

**TESIS**

**FUNGSI DAN EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM  
PENYELESAIAN SENGKETA TANAH PADA KANTOR  
WILAYAH BADAN PERTANAHAN NASIONAL  
PROVINSI SULAWESI SELATAN**

***FUNCTION AND EFFECTIVENESS OF MEDIATION IN THE  
RESOLUTION OF LAND CONFLICT IN THE REGIONAL  
OFFICE OF NATIONAL LAND BOARD,  
SOUTH SULAWESI PROVINCE***

**ZHULFIANY**



**PROGRAM PASCASARJANA  
UNIVERSITAS HASANUDDIN  
MAKASSAR  
2013**

## HALAMAN PERSETUJUAN

FUNGSI DAN EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM PENYELESAIAN  
SENGKETA TANAH PADA KANTOR WILAYAH BADAN PERTANAHAN  
NASIONAL PROVINSI SULAWESI SELATAN

*(FUNCTION AND EFFECTIVENESS OF MEDIATION IN THE RESOLUTION  
OF LAND CONFLICT IN THE REGIONAL OFFICE OF NATIONAL LAND  
BOARD, SOUTH SULAWESI PROVINCE)*

Diajukan dan disusun oleh:

ZHULFIANY  
P3600210009

Menyetujui:

Komisi Penasihat

Ketua

Anggota

Prof.Dr. Musakkir, S.H.,M.H.  
NIP. 19661130 199002 1 001

Prof.Dr.Irwansyah,S.H.,M.H.  
NIP. 19661018 199103 1 002

Mengetahui:

Ketua Program Studi Magister Kenotariatan

**Dr. Nurfaidah Said, S.H.,M.H.,M.Si.**  
NIP. 19600621 198601 2 001

## PERNYATAAN KEASLIAN TESIS

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Zhulfiany  
Nomor Pokok : P3600210009  
Program : Magister (S2)  
Program studi : Magister Kenotariatan

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa tesis yang berjudul “Fungsi Dan Efektivitas Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Tanah Pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan” adalah benar-benar merupakan hasil karya saya sendiri, bukan merupakan pengambilalihan tulisan atau pemikiran orang lain. Apabila di kemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan tesis ini hasil karya orang lain, saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Makassar, Agustus 2013

Yang menyatakan,

Zhulfiany

## KATA PENGANTAR

*Bismillaahirrahmaanirrahiim.* Alhamdulillah, puji syukur penulis panjatkan atas kehadiran ALLAH SWT karena atas berkah, rahmat dan hidayah-Nya lah sehingga penulis diberikan kekuatan, kesehatan, dan pengetahuan untuk menyelesaikan penulisan dan penyusunan tesis ini.

Penulis menyadari, bahwa tesis ini masih jauh dari kesempurnaan dan bukan merupakan suatu yang *instant*. Ini buah dari suatu proses yang relatif panjang, menyita segenap tenaga dan pikiran. Tanpa segenap motivasi, kesabaran, kerja keras, dan do'a, mustahil penulis sanggup untuk menjalani tahap demi tahap dalam penyelesaian tesis ini, karena begitu banyaknya tantangan, baik dari segi kemampuan penulis, bahasa, literatur maupun waktu yang tersedia. Akan tetapi berkat petunjuk dan arahan dari Komisi Penasihat serta pihak-pihak yang mendukung dan memberi semangat dalam segala hal terhadap penyusunan sehingga tesis ini dapat diselesaikan. Oleh karena itu, perkenankan penulis dengan penuh keikhlasan menyampaikan terimakasih, penghargaan dan rasa hormat penulis kepada kedua orang tua penulis, Ayahanda Drs. Anshar Geta, Ibunda Jumrah, saudara-saudaraku, Zhulfadryan, S.E dan Zhuliqrany dan keluargaku yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang semuanya saya banggakan dan sayangi atas segala pengorbanan dan doa yang telah diberikan kepada penulis.

Secara khusus kepada Komisi Penasihat, Bapak Prof. Dr. Musakkir, S.H., M.H., Bapak Prof. Dr. Irwansyah, S.H., M.H., dan Bapak Prof. Dr. Muh. Guntur Hamzah, S.H., M.H., terima kasih atas perhatian, bimbingan, bekal ilmu dan arahan serta motivasi yang tiada henti hingga penulis mampu menyelesaikan tesis ini. Kepada Komisi Penguji, Bapak Prof. Dr. M. Yunus Wahid, S.H., M.H., Bapak Prof. Dr. Aminuddin Ilmar, S.H., M.H. dan Ibu Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H., M.Si., terima kasih atas

waktu, perhatian, motivasi, arahan dan masukan yang sangat berharga demi penyempurnaan tesis ini.

Ucapan terima kasih Penulis persembahkan pula kepada yang terhormat Rektor, Bapak Prof. Dr. dr. Idrus A. Paturusi, Sp. B., Sp.B.O., dan Pembantu Rektor Universitas Hasanuddin, Kepada Direktur Program Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin, Bapak Prof. Dr. Ir. Mursalim, M.S., beserta Asisten Direktur, serta Bapak Prof. Dr. dr. A. Razak Thaha, M.Sc., ketika itu menjabat sebagai Direktur Program Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin, beserta Asisten Direktur pada waktu itu, Kepada Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Bapak Prof. Dr. Aswanto, S.H.,M.S.,DFM., dan Pembantu Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, serta Bapak Prof. Dr. Syamsul Bachri, M.S., ketika itu menjabat sebagai Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, beserta Pembantu Dekan Waktu itu, kepada Ibu Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H., M.Si., Selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin, beserta jajarannya, serta Bapak Prof. Dr. Ahmadi Miru S.H., M.S., ketika itu menjabat sebagai Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin, beserta jajarannya, yang telah memberikan kesempatan untuk menempuh studi ini.

Bapak Prof. Dr. H. M. Arfin Hamid, S.H., M.H dan Bapak Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H., yang telah memberikan dukungan, motivasi, dan rekomendasi untuk menempuh pendidikan S2 ini.

Bapak/Ibu Tim Pengajar pada Program Studi Magister Kenotariatan yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, atas bekal ilmu, motivasi, dan perhatian hingga dapat melewati tahap-tahap penyelesaian studi ini. Beserta seluruh Staf serta Karyawan Program Studi Magister kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, yang telah menyediakan fasilitas dan pelayanan yang sangat baik selama menempuh program studi ini.

Kepala Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan. Terkhusus Ibu Nur Sainab selaku Kepala Bidang Pengkajian Sengketa dan Konflik Pertanahan, Bapak Asdar, dan Ibu Amrinif atas pemikiran, saran dan dukungan yang selalu meluangkan waktunya menerima penulis dengan baik. Dan kepada Bapak Ansar Padu, S.H., M.H., Panitera Muda Perdata Pengadilan Negeri Makassar beserta segenap pihak atas segala pelayanan dan telah meluangkan waktu dan pemikirannya selama proses penelitian penulis.

Abdul Khalid Purnaputra, S.H., M.Kn, Abdurrifai, S.H., M.Kn, Al Fajry, S.H., M.Kn, A. Tenri Soraya, S.H., Dedi Indrawan, S.H., M.Kn, Dian Fijriyani S.H., Erin Daryansah, S.H., M.Kn, Hasrina, S.H., M.Kn, Irfan, S.H., Irfan Fakhruddin, S.H., M.Kn, Israiny Mustafa, S.H., M.Kn, Muh. Syahlan, S.H., M.Kn, Muh. Wahyudi, S.H., M.Kn, Sabrial Ikhsan, S.H., M.Kn, dan Sry Wulandari, S.H., M.Kn serta Saudara/i ku Mahasiswa Program Magister Kenotariatan angkatan 2010 lainnya yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, terima kasih atas kebersamaan, kerja sama, dukungan, doa, perhatian serta bantuannya kepada penulis selama ini, tetap semangat jalin rasa persaudaraan sekarang dan selamanya.

Penulis menyadari bahwa Tesis ini masih banyak kekurangan dan sepenuhnya merupakan kelemahan dan tanggung jawab Penulis. Untuk itu saran dan kritik konstruktif dari pembaca sangat diharapkan demi penyempurnaan tesis ini.

Terakhir, perkenankan Penulis memohon doa restu dari para pembaca agar tesis ini dapat memberikan kontribusi yang positif dalam pengembangan mediasi di bidang pertanahan dan semoga tesis ini dapat diterima sebagai karya yang bernilai ibadah di sisi Allah SWT, Amin.

Makassar, Agustus 2013

Penulis

## ABSTRAK

**Zhulfiandy**, P3600210009. Fungsi dan Efektivitas Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Tanah Pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan. Dibimbing oleh **Musakkir** dan **Irwansyah**.

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui fungsi mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan dan mengetahui efektivitas penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan.

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian *sosio-yuridis*, selain mengkaji hukum secara teoritik dan normatif yang lazim dikenal dengan *law in books*, juga akan mengkaji hukum dalam pelaksanaannya (*law in action*).

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa fungsi mediasi sebagai instrumen penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan belum berlangsung secara optimal. Hal ini terlihat dari masih banyaknya persoalan pertanahan yang tidak diselesaikan melalui jalur mediasi tetapi diselesaikan melalui jalur litigasi, sedangkan fungsi mediasi sebagai instrumen perlindungan hukum juga belum optimal karena hasil penyelesaian melalui mediasi seringkali tidak dilaksanakan sehingga terbuka kemungkinan untuk dipersoalkan kembali di pengadilan. Hasil lain adalah penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah cukup efektif, hal ini dapat dilihat dari proses mediasi yang relatif singkat dan murah, selain itu hasil kesepakatan mediasi juga dituangkan dalam bentuk akta otentik, namun kurangnya kepatuhan terhadap hasil yang disepakati dari pihak yang bersengketa yang mengakibatkan penyelesaian melalui mediasi tersebut tidak dilaksanakan dengan sebaik-baiknya.

**Kata Kunci: Penyelesaian Sengketa, Mediasi.**

## ABSTRACT

**ZHULFIANY.** P3600210009. *Function and Effectiveness of Mediation in the Resolution of Land Conflict in the Regional Office of National Land Board, South Sulawesi Province.*(Supervised by Musakkir and Irwansyah).

The aims of the research are to acknowledge the function of mediation in the resolution of land conflict in the regional office of the National Land Board, South Sulawesi Province and to acknowledge the effectiveness of mediation implementation (law in action)

The type of research was a socio-jurisdiction which does not only study laws theoretically and normatively known as law in books, but it will also study laws in its implementation (law in action).

The results of the research indicated that the mediation function as an instrument of land dispute resolution instrument in the regional office of the National Land Board, South Sulawesi Province has not been implemented optimally. This is indicated by many land problems were not solved through mediation, but through litigation process, meanwhile the mediation function as a legal protection instrument is also not optimum because resolution through mediation is the case in the court. Other result is that the mediation implementation in the resolution of land disputes is quite effective, which can be observed from the relatively short time of mediation process and cheap, besides this the compromise of the mediation is also included in an authentic certificate, however, because of the less obedience on the results compromised by the conflicting parties, it makes the resolution through mediation not very well implemented.

**Keywords: Conflict Resolution, Mediation.**



## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PERSETUJUAN .....	ii
PERNYATAAN KEASLIAN TESIS .....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
ABSTRAK .....	vii
ABSTRACT .....	viii
DAFTAR ISI.....	ix
DAFTAR TABEL .....	xi
<b>BAB I PENDAHULUAN</b>	
A. Latar Belakang Masalah .....	1
B. Rumusan Masalah .....	10
C. Tujuan Penelitian .....	10
D. Manfaat Penelitian .....	11
<b>BAB II TINJAUAN PUSTAKA</b>	
A. Tinjauan Umum Tentang <i>Alternative Dispute Resolution</i> ( <i>ADR</i> ).....	12
1. Pengertian <i>Alternative Dispute Resolution</i> ( <i>ADR</i> ) .....	12
2. Elemen-elemen dari <i>Alternative Dispute Resolution</i> .....	16
B. Jenis-jenis <i>Alternative Dispute Resolution</i> ( <i>ADR</i> ) .....	19
1. Konsultasi .....	19
2. Negosiasi.....	21
3. Mediasi .....	24
4. Konsiliasi .....	28
C. Konsep Hukum Tanah Nasional .....	31
D. Tinjauan Umum Tentang Sengketa.....	35
1. Pengertian Sengketa Hukum Atas Tanah .....	38
2. Penyebab Terjadinya Sengketa Hukum Di bidang Pertanahan.....	39
3. Jenis-jenis Sengketa Dibidang Pertanahan .....	42
E. Teori Penyelesaian Sengketa .....	47
F. Teori Perlindungan Hukum.....	49
G. Teori Efektivitas Hukum .....	50

H. Kerangka Pikir.....	51
I. Bagan Kerangka Pikir .....	53
J. Definisi Operasional .....	54
<b>BAB III METODE PENELITIAN</b>	
A. Lokasi Penelitian.....	55
B. Tipe dan Sifat Penelitian .....	55
C. Jenis dan Sumber Data.....	55
D. Populasi dan Sampel .....	56
E. Teknik Pengumpulan Data.....	57
F. Teknik Analisis Data.....	58
<b>BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN</b>	
A. Fungsi Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Tanah Di Sulawesi Selatan .....	59
1. Instrumen Penyelesaian Sengketa .....	60
2. Instrumen Perlindungan Hukum .....	77
B. Efektivitas Penerapan Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Tanah .....	82
1. Mekanisme Kerja yang Sederhana dan Murah .....	82
2. Kepatuhan Para Pihak .....	87
<b>BAB V PENUTUP</b>	
A. Kesimpulan .....	93
B. Saran .....	94
<b>DAFTAR PUSTAKA</b>	

## DAFTAR TABEL

nomor	halaman
1. Pernyataan responden terhadap waktu mediasi di Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan	65
2. Pernyataan responden terhadap biaya mediasi di Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan	67
3. Pernyataan responden tentang kepercayaan memilih mediasi sebagai mekanisme penyelesaian sengketa	70
4. Pernyataan responden memilih mediasi sebagai instrumen perlindungan hukum	79

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang Masalah**

Tanah merupakan asset yang sangat berharga bagi sebuah bangsa yang juga menjadi hak dasar bagi seseorang, tanah memegang peranan penting yang mampu menunjukkan kedaulatan bangsa yang bersangkutan. Pengambilalihan tanah oleh bangsa lain akibat penjajahan serta banyaknya konflik pertanahan yang timbul di dalam Negeri akan berdampak negatif bagi pertumbuhan ekonomi, sosial dan politik dari negara yang bersangkutan.

Sebagai hak dasar, hak atas tanah sangat berarti sebagai tanda eksistensi, kebebasan, dan harkat diri seseorang. Di sisi lain, negara wajib memberi jaminan kepastian hukum terhadap hak atas tanah itu walaupun hak itu tidak bersifat mutlak karena dibatasi oleh kepentingan orang lain, masyarakat dan negara.<sup>1</sup>

Ketersediaan tanah yang terbatas jumlahnya tidak seimbang dengan kebutuhan manusia, inilah salah satu pemicu timbulnya konflik pertanahan. Di Indonesia, sengketa pertanahan yang ada diselesaikan melalui Pengadilan Umum dan Pengadilan Tata Usaha Negara. Namun dari sekian banyaknya kasus yang masuk ke badan peradilan tersebut, banyak yang diselesaikan dengan hasil yang

---

<sup>1</sup> Darwin Ginting, *Hukum Kepemilikan Hak Atas Tanah Bidang Agribisnis*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2010, hlm. 2.

kurang memuaskan, menurut Nurnaningsih Amriani<sup>2</sup> bahwa proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan dianggap tidak dapat menyelesaikan masalah dan tidak memuaskan para pihak. Hal ini disebabkan karena dalam suatu putusan ada pihak yang merasa menang dan ada pihak yang kalah (*win-lose*), dimana dengan adanya perasaan menang dan kalah tersebut tidak memberikan kedamaian pada salah satu pihak melainkan akan menumbuhkan dendam, permusuhan dan kebencian. Sehingga berkembanglah pandangan di masyarakat bahwa badan peradilan tidak optimal dalam menyelesaikan sengketa pertanahan. Akibatnya, rasa keadilan dan kepastian hukum yang diharapkan masyarakat tersebut tidak terpenuhi, bahkan yang ada hanyalah persoalan baru yang dampaknya justru memperburuk kondisi yang ada.

Sengketa hukum atas tanah tidak dapat dilepaskan dalam kaitannya dengan konsep Negara Kesatuan Republik Indonesia kita yaitu Negara Hukum yang berorientasi kepada kesejahteraan umum sebagaimana tersirat di dalam Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>3</sup>

Hal tersebut di atas diatur dalam Pasal 33 ayat (1-4) Undang-undang Dasar 45 Republik Indonesia (selanjutnya disebut UUD 45), menentukan bahwa :

---

<sup>2</sup> Nurnaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, Jakarta: PT.RajaGrafindo Persada, 2011, hlm. 40

<sup>3</sup> Rusmadi Murad, *Penyelesaian Sengketa Hukum Atas Tanah*, Bandung: Penerbit Alumni, 1991, hlm. 1.

Ayat (1) :

“Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan”.

Ayat (2) :

“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara”.

Ayat (3) :

“Bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.

Ayat (4) :

“Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.”

Dengan bentuk negara demikian, maka setiap usaha pemerintah mau tidak mau akan memasuki hampir seluruh aspek kehidupan dan penghidupan rakyat, baik sebagai perorangan maupun sebagai masyarakat. Sehingga sudah tentu pembentukan hak dan kewajiban tidak dapat dihindarkan dan akan selalu terjadi. Warga masyarakat selalu ingin mempertahankan hak-haknya, sedangkan pemerintah

juga harus menjalankan kepentingan terselenggaranya kesesjahteraan umum bagi seluruh warga masyarakat.<sup>4</sup>

Berdasarkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 1999 tentang Tata Cara Penanganan Sengketa Pertanahan bahwa sengketa pertanahan adalah perselisihan yang terjadi antara dua pihak atau lebih yang merasa dirugikan pihak-pihak tersebut untuk penggunaan dan penguasaan hak atas tanahnya, yang diselesaikan melalui musyawarah atau pengadilan. Menurut Badan Pertanahan Nasional, bahwa sengketa tanah adalah perbedaan pendapat mengenai :

1. keabsahan suatu hak,
2. pemberian hak atas tanah, dan
3. pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihan dan penerbitan tanda bukti haknya antara pihak-pihak yang berkepentingan maupun antara pihak-pihak yang berkepentingan dengan instansi Badan Pertanahan Nasional.

Tidak semua masalah harus diselesaikan lewat persidangan atau pengadilan. Saat ini telah lahir penyelesaian sengketa non litigasi, yaitu *Alternative Dispute Resolution* (selanjutnya disebut dengan ADR), salah satunya dengan menggunakan mediasi di mana keberpihakan seorang mediator tidak terjadi dalam persoalan mediasi. Hal mana telah diatur secara implisit dalam Undang-Undang Nomor

---

<sup>4</sup> Ibid.

30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Jika dilihat dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa tersebut, maka Indonesia membedakan antara Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa, karena jelas bahwa Undang-undang tersebut memisahkan secara tegas istilah arbitrase dengan alternatif penyelesaian sengketa.

Eksistensi mediasi telah memberikan hal yang baru dalam bidang penyelesaian sengketa. Dengan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, manfaat, waktu dan biaya yang relatif ringan, akan lebih memberikan kepuasan bagi masyarakat yang bersengketa, penyelesaian sengketa di luar pengadilan juga terjamin kerahasiaannya. Kemudian hal yang terpenting adalah penyelesaian dilakukan secara damai, sehingga semua pihak yang bersengketa menjadi pemenang oleh karena putusan diambil berdasarkan kesepakatan dan menganut prinsip *win-win solution* sehingga penyelesaian sengketa bersifat tuntas (tidak semu).

Tujuan dari pengembangan mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa adalah untuk memberikan forum bagi pihak-pihak untuk bekerja kearah kesepakatan sukarela dalam mengambil keputusan mengenai sengketa yang dihadapinya. Dengan demikian mediasi adalah merupakan sarana yang potensial untuk memperbaiki hubungan di antara pihak-pihak yang bersengketa.



Berdasarkan Peraturan Kepala BPN RI Nomor 3 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Pengkajian dan Penanganan Kasus Pertanahan, sengketa adalah perselisihan pertanahan antara orang perseorangan, badan hukum, atau lembaga yang tidak berdampak luas secara sosio-politis.

Eksistensi Badan Pertanahan Nasional (selanjutnya disebut BPN) sebagai badan pemerintah yang menangani masalah pertanahan seharusnya dapat menyelenggarakan tugas dan fungsinya dengan baik, karena sebagai instansi yang terkait dengan masalah pertanahan tentunya masyarakat sangat mengharapkan agar masalah pertanahan dapat diselesaikan oleh BPN. Selain itu pihak BPN juga diharapkan sebagai penegak hukum pertanahan nasional yang secara konkrit tertuang dalam undang-undang dan peraturan pelaksana lainnya yang berkaitan dengan masalah pertanahan.

Ketentuan yang tertuang secara umum dalam undang-undang, antara lain menjamin kepastian hukum baru akan berjalan dan tegak apabila BPN mampu menerjemahkan dan menerapkan ketentuan yang berlaku secara konsisten, adil dan bijaksana, oleh karena itu BPN diharapkan mampu menawarkan alternatif untuk menangani masalah pertanahan khususnya mengenai sengketa hak atas tanah yang pada dasarnya memang perlu mendapat perhatian penuh dalam penyelesaiannya.

Terbentuknya Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional tingkat Propinsi dan Seksi Sengketa, Konflik dan Perkara pada Kantor Pertanahan tingkat Kabupaten atau Kota, dalam menjalankan tugas dan fungsinya BPN sebagai lembaga yang tidak hanya menangani masalah administrasi pertanahan tetapi juga sebagai wadah bagi masyarakat untuk mencarikan solusi menyelesaikan masalah sengketa hak atas tanah khususnya menyangkut penyelesaian sengketa tanah tanpa harus menempuh jalur pengadilan/litigasi.

Upaya penyelesaian hukum mengenai perselisihan atau sengketa tanah di atur dalam Peraturan Presiden No. 10 Tahun 2006 tentang Badan Pertanahan Nasional (selanjutnya disebut Perpres No.10 Tahun 2006) Pasal 3 angka 14 dan 15 tersebut menyatakan bahwa Kepala BPN mempunyai tugas pengkajian dan penanganan masalah, sengketa, perkara dan konflik di bidang pertanahan dan pengkajian dan pengembangan hukum pertanahan. Sebagai tindak lanjut Pasal 3 angka 14 dan 15 Perpres No. 10 Tahun 2006, Kepala BPN mengeluarkan Keputusan Kepala BPN RI No. 34 tahun 2007 tentang Petunjuk Teknis Penanganan Dan Penyelesaian Masalah Pertanahan yang telah diganti dengan Peraturan Kepala BPN No. 3 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Pengkajian dan Penanganan Kasus Pertanahan.

Selain Perpres No. 10 Tahun 2006 dan Peraturan Kepala BPN No. 3 Tahun 2011, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa juga ditujukan untuk mengatur penyelesaian sengketa di luar lembaga pengadilan, dengan memberikan kemungkinan dan hak bagi para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan persengketaan atau perselisihan atau perbedaan pendapat di antara para pihak, dalam forum yang lebih sesuai dengan maksud para pihak. Suatu forum yang diharapkan dapat mengakomodir kepentingan para pihak yang bersengketa.

Penyelesaian sengketa diluar pengadilan, termasuk yang diatur dalam Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, diantaranya adalah:

1. Konsultasi.
2. Negosiasi.
3. Mediasi.
4. Konsiliasi.

Dengan adanya peraturan-peraturan di atas, maka seharusnya sengketa yang terjadi dapat diselesaikan dengan damai antara pihak yang bersengketa. Namun, dalam kenyataannya sengketa tidak selalu berakhir secara damai di mana masih banyak sengketa yang tidak tuntas dan harus diselesaikan di pengadilan.

Tabel berikut memperlihatkan jumlah sengketa tanah yang terdaftar pada Kanwil Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi

Selatan selama tiga tahun terakhir (tanggal 1 Januari 2010 sampai dengan tanggal 31 Mei 2013):

KOTA	JUMLAH SENGKETA			
	2010	2011	2012	2013
1. Bantaeng	4	7	13	-
2. Barru	12	12	8	2
3. Bone	17	122	-	5
4. Bulukumba	8	8	3	-
5. Enrekang	6	10	-	-
6. Gowa	32	42	-	1
7. Jeneponto	12	10	3	2
8. Luwu	6	8	6	-
9. Luwu Timur	16	10	-	2
10. Luwu Utara	4	5	8	-
11. Makassar	106	242	36	11
12. Maros	6	14	-	1
13. Palopo	5	11	2	-
14. Pangkep	4	11	4	-
15. Parepare	7	13	10	6
16. Pinrang	10	13	1	1
17. Selayar	1	4	2	-
18. Sidenreng Rappang	11	14	4	1
19. Sinjai	2	3	3	-
20. Soppeng	7	8	-	1
21. Takalar	15	11	5	3
22. Tana Toraja	28	101	19	6
23. Wajo	6	11	-	2
24. Kanwil BPN Sul-Sel	96	172	8	3
<b>JUMLAH</b>	<b>421</b>	<b>762</b>	<b>135</b>	<b>47</b>

Sumber: Data Sekunder tahun 2010-2013

Tabel di atas menunjukkan bahwa sejak tanggal 1 Januari 2010 hingga 31 Mei 2013 jumlah sengketa yang diregistrasi oleh Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan sebanyak 1365 kasus, dengan rincian tahun 2010 terdapat

421 kasus, tahun 2011 terdapat 762 kasus, tahun 2012 terdapat 135 kasus, dan hingga bulan Mei 2013 terdapat 47 kasus.

Berdasarkan pemaparan diatas, maka penulis bermaksud mengadakan penelitian tentang **“Fungsi dan Efektivitas Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Tanah Pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan”**

## **B. Rumusan Masalah**

Adapun rumusan masalah dalam penelitian ini adalah :

1. Bagaimana fungsi mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan?
2. Bagaimana efektivitas penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan?

## **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui fungsi mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan.
2. Untuk mengetahui efektivitas penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah pada Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Provinsi Sulawesi Selatan.

#### **D. Manfaat Penelitian**

Manfaat dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Manfaat secara teoritis

Dalam penelitian ini, penulis berharap hasilnya mampu memberikan sumbangan pemikiran di bidang pengembangan ilmu pengetahuan secara umum dan lebih khusus pada pengembangan mediasi sebagai salah satu cara penyelesaian sengketa tanah.

2. Manfaat secara praktis

Selain kegunaan secara teoritis, diharapkan hasil penelitian ini juga mampu memberikan sumbangan secara praktis kepada semua pihak yang terkait dengan penyelesaian sengketa dibidang pertanahan dengan cara mediasi.

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Tinjauan Umum *Alternative Dispute Resolution (ADR)*

##### 1. Pengertian *Alternative Dispute Resolution (ADR)*

Ada dua pemahaman yang berbeda terhadap arti *Alternative Dispute Resolution (ADR)* tersebut. Pertama, ADR diartikan sebagai *alternative to litigation* dan yang kedua ADR diartikan dengan *alternative to adjudication*. Pemilihan terhadap salah satu dari kedua pengertian tersebut menimbulkan implikasi yang berbeda. Apabila pengertian pertama yang menjadi acuan (*alternative to litigation*), maka seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan termasuk arbitrase merupakan bagian dari ADR. Tetapi apabila ADR diartikan sebagai *alternative to adjudication*, maka hanya mekanisme penyelesaian sengketa yang bersifat konsensus atau kooperatif saja yang merupakan ADR. Sedangkan arbitrase yang bersifat adjudikasi tidak termasuk di dalamnya, karena sama halnya dengan pengadilan cenderung menghasilkan putusan dengan solusi menang-kalah (*win-lose*).<sup>5</sup>

Jika dilihat dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, maka Indonesia merupakan penganut dari pandangan yang kedua, karena

---

<sup>5</sup> Suyud Margono, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolution (ADR)*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2010, hlm.30.

undang-undang tersebut memisahkan istilah arbitrase dengan alternatif penyelesaian sengketa.

Tujuan dari dikembangkannya alternatif penyelesaian sengketa adalah untuk memberikan kesempatan bagi pihak-pihak untuk mengambil keputusan mengenai sengketa yang dihadapinya dengan kesepakatan bersama. Dengan demikian alternatif penyelesaian sengketa merupakan sarana yang tepat untuk memperbaiki hubungan di antara pihak-pihak yang bersengketa. Oleh karena putusan diambil berdasarkan kesepakatan para pihak, maka hasilnya adalah *win-win*, sehingga penyelesaian sengketa bersifat tuntas.

Hal yang perlu dipertimbangkan untuk menggunakan alternatif penyelesaian sengketa adalah prosedur penyelesaian sengketa alternatif lebih tepat guna dari pada prosedur litigasi karena para pihaklah yang menentukan bentuk mana dari alternatif penyelesaian sengketa yang paling tepat digunakan untuk jenis sengketa yang mereka dihadapi.

*Alternative Dispute Resolution* dikembangkan oleh karena adanya kritik terhadap lembaga pengadilan antara lain:<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Nurnaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2011, hlm. 14.



a. Waktu

Proses persidangan yang berlarut-larut atau terlalu lama dan kesulitan mendapatkan suatu putusan yang benar-benar final dan mengikat.

b. *Adversary*

Proses beracara dalam pengadilan memaksa para pihak untuk saling meyerang.

c. Biaya mahal

Biaya pengadilan dianggap mahal, ditambah lagi dengan sistem peradilan yang mempunyai prosedur yang bertingkat-tingkat. Mahalnya biaya tersebut ditambah pula dengan biaya pengacara.

Semakin lama penyelesaian suatu perkara, maka akan semakin besar biaya yang akan dikeluarkan. Orang berperkara di pengadilan harus mengerahkan segala sumber daya, waktu, dan pikiran.

d. Prosedur yang ketat

Dengan adanya prosedur beracara yang ketat, kadangkala menghilangkan keleluasaan para pihak untuk mencari inovasi alternatif-alternatif penyelesaian. Sering kali kepentingan sebenarnya dari pihak yang bersengketa tidak tercermin dalam gugatan/tuntutan yang diajukan.

e. *Win-lose solution*

Sistem peradilan didasarkan pada nilai benar atau salah, yang pada akhirnya akan menghasilkan situasi yang kalah atau menang.

f. Hubungan putus

Dengan adanya sistem *win-lose*, maka hubungan para pihak menjadi putus atau tidak harmonis lagi.

g. Memicu konflik baru

Karena untuk menyelamatkan muka dan telah terputusnya hubungan, maka hal tersebut dapat memicu konflik baru lagi.

Beberapa ahli telah mendefinisikan *Alternative Dispute Resolution*, sebagai contoh Stanford M. Altschul berpendapat bahwa *Alternative Dispute Resolution* adalah: “*a trial of a case before a private tribunal agreed to by the parties so as to save legal costs, avoid publicity, and avoid lengthy trial delays*”.<sup>7</sup>

Sedangkan Phillip D. Bostwick berpendapat bahwa *Alternative Dispute Resolution* adalah sebagai berikut:<sup>8</sup>

“*A set of practices and legal techniques that aim:*

- a. *to permit legal disputes to be resolved outside the courts for the benefit of all disputants;*
- b. *to reduce the cost of conventional litigation and the delay to which it is ordinary subjected;*
- c. *to prevent legal disputes that would otherwise likely to be brought to the courts”.*

---

<sup>7</sup> Stanford M. Altschul, *The Most Important Legal Terms You'll Ever Need to Know*, sebagaimana dikutip oleh Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm. 13 – 14.

<sup>8</sup> Phillip D. Bostwick, *Going Private with the Judicial System*, sebagaimana di kutip oleh Priyatna Abdurasyid, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Suatu Pengantar*, Jakarta: Fikahati Aneska, 2002, hlm. 18.

Berdasarkan definisi yang telah diuraikan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa *Alternative Dispute Resolution (ADR)* adalah pranata penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan kesepakatan para pihak dengan mengesampingkan penyelesaian sengketa melalui proses di pengadilan.

## **2. Elemen-Elemen dari *Alternative Dispute Resolution***

Dari ketentuan dari Pasal 6 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dapat ditarik beberapa elemen dari suatu alternatif penyelesaian sengketa yang diinginkan oleh Undang-undang tersebut. Elemen-elemen tersebut sebagai berikut:<sup>9</sup>

- a. Penyelesaian sengketa didasarkan pada unsur itikad baik.
- b. Penyelesaian lewat pengadilan dikesampingkan.
- c. Penyelesaiannya dilakukan dalam pertemuan langsung oleh para pihak (upaya tingkat pertama).
- d. Waktu penyelesaiannya paling lama 14 (empat belas) hari.
- e. Hasil penyelesaiannya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.
- f. Apabila penyelesaian tingkat pertama (secara langsung) tidak membuahkan hasil, maka dapat ditempuh upaya tingkat kedua.
- g. Upaya tingkat kedua tersebut baik berupa bantuan seorang atau lebih penasehat ahli.

---

<sup>9</sup> Munir Fuady, *Arbitrase Nasional, Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003, hlm. 5- 6.

- h. Upaya tingkat kedua tersebut di samping berupa penasehat ahli, maupun berupa upaya melalui seorang mediator.
- i. Upaya tingkat kedua tersebut (penasehat ahli atau mediator) ditempuh dengan berlandaskan suatu kesepakatan tertulis dari para pihak.
- j. Waktu penyelesaian hingga tercapai kata sepakat melalui penasehat ahli atau mediator tersebut adalah 14 (empat belas) hari.
- k. Jika upaya tingkat kedua tersebut gagal dalam waktu 14 (empat belas) hari, maka ditempuh upaya tingkat ketiga berupa penunjukan seorang mediator oleh lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa.
- l. Mediator dalam upaya tingkat ketiga ini harus sudah melakukan upaya mediasinya dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari.
- m. Mediator dalam upaya tingkat ketiga ini harus sudah selesai melaksanakan tugasnya dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari. Maksudnya dalam waktu 30 (tiga puluh) hari tersebut harus sudah tercapai kata sepakat di antara para pihak dalam bentuk tertulis.
- n. Kesepakatan tertulis di antara para pihak tersebut adalah final dan mengikat para pihak.
- o. Kesepakatan tertulis tersebut harus sudah didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari.

- p. Jangka waktu pelaksanaan putusan dalam kesepakatan tertulis tersebut adalah dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari sejak pendaftaran di Pengadilan Negeri.
- q. Apabila tidak tercapai kesepakatan (dalam upaya tingkat satu sampai ketiga), maka para pihak dapat menempuh upaya tingkat keempat, yaitu upaya penyelesaian melalui lembaga arbitrase atau arbitrase ad hoc.
- r. Upaya tingkat keempat (arbitrase) tersebut diajukan oleh para pihak melalui kesepakatan secara tertulis.
- s. Terhadap penyelesaian upaya di tingkat keempat tersebut (arbitrase) berlaku ketentuan-ketentuan dalam Undang-undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999.
- t. Walaupun tidak disebut-sebut dengan/secara tegas dalam Pasal 6 dari Undang-undang Arbitrase, para pihak tidak harus mengikuti prosedur alternatif penyelesaian sengketa tingkat demi tingkat sampai tingkat keempat, tetapi dapat saja mengabaikan tingkat- tingkat tertentu. Hal ini disebabkan:
  - 1) Sifat penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang cepat dan efisien.
  - 2) Undang-undang tidak mengharuskan secara tegas untuk mengikuti setiap tahap tersebut.

- 3) Masih tercakup dalam kewenangan dan kebebasan para pihak untuk berkontrak, termasuk untuk memilih cara penyelesaian sengketa yang dikehendakinya.
- 4) Untuk kepentingan efektivitas, maksudnya jika para pihak sudah tidak mau menggunakan salah satu atau lebih tahap-tahap penyelesaian sengketa (diantara empat tahap tersebut), tidak ada gunanya dipaksakan, karena kemungkinan besar kata sepakat juga tidak akan tercapai.

## **B. Jenis- Jenis *Alternative Dispute Resolution***

Merujuk pada Pasal 1 angka 10 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, *Alternative Dispute Resolution* terdiri dari penyelesaian di luar pengadilan dengan menggunakan metode diantaranya konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi.

### **1. Konsultasi**

Tidak ada suatu rumusan ataupun penjelasan yang diberikan dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa mengenai makna maupun arti dari konsultasi. Jika melihat pada Black's Law Dictionary dapat diketahui bahwa yang dimaksud dengan konsultasi (*consultation*) adalah:<sup>10</sup>

*Act of consulting or conferring; e.g. patient with doctor, client with lawyer. Deliberation of persons on some subject.*

---

<sup>10</sup>Black's Law Dictionary, Fifth Edition, West Publishing Co., 1979, hlm. 286.

Dari rumusan yang diberikan dalam Black's Law Dictionary tersebut dapat diketahui, bahwa pada prinsipnya konsultasi merupakan suatu tindakan yang bersifat personal antara suatu pihak tertentu, yang disebut dengan klien dengan pihak lain yang merupakan pihak konsultan, yang memberikan pendapatnya kepada klien tersebut untuk memenuhi keperluan dan kebutuhan kliennya tersebut. Tidak ada suatu rumusan yang menyatakan sifat keterikatan atau kewajiban untuk memenuhi dan mengikuti pendapat yang disampaikan oleh pihak konsultan. Ini berarti klien adalah bebas untuk menentukan sendiri keputusan yang akan ia ambil untuk kepentingannya sendiri, walau demikian tidak menutup kemungkinan klien dapat menggunakan pendapat yang disampaikan oleh pihak konsultan tersebut. Ini berarti dalam konsultasi, sebagai suatu bentuk pranata alternatif penyelesaian sengketa, peran dari konsultan dalam menyelesaikan perselisihan atau sengketa yang ada tidaklah dominan sama sekali, konsultan hanyalah memberikan pendapat (hukum), sebagaimana diminta oleh kliennya, yang untuk selanjutnya keputusan mengenai penyelesaian sengketa tersebut akan diambil sendiri oleh para pihak, meskipun adakalanya pihak konsultan juga diberikan kesempatan untuk merumuskan bentuk- bentuk penyelesaian sengketa yang dikehendaki oleh para pihak yang bersengketa tersebut.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Gunawan Widjaja, *Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2005, hlm. 86-87

## 2. Negosiasi

### a. Pengertian

Negosiasi berasal dari kata *negotiation*, yang berarti perundingan, sedangkan yang mengadakan perundingan disebut negosiator (*negotiator*). Secara umum, negosiasi dapat diartikan sebagai suatu upaya penyelesaian sengketa para pihak tanpa melalui proses pengadilan dengan tujuan mencapai kesepakatan bersama atas dasar kerja sama. Di dalam negosiasi, para pihak yang bersengketa akan berhadapan secara langsung dan mendiskusikan permasalahan yang mereka hadapi.<sup>12</sup>

Negosiasi adalah suatu proses untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain, suatu proses interaksi dan komunikasi yang dinamis dan beraneka ragam, dapat lembut dan bernuansa, sebagaimana manusia itu sendiri. Orang bernegosiasi dalam situasi yang tidak terhitung jumlahnya di mana mereka membutuhkan atau menginginkan sesuatu yang dapat diberikan ataupun ditahan oleh pihak atau orang lain, bila mereka menginginkan untuk memperoleh kerjasama, bantuan atau persetujuan orang lain atau ingin menyelesaikan atau mengurangi persengketaan atau perselisihan.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm. 24.

<sup>13</sup> Garry Goodpaster, *Negosiasi dan Mediasi : sebuah Pedoman Negosiasi dan Penyelesaian Sengketa Melalui Negosiasi*, sebagaimana dikutip oleh Suyud Margono, *ADR & Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2002, hlm. 50.



*Black's Law Dictionary* mendefinisikan negosiasi sebagai:

*A consensual bargaining process in which the parties attempt to reach agreement on a disputed or potentially disputed matter. Negotiation also involved, without the intervention of third parties.*<sup>14</sup>

Dengan demikian negosiasi merupakan suatu pilihan upaya Alternatif Penyelesaian Sengketa yang dilaksanakan secara mandiri, komunikasi yang dinamis dengan tujuan untuk mendapatkan penyelesaian atau jalan keluar atas persengketaan yang sedang berlangsung.

#### **b. Teknik Negosiasi**

Secara umum terdapat beberapa teknik negosiasi yang dikenal, dapat dibagi dalam:<sup>15</sup>

##### 1) Teknik negosiasi kompetitif

- a) Diterapkan untuk negosiasi yang bersifat alot.
- b) Konsesi yang diberikan sangat langka atau terbatas.
- c) Perunding lawan dianggap sebagai musuh.
- d) Adanya pihak yang menggunakan cara-cara berlebihan untuk menekan pihak lawan.
- e) Negosiator tidak memiliki data-data yang baik dan akurat.

##### 2) Teknik negosiasi kooperatif

- a) Menganggap negosiator pihak lawan sebagai mitra, bukan sebagai musuh.

---

<sup>14</sup>*Black's Law Dictionary*, op. cit., hlm. 934.

<sup>15</sup> Suyud Margono, op. cit., hlm. 46.

- b) Para pihak saling menjajaki kepentingan, nilai-nilai bersama, dan mau bekerja sama.
  - c) Tujuan negosiator adalah penyelesaian sengketa yang adil berdasarkan analisis yang objektif dan atas fakta hukum yang jelas.
- 3) Teknik negosiasi lunak
- a) Menempatkan pentingnya hubungan timbal balik antar pihak.
  - b) Tujuannya untuk mencapai kesepakatan.
  - c) Memberi konsesi untuk menjaga hubungan timbal balik.
  - d) Mempercayai perunding.
  - e) Mudah mengubah posisi.
  - f) Mengalah untuk mencapai kesepakatan.
- 4) Teknik negosiasi keras
- a) Negosiator lawan dipandang sebagai musuh.
  - b) Tujuannya adalah kemenangan.
  - c) Menuntut konsesi sebagai prasyarat dari hubungan baik.
  - d) Keras terhadap orang maupun masalah.
  - e) Tidak percaya terhadap perundingan lawan.
- 5) Teknik negosiasi *interest based*

Teknik ini merupakan jalan tengah yang ditawarkan atas pertentangan teknik keras-lunak. Teknik ini dipilih karena

pemilihan salah satu dari teknik keras berpotensi menemui kebuntuan dalam negosiasi.

### 3. Mediasi

#### a. Pengertian

Mediasi berasal dari bahasa Inggris, *mediation*, atau penengahan, yaitu penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai penengah atau penyelesaian sengketa secara menengahi. Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa dengan perantaraan pihak ketiga, yakni pihak yang memberi masukan-masukan kepada para pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka.<sup>16</sup>

*Black's Law Dictionary* mendefinisikan mediasi sebagai berikut:

*Mediation is the act of a third person in intermediating between two contending parties with a view to persuading them to adjust or settle their dispute. Settlement of dispute by action of intermediary (neutral party).*<sup>17</sup>

Mediasi adalah intervensi dalam sebuah sengketa oleh pihak ketiga yang bisa diterima pihak yang bersengketa, bukan merupakan bagian dari kedua belah pihak dan bersifat netral. Pihak ketiga ini tidak mempunyai wewenang untuk mengambil keputusan.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup>Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi dan Arbitrase)*, Jakarta: Visimedia, 2011, hlm. 28.

<sup>17</sup>*Black's Law Dictionary*, op. cit., hlm. 885.

<sup>18</sup>Christopher W. Moore, *Mediasi Lingkungan Indonesia Center for Environmental Law dan CDR Associates*, sebagaimana dikutip oleh Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004, hlm.80.

Pengertian tentang mediasi mengandung unsur-unsur sebagai berikut:<sup>19</sup>

- 1) Sebuah proses penyelesaian sengketa yang berdasarkan perundingan.
- 2) Mediator terlibat dan diterima oleh para pihak yang bersengketa di dalam perundingan.
- 3) Mediator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.
- 4) Mediator bersifat pasif dan hanya berfungsi sebagai fasilitator dari para pihak yang bersengketa, sehingga tidak terlibat dalam menyusun dan merumuskan rancangan atau proposal kesepakatan.
- 5) Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung.
- 6) Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.

#### **b. Peran dan Fungsi Mediator**

Raiffa melihat peran mediator sebagai sebuah garis rentang, yakni dari sisi peran yang terlemah hingga sisi peran terkuat. Sisi

---

<sup>19</sup> Suyud Margono, op., cit., hlm. 54

peran terlemah adalah apabila mediator hanya melaksanakan perannya, yakni:<sup>20</sup>

- 1) Penyelenggara pertemuan;
- 2) Pemimpin diskusi netral;
- 3) Pemelihara atau penjaga aturan perundingan agar proses perundingan berlangsung secara beradab;
- 4) Pengendali emosi para pihak;
- 5) Pendorong pihak/perunding yang kurang mampu atau segan mengemukakan pandangannya.

Sisi peran yang kuat oleh mediator bila dalam perundingan mengerjakan/melakukan hal-hal di antaranya:<sup>21</sup>

- 1) Mempersiapkan dan membuat notulen perundingan;
- 2) Merumuskan titik temu/kesepakatan para pihak;
- 3) Membantu para pihak agar menyadari bahwa sengketa bukan sebuah pertarungan untuk dimenangkan, tapi diselesaikan.
- 4) Menyusun dan mengusulkan alternatif pemecahan masalah;
- 5) Membantu para pihak menganalisis alternatif pemecahan masalah itu.

Riskin dan Westbrook menyebutkan tujuh fungsi mediator, yakni:<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Howard Raiffa, *The Art and Science of Negotiation*, sebagaimana dikutip oleh Suyud Margono, , op.cit., *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolution (ADR)*, hlm. 55.

<sup>21</sup> Ibid.

<sup>22</sup> Leonard L. Riskin and James E. Westbrook, *Dispute Resolution and Lawyers*, sebagaimana dikutip oleh Suyud Margono, ibid, hlm. 55-56.

- 1) Sebagai katalisator, mengandung pengertian bahwa kehadiran mediator dalam proses perundingan mampu mendorong lahirnya suasana yang konstruktif bagi diskusi.
- 2) Sebagai pendidik, berarti seorang mediator berusaha memahami aspirasi, prosedur kerja, keterbatasan politis dan kendala usaha dari para pihak. Oleh sebab itu, mediator harus berusaha melibatkan diri dalam dinamika perbedaan di antara para pihak.
- 3) Sebagai penerjemah, berarti mediator harus berusaha menyampaikan dan merumuskan usulan pihak yang satu kepada pihak lainnya melalui bahasa atau ungkapan yang enak didengar oleh pihak lainnya, tanpa mengurangi sasaran yang dicapai oleh pengusul.
- 4) Sebagai narasumber, berarti seorang mediator harus mendayagunakan sumber-sumber informasi yang tersedia.
- 5) Sebagai penyandang berita jelek, berarti seorang mediator harus menyadari bahwa para pihak dalam proses perundingan dapat bersikap emosional, maka mediator harus mengadakan pertemuan terpisah dengan pihak-pihak untuk menampung berbagai usulan.
- 6) Sebagai agen realitas, berarti mediator harus berusaha memberi pengertian secara terang kepada salah satu pihak bahwa sasarannya tidak mungkin/tidak masuk akal untuk dicapai melalui perundingan.

- 7) Sebagai kambing hitam, berarti bahwa seorang mediator harus siap disalahkan, misalnya dalam membuat kesepakatan hasil perundingan.

#### 4. Konsiliasi

Konsiliasi berasal dari bahasa Inggris, *conciliation*, yang berarti pemufakatan. Dalam kamus besar bahasa Indonesia, konsiliasi diartikan sebagai usaha mempertemukan keinginan pihak yang berselisih untuk mencapai persetujuan dan menyelesaikan perselisihan. Konsiliasi juga dapat diartikan sebagai upaya penyelesaian sengketa dengan cara melibatkan pihak ketiga yang memiliki kewenangan untuk memaksa para pihak untuk mematuhi dan menjalankan hal yang diputuskan oleh pihak ketiga tersebut.<sup>23</sup>

Dalam *Black's Law Dictionary* dikatakan bahwa konsiliasi adalah:

*Conciliation is the adjustment and settlement of a dispute in a friendly, unantagonistic manner used in courts before trial with a view towards avoiding trial and in labor disputes before arbitration.*<sup>24</sup>

Konsiliasi menurut Michael Noone adalah “*conciliation process are commonly much more interventionist than private mediations*”.<sup>25</sup>

Menurut Stephen D York, “*conciliation involves a neutral third party who assist the parties to negotiate a settlement of their differences in a structured fashion. However, as further assistance,*

---

<sup>23</sup> Jimmy Joses Sembiring, op., cit., hlm. 46.

<sup>24</sup> *Black's Law Dictionary*, op. cit., hlm. 262.

<sup>25</sup> Michael Noone, *Mediation: Essential Legal Skill*. Great Britain: Cavendish Publishing, 1996, hlm. 15.

*the conciliator will play more active role by informing the parties of his opinion on the issues if necessary*".<sup>26</sup>

Konsiliasi merupakan proses alternatif penyelesaian sengketa yang melibatkan seorang pihak ketiga, dimana pihak ketiga yang diikut sertakan untuk menyelesaikan sengketa adalah seseorang yang profesional dan sudah dapat dibuktikan keahliannya. Konsiliator dalam proses konsiliasi memiliki peran yang signifikan, karena konsiliator juga berkewajiban untuk menyampaikan pendapat, alternatif cara penyelesaian sengketa yang dihadapi, bagaimana cara penyelesaian sengketa yang terbaik, apa keuntungan dan kerugian bagi para pihak, serta akibat hukumnya. Meskipun konsiliator mempunyai hak dan kewenangan untuk menyampaikan pendapatnya secara terbuka dan tidak memihak kepada salah satu pihak dalam sengketa, konsiliator tidak berhak membuat keputusan dalam suatu sengketa untuk dan atas nama para pihak. Semua hasil akhir dalam proses konsiliasi ini akan ditentukan sepenuhnya oleh para pihak dalam sengketa yang dituangkan dalam bentuk kesepakatan di antara mereka.<sup>27</sup>

Pada dasarnya konsiliasi memiliki karakteristik yang hampir sama dengan mediasi, hanya saja peran konsiliator lebih aktif dari pada mediator, yaitu:<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> Stephen D York, *Practical ADR*, London: FT Law and Tax Publisher, 1996, hlm. 12-13.

<sup>27</sup> Gunawan Widjaja, *op., cit.*, hlm. 3.

<sup>28</sup> Jimmy Joses Sembiring, *op., cit.*, hlm. 48.



- a. Konsiliasi adalah proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan secara kooperatif.
- b. Konsiliator adalah pihak ketiga yang netral yang terlibat dan diterima oleh para pihak yang bersengketa di dalam perundingan.
- c. Konsiliator bersifat aktif dan mempunyai kewenangan mengusulkan pendapat dan merancang syarat-syarat kesepakatan di antara para pihak.
- d. Konsiliator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung.
- e. Tujuan konsiliasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.

Proses konsiliasi akan berhasil dengan baik dan optimal apabila beberapa syarat terpenuhi, sebagai berikut:<sup>29</sup>

- a. Para pihak mempunyai kekuatan tawar menawar yang sebanding.
- b. Para pihak menaruh perhatian terhadap hubungan di masa depan.
- c. Terdapat persoalan yang memungkinkan terjadinya pertukaran.
- d. Terdapat urgensi atau batas waktu untuk menyelesaikan.
- e. Para pihak tidak memiliki permusuhan yang berlangsung lama dan mendalam.

---

<sup>29</sup> Ibid., hlm. 53.

- f. Apabila para pihak mempunyai pendukung atau pengikut, mereka tidak memiliki pengharapan yang banyak, tetapi dapat dikendalikan.
- g. Menetapkan preseden atau mempertahankan suatu hak tidak lebih penting dibandingkan menyelesaikan persoalan yang mendesak.
- h. Jika para pihak berada dalam proses litigasi, kepentingan-kepentingan pelaku lainnya seperti para pengacara dan penjamin tidak akan diperlakukan lebih baik dibandingkan dengan mediasi.

### **C. Konsep Hukum Tanah Nasional**

Konsep yang mendasari Hukum Tanah Nasional adalah konsep Hukum Adat, yaitu konsep yang komunalistik religius, yang memungkinkan penguasaan tanah secara individual, dengan hak-hak atas tanah yang bersifat pribadi sekaligus mengandung unsur kebersamaan.<sup>30</sup>

Sifat komunalistik religius dari konsep Hukum Tanah Nasional ditunjukkan oleh Pasal 1 ayat 2 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA), yang menyatakan bahwa: seluruh bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dalam wilayah Republik Indonesia, sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa adalah bumi, air dan ruang angkasa bangsa Indonesia dan

---

<sup>30</sup> Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jilid 1, Jakarta: Djambatan, 2005, hlm. 206.

merupakan kekayaan nasional. Kalau dalam Hukum Adat Tanah Ulayat merupakan tanah bersama para warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan, dalam rangka Hukum Tanah Nasional semua tanah dalam wilayah negara kita adalah tanah bersama rakyat Indonesia. Unsur religius dari konsep ini ditunjukkan oleh pernyataan, bahwa bumi, air, dan ruang angkasa Indonesia, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada Bangsa Indonesia.<sup>31</sup>

Dalam konsep hukum adat, sifat keagamaan hak ulayat masih belum jelas benar, dikarenakan rumusan norma tanah ulayat sebagai tanah bersama adalah peninggalan nenek moyang atau sebagai karunia sesuatu kekuatan yang gaib, namun apabila konsep hukum tanah nasional dengan adanya keterkaitan dengan sila Kesatu Pancasila, yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa maka tanah yang merupakan tanah bersama bangsa Indonesia secara tegas dinyatakan sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa. Dengan demikian sifat religiusnya menjadi jelas benar.<sup>32</sup>

Dalam lingkup hak bangsa dimungkinkan para warga negara Indonesia sebagai pihak yang mempunyai hak bersama atas tanah bersama tersebut, masing-masing menguasai dan menggunakan sebagian dari tanah bersama itu secara individual dengan hak-hak yang bersifat pribadi. Menguasai dan menggunakan tanah secara

---

<sup>31</sup> Ibid.

<sup>32</sup> Ibid., hlm. 228.

individual berarti bahwa tanah yang bersangkutan boleh dikuasai secara perorangan, dan tidak ada keharusan untuk menguasainya bersama-sama orang lain secara kolektif, namun dibalik ketentuan/peraturan menguasai dan menggunakan tanah secara kolektif bersama terbuka kemungkinan untuk diperbolehkan.<sup>33</sup> Hal ini diatur dalam Pasal 4 Ayat (1) yang menyatakan bahwa: "atas dasar hak menguasai dari negara sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 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 serta badan-badan hukum".<sup>34</sup>

Dalam konsep hukum tanah nasional, di samping diakui hak atas tanah yang individual juga diakui unsur kebersamaan atas hak-hak atas tanah. Sifat pribadi hak-hak individual dimaksudkan menunjuk kepada kewenangan pemegang hak untuk menggunakan tanah yang bersangkutan bagi kepentingan dan dalam memenuhi kebutuhan pribadi dan keluarganya<sup>35</sup>, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 9 ayat (2) menyatakan bahwa: "tiap-tiap warga negara Indonesia baik laki-laki maupun wanita mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas tanah serta untuk mendapat manfaat dan hasilnya baik bagi diri sendiri maupun keluarganya".<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> Ibid., hlm. 233.

<sup>34</sup> Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok- Pokok Agraria.

<sup>35</sup> Boedi Harsono., op.cit. hlm. 234.

<sup>36</sup> Pasal 9 ayat (2) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok- Pokok Agraria.

Rumusan kata untuk mendapat manfaat dan hasilnya baik bagi diri sendiri maupun keluarganya menunjukkan sifat pribadi hak-hak atas tanah dalam konsep Hukum Tanah Nasional. Oleh karena itu, konsep Hukum Tanah Nasional, hak- hak atas tanah yang individual berunsur pribadi juga mengandung norma unsur kebersamaan. Unsur kebersamaan yang bersifat kemasyarakatan tersebut ada pada tiap hak atas tanah, karena semua hak atas tanah secara langsung ataupun tidak langsung bersumber pada hak bangsa yang merupakan hak bersama.<sup>37</sup>

Sifat pribadi hak-hak atas tanah yang sekaligus mengandung unsur kebersamaan atau kemasyarakatan tersebut dalam Pasal 6 dirumuskan bahwa "semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial".<sup>38</sup> Dengan demikian konsep hukum tanah nasional yang dikembangkan tetap mengacu pada prinsip dan ketentuan dalam Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang bersumber dan berdasarkan pada hukum adat, dengan harapan bahwa apabila mengacu pada prinsip dan norma-norma dari Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dapat menjadi solusi yang terbaik dalam upaya membangun konsep hukum tanah nasional sebagai salah satu upaya dalam menata dan mengatasi penyelesaian sengketa pertanahan yang sangat kompleks.

---

<sup>37</sup> Boedi Harsono., *op.cit.* hlm. 234.

<sup>38</sup> Pasal 6 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok- Pokok Agraria.

#### D. Tinjauan Umum Tentang Sengketa

Hidup manusia tidak dapat dilepaskan dari masalah, masalah disini dapat berupa sengketa ataupun konflik. Sengketa adalah salah satu peristiwa hukum yang sebab-sebabnya dapat dikenal dengan meneropongnya melalui suatu pandangan hukum.<sup>39</sup>

Rachmadi Usman menyatakan bahwa sengketa mengandung pengertian tentang adanya perbedaan kepentingan di antara kedua pihak atau lebih.<sup>40</sup>

Sengketa adalah suatu bentuk dalam interaksi sosial dimana terjadi usaha-usaha pihak yang satu menjatuhkan pihak yang lain atau berusaha mengenyahkan yang lain menjadi rivalnya. Hal ini terjadi mungkin karena beda pendapat antara pihak-pihak tersebut.<sup>41</sup>

Sengketa (*dispute difference*) atau konflik hakekatnya merupakan bentuk aktualisasi dari suatu perbedaan dan atau pertentangan antara dua pihak atau lebih.<sup>42</sup>

Asal mula sengketa biasanya bermula pada suatu situasi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain. Biasanya ini diawali oleh perasaan yang tidak puas, bersifat subjektif dan tertutup. Kejadian ini dapat dialami perorangan maupun kelompok.

Jika hal ini berkelanjutan, pihak yang merasa dirugikan menyampaikan ketidakpuasan ini kepada pihak kedua dan apabila

---

<sup>39</sup> Effendi Parangin, *Mencegah Sengketa Tanah*, Jakarta: PT Raja GrafiKa, 1996, hlm. 2.

<sup>40</sup> Rachmadi Usman, *op.cit*, hlm.1

<sup>41</sup> Abdulsyani, *Sosiologi Skematika Teori dan Terapan*, Jakarta: Bumi Aksara, 1994, hlm. 23.

<sup>42</sup> Bambang Sutiyoso, *Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Yogyakarta: Citra Media, 2006, hlm.3.

pihak kedua dapat menanggapi dan memuaskan pihak pertama, maka selesailah hubungan konflikual tersebut. Sebaliknya jika reaksi dari pihak kedua menunjukkan perbedaan pendapat atau memiliki nilai-nilai yang berbeda, maka terjadi apa yang dinamakan dengan sengketa.<sup>43</sup>

Dalam konteks hukum, khususnya hukum kontrak, yang dimaksud sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak. Wanprestasi dapat berupa:<sup>44</sup>

1. sama sekali tidak memenuhi prestasi;
2. prestasi yang dilakukan tidak sempurna;
3. terlambat memenuhi prestasi;
4. melakukan apa yang dalam perjanjian dilarang untuk dilakukan.

Dengan demikian yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara pihak-pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian.

Proses sengketa mulai karena tidak adanya titik temu antara pihak-pihak yang bersangkutan. Secara potensial, dua pihak yang mempunyai pendirian/pendapat yang berbeda beranjak ke situasi

---

<sup>43</sup> *Op.cit*, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolution (ADR)*, hlm.27- 28.

<sup>44</sup> Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Dan Perancangan Kontrak*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010, hlm. 74.

sengketa. Secara umum orang tidak akan memilih untuk mengutarakan pendapat yang mengakibatkan konflik terbuka.

Terdapat beberapa faktor penyebab sengketa, antara lain:<sup>45</sup>

1. Perbedaan antara orang-perorangan. Perbedaan pendirian dan perasaan mungkin menyebabkan bentrokan antara orang-perorangan.
2. Perbedaan kebudayaan. Perbedaan kepribadian dari orang-perorangan tergantung pula dari pola-pola kebudayaan yang menjadi latar belakang pembentukan serta perkembangan kepribadian tersebut. Seorang secara sadar maupun tidak sadar, sedikit banyaknya akan terpengaruh oleh pola-pola pendidikan dari kelompoknya. Selanjutnya keadaan tersebut dapat pula menyebabkan terjadinya pertentangan antara kelompok manusia.
3. Bentrokan antara kepentingan-kepentingan. Bentrokan-bentrokan kepentingan orang-perorang maupun kelompok-kelompok manusia merupakan sumber lain dari pertentangan.
4. Perubahan-perubahan sosial. Perubahan-perubahan sosial yang cepat dalam masyarakat, untuk sementara waktu mengubah nilai-nilai dalam masyarakat tadi dan menyebabkan terjadinya golongan-golongan yang berbeda pendiriannya mengenai reorganisasi dari sistem nilai-nilai yang sebagai akibat perubahan-perubahan sosial menyebabkan suatu disorganisasi dalam masyarakat.

---

<sup>45</sup> Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta: Rajawali Pers, 1990, hlm. 54.



Sengketa dapat memungkinkan penyesuaian kembali, jika fungsi norma-norma sosial dan toleransi antar pribadi masih cukup kuat. Selain itu, sengketa dapat pula membantu memperkuat kembali norma-norma sosial yang hampir tidak berfungsi dalam kehidupan masyarakat. Dalam hal, ini sengketa merupakan proses penyesuaian antara norma-norma sosial yang lama dengan norma-norma sosial yang baru sesuai dengan kepentingan yang dibutuhkan masyarakat pada saat tertentu.<sup>46</sup>

Jika sengketa dapat diselesaikan, maka keseimbangan akan ditemukan kembali atau oleh karena pihak yang mampu melerai sengketa tersebut paling tidak untuk sementara. Penyelesaian pertikaian sementara dapat disebut akomodasi, dan dalam proses ini memungkinkan terjadi suatu kerja sama kembali. Sengketa dapat diselesaikan, apabila masing-masing pihak dapat mengintrospeksi diri, berusaha menyadari kesalahan atau kelemahan masing-masing. Alternatif yang terjadi kemudian adalah pertama, dapat hidup berdampingan dengan bekerja sama atau kedua-dua, masing-masing menjauhkan diri secara tegas karena tidak mungkin dilakukan kerja sama.<sup>47</sup>

### **1. Pengertian Sengketa Hukum Atas Tanah**

Sengketa di bidang pertanahan menurut Irawan Soerodjo dapat didefinisikan, yakni: sengketa tanah adalah merupakan

---

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> Abdulsyani, op., cit., hlm. 27.

konflik antara dua pihak atau lebih yang mempunyai kepentingan berbeda terhadap satu atau beberapa obyek hak atas tanah yang dapat mengakibatkan akibat hukum tertentu bagi para pihak.<sup>48</sup>

Timbulnya sengketa hukum atas tanah adalah bermula dari pengaduan pihak (orang/badan) yang berisi keberatan dan tuntutan hak atas tanah baik terhadap status tanah, prioritas maupun kepemilikannya dengan harapan dapat memperoleh penyelesaian secara hukum, baik itu ditempuh melalui jalan administrasi, perdata maupun pidana.<sup>49</sup>

Dari pengertian di atas, maka dapat dikatakan bahwa sengketa hukum atas tanah adalah benturan kepentingan di bidang pertanahan antara perorangan dengan perorangan; perorangan dengan badan hukum atau badan hukum dengan badan hukum yang mempunyai kepentingan yang sama atas bidang-bidang tanah tertentu yang dapat menimbulkan suatu akibat hukum.

## **2. Penyebab Terjadinya Sengketa Hukum Di Bidang Pertanahan**

Munculnya masalah sengketa pertanahan secara objektif berkaitan dengan makin meningkatnya jumlah penduduk, sedangkan luas tanah yang tersedia terbatas atau tetap. Ketidakseimbangan kepentingan antara berbagai pihak dalam kehidupan sosial masyarakat dan kurangnya kesadaran hukum

---

<sup>48</sup> Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Surabaya: Arkola, 2002, hlm. 21.

<sup>49</sup> Rusmadi Murad, *op.*, cit. hlm. 22.

masyarakat dalam bidang pertanahan serta belum sempurnanya administrasi dan manajemen pertanahan sering menjadi pemicu terjadinya sengketa tanah.

Menurut Risnarto bahwa ruang lingkup pertanahan yang meliputi hubungan penguasaan pemilikan dan hubungan penggunaan pemanfaatan dapat dibedakan hubungan secara fisik (*de facto*) dan hubungan secara yuridis (*de jure*) yang tidak selalu sejalan, merupakan pemicu timbulnya masalah pertanahan yang mendasar. Masalah pertanahan ini meliputi masalah:<sup>50</sup>

- a. Adanya bidang tanah yang dikuasai secara fisik namun tidak diikuti dengan hak kepemilikan atas tanah (sering dikenal dengan istilah okupasi liar);
- b. Adanya bidang tanah yang dikuasai dengan hak kepemilikan atas tanah namun tidak diikuti dengan pemanfaatan sesuai dengan tujuan pemberian haknya (sering dikenal dengan istilah tanah diterlantarkan);
- c. Adanya bidang tanah yang digunakan dan dimanfaatkan secara fisik namun tidak sesuai arahan tata guna tanah maupun rencana tata ruangnya sehingga berpotensi menimbulkan kerusakan tanah dan lingkungannya.

---

<sup>50</sup> Risnarto, Analisis Manajemen Agraria Indonesia, Bogor: Institut Pertanian Bogor, 2006, hlm. 33.

Menurut Ali Achmad Chomzah, pada umumnya motif dan latar belakang penyebab munculnya kasus-kasus pertanahan sangat bermacam-macam, antara lain:<sup>51</sup>

- a. Kurang tertibnya administrasi pertanahan.
- b. Harga tanah meningkat dengan cepat.
- c. Kondisi masyarakat yang makin menyadari dan mengerti akan kepentingan haknya.
- d. Iklim keterbukaan sebagai salah satu kebijaksanaan yang digariskan oleh pemerintah.
- e. Masih ada oknum-oknum aparat pemerintah yang belum menyadari dan belum dapat menangkap aspirasi masyarakat.
- f. Adanya pihak-pihak yang menggunakan kesempatan untuk mencari keuntungan materil yang tidak wajar atau menggunakan untuk kepentingan politik.

Akar permasalahan sengketa pertanahan dalam garis besarnya dapat ditimbulkan oleh hal-hal sebagai berikut:<sup>52</sup>

- a. Konflik kepentingan yang disebabkan karena adanya persaingan kepentingan yang terkait dengan kepentingan substantif, kepentingan prosedural, maupun kepentingan psikologis;
- b. Konflik struktural yang disebabkan antara lain karena kontrol pemilikan atau pembagian sumber daya yang tidak seimbang,

---

<sup>51</sup>Ali Achmad Chomzah, Hukum Pertanahan, Jakarta: Prestasi Pustaka, 2003, hlm. 21.

<sup>52</sup>Maria S. W. Sumardjono, Tanah Dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya, Jakarta: Kompas, 2008, hlm. 112- 113.

- kekuasaan kewenangan yang tidak seimbang, serta faktor geografis, fisik atau lingkungan yang menghambat kerjasama;
- c. Konflik nilai, disebabkan karena perbedaan kriteria yang digunakan untuk mengevaluasi gagasan atau perilaku, perbedaan gaya hidup, ideologi atau agama/ kepercayaan;
  - d. Konflik hubungan, yang disebabkan karena emosi yang berlebihan, persepsi yang keliru, komunikasi yang buruk atau salah, pengulangan perilaku yang negatif;
  - e. Konflik data, yang disebabkan karena informasi yang tidak lengkap, informasi yang keliru, pendapat yang berbeda tentang hal-hal yang relevan, interpretasi data yang berbeda, dan perbedaan prosedur penilaian.

### **3. Jenis-Jenis Sengketa di Bidang Pertanahan**

Sengketa di bidang pertanahan secara garis besar dapat dipilah menjadi:<sup>53</sup>

- a. Sengketa berkenaan dengan penggarapan rakyat atas tanah-tanah perkebunan, kehutanan, dan lain-lain.
- b. Sengketa berkenaan dengan pelanggaran peraturan *landreform*.
- c. Sengketa berkenaan dengan ekses-ekses penyediaan tanah untuk pembangunan.
- d. Sengketa berkenaan dengan tanah ulayat.

---

<sup>53</sup> Maria S. W. Sumardjono, dkk, *Mediasi Sengketa Tanah Potensi Penerapan Alternative Penyelesaian Sengketa (ADR) Di Bidang Pertanahan*, Jakarta: Kompas, 2008, hlm.2.

Selanjutnya tipologi masalah pertanahan adalah jenis sengketa, konflik dan atau perkara pertanahan yang disampaikan atau diadukan dan ditangani, terdiri dari masalah yang berkaitan dengan:<sup>54</sup>

- a. Penguasaan dan pemilikan tanah yaitu perbedaan persepsi, nilai atau pendapat, kepentingan mengenai status penguasaan di atas tanah tertentu yang tidak atau belum dilekati hak (tanah Negara), maupun yang telah dilekati hak oleh pihak tertentu;
- b. Penetapan hak dan pendaftaran tanah yaitu perbedaan persepsi, nilai atau pendapat, kepentingan mengenai proses penetapan hak dan pendaftaran tanah yang merugikan pihak lain, sehingga menimbulkan anggapan tidak sahnya penetapan atau perijinan di bidang pertanahan;
- c. Batas atau letak bidang tanah yaitu perbedaan pendapat, nilai kepentingan mengenai letak, batas dan luas bidang tanah yang diakui satu pihak yang telah ditetapkan oleh BPN RI maupun yang masih dalam proses penetapan batas;
- d. Pengadaan tanah yaitu perbedaan pendapat, kepentingan, persepsi atau nilai mengenai status hak tanah yang perolehannya berasal proses pengadaan tanah, atau mengenai keabsahan proses, pelaksanaan pelepasan atau pengadaan tanah dan ganti rugi;

---

<sup>54</sup><http://bpn16.wordpress.com>, online internet tanggal 21 Juni 2012

- e. Tanah objek *landreform* yaitu perbedaan persepsi, nilai atau pendapat, kepentingan mengenai prosedur penegasan, status penguasaan dan pemilikan, proses penetapan ganti rugi, penentuan subjek objek dan pembagian tanah objek *landreform*;
- f. Tuntutan ganti rugi tanah partikelir yaitu perbedaan persepsi, pendapat, kepentingan atau nilai mengenai keputusan tentang kesediaan pemerintah untuk memberikan ganti kerugian atas tanah partikelir yang dilikuidasi;
- g. Tanah ulayat yaitu perbedaan persepsi, nilai atau pendapat, kepentingan mengenai status ulayat dan masyarakat hukum adat di atas areal tertentu baik yang telah diterbitkan hak atas tanah maupun yang belum, akan tetapi dikuasai oleh pihak lain, dan
- h. Pelaksanaan putusan pengadilan yaitu perbedaan persepsi, nilai atau pendapat, kepentingan mengenai putusan badan peradilan yang berkaitan dengan subjek dan objek hak atas tanah atau mengenai prosedur penerbitan hak atas tanah tertentu.

Sifat permasalahan dari suatu sengketa atas tanah secara umum ada beberapa macam, antara lain:<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> Rusmadi Murad, Op. Cit., hlm. 23.

- a. Masalah/persoalan yang menyangkut prioritas untuk dapat ditetapkan sebagai pemegang hak yang sah atas tanah yang berstatus hak, atau atas tanah yang belum ada haknya.
- b. Bantahan terhadap sesuatu alas hak/bukti perolehan yang digunakan sebagai dasar pemberian hak.
- c. Kekeliruan/kesalahan pemberian hak yang disebabkan penerapan peraturan yang kurang/tidak benar.

Dengan mendasari pada pengertian sengketa sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 1999, maka sebetulnya sengketa pertanahan dapat diklasifikasikan mengenai substansi atau pihak-pihak yang bersengketa. Dilihat dari substansinya, maka sengketa pertanahan adalah menyangkut hal-hal yang berkaitan dengan:<sup>56</sup>

- a. Penguasaan, kepemilikan dan penggunaannya,
- b. Prosedur dan syarat-syarat dalam pemberian hak atas tanah,
- c. Prosedur dan syarat-syarat dalam penerbitan tanda bukti hak termasuk peralihan haknya.

Kemudian dalam Pasal 26 dan Pasal 27 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, mengatur kegiatan meliputi pengumpulan, pengolahan dan penyajian data fisik dan yuridis, serta persengketaan yang terjadi.

---

<sup>56</sup>Sardjito, *Teknik dan Strategi Penyelesaian Sengketa Pertanahan*, Yogyakarta: Tugujogja Pustaka, 2005, hlm.9.



Dalam kegiatan tersebut, jenis sengketa yang akan terjadi ada dua, yaitu.<sup>57</sup>

a. Sengketa data fisik, yaitu sengketa yang menyangkut keterangan mengenai letak, batas dan luas bidang tanah yang sudah didaftar, termasuk keterangan mengenai adanya bangunan atau bagian bangunan di atasnya. Jenis sengketa yang masuk dalam kategori ini adalah:

1) Sengketa batas, yaitu menyangkut terjadinya kesalahan pengukuran batas-batas bidang tanah yang disebabkan oleh tidak adanya kesepakatan antara pemilik tanah yang bersangkutan dengan pemilik tanah yang berbatasan.

2) Sengketa ganti rugi, yaitu menyangkut kesepakatan besarnya nilai ganti rugi serta tata cara pembayarannya.

b. Sengketa data yuridis, yaitu sengketa yang menyangkut keterangan mengenai status hukum bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar. Sengketa yang masuk dalam kategori ini adalah:

1) Sengketa waris, yaitu sengketa menyangkut siapa yang berhak atas tanah warisan yang ditinggalkan oleh pewaris berdasarkan peraturan yang berlaku.

2) Sengketa pengaturan penguasaan tanah, yaitu sengketa menyangkut pemilikan tanah yang tidak sesuai dengan

---

<sup>57</sup> Rusmadi Murad, *Menyingkap Tabir Masalah Pertanahan Rangkaian Tulisan dan Materi Ceramah*, Bandung: Mandar Maju, 2007, hlm. 137.

ketentuan, misalnya pemilikan tanah absente dan pemilikan tanah yang melebihi batas maksimum.

- 3) Sengketa sertifikat ganda, yaitu terjadi akibat adanya pemalsuan alas hak untuk mendapatkan sertifikat atas tanah oleh orang yang tidak bertanggung jawab.

## E. Teori Penyelesaian Sengketa

Pada dasarnya, penyelesaian sengketa merupakan upaya untuk mengakhiri konflik atau pertentangan-pertentangan yang terjadi di dalam masyarakat.

Dean G. Pruitt dan Jeffrey Z. Rubin mengemukakan sebuah teori tentang penyelesaian sengketa. Kedua ahli ini mengemukakan sebuah teori yang disebut dengan teori strategi penyelesaian sengketa. Ada lima strategi dalam penyelesaian sengketa, yaitu:<sup>58</sup>

1. *Contending* (bertanding), yaitu mencoba menerapkan suatu solusi yang lebih disukai oleh salah satu pihak atau pihak lainnya.
2. *Yielding* (mengalah), yaitu menurunkan aspirasi sendiri dan bersedia menerima kurang dari yang sebetulnya diinginkan.
3. *Problem solving* (pemecahan masalah), yaitu mencari alternatif yang memuaskan aspirasi kedua belah pihak.
4. *With drawing* (menarik diri), yaitu memilih meninggalkan situasi sengketa, baik secara fisik maupun psikologis.
5. *Inaction* (diam), yaitu tidak melakukan apa-apa.

Ahli antropologi hukum juga mengemukakan pendapatnya tentang cara-cara penyelesaian sengketa yang terjadi dalam masyarakat, baik dalam masyarakat modern maupun tradisional.

---

<sup>58</sup> Salim HS dan Erlies Septiana Nurbaini, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hlm. 146.

Laura Nader dan Harry F. Todd Jr, mengemukakan tujuh cara penyelesaian sengketa dalam masyarakat. ketujuh cara itu meliputi:<sup>59</sup>

1. *Lumping it* (membiarkan saja), yaitu pihak yang merasakan perlakuan yang tidak adil, gagal dalam upaya untuk menekankan tuntutanannya. Dia mengambil keputusan untuk mengabaikan saja masalah yang menimbulkan tuntutanannya dan dia meneruskan hubungan-hubungannya dengan pihak yang dirasakan dirugikannya.
2. *Avoidance* (mengelak), yaitu pihak yang merasa dirugikan, memilih untuk mengurangi hubungan-hubungan dengan pihak yang merugikannya atau untuk sama sekali menghentikan hubungan tersebut.
3. *Coercion* (paksaan), yaitu satu pihak memaksakan pemecahan kepada pihak lain.
4. *Negotiation* (perundingan), yaitu dua pihak yang berhadapan merupakan para pengambil keputusan.
5. *Mediation* (mediasi), yaitu pihak ketiga yang membantu kedua belah pihak yang berselisih pendapat untuk menemukan kesepakatan.
6. *Arbitration* (arbitrase), yaitu dua belah pihak yang bersengketa sepakat untuk meminta perantara pihak ketiga, arbitrator dan sejak semula telah setuju bahwa mereka akan menerima keputusan dari arbitrator itu.
7. *Adjudication* (peradilan), yaitu pihak ketiga mempunyai wewenang untuk mencampuri pemecahan masalah, lepas dari keinginan para pihak yang bersengketa. Pihak ketiga itu juga berhak membuat keputusan dan menegakkan keputusan itu artinya berupaya bahwa keputusan dilaksanakan.

Ketujuh cara ini, dapat dibagi menjadi tiga cara penyelesaian sengketa, yaitu tradisional, *Alternative Dispute Resolution* (ADR), dan pengadilan. Yang termasuk cara tradisional meliputi membiarkan saja (*lumping it*), mengelak (*avoidance*) dan paksaan (*coercion*). Yang termasuk penyelesaian sengketa dengan menggunakan ADR adalah perundingan (*negotiation*), mediasi (*mediation*), dan arbitrase

---

<sup>59</sup> Ibid. Hlm. 146-147.

(*arbitration*). Penyelesaian sengketa melalui pengadilan dikenal dalam hukum acara.

## F. Teori Perlindungan Hukum

Hukum diciptakan sebagai suatu sarana atau instrumen untuk mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban subyek hukum, agar masing-masing subyek hukum dapat menjalankan kewajibannya dengan baik dan mendapatkan haknya secara wajar. Disamping itu, hukum juga berfungsi sebagai instrumen perlindungan bagi subyek hukum.<sup>60</sup>

Menurut pendapat Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta tentang fungsi hukum untuk memberi perlindungan adalah bahwa hukum itu ditumbuhkan dan dibutuhkan manusia justru berdasarkan produk penilaian manusia untuk menciptakan kondisi yang melindungi dan memajukan martabat manusia serta untuk memungkinkan manusia menjalani kehidupan yang wajar sesuai dengan martabatnya.<sup>61</sup>

Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa perlindungan hukum dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu:<sup>62</sup>

### 1. Perlindungan hukum preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah

---

<sup>60</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm.265.

<sup>61</sup> Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum Madzhab dan Refleksi*, PT. Remaja Rosda Karya, Bandung, 1994, hlm.64.

<sup>62</sup> Muhammad Jafar Saidi, *Perlindungan Hukum Wajib Pajak Dalam Penyelesaian Sengketa Pajak*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 4.

suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

## 2. Perlindungan hukum represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

Salah satu sifat sekaligus merupakan tujuan dari hukum adalah memberikan perlindungan kepada masyarakat. Oleh karena itu, perlindungan hukum terhadap masyarakat tersebut harus diwujudkan dalam bentuk adanya kepastian hukum.<sup>63</sup>

## G. Teori Efektivitas Hukum

Efektivitas hukum sangat erat kaitannya dengan kesadaran hukum dan ketaatan hukum, oleh karena itu perlu kiranya penulis menjelaskan apa itu kesadaran dan ketaatan hukum.

Krabbe<sup>64</sup> menjelaskan bahwa, kesadaran hukum sebenarnya merupakan kesadaran atau nilai-nilai yang terdapat di dalam diri manusia tentang hukum yang ada atau tentang hukum yang diharapkan ada.

Ketaatan hukum dapat dibedakan kualitasnya menjadi tiga jenis, seperti apa yang telah dikemukakan oleh H.C. Kelman<sup>65</sup>:

---

<sup>63</sup> Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum dalam Konteks Ke-Indonesia-an*, Disertasi, Bandung: Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Katholik Parahyangan, 2004, hlm. 112.

<sup>64</sup> Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Jakarta: Kencana, 2009, hlm. 299.

<sup>65</sup> Ibid, Hal. 347-348.

1. Ketaatan yang bersifat *compliance*, yaitu jika seseorang menaati suatu aturan, hanya karena ia takut terkena sanksi;
2. Ketaatan yang bersifat *identification*, yaitu jika seseorang menaati suatu aturan, hanya karena takut hubungan baiknya dengan pihak lain menjadi rusak;
3. Ketaat yang bersifat *internanalization*, yaitu jika seseorang menaati suatu aturan, benar-benar karena ia merasa aturan itu sesuai dengan nilai-nilai intrinsik yang dianutnya.

Hans Kelsen mengemukakan bahwa:<sup>66</sup>

Efektivitas hukum berarti bahwa orang benar-benar berbuat sesuatu dengan norma hukum sebagaimana mereka harus berbuat, bahwa norma itu benar-benar diterapkan dan dipatuhi. Efektivitas adalah suatu kualitas perbuatan orang yang sesungguhnya dan bukan kualitas hukum itu sendiri, seperti tampak diisyaratkan oleh penggunaan pernyataan bahwa hukum hanyalah efektif hanya berarti bahwa perbuatan orang benar-benar sesuai dengan norma hukum.

Berdasarkan apa yang telah dikemukakan di atas maka penulis dapat menyimpulkan bahwa suatu aturan dapat dikatakan efektif apabila aturan tersebut sah dan berlaku serta dipatuhi dan dilaksanakan oleh subyek hukum.

## H. Kerangka Pikir

Ketentuan penyelesaian sengketa pertanahan secara non-litigasi oleh BPN secara umum diatur dalam Undang-undang RI Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Peraturan Presiden Nomor 10 Tahun 2006 tentang Badan Pertanahan Nasional (BPN), dan secara khusus diatur dalam Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 2011

---

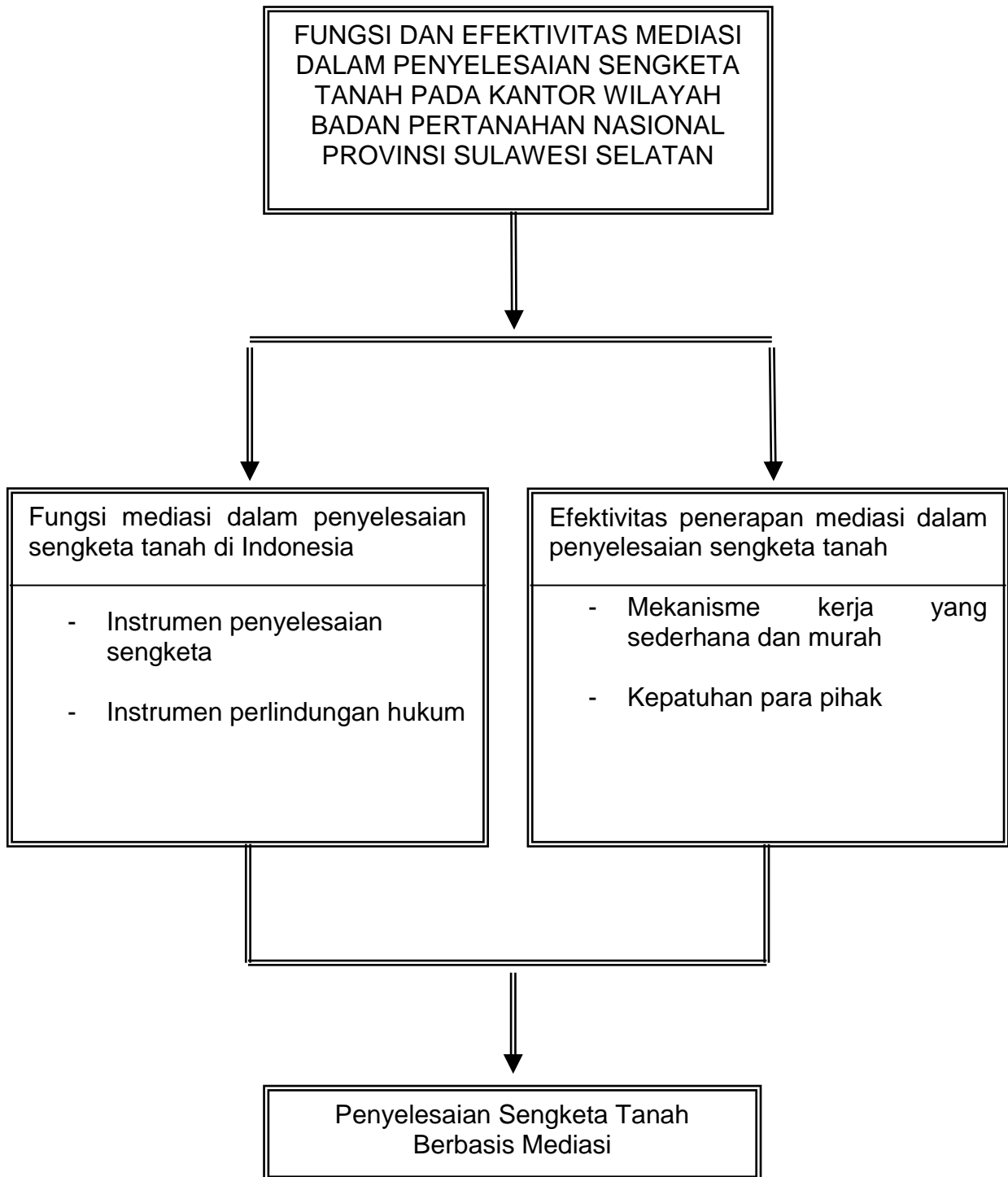
<sup>66</sup> Hans Kelsen, *Teori Umum Hukum dan Negara*, Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007, hlm. 47.

tentang Pengelolaan, Pengkajian, dan Penanganan Kasus Pertanahan.

Mengingat demikian banyaknya dan kompleksnya sengketa pertanahan tersebut, sehingga tidak selalu dapat diupayakan penyelesaiannya dalam waktu yang relatif singkat. Maka keberadaan BPN sebagai badan pemerintah yang menangani masalah pertanahan tersebut seharusnya dapat menyelenggarakan tugas dan fungsinya dengan baik, karena sebagai instansi yang terkait dengan masalah pertanahan tentunya masyarakat sangat mengharapkan agar masalah pertanahan dapat diselesaikan oleh BPN.

Oleh karena itu penelitian ini akan menguraikan, menggambarkan, serta menjelaskan variable independen pertama, fungsi mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah di Indonesia, dengan indikator: instrumen penyelesaian sengketa dan perlindungan hukum. Variabel independen kedua, efektivitas penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa tanah, dengan indikator: mekanisme kerja yang sederhana dan murah dan kepatuhan para pihak. Maka para pihak terkait mampu memahami serta mengimplementasikan variable independen tersebut beserta indikatornya dengan baik, sehingga variable dependen yaitu penyelesaian sengketa tanah berbasis mediasi dapat diwujudkan.

## I. Bagan Kerangka Pikir





## J. Definisi Operasional

1. **Mediasi** adalah penyelesaian sengketa pertanahan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak yang bersengketa, masalahnya akan diselesaikan melalui bantuan seorang mediator. Dan pihak ketiga yang memberikan bantuan ini harus bersifat netral dan tidak memihak.
2. **Fungsi Mediasi** adalah menyelesaikan sengketa pertanahan diluar jalur pengadilan untuk mencapai *win-win solution*.
3. **Instrumen penyelesaian sengketa** adalah upaya yang diberikan dalam menyelesaikan sengketa melalui mediasi.
4. **Instumen perlindungan hukum** adalah upaya yang diberikan oleh negara dalam menjamin kepastian hukum.
5. **Kepatuhan para pihak** adalah menaati peraturan untuk tercapainya mediasi dibidang pertanahan.
6. **Efektifitas** adalah tercapainya tujuan yang diinginkan, yaitu penyelesaian sengketa tanah secara non-litigasi.
7. **Mekanisme kerja yang sederhana dan murah** adalah teknik penyelesaian sengketa tanah dengan metode yang sederhana dan biaya yang ringan.