingan mayoritas

yang dimaksud yakni kepentingan Negara, bangsa dan rakyat. Edangkan dalam konsep masalah mursalah kepentingan mayoritas tidak diklasifikasikan.

B. Saran

Kepentingan umum harus diartikan secara obyektif yakni memang dilakukan dengan iktikad baik sesuai dengan tujuan awal, karena jika diartikan secara subyektif bisa disalah artikan dimana dapat terjadi ketidak sesuaian kemanfaatan yang seharusnya dirasakan oleh masyarakat..

Pemerintah dalam menjalankan hak dan kewajibannya harus sesuai dengan amanah sebagai penegak hukum dan pelindung masyarakat. Dalam megadakan musyawarah dan melakukan penilaian akan proses ganti kerugian harus benar-benar teliti dan adil.

Walaupun tidak adanya hukum Islam yang mengatur secara rinci mengenai pengadaan tanah untuk kepentingan umum sehingga konsep masalah mursalah digunakan, maka dalam penggunaan konsep ini harus benar-benar hati-hati. Walaupun dikatakan bahwa setiap ijthihad yang dilakukan adalah mendapat pahala.

DAFTAR PUSTAKA

Buku-Buku

- Abdul A'la Maududi, *Pokok-Pokok Pandangan Hidup Muslim*, Alih Bahasa Osman Raliby, Cetakan Kedua, Jakarta: Bulan Bintang: 1967.
- Abdul Aziz Muhammad Azzan, *Fiqih Muamalat Sistim Transaksi Dalam Fiqih Islam*, Cetakan Pertama, Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2010.
- Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam Di Indonesia*, Cetakan Pertama, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2006.
- Abdul Salam Arief, *Ontology Hukum Islam*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Sukses Offset, 2010.
- Abdul Wahab Khalaf, *Ilmu Ushulul Fiqh*, Alih Bahasa Masdar Helmy, Cetakan Pertama, Bandung: Gema Risalah Press, 1996.
- Abdurrahman, *Masalah Pencabutan Hak Atas Tanah Dan Pembebasan Tanah Di Indonesia*, Bandung: Alumni 1983.
- Abu Yazid, *Aspek-Aspek Penelitian Hukum Hukum Islam-Hukum Barat*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010.
- Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat: Hukum Perdata Islam*, Cetakan Kedua, Yogyakarta: Uii Press, 2004.
- Ali Yafie, *Mengagas Fiqih Sosial*, Cetakan Kedua, Bandung: Mizan. 1994.
- Al-Annawawi, Yahya Bin Syarifuddin, *Al Arba'in Al Nawawiyah*, Tahqiq Al-Syekh Abdullah Bin Ibrahim Al-Anshari, Bayrut: Maktabah Al-'Ashriyyah, Tt.
- Aminudin Sale, *Hukum Pengadaan Tanan Untuk Kepentingan Umum*, Cetakan Pertama, Jakarta: Kreasi Total Media, 2007.
- Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh 1*. Cetakan Kelima, Jakarta: Kencana 2011.
- Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqih 2*, Cetakan Kelima, Jakarta: Fajar Interpretama Offset, 2009.
- Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Cetakan Keenam, Jakarta: Kencana, 2011.
- Awaludin Marwan, *Teori Hukum Kontemporer Suatu Pengantar Posmodernisme Hukum*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Rangkang Education, 2010.

- Basyhir, Ahmad Azhar, *Akhlaq Dan Hukum Dalam Islam*, Dikutip Dari Ahmad Azhar Basyir, *Pokok-Pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam*, Cetakan Ketiga, Yogyakarta: UII Press, 2006.
- Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, Cetakan Pertama, Jakarta: Djambatan, 1996.
- C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Cetakan Kedelapan, Jakarta: Balai Pustaka, 1989.
- Dahlan Tamrin, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam Kulliyah Al-Khamsah*, Cetakan Pertama, Malang: UIN-Maliki Press, 2010
- Diki, *Tinjauan Pelaksanaan Pengadaaan Tanah Untuk Kepentingan Umum (Studi Kasus Pelebaran Jalan Alai by Pass) di kota Padang*, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2008.
- Dimyauddin Djuwaini, *Pengantar Fiqih Muamalah*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008.
- Dyan Asih Wulandari, *Ganti Rugi Dalam Pengadaan Tanah Pada Pembangunan Waduk Sermo Di Kabupaten Kulon Progo*, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2010.
- Fauzi Noer, *Tanah Dan Pembangunan*, Cetakan Pertama, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1997.
- H. Idham, *Konsolidasi Tanah Perkotaan Dalam Perspektif Otonomi Daerah*, dalam Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum*, Cetakan Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Ichtiyanto, *Hukum Islam Dan Hukum Nasional*, Jakarta: Ind-Hill Co, 1990.
- Iif Ikhsan Firdaus, *Ganti Rugi Pelepasan Hak Atas Tanah Terhadap Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Setelah Berlakunya Perpres No 65*, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2006, Tesis.
- Ismail Muhammad Syah, *Filsafat Hukum Islam*, Cetkan Ketiga Jakarta: PT. Bumi Aksara, 1999.
- John Salindeho, *Masalah Tanah Dalam Pembangunan*, Cetakan Pertama, Jakarta Sinar Grafika, 1988.
- Mahasari, Jamaluddin, *Pertanahan Dalam Hukum Islam*, Yogyakarta : Gama Media, 2008.

- Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi & Implementasi*, Cetakan Pertama, Jakarta: Kompas, 2001.
- Marmin M. Roosadijo, *Tinjauan Pencabutan Hal-Hak Atas Tanah Dan Benda-Benda Yang Ada Diatasnya*, Cetakan Pertama, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1979.
- Masduha Abdurahman, *Pengantar Dan Asas-Asas Hukum Perdata Islam, (Fiqh Muamalah)*, Cetakan Pertama, Surabaya: Central Media, 1992.
- Masjfuk Zuhdi, *Studi Islam: Muamalah* Jakarta: Rajawali, 1988.
- M. Cholil Bisri, “Kyai Dan Kemelut Pertanahan,” Dalam Masdar F. Mas’udi (Ed), *Teologi Tanah*, Cetakan Pertama, Jakarta: P3M 1994.
- M. Faruq An-Nababan, *Sistem Ekonomi Islam: Pilihan Setelah Kegagalan Sistem Kapitalis Dan Sosialis*, Alih Bahasa Muhadi Zainuddin, Cetakan Pertama Yogyakarta: UII Press, 2000.
- Miftahul Huda, *Syari’ah Sosial Etika-Pranata-Kultur*, Cetakan Pertama, Nusa Tenggara Barat: Lembaga Pegkajian- Publikasi Islam & Masyarakat, 2011.
- M. Irfan Islamy, *Prinsip-Prinsip Perumusan Kebijakanaksanaan Negara*, Cetakan Keempat belas, Jakarta: PT. Bumi Aksara, 2007.
- Mudakir Iskandar Syah, *Dasar-Dasar Pembebasan Tanah Untuk Kepentingan Umum*, Cetakan Pertama, Jakarta: Jala Permata, 2007.
- Muhammad Bakri, *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Citra Media, 2007.
- Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Cetakan Kedua, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001.
- Musthafa Husni As-Siba’i, *Kehidupan Sosial Menurut Islam: Tuntunan Hidup Bermasyarakat*, Alih Bahasa M.Abdai Raton, Cetakan Kedua, Bandung: Dipenogoro, 1988.
- Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh I*, Cetakan Pertama, Jakarta: Logos Publishing House, 1996.
- Nur Hasan Ismail, *Perkembangan Hukum Pertanahan Pendekatan Ekonomi Politik*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Huma, 2007.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan Ketiga, Jakarta: Kencana, 2007.

- Pius A Partanto & M. Dahlan Al Bahri, *Kamus Ilmiah Popular*, Surabaya: Arloka, 1994.
- Purnadi Purbacaraka & A. Ridwan Halim, *Sendi-Sendi Hukum Agrarian*, Cetakan Ketiga, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985.
- Rahmat Syafi'i, *Ilmu Ushul Fiqh*, Cetakan Pertama, Bandung: Pustaka Setia, 1999.
- Ridzuan Awang, *Undang-Undang Tanah Islam Pendekatan Perbandingan*, Cetakan Pertama, Perpustakaan Negara Malaysia: Percetakan Dewan Bahasa Dan Pustaka, 1994.
- Satjipto Rahardjo, *Teori Hukum*, Cetakan Ketiga, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.
- Satria Effendi, M. Zein, *Ushul Fiqh*, Cetakan Ketiga, Jakarta: Kencana, 2009.
- S.M Hazanus Zaman, *Economic Function Of An Islam Statute: The Early Experience* Karachi: Internasioanal Islamic Publishers, 1981.
- Sayyid Qutub, *Keadlian Sosial Dalam Islam*, Alih Bahasa Afif Muhammad, Cetakan Pertama, Bandung: Pustakla, 1984.
- Soedharyo Soimin, *Status Hak dan Pengadaan Tanah*, Cetakan Pertama, Jakarta: Sinar Grafika, 1993.
- Soerjono Soekanto Dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*, Cetakan Pertama, Jakarta : Rajawali Press, 2003.
- Sri Sudewi Masyhum Sofwan, *Hukum Perdata, Hukum Benda*, Yogyakarta: Liberty, 1981.
- Suparman Usman, *Hukum Islam Asas-Asas Dan Pengantar Studi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Radar Jaya, 2001.
- Syahrul Anwar, *Ilmu Fiqh & Ushul Fiqh*, Cetakan Pertama, Bogor: Ghalia Indonesia, 2010.
- Teuku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqi, *Hukum-Hukum Fiqih Islam*, Cetakan Perama, Semarang: Pt Pustaka Rizki Putra, 1997.
- T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, Cetakan Kelima, Jakarta: PT Bulan Bintang, 1993.

Urip santoso, hukum agraria dan hak-hak atas tanah, cetakan ketiga, Jakarta: prenada media, 2007.

Yusriyadi, *Industrialisasi Dan Perubahan Fungsi Sosial Hak Milik Atas Tanah*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.

Yudian W. Asmin. *Filsafat Hukum Islam Dan Perubahan Sosial*. Cetakan Pertama. Surabaya: Al-Ikhlas.1995.

Yusuf Qaradhawi, *Peran Nilai Dan Moral Dalam Perekonomian Islam*, Alih Bahasa Didin Hafifuddin Dkk, Cetaka Pertama, Jakarta: Rabbani Press, 1997.

Y. Wartaya Winangun, *Tanah Sumber Nilai Hidup*, dalam Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum*, Cetakan Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Y.W Sunindhia & Ninik Widiyanti, *Pembaruan Hukum Agraria*, Cetakan Pertama, Jakarta: Bina aksara, 1988.

Zahri Hamid, *Harta Dan Milik Dalam Hukum Islam*, Cetakan Ketiga, Yogyakarta: Bina Usaha, 1995.

Zainudin Ali, *Metode Penelitian Hukum*. Cetakan Pertama, Jakarta: Sinar Grafika. 2009.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang Undang No. 5 Tahun 1960 Tentang: Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria 24 September 1960.

Undang-Undang No. 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 No. 167.

Undang-Undang No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak Dan Gas Bumi Dalam Lembaran Negara Tahun 2001 No. 136, Dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 4152.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 tanggal 14 Januari 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum Dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 22 Dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5280.

Keputusan Presiden No. 55 Tahun 1993 Tanggal 10 September 1980 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kpentingan Umum.

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 71 Tahun 2012 Tanggal 8 Agustus 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadmn Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum dalam Lembaran Negara Republikindonesiatahun 2012 Nomor 156.

Kamus Dan Sumber Ilmiah Lain

Ensiklopedi Hukum Islam Jakarta: P.T. Ichtiar Baru Van Hoeve. 1996

Kamus Besar Bahasa Indonesia, Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, Cetakan Kedua, Jakarta: Balai Pustaka, 1989.

[Http://Pphafh.Ub.Ac.Id/Suatu-Catatan-Kritis-Atas-Undang-Undang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Kepentingan-Pembangunan-No-2-Tahun-20121/](http://Pphafh.Ub.Ac.Id/Suatu-Catatan-Kritis-Atas-Undang-Undang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Kepentingan-Pembangunan-No-2-Tahun-20121/).Akses Tanggal 21 Februari 2013.

[Http://Apakabarsidimpuan.Com/2012/04/Disyahnannya-Uu-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Pembangunan-Kepentingan-Umum/](http://Apakabarsidimpuan.Com/2012/04/Disyahnannya-Uu-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Untuk-Pembangunan-Kepentingan-Umum/) Akses Tanggal 21 Februari 2013

[Http://Landspatial.Bappenas.Go.Id/Detailberita/184/Sosialisasi-Uu-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Bagi-Pembangunan-Untuk-Kepentingan-Umum.Html](http://Landspatial.Bappenas.Go.Id/Detailberita/184/Sosialisasi-Uu-No-2-Tahun-2012-Tentang-Pengadaan-Tanah-Bagi-Pembangunan-Untuk-Kepentingan-Umum.Html) Akses 21 Februari 2013.

[Http://Padenulis.Blogspot.Com/2009/10/Antara-Tuhan-Manusia-Dan-Akal.Html](http://Padenulis.Blogspot.Com/2009/10/Antara-Tuhan-Manusia-Dan-Akal.Html), Akses Tanggal 22 Desember 2012.

[Http://Www.Gudangmateri.Com/2010/08/Musyawah-Dalam-Islam.Html](http://Www.Gudangmateri.Com/2010/08/Musyawah-Dalam-Islam.Html) Akses, 25 Desember 2012.

[Http://Id.Shvoong.Com/Writing-And-Speaking/Ezines-And-Newsletters/2229156-Fasal-Tentang-Maslahah-Ammah-Kepentingan/#Ixxx2gbvpvqip](http://Id.Shvoong.Com/Writing-And-Speaking/Ezines-And-Newsletters/2229156-Fasal-Tentang-Maslahah-Ammah-Kepentingan/#Ixxx2gbvpvqip). Akses, 27 Desember 2012.

[Http://Aandurmuni.Blogspot.Com/2010/02/Menggusur-Tanah-Rakyat-Untuk.Html](http://Aandurmuni.Blogspot.Com/2010/02/Menggusur-Tanah-Rakyat-Untuk.Html). Akses 23 Maret 2013.