

REPUBLIK INDONESIA
KEMENTERIAN HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA

SURAT PENCATATAN CIPTAAN

Dalam rangka perlindungan ciptaan di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra berdasarkan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, dengan ini menerangkan:

Nomor dan tanggal permohonan : EC002024215707, 31 Oktober 2024

Pencipta

Nama : **Dr. Muhammad Luthfan Hadi Darus, S.H., M.Kn dan Benito Asdhie Kodiyat MS, S.H., M.H**

Alamat : Jl. Setia Luhur/ Gang Tehnik No 77 A LK V Dwikora, Medan Helvetia, Medan Helvetia, Medan, Sumatera Utara, 20123

Kewarganegaraan : Indonesia

Pemegang Hak Cipta

Nama : **Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara**

Alamat : Jl. Kapten Muchtar Basri No. 3 Glugur Darat II, Medan Timur, Medan Timur, Medan, Sumatera Utara 20238

Kewarganegaraan : Indonesia

Jenis Ciptaan : **Buku**

Judul Ciptaan : **Hak Menguasai Negara Tinjauan Filosofi, Konsepsi Dan Konstitusi**

Tanggal dan tempat diumumkan untuk pertama kali : 30 September 2022, di Kota Medan
di wilayah Indonesia atau di luar wilayah Indonesia

Jangka waktu perlindungan : Berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah Pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Nomor pencatatan : 000788139

adalah benar berdasarkan keterangan yang diberikan oleh Pemohon.

Surat Pencatatan Hak Cipta atau produk Hak terkait ini sesuai dengan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.



a.n. MENTERI HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA
DIREKTUR JENDERAL KEKAYAAN INTELEKTUAL

u.b

Direktur Hak Cipta dan Desain Industri

IGNATIUS M.T. SILALAH
NIP. 196812301996031001

Disclaimer:

Dalam hal pemohon memberikan keterangan tidak sesuai dengan surat pernyataan, Menteri berwenang untuk mencabut surat pencatatan permohonan.

**M. Luthfan HD Darus
Benito Asdhie Kodiya MS**

Editor: Erwin Asmadi

HAK MENGUASAI NEGARA

*Tinjauan Filosofi, Konsepsi
dan Konstitusi*



HAK MENGUASAI NEGARA

*Tinjauan Filosofi, Konsepsi
dan Konstitusi*

HAK MENGUASAI NEGARA

*Tinjauan Filosofi, Konsepsi
dan Konstitusi*

**M. Luthfan HD Darus
Benito Asdhie Kodiyat MS**

Editor: Erwin Asmadi

HAK CIPTA DILINDUNGI UNDANG-UNDANG

Dilarang memperbanyak atau memindahkan sebagian isi buku ini dalam bentuk apapun, baik secara elektronik maupun mekanis, termasuk memfotocopy, merekam dan dengan sistem penyimpanan lainnya tanpa izin tertulis dari penulis.



DAFTAR ISI

Judul
Hak Menguasai Negara Tinjauan Filosofi, Konsepsi dan Konstitusi

Penulis
M. Luthfan HD Darus, Benito Asdhie Kodiyat MS

Editor
Erwin Asmadi

Desain Sampul
Fimanda Arlita, S.Pd.

Cetakan Pertama; September 2022
(x + 204 hlm); 15 x 23 cm

ISBN : 978-623-408-201-2
E-ISBN : 978-623-408-202-9 (PDF)

Penerbit



Redaksi
Jalan Kapten Muktar Basri No 3 Medan, 20238
Telepon, 061-6626296, Fax. 061-6638296
Email; umsupress@umsu.ac.id
Website; <http://umsupress.umsu.ac.id/>
Anggota IKAPI Sumut, No: 38/ Anggota Luar Biasa/SUT/2020
Anggota APPTI, Nomor: 005.053.1.09.2018
Anggota APPTIMA (Afiliasi Penerbit Perguruan Tinggi Muhammadiyah Aisyiyah)

DAFTAR ISI	v
PRAKATA	vii
KATA PENGANTAR EDITOR	ix
BAB I HAKIKAT KONSTITUSI	1
A. Pengertian dan Batasan Konstitusi	1
B. Konstitusi, UUD, Hukum Dasar dan Norma Dasar	8
C. Hakikat Konstitusi Suatu Negara	12
D. Konstitusionalisme dalam Kebijakan Pemerintah	33
BAB II HAKIKAT NEGARA DAN RAKYAT	55
A. Hakikat Negara	55
B. Hakikat Rakyat dan Negara	67
BAB III HAKIKAT HAK MENGUASAI NEGARA DAN HUBUNGANNYA DENGAN PASAL 33 AYAT (3) UUD TAHUN 1945	83
A. Tinjauan filosofi hak menguasai negara berdasarkan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945	89
B. Landasan Konsepsi HMN	113
C. Hakikat Konstitusional Hak Menguasai Negara	119
D. Objek dan Subjek HMN	133
E. Tinjauan Konstitusional HMN	135

BAB IV HAK MENGUASAI NEGARA MENUJU KEPARIPURNAAN Keadilan Sosial dan Kesejahteraan Sosial _____	147
A. Konsepsi Keadilan Sosial dalam Kerangka HMN _____	148
B. Kesejahteraan Sosial (<i>Social Welfare</i>) Sebagai Tujuan HMN _____	160
GLOSARIUM _____	175
DAFTAR PUSTAKA _____	177
INDEKS _____	197
TENTANG PENULIS _____	199
TENTANG EDITOR _____	203

PRAKATA

Hak Menguasai Negara secara konstitusional diatur secara eksplisit di Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Dengan demikian, Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dijadikan sebagai landasan konstitusional sehingga memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai kekayaan alam yang terkandung di dalam perut bumi. Akan tetapi, dalam tahapan operasional, batasan hak menguasai negara tersebut tidak terdefiniskan lagi secara otentik dalam konstitusi.

Konsepsi hak menguasai negara, tidak menempatkan negara sebagai organ yang memiliki sumber daya alam, akan tetapi negara diberikan wewenang yang meliputi lima fungsi penguasaan negara, yaitu kebijakan (*beleid*), pengurusan (*bertuurdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheerdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudendaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Dengan demikian, dibutuhkan mengkaji kembali mengenai landasan filosofi, konsepsi dan konstitusi mengenai batasan hak menguasai negara sebagaimana yang ditegaskan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Berdasarkan hal tersebut, maka penulis mencoba menyusun buku yang akan menjelaskan mengenai hak menguasai negara yang akan dikaji dari sudut filosofi, konsepsi dan konstitusi.

Medan, Agustus 2022

Penulis

KATA PENGANTAR EDITOR

Puji dan syukur ke hadirat Allah swt, salawat dan salam kepada junjungan *nabiullah*, Muhammad saw. Semoga kita menjadi hamba-Nya yang senantiasa pandai dalam bersyukur dan meneladani sunnah-sunnah Rasul-Nya.

Buku “Hak Menguasai Negara Tinjauan Filosofi, Konsepsi dan Konstitusi” yang ditulis oleh M. Luthfan HD Darus dan Benito Asdhie Kodiyat MS mengulas tentang kedalaman makna penguasaan negara yang dilihat dari sudut pandang filosofis, konseptual dan konstitusional. Pemaknaan akan hak menguasai negara (HMN) ini merujuk pada konsepsi dasar bernegara, yang bagi editor tidak lepas dari paham demokrasi modern yang berkembang dan persinggungan dengan paham sosialis, sehingga tercetus konsep ekonomi kerakyatan. Negara memang memiliki kendali penuh terhadap pengelolaan segala hasil kekayaan bumi nasional, sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 33 UUD 1945, namun demikian negara bukan satu-satunya lembaga yang berhak untuk melaksanakan, mengelola dan menguasai sumber daya alam yang ada di Indonesia. Hak-hak menguasai tersebut juga dapat diberikan (bukan suatu kewajiban) kepada pihak-pihak melalui “kuasa” untuk dapat menguasai sumber kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dengan syarat tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Buku ini akan mengulas tentang hakikat konstitusi, negara dan rakyat, hakikat hak menguasai negara dan hubungannya dengan Pasal 33 ayat (3) UUD tahun 1945, dan upaya menguasai negara menuju keparipurnaan keadilan sosial dan kesejahteraan sosial.

Akhirnya kami ucapkan selamat kepada penulis terhadap tebitnya buku ini, semoga diterima secara luas dan terbuka. Dan kepada para pembaca selamat menikmati sajian dalam buku ini. Buku ini akan mengantarkan pemahaman kita tentang hakikat hak kuasa atas negara.

Medan, 2 September 2022
Editor

BAB I

HAKIKAT KONSTITUSI

A. Pengertian dan Batasan Konstitusi

Perkembangan kehidupan bernegara, konstitusi menempati posisi yang sangat penting. Pengertian dan materi muatan konstitusi senantiasa berkembang seiring dengan perkembangan peradaban manusia dan organisasi kenegaraan. Dengan meneliti dan mengkaji konstitusi, dapat diketahui prinsip-prinsip dasar kehidupan bersama dan penyelenggaraan negara serta struktur organisasi suatu negara tertentu. Bahkan nilai-nilai konstitusi dapat dikatakan mewakili tingkat peradaban suatu bangsa.¹

Konstitusi sudah dikenal sejak zaman Yunani kuno, hal ini dapat dilihat dari faham Aristoteles yang membedakan istilah *politea* dan *nomoi*. *Politea* diartikan sebagai konstitusi dan *nomoi* diartikan sebagai undang-undang biasa. Konstitusi dalam kebudayaan Yunani sangat erat dengan ucapan *Resblica constituare*, kemudian dari sebutannya tersebut lahirlah semboyan yang berbunyi *Prinsep Legibus Solutus est, Salus Publica Suprema Lex*, yang artinya rajalah yang berhak menentukan organisasi/struktur dari pada negara, oleh karena itu raja

¹ Jimly Asshidiqie, *Gagasan Dasar Tentang Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*, Makalah diakses dari www.jimly.com, halaman 1.

adalah satu-satunya pembuat undang-undang.²

Pada abad pertengahan juga sudah dikenal istilah konstitusi, tetapi dengan sebutan lain. Pada abad pertengahan tersebut timbul suatu aliran yang disebut dengan *monarchomachen*, yaitu suatu aliran yang membenci kekuasaan raja yang mutlak, sebagai akibat berkembangnya teori *theokrasi*.³ Untuk mencegah agar raja tidak bertindak sewenang-wenang maka golongan ini mengkehendaki perjanjian dengan raja. Aliran ini terutama dari golongan *calvanis* yang menuntut pertanggungjawaban raja dan jika perlu raja bisa dipecat dan dibunuh.⁴

Perjanjian antara rakyat dan raja dalam kedudukan masing-masing sama tinggi dan sama rendah menghasilkan suatu naskah yang disebut *leges fundamentalis* yang menetapkan hak dan kewajiban masing-masing pihak yang sama (*rex* sama dengan hak-hak rakyat dan *regnum* sama dengan hak raja untuk memerintah). Sejarah ini menunjukkan bahwa perjanjian-perjanjian antara rakyat dan pihak yang memerintah

² Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia, halaman 62.

³ Ajaran *Teokratis* (Kedaulatan Tuhan), negara mempunyai tujuan untuk mencapai penghidupan dan kehidupan aman dan tentram dengan taat kepada dan di bawah pimpinan Tuhan. Pimpinan negara menjalankan kekuasaan hanyalah berdasarkan kepada kekuasaan Tuhan yang diberikan kepadanya. C.S.T. Kansil, 1985. *Hukum Tata Pemerintahan Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia, halaman 81.

⁴ Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 87.

mulai dinaskahkan.⁵ Dengan demikian, rakyat dan negara berhadapan satu sama lain (sekali pun sudah tentu bahwa dalam hal ini berkembang tanggapan bahwa negara adalah rakyat-negara yang diorganisir).⁶

Untuk lebih memudahkan memahami makna konstitusi, maka penulisan ini terlebih dahulu membahas konstitusi secara istilah yang berkembang di beberapa negara. Konstitusi berasal dari bahasa Latin *constitutio*. Istilah ini berkaitan erat dengan kata *jus* atau *ius* yang berarti hukum atau prinsip. Terdapat juga berbagai istilah konstitusi yang dapat dijadikan rujukan seperti *constitution* dalam bahasa Inggris, sedangkan bahasa Belanda membedakan antara *constitutie* dan *grond wet*,⁷ sedangkan bahasa Jerman membedakan antara *verfassung*

⁵ Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Op. Cit., halaman 63.

⁶ J.H.A. Logeman, tt. *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif*. Jakarta: Ichtiar Baru-Van Hoeve, halaman 102.

⁷ *Grond wet* diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia menjadi undang-undang dasar. Perkataan *wet* diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia menjadi undang-undang dan *grond* berarti tanah/dasar. Dahlan Thaib, Jazim Hamidi dan Ni'matul Huda, 2004. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 7. Bandingkan dengan pendapat L.J. Van Apeldon yang membedakan antara *constitution* dengan *grond wet*. *Grond wet* (undang-undang dasar) adalah bagian tertulis dari suatu konstitusi, sedangkan *constitution* (konstitusi) memuat baik peraturan tertulis maupun yang tidak tertulis. *Ibid*, halaman 8, dengan demikian dapat dinyatakan bahwa *grond wet* memiliki pemahaman yang lebih khusus dan sempit, karena hanya bagian dan bukan seluruh bagian dari konstitusi dan sifat yang kedua *grond wet* harus tertulis. Sementara itu Sri Soemantri Martosoewignjo menyatakan "...istilah konstitusi sama dengan undang-undang dasar (*grond wet*). Perkataan *grond wet* ini dipergunakan oleh Gijsbert Karel van Hogendorp pada tahun 1813 untuk menggantikan istilah *staatsregeling*. Sri Soemantri Martosoewignjo, 1987. *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Bandung: Alumni, halaman 2.

dan *gerundgesetz* dan dibedakan lagi antara *gerundrecht* dengan *gerundgesetz*. *Gerundrecht* (Jerman) dan *grond rech* (Belanda) secara harfiah berarti hak dasar, tetapi sering diartikan sebagai hak asasi manusia.⁸ Sementara dalam bahasa Prancis digunakan istilah *constituer* yang berarti membentuk,⁹ yang dibentuk adalah suatu negara, maka konstitusi mengandung permulaan dan segala aturan tentang suatu negara.¹⁰ Dengan demikian, suatu konstitusi memuat suatu peraturan pokok (*fundamental*) mengenai soko guru-soko guru atau sendi-sendi pertama untuk menegakkan bangunan besar yang bernama negara.¹¹

Moh. Mahfud MD sebagaimana mengutip pendapat K.C. Wheare menyatakan bahwa *modern constitutions*, menegaskan bahwa konstitusi adalah *resultante* atau produk kesepakatan politik¹² yang dibuat sesuai dengan

⁸ Jimly Asshiddiqie, 2010. *Konstitusi Ekonomi*. Jakarta: Kompas, halaman 3.

⁹ Wirjono Projokoro, 1989. *Asas-Asas Hukum Tata Negara di Indonesia*. Jakarta: Dian Rakyat, halaman 10. Lihat juga M. Solly Lubis, 1978. *Asas-Asas Hukum Tata Negara*. Bandung: Alumni, halaman 44, yang menyatakan bahwa istilah konstitusi berasal dari bahasa *constituer* (Francis) yang berarti membentuk.

¹⁰ Wirjono Projokoro, 1989. *Asas-Asas Hukum Tata Negara di Indonesia*. Loc. Cit.

¹¹ *Ibid*, halaman 10.

¹² Kompromi dan kesepakatan politik menjadi satu motto terkenal sejak jatuhnya Orde Baru Soeharto, yang ditandai dengan kerja sama antar partai. Norma-norma kerja sama baru memiliki beberapa ciri khas. Pertama: tentang masalah-masalah fundamental, partai lebih memilih konsensus dari pada aturan mayoritas yang ketat. Konsesus politik adalah komitmen formal. Norma konsensus mewarnai proses perubahan konstitusional pasca-pemilu. Donald L. Horowitz, 2014. *Perubahan Konstitusi dan Demokrasi di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, halaman 113-114.

kebutuhan dan situasi tertentu. Hal ini berarti, isi konstitusi harus selalu sesuai dengan situasi dan kebutuhan masyarakat, karena itu konstitusi dapat diubah melalui *resultante* baru jika situasi¹³ dan kebutuhan masyarakat yang dilayaninya berubah.¹⁴ Pengertian konstitusi biasanya dipahami dalam arti luas dan arti sempit, yaitu:

1. konstitusi dalam perspektif politis konstitusi diartikan dalam arti luas, yaitu untuk menggambarkan seluruh sistem ketatanegaraan suatu negara. Kumpulan peraturan itu sebagian yang bersifat legal dan sebagian lagi bersifat ekstra-legal berupa kebiasaan, persetujuan, adat dan konvensi;¹⁵
2. konstitusi dalam arti sempit, bukan digunakan untuk menggambarkan seluruh kumpulan

¹³ Bagir Manan menyatakan pendapatnya, walaupun secara hukum terbuka kesempatan untuk mengubah UUD, tidak berarti setiap saat hal semacam itu akan terjadi dan perubahan tersebut terutama ditentukan oleh ketentuan hukum yang mengatur cara perubahan, tetapi lebih ditentukan oleh berbagai kekuatan politik dan sosial yang dominan pada saat-saat tertentu. sepanjang kekuatan politik atau sosial yang dominan merasa puas atau berdiam diri terhadap UUD yang ada, maka tidak akan ada perubahan atau amandemen. Bagir Manan, 2003. *Teori dan Politik Konstitusi*. Yogyakarta: FH UII Press, halaman 3.

¹⁴ Moh. Mahfud MD, 2009. *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 365, lihat juga Moh. Mahfud MD, Artikel di Majalah Gatra, 23 Mei 2007.

¹⁵ Ni'matul Huda dengan mengutip pendapat Bagir Manan Menyatakan bahwa konvensi atau (hukum) kebiasaan ketatanegaraan adalah (hukum) yang tumbuh dalam praktik penyelenggaraan negara untuk melengkapi, menyempurnakan dan menghidupkan (mendinamisasi) kaidah-kaidah hukum perundang-undangan atau hukum adat ketatanegaraan. Ni'matul Huda, 2005. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 34.

peraturan, baik legal maupun non-legal, tetapi hasil seleksi dari peraturan-peraturan yang biasanya terwujud dalam suatu dokumen yang terkait secara erat.¹⁶

Berdasarkan pengamatan yang dilakukan K.C. Wheare tersebut, dinyatakan bahwa disebagian besar negara di dunia, kecuali Inggris, kata konstitusi digunakan dalam arti sempit, karena itulah dalam tulisan K.C. Wheare juga merupakan ahli yang memberikan makna konstitusi dalam arti yang sempit.¹⁷ Dengan demikian, konstitusi secara sederhana dapat diartikan sebagai suatu dokumen yang berisi aturan-aturan untuk menjalankan suatu organisasi.¹⁸ Herman Heller, membagi pengertian konstitusi ke dalam tiga pengertian:¹⁹

1. konstitusi mencerminkan kehidupan politik di dalam masyarakat sebagai suatu kenyataan (*die politische versfassung als gesellschaftliche wirklichkeit*) dan dia belum merupakan konstitusi dalam arti hukum, atau dengan perkataan lain, konstitusi itu masih merupakan pengertian sosiologis ataupun politis;
2. baru setelah orang-orang mencari unsur-unsur

¹⁶ K.C. Wheare, 1975. *Modern Constitutions*. Oxford University Press, London-New York-Toronto, halaman 1-2.

¹⁷ Anwar, 2015. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Op. Cit., halaman 60.

¹⁸ Brian Thompson, 1977. *Textbook on Constitutional and Administrative Law (Edisi ke-3)*. Londong: Blackstone, halaman 3.

¹⁹ Moh. Kusnardi dan Harmaly Ibrahim, 1983. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Pusat Studi HTN, halaman 64-65.

hukumnya dalam konstitusi yang hidup dalam masyarakat itu untuk dijadikan suatu kaidah hukum, maka ia menjadi konstitusi dalam arti yuridis (*die verselbstan-digte rechverfassung*); dan

3. kemudian orang-orang mulai menulisnya dalam sebuah naskah sebagai undang-undang yang tertinggi dan berlaku dalam suatu negara (*die geschriebene versfassung*).

Para sarjana memberikan pengertian yang berbeda-beda tentang konstitusi, untuk itu perlu dilihat pembatasan-pembatasan (defisini) tentang konstitusi dalam kepustakaan maupun pendapat-pendapat para sarjana. Konstitsi menurut beberapa leksikal literatur kepustakaan (kamus) akan dijelaskan sebagai berikut:

1. konstitusi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia yaitu segala ketentuan dan aturan mengenai istilah ketatanegaraan (undang-undang dasar, dsb); undang-undang dasar suatu negara.²⁰
2. konstitusi menurut kamus *Black's Law Dictionary* yaitu *the fundamental and organic law of a nation or state, establishing the conception, character, and organization of its government, as well as prescribing the extent of its sovereign power and the manners of its exercise*.²¹ (hukum dasar dan organik dari suatu bangsa atau negara, menetapkan konsep, karakter dan organisasi dari pemerintahnya, juga

²⁰ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. 1990. *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*. Jakarta: Balai Pustaka, halaman 457.

²¹ Bryan A. Garner, 1999. *Black's Law Dictionary: Seven Edition*. West Publising Co., St. Paul MN, halaman 306.

menjelaskan kekuasaan, kedaulatannya dan cara pengujiannya).²²

3. konstitusi menurut kamus Inggris, *Oxford Dictionary of law*, sebagaimana dikutip *constitution is the rules and practices that determine the composition and functions of the organs of central and local government in a state and regulate the relationship between individual and the state*, (konstitusi adalah aturan-aturan hukum dan praktek-praktek yang menentukan susunan dan fungsi lembaga pemerintah pusat dan daerah, serta mengatur hubungan antara warga negara dan negara).²³
4. konstitusi menurut kamus hukum Indonesia *constitutie* dalam bahasa Belanda; konstitusi: undang-undang dasar (UUD); di dalam bahasa Inggris dikenal istilah *constitution* (konstitusi).²⁴

B. Konstitusi, UUD, Hukum Dasar dan Norma Dasar

Selain istilah konstitusi dan UUD, dalam literatur masih ditemukan istilah lain yaitu hukum dasar seperti yang digunakan dalam Penjelasan UUD 1945. Para sarjana sampai saat ini masih ada yang membedakan pengertian konstitusi dan UUD, namun pada perkembangannya hampir semua negara yang memiliki

²² Ellydar Chaidir dan Sudi Fahmi, 2010. *Hukum Perbandingan Konstitusi*. Yogyakarta: Total Media, halaman 26.

²³ I Dewa Gede Atmadja, 2012. *Hukum Konstitusional*. Malang: Setara Press, halaman 23.

²⁴ Sudarsono, 2009. *Kamus Hukum*. Jakarta: Rineka Cipta, halaman 83

konstitusi kecuali Inggris²⁵ dan Israel, memberi makna konstitusi sama dengan UUD.²⁶

Philips A. Kana menyatakan konstitusi, UUD dan hukum dasar memiliki makna yang sama.²⁷ Sementara itu, hukum dasar berbeda dengan norma dasar, karena menurut Joeniarto, yang menjadi dasar hukum dari pada tatanan hukum yang baru adalah “Proklamasi Kemerdekaan” itu sendiri.²⁸ Norma atau dengan istilah lain norma dasar, atau adapula yang menyebutnya aturan-aturan dasar, atau Muh. Yamin menyebutnya dengan istilah “Maha sumber” dari pada segala aturan hukum.²⁹

Norma dasar disini adalah sebuah norma atau aturan atau ketentuan hukum yang pertama adanya pada tata hukum yang bersangkutan, oleh karena itu norma atau aturan atau ketentuan tersebut menjadi dasar berlakunya segala macam norma atau aturan atau ketentuan hukum yang lain-lainnya yang terdapat di

²⁵ Meskipun di Inggris itu sebagian besar berlaku konstitusi tidak tertulis, akan tetapi terdapat juga UUD sebagaimana termuat antara lain dalam dokumen historis seperti *Magna Charta*; *The Petition of Rights 1628* dan *the Bill of Right 1689*; *Parliamentary Statutes* seperti: *The Parliament Acts 1911* serta *The Parliament Acts 1949*; *the Statutes of Westminster 1931*, *the Ministers of the Crown Act 1937* dan seterusnya. Sjachran Basah, 1989. *Hukum Tata Negara Perbandingan*. Bandung: Alumni, halaman 52-53.

²⁶ Anwar, 2011. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Malang: Intrans, halaman 60.

²⁷ Ellydar Chaidir dan Sudi Fahmi, 2010. *Hukum Perbandingan Konstitusi*. Op. Cit., halaman 15.

²⁸ Joeniarto, 1990. *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Jakarta: Bumi Aksara, halaman 7.

²⁹ Muh. Yamin, tt. *Pembahasan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia*. Tp, halaman 31.

dalam tata hukum yang bersangkutan harus dapat dikembalikan kepada norma dasarnya.³⁰

Jimly Asshiddiqie juga menyatakan konstitusi adalah hukum dasar yang dijadikan pegangan dalam penyelenggaraan suatu negara. Konstitusi dapat berupa hukum dasar tertulis yang lazim disebut UUD dan dapat pula tidak tertulis.³¹ Berdasarkan sistem ketatanegaraan Indonesia, UUD yang berlaku di Indonesia antara tahun 27 Desember 1949 sampai dengan 17 Agustus 1950 diberi nama Konstitusi Republik Indonesia Serikat (Konstitusi RIS),³² tetapi di dalam pembukaannya bukan dikatakan konstitusi ataupun UUD, tetapi dikatakan "Piagam Negara".³³

Istilah konstitusi (dalam penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen) yang berarti hukum dasar yang meliputi ketentuan-ketentuan baik tertulis maupun tidak tertulis. Berdasarkan bunyi penjelasan tersebut, dapat dinyatakan bahwa kehidupan ketatanegaraan Republik Indonesia menurut UUD 1945, selain dilaksanakan menurut kaidah-kaidah hukum tertulis, harus pula mentaati dan memperhatikan kaidah-kaidah hukum

³⁰ Joeniarto, 1990. *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Loc. Cit.

³¹ Jimly Asshiddiqie, 2005. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Op. Cit., halaman 35.

³² Moerdiono, dkk, 1993. *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia: 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, halaman 29.

³³ Moh. Tolchah Mansoer, 1972. *Demokrasi Sepanjang Konstitusi*. Jogjakarta: Lembaga Penerbitan Ilmiah Fakultas Ushuluddin Institut Agama Islam Negeri Sunan Kalidjaga, halaman 13-14.

tidak tertulis.³⁴ Bagir Manan menyatakan, fungsi UUD 1945 sebagai suatu konstitusi yaitu:³⁵

1. merupakan pencerminan dari keadaan masyarakat;
2. merupakan pedoman dari tujuan negara;
3. merupakan pembatasan kekuasaan penguasa;
4. merupakan perlindungan warga negara; dan
5. merupakan dasar dari segala peraturan perundang-undangan dalam negara. UUD 1945 merupakan *Basic Law/fundamental law* negara Republik Indonesia.

Penyamaan pengertian konstitusi dengan UUD telah dimulai sejak Oliver Cromwell (*Lord Protector* Republik Inggris 1649-1660) menamakan UUD itu sebagai *Instrument of Government*, yaitu bahwa UUD dibuat sebagai pegangan untuk memerintah dan di sinilah timbul identifikasi dari pengertian konstitusi dan UUD.³⁶

UUD suatu negara ialah hanya sebagian dari hukumnya dasar negara itu. UUD ialah hukum dasar yang tertulis, sedangkan disamping UUD itu berlaku juga hukum yang tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara, meskipun tidak tertulis.³⁷

³⁴ Bagir Manan, 2006. *Konvensi Ketatanegaraan*. Yogyakarta: FH UII Press, halaman 43.

³⁵ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, 1993. *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Alumni, halaman 71.

³⁶ Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara*. Op. Cit., halaman 93.

³⁷ J.C.T. Simorangkir dan B. Mang Reng Say, 1979. *Tentang dan Sekitar Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Djambatan, halaman 16.

Taufiqurrohman Syahuri memberikan batasan yang berbeda antara konstitusi dan undang-undang dasar, walaupun keduanya sama-sama menunjukkan pengertian hukum dasar. Secara umum konstitusi menunjuk pada pengertian hukum dasar tidak tertulis, sementara itu UUD menunjuk pada pengertian hukum dasar tertulis.³⁸

Soehino juga membedakan antara konstitusi dengan UUD, makna konstitusi lebih luas dari UUD, oleh karenanya apabila UUD pemaknaannya hanya meliputi ketentuan-ketentuan hukum yang sifatnya pokok atau dasar yang tertulis mengenai sistem ketatanegaraan suatu negara, sedangkan konstitusi meliputi ketentuan-ketentuan hukum yang sifatnya pokok atau dasar, baik yang tertulis maupun tidak tertulis mengenai sistem ketatanegaraan suatu negara.³⁹

C. Hakikat Konstitusi Suatu Negara

Sistem ketatanegaraan suatu negara dapat diketahui dari UUD sepanjang negara tersebut mempunyai UUD. UUD suatu negara merupakan bentuk peraturan perundang-undangan yang paling tinggi, karena merupakan dasar serta sumber dari segala peraturan perundang-undangan yang dapat dikeluarkan menurut

³⁸ Taufiqurrohman Syahuri, 2004. *Hukum Konstitusi: Proses dan Prosedur Perubahan UUD di Indonesia 1945-2002 Serta Perbandingannya dengan Konstitusi Negara Lain di Dunia*. Bogor: Ghalia Indonesia, halaman 30.

³⁹ Soehino, 1985. *Hukum Tata Negara: Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 adalah Negara Hukum*. Yogyakarta: Liberty, halaman 95-96.

UUD itu sendiri.⁴⁰ Dengan demikian, dapat dikatakan isi konstitusi setiap negara dapat berbeda tergantung kebutuhan masing-masing. Meskipun terdapat perbedaan, namun beberapa isi konstitusi yang senantiasa ada dalam konstitusi.⁴¹

UUD 1945 merupakan hukum dasar bagi Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang sekaligus merupakan sumber utama hukum formal bagi kehidupan hukum tata negara Indonesia. Dengan demikian, jika dijabarkan lebih lanjut, maka pada akhirnya hukum tata negaralah yang menentukan sistem-sistem hukum lainnya.⁴² Selain pengaturan pembatasan kekuasaan pemerintah, UUD juga harus memuat perlindungan hak asasi manusia. Karena sedemikian luasnya kekuasaan pemerintah, secara pasti konstitusi harus menemukan prinsip-prinsip dan mekanisme pembatasan kekuasaan.

Jimly Asshiddiqie menyatakan, semua konstitusi selalu dijadikan kekuasaan sebagai pusat perhatian, karena kekuasaan itu sendiri pada intinya memang perlu diatur dan dibatasi sebagaimana mestinya. *Constitutions* menurut Ivo D. Duchacek “*identify the sources, purposes, uses and restraints of public power* (mengidentifikasi sumber, tujuan penggunaan-penggunaan dan pembatasan-pembatasan kekuasaan umum). Kerena itu,

⁴⁰ Soehino, 1996. *Hukum Tata Negara: Teknik Perundang-Undangan*. Yogyakarta: Liberty, halaman 1.

⁴¹ Novendri M. Nggilu, 2015. *Hukum dan Teori Konstitusi (Perubahan Konstitusi yang Partisipatif dan Populis)*. Yogyakarta: UII Press, halaman 33.

⁴² Budiman B. Sagala, 1982. *Praktek Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Jakarta: Ghalia Indonesia, halaman 40.

pembatasan kekuasaan pada umumnya dianggap corak umum konstitusi.⁴³

Perkembangan konstitusi juga dapat dilacak pada peradaban negara-negara Islam. Ketika bangsa Eropa berada dalam keadaan kegelapan pada abad pertengahan (*the dark age*), di Timur Tengah tumbuh dan berkembang pesat peradaban baru di lingkungan penganut ajaran Islam. Atas pengaruh Nabi Muhammad SAW, banyak sekali inovasi-inovasi baru dalam kehidupan umat manusia yang dikembangkan menjadi pendorong kemajuan peradaban. Salah satunya ialah penyusunan dan penandatanganan persetujuan atau perjanjian bersama di antara kelompok-kelompok penduduk kota Madinah untuk bersama-sama membangun struktur kehidupan bersama yang di kemudian hari berkembang menjadi kehidupan kenegaraan dalam pengertian modern sekarang. Naskah persetujuan bersama itulah yang selanjutnya dikenal sebagai Piagam Madinah (*Madinah Charter*).⁴⁴

Piagam Madinah ini dapat disebut sebagai piagam tertulis pertama dalam sejarah umat manusia yang dapat dibandingkan dengan pengertian konstitusi dalam arti modern. Piagam ini dibuat atas persetujuan bersama antara Nabi Muhammad SAW dengan wakil-wakil penduduk kota Madinah tak lama setelah beliau hijrah dari Mekkah ke Yastrib, nama kota Madinah sebelumnya,

⁴³ Jimly Asshiddiqie, 2005. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press, halaman 21.

⁴⁴ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Dasar Tentang Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*. Op. Cit, halaman 5.

pada tahun 622 M. Para ahli menyebut Piagam Madinah tersebut dengan berbagai macam istilah yang berlainan satu sama lain.⁴⁵

Para pihak yang mengikatkan diri atau terikat dalam Piagam Madinah yang berisi perjanjian masyarakat Madinah (*social contract*) tahun 622 M ini ada tiga belas kelompok komunitas yang secara eksplisit disebut dalam teks Piagam. Ketiga belas komunitas itu adalah (i) kaum Mukminin dan Muslimin Muhajirin dari suku Quraisy Mekkah, (ii) Kaum Mukminin dan Muslimin dari Yastrib, (iii) Kaum Yahudi dari Banu 'Awf, (iv) Kaum Yahudi dari Banu Sa'idah, (v) Kaum Yahudi dari Banu al-Hars, (vi) Banu Jusyam, (vii) Kaum Yahudi dari Banu Al-Najjar, (viii) Kaum Yahudi dari Banu 'Amr ibn 'Awf, (ix) Banu al-Nabit, (x) Banu al-'Aws, (xi) Kaum Yahudi dari Banu Sa'labah, (xii) Suku Jafnah dari Banu Sa'labah, dan (xiii) Banu Syuthaybah.⁴⁶

Terdapat persamaan antara mukadimah Piagam Madinah dengan pembukaan UUD. Mukadimah Piagam Madinah diawali dengan kalimat *Bismillah al-Rahman al-*

⁴⁵ Banyak sarjana yang menggambarkan Piagam Madinah itu sebagai Konstitusi seperti dipahami dewasa ini. Beberapa diantaranya lihat Ahmad Sukardja, 1995. *Piagam Madinah dan Undang-Undang Dasar 1945: Kajian Perbandingan tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat Majemuk*. Jakarta: UI-Press. Dahlan Thaib dkk., 2005. *Teori Konstitusi dan Hukum Konstitusi*, cet. kelima, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. Lihat juga Tahir Azhary, 2004. *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, cet. Kedua. Jakarta: Kencana, dalam Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Dasar Tentang Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*. Loc. Cit.

⁴⁶ Ibid.

Rahim, lalu maklumat bahwa Piagam ini dari Nabi Muhammad SAW. Keduanya mengandung pokok ajaran ketauhidan. Sementara itu di dalam pembukaan UUD 1945 antara lain terdapat kalimat “Atas berkat rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan Ketuhanan Yang Maha Esa, pokok pikiran ini mengandung paham ketauhidan.⁴⁷ Mukadimah ataupun pembukaan UUD 1945 tersebut juga menjadi salah satu tujuan konstitusi, selain bertujuan dan mengatur kehidupan antara warga negara dengan negara, juga mengatur hubungan antara individu dengan sang pencipta.

Negara berdasarkan konstitusi sekurang-kurangnya memiliki dua makna. Pertama: pengaturan mengenai batas-batas peran negara atau pemerintahan dalam mencampuri kehidupan pergaulan masyarakat. Kedua: jaminan-jaminan hukum akan hak-hak, baik sipil atau hak-hak pribadi (*individual right*), hak-hak politik (*political right*), maupun hak-hak sebagai sebuah kelompok atau hak-hak sosial sebagai hak asasi yang melekat secara alamiah pada setiap insan baik secara pribadi ataupun kelompok.⁴⁸ Sri Soemantri berpendapat, muatan konstitusi mencakup tiga hal fundamental, yaitu:⁴⁹

1. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia;

⁴⁷ Ahmad Sukardja, 2012. *Piagam Madinah & Undang-Undang Dasar NRI 1945: Kajian Perbandingan Tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat Majemuk*. Jakarta: Sinar Grafika, halaman 92-93.

⁴⁸ Bagir Manan, 2003. *Teori dan Politik Konstitusi*. Op. Cit., halaman 244-245.

⁴⁹ Sri Soemantri Martosoewignjo, 1987. *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Op. Cit., halaman 51.

2. ditetapkannya susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental; dan
3. adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental.

Berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh guru besar Hukum Tata Negara Belanda, yang menyatakan konstitusi suatu negara merupakan:⁵⁰

1. dokumen nasional (*a national document*) artinya, mempunyai sebuah konstitusi itu adalah sebuah kehendak untuk menunjukkan kepada dunia luar tentang identitas negara sendiri;
2. dokumen politik dan hukum (*a politico-legal document*) artinya konstitusi adalah alat untuk pembentukan sistem politik dan sistem hukum negara sendiri;
3. sertifikat (piagam) kelahiran negara (*a birth certificate*) artinya konstitusi merupakan tanda kedewasaan (rakyat, bangsa) dan tanda lahirnya sebuah negara kebangsaan merdeka.

Miriam Budiarjo, setiap undang-undang dasar memuat di dalamnya ketentuan-ketentuan mengenai:⁵¹

1. organisasi negara, misalnya pembagian kekuasaan antara badan legislatif, eksekutif dan yudikatif, pembagian kekuasaan antara pemerintah federal dan pemerintahan negara bagian, prosedur penyelesaian masalah pelanggaran yurisdiksi oleh

⁵⁰ Sri Soemantri Martosoewignjo, 2014. *Hukum Tata Negara Indonesia: Pemikiran dan Pandangan*. Bandung: Rosda, halaman 10.

⁵¹ Miriam Budiarjo, 1991 *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia, halaman 101.

salah satu badan pemerintah dan sebagainya;

2. hak-hak asasi manusia;
3. prosedur mengubah undang-undang dasar; dan
4. adakalanya memuat larangan untuk mengubah sifat tertentu dari undang-undang dasar.

Sobirin dengan mengutip pendapat Herman Heller menyatakan konstitusi tidak hanya bersifat yuridis melainkan juga aspek sosiologis dan politis melekat di dalamnya, hal ini juga sebagaimana pendapat F. Lassale yang menyatakan:⁵²

1. pengertian sosiologis atau politis (*sociologische atau politische begrip*) konstitusi adalah sintesa faktor-faktor kekuatan yang nyata (*dereclemachtsfac toren*) dalam masyarakat. Konstitusi menggambarkan hubungan antara kekuasaan-kekuasaan tersebut diantaranya, raja, parlemen, kabinet, *pressure group*, partai politik (dan lain-lain) itulah yang dimuat sesungguhnya di dalam konstitusi;
2. pengertian yuridis (*juridische begrip*) konstitusi adalah suatu naskah memuat semua bangunan negara dan sendi-sendi pemerintahan.

Konstitusi juga difungsikan sebagai sarana kontrol politik, sosial dan/atau ekonomi di masa sekarang, dan sebagai sarana perekayasa politik, sosial dan/atau ekonomi menuju masa depan. Dengan demikian, Jimly Asshiddiqie merinci fungsi-fungsi konstitusi sebagai

⁵² Sobirin Malian, 2001. *Gagasan Perlunya Konstitusi Baru Pengganti UUD 1945*. Yogyakarta: UII Press, halaman 40.

berikut:⁵³

1. fungsi penentu dan pembatas kekuasaan organ negara;
2. fungsi pengatur hubungan kekuasaan organ negara;
3. fungsi pengatur hubungan kekuasaan antara organ negara dengan warga negara;
4. fungsi pemberi atau sumber legitimasi terhadap kekuasaan negara ataupun kegiatan penyelenggaraan kekuasaan negara;
5. fungsi pengatur atau pengalih kewenangan dari sumber kekuasaan yang asli (yang dalam sistem demokrasi adalah rakyat) kepada organ negara;
6. fungsi simbolik sebagai pemersatu (*simbol of unity*);
7. fungsi simbolik sebagai rujukan identitas dan keagungan kebangsaan (*identity of nation*);
8. fungsi simbolik sebagai pusat upacara (*center of ceremony*);
9. fungsi sebagai sarana pengendalian masyarakat (*social control*) baik dalam arti sempit hanya dibidang politik maupun dalam arti luas menyangkut bidang sosial dan ekonomi; dan
10. sebagai sarana perekayasa dan pembaruan masyarakat (*social engineering* atau *social reform*) baik dalam arti sempit maupun dalam arti luas.

Prinsipnya tujuan konstitusi adalah untuk membatasi kesewenangan tindakan pemerintah, menjamin hak-hak yang diperintah dan merumuskan

⁵³ Jimly Asshiddiqie, 2005. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Op. Cit., halaman 33-34.

pelaksanaan kekuasaan yang berdaulat.⁵⁴ Pendapat yang hampir senada disampaikan oleh Loewenstein di dalam bukunya *political power and the governmental process*, bahwa konstitusi itu suatu sarana dasar untuk mengawasi proses-proses kekuasaan. Oleh karena itu setiap konstitusi senantiasa mempunyai dua tujuan:⁵⁵

1. untuk memberikan pembatasan dan pengawasan terhadap kekuasaan politik;
2. untuk membebaskan kekuasaan dari kontrol mutlak para penguasa, serta menetapkan bagi para penguasa tersebut batas-batas kekuasaan mereka.

Konsep konstitusi C. F. Strong dapat dinyatakan bahwa posisi dan kedudukan konstitusi adalah dimaksudkan untuk membatasi wewenang pemerintah atau penguasa, mengatur jalannya pemerintahan dan menjamin hak-hak rakyat. Dengan demikian konstitusi menjadi aturan main bagi rakyat untuk konsolidasi posisi politik dan hukum, untuk mengatur kehidupan bersama dalam rangka mewujudkan tujuannya dalam bentuk negara.⁵⁶

Merujuk pandangan beberapa ahli seperti C.F.

⁵⁴ Dahlan Thaib, Jazim Hamidi dan Ni'matul Huda, 2004. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Op. Cit., halaman 27.

⁵⁵ Koerniatmanto Soetoprawiro, *Konstitusi: Pengertian dan Perkembangannya*, Jurnal Pro: Justitia, Nomor 2 Tahun V, Mei 1987, halaman 23 dalam Dahlan Thaib, Jazim Hamidi dan Ni'matul Huda, 2004. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Ibid. Bandingkan dengan pendapat C. F. Strong yang menyatakan bahwa konstitusi sebagai kumpulan azas-azas mengatur tiga hal yaitu: kekuasaan pemerintah dalam arti luas; hak-hak yang diperintah; hubungan antara yang diperintah dengan yang memerintah.

⁵⁶ Dahlan Thaib, 1989. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Liberty, halaman 18

Strong, K.C. Wheare, M. Rosenfeld, Henc van Maarseven, Sri Soemantri, Jimly Asshiddiqie dan ahli-ahli hukum tata negara lainnya, Komisi Konstitusi⁵⁷ menyimpulkan bahwa kedudukan dan fungsi konstitusi sebagai berikut:⁵⁸

Pertama: konstitusi berfungsi sebagai dokumen nasional (*national document*) yang mengandung perjanjian luhur, berisi kesepakatan-kesepakatan tentang politik, hukum, pendidikan, kebudayaan ekonomi, kesejahteraan, dan aspek fundamental yang menjadi tujuan negara.

Kedua: konstitusi sebagai piagam kelahiran negara baru (*a birth certificate of new state*). Hal ini juga merupakan bukti adanya pengakuan masyarakat internasional, termasuk untuk menjadi anggota PBB, karena itu, sikap kepatuhan satu negara terhadap hukum internasional ditandai dengan adanya ratifikasi terhadap perjanjian-perjanjian internasional. Ketiga: konstitusi sebagai sumber hukum tertinggi. Konstitusi mengatur maksud dan tujuan terbentuknya suatu negara dengan sistem administrasinya melalui adanya kepastian hukum yang terkandung dalam pasal-pasalannya, unifikasi hukum nasional, *social control*, memberikan legitimasi atas

⁵⁷ Komisi Konstitusi dibentuk berdasarkan TAP MPR RI Nomor I/MPR/2002, yang bertugas melakukan pengkajian secara komprehensif tentang perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

⁵⁸ Naskah Akademik Kajian Komprehensif Komisi Konstitusi tentang Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945: Buku I. Jakarta: Majelis Permusyawaratan Rakyat RI, halaman 12-13.

berdirinya lembaga-lembaga negara termasuk pengaturan tentang pembagian dan pembatasan kekuasaan antara organ legislatif, eksekutif dan yudisial. Konstitusi sebagai *a tool social engineering* dan *social control*, melainkan juga harus mampu merespon secara kritis perubahan zaman;

Keempat: konstitusi sebagai identitas nasional dan lambang persatuan. Konstitusi menjadi suatu sarana untuk memperlihatkan berbagai nilai dan norma suatu bangsa dan negara, misalnya simbol demokrasi, keadilan, kemerdekaan, negara hukum yang dijadikan sandaran untuk mencapai kemajuan dan keberhasilan tujuan negara. Konstitusi suatu negara diharapkan dapat menyatakan persepsi masyarakat dan pemerintah, sehingga memperlihatkan adanya nilai identitas kebangsaan, persatuan dan kesatuan, perasaan bangga dan kehormatan sebagai bangsa yang bermartabat. Konstitusi dapat memberikan pemenuhan-pemenuhan atas harapan sosial, ekonomi dan kepentingan politik. Konstitusi tidak hanya mengatur pembagian dan pemisahan kekuasaan dalam lembaga-lembaga politik seperti legislatif, eksekutif dan yudikatif, akan tetapi juga mengatur tentang penciptaan keseimbangan hubungan (*checks and balances*) antara pemerintah pusat maupun daerah. Kelima konstitusi sebagai alat untuk membatasi kekuasaan. Konstitusi dapat berfungsi untuk membatasi kekuasaan, mengendalikan perkembangan dan situasi politik yang selalu berubah, serta upaya untuk menghindarkan adanya penyalahgunaan kekuasaan. Berdasarkan alasan tersebut, menjadi sangat penting

diperhatikan sebagai formulasi pasal-pasal dalam konstitusi mengakomodasi materi muatan pokok dan penting sehingga mencegah timbulnya penafsiran yang beraneka ragam. Keenam: konstitusi sebagai pelindung HAM dan kebebasan warga negara. Konstitusi memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan hak-hak kebebasan warga negara. Hal ini merupakan pengejawantahan suatu negara hukum dengan ciri-ciri *equality before the law*, *non diskriminatif* dan keadilan hukum (*legal justice*) dan keadilan moralitas (*social and moral justice*).⁵⁹

Dasar yang paling tepat dan kokoh bagi sebuah negara demokrasi adalah sebuah negara konstitusional (*constitutional state*) yang bersandar kepada sebuah konstitusi yang kokoh pula. Konstitusi yang kokoh, hanyalah konstitusi yang jelas faham konstitusinya atau konstitusionalismenya, yaitu mengatur secara rinci tentang batas-batas kewenangan dan kekuasaan lembaga legislatif, eksekutif dan yudisial secara seimbang dan saling mengawasi (*checks and balances*), serta memberikan jaminan yang cukup luas dalam arti penghormatan (*to respect*), perlindungan (*to protect*), dan pemenuhan (*to fulfill*) hak warga negara dan hak asasi manusia,⁶⁰ mutu dan nilai ketatalaksanaan pemerintah diukur menurut konstitusionalnya, yakni sejauh mana kesesuaiannya dengan konstitusi yang berlaku baik konstitusi yang

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Abdul Muktie Fadjar, 2006. *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi. Op. Cit.*, halaman 34.

tertulis maupun yang tidak tertulis.⁶¹

Sehubungan dengan itulah, beberapa sarjana merumuskan tujuan konstitusi itu seperti merumuskan tujuan negara, yaitu negara konstitusional, atau negara berkonstitusi. Menurut J. Barents, ada tiga tujuan negara yaitu: untuk memelihara ketertiban dan ketentraman, mempertahankan kekuasaan dan mengurus hal-hal yang berkenaan dengan kepentingan-kepentingan umum. Sementara itu, Maurice Hauriou menyatakan bahwa tujuan konstitusi adalah untuk menjaga keseimbangan antara ketertiban (*orde*), kekuasaan (*gezeq*) dan kebebasan (*vrijheid*).⁶²

Adnan Buyung Nasution menyatakan negara konstitusional merupakan negara yang mengakui dan menjamin hak-hak asasi warga negara. Tujuan normatif negara konstitusional mempunyai implikasi organisasi negara tertentu yang bertujuan mengendalikan dan membatasi pelaksanaan kekuasaan pemerintah. Dengan demikian, negara konstitusional merupakan lembaga dan fungsi-fungsi yang spesifik dan dengan struktur-struktur normatif yang dibatasi secara hukum, dengan tujuan melindungi hak-hak dasar warga negara serta membatasi dan mengatur kekuasaan untuk dapat mengangkat hal-hal perorangan dan khusus kepada tingkat hukum dan

⁶¹ M. Solly Lubis, 1993. *Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Mandar Maju, halaman 209.

⁶² Jimly Asshiddiqie, 2014. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 119.

umum.⁶³

Mewujudkan supremasi konstitusi, maka konstitusi harus memiliki nilai-nilai yang secara material sesuai dengan/cocok dengan kehidupan bangsa juga harus dapat dilaksanakan, ditaati. Berdasarkan praktek ketatanegaraan kadang-kadang terjadi bahwa konstitusi yang tertulis tidak dapat berlaku dengan baik. Sehubungan dengan itu Karl Loewenstein mengadakan penyelidikan mengenai apakah hakikat konstitusi tertulis dalam suatu lingkungan nasional, terutama bagi rakyat biasa, berdasarkan penyelidikan tersebut, terdapat tiga nilai konstitusi:⁶⁴

A. Nilai Normatif

Suatu konstitusi yang telah dinyatakan resmi diterima oleh suatu bangsa, bagi mereka konstitusi itu bukan hanya berlaku dalam arti hukum (*legal*), tetapi juga merupakan kenyataan (*reality*) dalam arti sepenuhnya diperlukan dan efektif,⁶⁵ dalam istilah populer dilaksanakan dengan murni dan konsekuen. Isi konstitusi yang tersurat dan jiwa konstitusi yang tersirat terwujud dalam praktek ketatanegaraan, berbangsa dan bernegara.⁶⁶ Dengan demikian, jiwa dan isi UUD harus

⁶³ Adnan Buyung Nasution, 1995. *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959 (Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio Legal atas Konstituante 1956-1959)*. Jakarta: Grafiti, halaman 119.

⁶⁴ Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara. Op. Cit.*, halaman 102-103.

⁶⁵ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Op. Cit.*, halaman 72.

⁶⁶ Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara. Loc.Cit.*

tercermin di dalam peraturan perundang-undangan dan kebijakan-kebijakan pemerintah.

B. Nilai Nominal

Konstitusi menurut hukum memang berlaku, tetapi kenyataannya tidak sempurna. Ketidaksempurnaan berlakunya konstitusi ini jangan dikacaukan bahwa sering kali suatu konstitusi yang tertulis berbeda dari praktek konstitusi, karena ada pasal-pasal tertentu dari padanya yang dalam kenyataan tidak berlaku lagi.⁶⁷ Dengan kata lain tidak seluruh dari konstitusi tersebut berlaku. Pengertian tidak sempurna juga dapat diterapkan pada masa berlakunya Undang-Undang Dasar 1945 pada priode 1945-1949, dimana dalam praktek ketatanegaraan dikeluarkan produk hukum seperti maklumat, berlakunya sistem parlementer waktu itu, tanpa mengubah UUD 1945, tapi dengan maklumat pemerintah. Berarti UUD 1945 berlaku secara formal tapi secara material yang berlaku menyimpang.⁶⁸

C. Nilai Semantik

Konstitusi secara hukum tetap berlaku, tetapi dalam pelaksanaannya hanya sekedar untuk memberi bentuk dari tempat yang telah ada dan tempat untuk melaksanakan kekuasaan politik,⁶⁹ pelaksanaannya selalu dikaitkan dengan kepentingan penguasa (dalam arti negatif), sehingga kepentingan penguasa dapat

⁶⁷ Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Loc. Cit.*

⁶⁸ Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara. Loc. Cit.*

⁶⁹ Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Op. Cit.*, halaman 74.

terpenuhi dengan dalih melaksanakan konstitusi. Konstitusi tetap berjalan, berlaku tetapi dalam prakteknya menyimpang. Misalnya dengan dalih melaksanakan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 (sebelum amandemen) maka dibentuklah Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1965 yang isinya menyimpang dari ketentuan pasal-pasal UUD 1945, pada masa demokrasi terpimpin.⁷⁰

Konstitusi merupakan hukum yang paling tinggi tingkatannya, tujuan konstitusi sebagai hukum tertinggi itu juga untuk mencapai dan mewujudkan tujuan yang tertinggi. Tujuan yang dianggap paling tinggi itu adalah, keadilan, ketertiban dan perwujudan nilai-nilai ideal seperti kemerdekaan atau kebebasan dan kesejahteraan atau kemakmuran bersama, sebagaimana dirumuskan sebagai tujuan bernegara oleh para pendiri negara (*the founding fathers and mothers*).⁷¹

Konstitusi sebagai UUD dan hukum dasar yang mempunyai arti penting atau sering disebut dengan “Konstitusi Modern”, baru muncul bersamaan dengan semakin berkembangnya sistem demokrasi perwakilan dan konsep nasionalisme. Demokrasi perwakilan muncul sebagai pemenuhan kebutuhan masyarakat akan kehadiran lembaga legislatif. Lembaga ini diharapkan dapat membuat undang-undang untuk mengurangi serta membatasi dominasi hak-hak raja. Alasan inilah yang mendudukan konstitusi (yang tertulis) itu sebagai hukum

⁷⁰ Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara. Op. Cit.*, halaman 104.

⁷¹ Jimly Asshiddiqie, 2014. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara. Loc. Cit.*

dasar yang tertinggi dari pada raja, sekaligus terkandung maksud memperkokoh lembaga perwakilan rakyat.⁷²

Konstitusi di zaman sekarang dianggap sebagai suatu konsep yang niscaya bagi setiap negara modern. Dasar keberadaan konstitusi adalah kesepakatan umum atau persetujuan (*consensus*) diantara mayoritas rakyat mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan negara. Organisasi negara itu diperlukan oleh warga masyarakat politik agar kepentingan mereka bersama dapat dilindungi atau dipromosikan melalui pembentukan dan penggunaan mekanisme yang disebut negara.⁷³

Berhubungan dengan hal tersebut, konstitusi zaman modern tidak hanya memuat aturan hukum, melainkan juga memformulasikan prinsip-prinsip hukum, haluan negara dan patokan kebijaksanaan, yang kesemuanya mengikat penguasa dalam suatu negara. Sehingga dengan demikian penguasa dalam suatu negara tidak berada di atas konstitusi, tetapi adalah sebaliknya yakni dibawah konstitusi.⁷⁴

Negara-negara yang menganut asas demokrasi konstitusional seperti halnya Indonesia, mutu dan nilai ketatalaksanaan pemerintah diukur menurut konstitusionalitasnya yakni sejauh mana kesesuaiannya

⁷² Dahlan Thaib, Jazim Hamidi dan Ni'matul Huda, 2004. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Op. Cit., halaman 5.

⁷³ Jimly Asshiddiqie, 2015. *Konstitusi Bernegara: Praktis Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*. Op. Cit., halaman 6.

⁷⁴ Dahlan Thaib, 1989. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Op. Cit., halaman 18.

dengan konstitusi yang berlaku, baik konstitusi yang tertulis maupun konstitusi yang tidak tertulis.⁷⁵ Konstitusionalitas tersebut juga harus tercermin terhadap kebijakan-kebijakan pemerintah dalam lapangan hukum publik maupun hukum privat.

Menurut Ni'matul Huda setiap proses keputusan hukum dan kebijakan negara harus dibuat sesuai ketentuan konstitusi,⁷⁶ paham inilah yang selanjutnya dikenal dengan konstitusionalisme. Tujuan konstitusionalisme agar pelaksanaan keputusan hukum dan kebijakan pemerintah teratur tidak simpang siur, harus merupakan suatu tertib dan satu kesatuan tujuan konstitusi.⁷⁷

Konstitusionalisme adalah faham mengenai pembatasan kekuasaan dan jaminan hak-hak rakyat melalui konstitusi.⁷⁸ Sementara itu negara konstitusional berarti bahwa segala sesuatu tindakan dari pada negara (penguasa-penguasanya) harus didasarkan kepada ketentuan hukum yang merupakan suatu sistem konstitusi.⁷⁹

⁷⁵ M. Solly Lubis, 1978. *Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Mandar Maju, halaman 209.

⁷⁶ Ni'matul Huda, 2016. *Perkembangan Lembaga Negara dan Sengketa Kewenangan Lembaga Negara Pasca Reformasi*. Yogyakarta: Pidato Pengukuhan Guru Besar Hukum Tata Negara UII Yogyakarta, halaman 12.

⁷⁷ A. Mukthie Fadjar, 2005. *Tipe Negara Hukum*. Op. Cit., halaman 78.

⁷⁸ Abdul Mukthie Fadjar, 2006. *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*. Yogyakarta: Citra Media, halaman 34-35.

⁷⁹ Joeniarso, 1968. *Negara Hukum*. Yogyakarta: Yayasan Badan Penerbit Gajah Mada, halaman 51.

Menurut J. Friedrich dalam Miriam Budiardjo menyatakan, konstitusionalisme merupakan gagasan bahwa pemerintahan merupakan kumpulan kegiatan yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi dikenakan beberapa pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas untuk memerintah.⁸⁰ Konstitusionalisme yang dikemukakan oleh J. Friedrich tersebut sangat erat hubungannya dengan paham kedaulatan rakyat, karena konstitusionalisme merupakan pemerintahan berdasarkan kedaulatan rakyat, dan pelaksanaannya harus menjamin dan melindungi hak-hak rakyat.

Selanjutnya menurut Mc. Ilwain dalam Adnan Buyung Nasution, bahwa ada dua unsur fundamental dari paham konstitusionalisme yaitu batas-batas hukum terhadap kekuasaan sewenang-wenang dan pertanggungjawaban politik sepenuhnya dari pemerintah kepada yang diperintah. Sementara itu Sotandyo Wignjosebroto menyatakan ide konstitusionalisme sebagaimana yang tumbuh dan berkembang pertama kali di Eropa Barat mengandung dua esensi yaitu:⁸¹

Pertama: negara hukum atau di negara-negara yang menganut paham Anglo Saxon disebut sebagai *rule of law* yang menyatakan bahwa kewibawaan hukum secara

universal mengatasi kekuasaan negara, dan sehubungan dengan itu hukum akan mengontrol politik (dan tidak sebaliknya).

Kedua: konstitusionalisme mengandung konsep hak sipil warga negara dijamin oleh konstitusi, dan kekuasaan negara pun dibatasi oleh konstitusi sehingga kekuasaan itu pun hanya boleh dilegitimasi oleh konstitusi saja.

Dengan adanya hukum saja belum berarti akan terjamin tertib hukum. Untuk adanya tertib hukum, selain harus adanya hukum dan aturan-aturan lain itu secara keseluruhan harus merupakan satu kesatuan yang menggambarkan suatu sistem tertentu. Hal ini sebenarnya menjadi esensi dari negara konstitusional.

Konstitusionalisme sebagai ajaran dalam penyelenggara negara, setidaknya memuat ketentuan yang sejalan dengan konstitusi baik itu konstitusi dalam arti tertulis maupun tidak tertulis. Ajaran konstitusionalisme tidak hanya sebatas kepada kebijakan pemerintah dalam lapangan hukum publik tetapi juga dalam lapangan hukum privat.

Selama ini yang dipahami dan banyak dibahas hanya paham konstitusionalisme dalam penyelenggaraan negara hanya terbatas dalam artian kelembagaan, pembentukan peraturan perundang-undangan dan sebagainya, akan tetapi dalam tataran aplikasi dan implementasi kebijakan seakan terlupakan dari ajaran konstitusional terutama dalam tindakan hukum privat.

Dengan adanya paham konstitusionalisme dalam

⁸⁰ Miriam Budiardjo, 1991 *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Op. Cit., halaman 96-97.

⁸¹ Nukthoh Arfawie Kurde, 2005. *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, halaman 36.

tindakan pemerintah dalam lapangan hukum privat, maka akan dengan mudah untuk mengukur, menentukan bahkan menguji, apakah tindakan pemerintah atau melalui badan-badannya dalam lapangan hukum privat sudah sesuai dengan konstitusi apa tidak.

Permasalahan kontemporer saat ini, banyak ditemui perbuatan pemerintah dalam lapangan hukum privat terutama dalam pengelolaan sumber daya alam yang menggunakan sarana hukum privat bertentangan dengan konstitusi. Diabaikannya hak-hak konstitutif rakyat dalam tindakan negara dengan menggunakan lembaga hukum privat, merupakan salah bentuk pelanggaran konstitusional.

Akan tetapi, rakyat sebagai pihak yang mempunyai dampak langsung terhadap tindakan inkonstitusional dalam penyelenggaraan negara tidak mempunyai saluran hukum yang tepat.

Permasalahan-permasalahan seperti tersebut tentunya tidak dapat dibiarkan tanpa ada solusi yang jelas. Pemerintah tidak mampu menyelesaikan permasalahan pelanggaran konstitusional dalam lapangan hubungan privat karena mempunyai keterbatasan normatif. Untuk itu, diharapkan terobosan-terobosan yang dapat dilakukan oleh lembaga-lembaga pengawal konstitusi dalam melindungi dan mempertahankan hak-hak rakyat tidak saja hanya sebatas aspek pembentukan norma, tetapi juga harus menjangkau kepada aspek penepatan norma. Maka dengan demikian, konstitusional tidak hanya mengkaji

aspek legalistik formal belaka tetapi juga harus menyentuh aspek aplikasi sebagai tujuan kehidupan berbangsa dan bernegara.

Tindakan dan akibat dari tindakan pemerintah harus selalu dapat diuji konstitusionalitasnya. Dengan demikian, konstitusionalisme juga menentukan batasan, unsur untuk menentukan apakah tindakan dan akibat dari tindakan tersebut sudah sesuai dengan ajaran konstitusional apa tidak. Pemerintah dapat saja melakukan tindakan konstitusional, akan tetapi tujuan yang hendak dijangkau justru tidak konstitusional. Tentunya dalam tataran praktis tindakan pemerintah Indonesia juga mempunyai tujuan, yaitu sebagaimana yang terdapat dalam pembukaan UUD 1945. Dengan demikian, tindakan dan akibat tindakan tidak dapat dipisahkan harus berdasarkan ajaran konstitusional.

D. Konstitusionalisme dalam Kebijakan Pemerintah

Negara-negara yang menganut asas demokrasi konstitusional seperti halnya Indonesia, mutu dan nilai ketatalaksanaan pemerintah diukur menurut konstitusionalitasnya yakni sejauh mana kesesuaiannya dengan konstitusi yang berlaku, baik konstitusi yang tertulis maupun konstitusi yang tidak tertulis.⁸² Konstitusionalitas tersebut juga harus tercermin terhadap kebijakan-kebijakan pemerintah dalam lapangan hukum publik maupun hukum privat.

⁸² M. Solly Lubis, 1978. *Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Mandar Maju, halaman 209.

Menurut Ni'matul Huda setiap proses keputusan hukum dan kebijakan negara harus dibuat sesuai ketentuan konstitusi,⁸³ paham inilah yang selanjutnya dikenal dengan konstitusionalisme. Tujuan konstitusionalisme agar pelaksanaan keputusan hukum dan kebijakan pemerintah teratur tidak simpang siur, harus merupakan suatu tertib dan satu kesatuan tujuan konstitusi.⁸⁴

Konstitusionalisme adalah faham mengenai pembatasan kekuasaan dan jaminan hak-hak rakyat melalui konstitusi.⁸⁵ Sementara itu negara konstitusional berarti bahwa segala sesuatu tindakan dari pada negara (penguasa-penguasanya) harus didasarkan kepada ketentuan hukum yang merupakan suatu sistem konstitusi.⁸⁶

Menurut J. Friedrich dalam Miriam Budiardjo menyatakan, konstitusionalisme merupakan gagasan bahwa pemerintahan merupakan kumpulan kegiatan yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi dikenakan beberapa pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka

⁸³ Ni'matul Huda, 2016. *Perkembangan Lembaga Negara dan Sengketa Kewenangan Lembaga Negara Pasca Reformasi*. Yogyakarta: Pidato Pengukuhan Guru Besar Hukum Tata Negara UII Yogyakarta, halaman 12.

⁸⁴ A. Mukthie Fadjar, 2005. *Tipe Negara Hukum. Op. Cit.*, halaman 78.

⁸⁵ Abdul Muktie Fadjar, 2006. *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*. Yogyakarta: Citra Media, halaman 34-35.

⁸⁶ Joeniarto, 1968. *Negara Hukum*. Yogyakarta: Yayasan Badan Penerbit Gadjah Mada, halaman 51.

yang mendapat tugas untuk memerintah.⁸⁷ Konstitusionalisme yang dikemukakan oleh J. Friedrich tersebut sangat erat hubungannya dengan paham kedaulatan rakyat, karena konstitusionalisme merupakan pemerintahan berdasarkan kedaulatan rakyat, dan pelaksanaannya harus menjamin dan melindungi hak-hak rakyat.

Selanjutnya menurut Mc. Ilwain dalam Adnan Buyung Nasution, bahwa ada dua unsur fundamental dari paham konstitusionalisme yaitu batas-batas hukum terhadap kekuasaan sewenang-wenang dan pertanggungjawaban politik sepenuhnya dari pemerintah kepada yang diperintah. Sementara itu Sotandyo Wignjosoebroto menyatakan ide konstitusionalisme sebagaimana yang tumbuh dan berkembang pertama kali di Eropa Barat mengandung dua esensi yaitu: ⁸⁸

Pertama: negara hukum atau di negara-negara yang menganut paham Anglo Saxon disebut sebagai *rule of law* yang menyatakan bahwa kewibawaan hukum secara universal mengatasi kekuasaan negara, dan sehubungan dengan itu hukum akan mengontrol politik (dan tidak sebaliknya).

Kedua: konstitusionalisme mengandung konsep hak sipil warga negara dijamin oleh konstitusi, dan kekuasaan negara pun dibatasi oleh konstitusi sehingga kekuasaan itu pun hanya boleh dilegitimasi oleh

⁸⁷ Miriam Budiardjo, 1991 *Dasar-Dasar Ilmu Politik. Op. Cit.*, halaman 96-97.

⁸⁸ Nukthoh Arfawie Kurde, 2005. *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, halaman 36.

konstitusi saja.

Dengan adanya hukum saja belum berarti akan terjamin tertib hukum. Untuk adanya tertib hukum, selain harus adanya hukum dan aturan-aturan lain itu secara keseluruhan harus merupakan satu kesatuan yang menggambarkan suatu sistem tertentu. hal ini sebenarnya menjadi esensi dari negara konstitusional.

Konstitusionalisme sebagai ajaran dalam penyelenggara negara, setidaknya memuat ketentuan yang sejalan dengan konstitusi baik itu konstitusi dalam arti tertulis maupun tidak tertulis. Ajaran konstitusionalisme tidak hanya sebatas kepada kebijakan pemerintah dalam lapangan hukum publik tetapi juga dalam lapangan hukum privat.

Selama ini yang dipahami dan banyak dibahas hanya paham konstitusionalisme dalam penyelenggaraan negara hanya terbatas dalam artian kelembagaan, pembentukan peraturan perundang-undangan dan sebagainya, akan tetapi dalam tataran aplikasi dan implementasi kebijakan seakan terlupakan dari ajaran konstitusional terutama dalam tindakan hukum privat.

Dengan adanya paham konstitusionalisme dalam tindakan pemerintah dalam lapangan hukum privat, maka akan dengan mudah untuk mengukur, menentukan bahkan menguji, apakah tindakan pemerintah atau melalui badan-badannya dalam lapangan hukum privat sudah sesuai dengan konstitusi apa tidak.

Permasalahan kontemporer saat ini, banyak ditemui

perbuatan pemerintah dalam lapangan hukum privat terutama dalam pengelolaan sumber daya alam yang menggunakan sarana hukum privat bertentangan dengan konstitusi. Diabaikannya hak-hak konstitutif rakyat dalam tindakan negara dengan menggunakan lembaga hukum privat, merupakan salah bentuk pelanggaran konstitusional.

Akan tetapi, rakyat sebagai pihak yang mempunyai dampak langsung terhadap tindakan inkonstitusional dalam penyelenggaraan negara tidak mempunyai saluran hukum yang tepat.

Permasalahan-permasalahan seperti tersebut tentunya tidak dapat dibiarkan tanpa ada solusi yang jelas. Pemerintah tidak mampu menyelesaikan permasalahan pelanggaran konstitusional dalam lapangan hubungan privat karena mempunyai keterbatasan normatif. Untuk itu, diharapkan terobosan-terobosan yang dapat dilakukan oleh lembaga-lembaga pengawal konstitusi dalam melindungi dan mempertahankan hak-hak rakyat tidak saja hanya sebatas aspek pembentukan norma, tetapi juga harus menjangkau kepada aspek penepatan norma. Maka dengan demikian, konstitusional tidak hanya mengkaji aspek legalistik formal belaka tetapi juga harus menyentuh aspek aplikasi sebagai tujuan kehidupan berbangsa dan bernegara.

Tindakan dan akibat dari tindakan pemerintah harus selalu dapat diuji konstitusionalitasnya. Dengan demikian, konstitusionalisme juga menentukan batasan, unsur untuk menentukan apakah tindakan dan akibat

dari tindakan tersebut sudah sesuai dengan ajaran konstitusional apa tidak. Pemerintah dapat saja melakukan tindakan konstitusional, akan tetapi tujuan yang hendak dijangkau justru tidak konstitusional. Tentunya dalam tataran praktis tindakan pemerintah Indonesia juga mempunyai tujuan, yaitu sebagaimana yang terdapat dalam pembukaan UUD 1945. Dengan demikian, tindakan dan akibat tindakan tidak dapat dipisahkan harus berdasarkan ajaran konstitusional.

Moh. Mahfud MD menyatakan bahwa negara merupakan organisasi tertinggi di antara satu kelompok atau beberapa kelompok masyarakat yang mempunyai cita-cita untuk bersatu hidup di dalam daerah tertentu, dan mempunyai pemerintahan yang berdaulat.⁸⁹ Pemerintahan yang berdaulat sesungguhnya pemerintah yang memegang kedaulatan rakyat. Secara filosofis, dalam konteks pemerintahan di Indonesia, rakyat lah yang mempunyai kedaulatan atas Negara Indonesia, hal ini sebagaimana ditegaskan berdasarkan Pasal 1 ayat (2) UUD Tahun 1945 disebutkan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut undang-undang dasar.⁹⁰

⁸⁹ Moh Mahfud MD, 2000. *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia (Edisi Revisi)*. Jakarta: Rieneka Cipta, halaman 64.

⁹⁰ UUD Tahun 1945 pasca Amandemen III yang disahkan pada tanggal 10 November 2001, bunyi Pasal 1 ayat (2) UUD Tahun 1945 sebelum dilakukannya amandemen, kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, setelah dilakukannya amandemen berubah menjadi kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut undang-undang dasar. Sebelum dilakukannya amandemen UUD Tahun 1945 MPR merupakan lembaga supremasi karena melaksanakan sepenuhnya fungsi kedaulatan rakyat.

Negara merupakan suatu kesatuan dan keluarga yang besar yang harus dapat memelihara warga negara dalam kesatuan. Sehingga negara harus memiliki wilayah yang terbatas. Karena negara merupakan dunia alam, maka tujuan negara adalah untuk mencapai, mempelajari dan mengetahui cita yang sebenarnya. Masyarakat akan berbahagia bila mengetahui cita yang sebenarnya yaitu kebenaran dan kebaikan universal. Untuk mengetahui cita tersebut memerlukan cara dan kemampuan tertentu yang hanya dimiliki oleh segolongan orang saja.⁹¹

Negara melalui organ-organ pelengkapannya dalam melaksanakan tugas dan fungsinya harus melakukan perbuatan-perbuatan tertentu, yang demikian ini dimaksudkan agar alat-alat perlengkapan administrasi tersebut dapat melakukan tugasnya dengan baik. Tindakan-tindakan alat perlengkapan administrasi ada yang bersifat yuridis yang merupakan perbuatan hukum dan ada yang bersifat material atau wajar. Tindakan administrasi yang bersifat yuridis terbagi ke dalam dua pengaturan, yaitu diatur oleh hukum privat (hukum perdata) dan diatur oleh hukum publik.⁹² Sementara itu

Sebagai lembaga supremasi, MPR berposisi sebagai lembaga tertinggi negara yang membawahi lima lembaga tinggi negara, yaitu Presiden, DPR, MA, BPK dan DPA. Menurut Kaelan, jika kedaulatan rakyat berhenti pada presiden dan DPR maka tujuan negara tentang kesejahteraan sebagaimana terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 dan sila ke-5 Pancasila akan mustahil terwujud.

⁹¹ Muchamad Ali Safa'at, 2013. *Ilmu Negara: Sejarah Singkat Pemikiran Tentang Negara*. Diakses melalui <http://safaat.lecture.ub.ac.id/files/2013/09/Sejarah-Singkat-Pemikiran-Negara.pdf>, halaman 3.

⁹² Soehino, 1984. *Asas-Asas Hukum Tata Pemerintahan*. Yogyakarta: Liberty, halaman 68.

E. Utrecht dalam Eny Kusdarini menyatakan perbuatan atau tindakan pemerintah ialah tiap-tiap perbuatan yang dilakukan pemerintah dengan maksud untuk menyelenggarakan kepentingan umum, termasuk perbuatan mengadakan peraturan maupun perbuatan mengadakan ketetapan ataupun perjanjian.⁹³

Hukum perdata (privat) dan hukum publik masing-masing didukung oleh asas-asasnya sendiri. Hukum publik dimaksudkan untuk mengatur posisi hukum yang khusus dari penguasa sementara itu hukum privat gunanya adalah untuk mengatur masing-masing posisi dari individu-individu tuna kuasa yang dianggap sebagai sederajat, dan menunjukkan, bagaimana subjek-subjek hukum yang tidak memiliki kekuasaan penguasa harus bertindak yang satu terhadap yang lainnya.⁹⁴ Untuk itu, penelitian ini akan membedakan tindakan atau kedudukan pemerintah dalam lapangan hukum perdata/privat (bisnis) dengan lapangan hukum publik dalam melakukan hubungan-hubungan hukum dengan pihak lain dalam kegiatan bisnis.

a) Tindakan Negara dalam Hukum Privat

Pemerintah sering juga mengadakan hubungan hukum (*rechtsbetrekking*) dengan subjek hukum lain berdasarkan hukum privat. Misalnya dalam hal melakukan menyewakan atau menyewa ruangan

⁹³ Eny Kusdarini, 2011. *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*. Yogyakarta: UNY Press, halaman 87.

⁹⁴ J.P.H. Suijling diterjemahkan oleh Hoesein Soemadiredja, 1985. *Hak-Hak Subjektif dalam Hukum Perdata dan Hukum Publik Positif*. Bandung: Armico, halaman 1.

(*lokalitet*) (Pasal 1548 KUHPerdara) atau mengadakan perjanjian kerja maka yang digunakannya peraturan-peraturan hukum privat dalam menjalankan tugasnya.⁹⁵

Kenyataan sehari-hari menunjukkan bahwa pemerintah disamping melaksanakan aktifitas dibidang hukum publik, juga sering terlibat dalam pergaulan hukum lapangan keperdataan. Pemerintah sering tampil dengan *twee petten* dengan dua kepala, sebagai wakil dari jabatan (*ambt*) yang tunduk pada hukum publik dan sebagai wakil badan hukum (*rechtspersoon*) yang tunduk dalam hukum privat.⁹⁶ Dengan demikian pemerintah dalam menjalankan tugasnya dalam beberapa hal dapat juga menggunakan hukum privat.⁹⁷

Hans Kelsen menyatakan, dalam tatanan hukum modern, negara dan juga setiap badan hukum lain bisa memiliki hak atas kebendaan (*jus in rem*) dan hak atas orang (*jus in personam*), dan tentu saja setiap hak kebendaan tersebut ditentukan oleh hukum privat. Jika suatu undang-undang hukum perdata yang berlaku, maka norma-normanya sama dan berlaku bagi perorangan dan juga bagi negara dalam lapangan hukum privat. Perselisihan tentang hak dan kewajiban negara diselesaikan juga dengan cara yang sama seperti penyelesaian perselisihan diantara pihak-pihak

⁹⁵ E. Utrecht, 1986. *Pengantar Hukum Administrasi Negara*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas, halaman 88.

⁹⁶ Ridwan HR, 2010. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 72.

⁹⁷ S.F. Marbun dan Moh. Mahfud MD, 2009. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty, halaman 69.

perseorangan. Fakta bahwa adanya suatu hubungan hukum yang salah satu pihaknya adalah negara, tidak harus mengecualikan negara dari lapangan hukum privat.⁹⁸ Dalam hal ini kedudukan negara sama halnya dengan kedudukan subjek hukum biasa. Pemerintah dalam menyelenggarakan kepentingan umum (kepentingan kolektif), dapat dilaksanakan dengan beberapa cara:⁹⁹

1. yang bertindak adalah negara itu sendiri;
2. yang bertindak adalah subjek hukum (badan hukum lain);
3. yang bertindak adalah subjek hukum lain yang tidak termasuk penyelenggara pemerintahan dan yang menjalankan pekerjaannya berdasarkan suatu konsesi (*concessie*) atau berdasarkan suatu ijin (*vergunning*) yang diberi pemerintah;
4. yang bertindak adalah subjek hukum lain yang tidak termasuk administrasi negara dan yang diberi subsidi pemerintah (misalnya sekolah swasta);
5. yang bertindak adalah pemerintah bersama-sama dengan suatu subjek hukum lain (atau beberapa subjek hukum lain) yang tidak termasuk penyelenggara pemerintah dan kedua belah tersebut tergabung dalam suatu kerjasama (*vorm van samen werking*) tertentu diatur oleh hukum privat;

⁹⁸ Hans Kelsen, 2013. *Teori Umum tentang Hukum dan Negara* (Diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien dari buku *General Theory of Law and State*, 1971). Bandung: Nusa Media halaman 289.

⁹⁹ E. Utrecht, 1986. *Pengantar Hukum Administrasi Negara. Op. Cit.*, halaman 86-87

6. yang bertindak adalah yayasan yang didirikan pemerintah atau diawasi oleh pemerintah;
7. yang bertindak adalah subjek hukum lain yang tidak termasuk penyelenggara pemerintah tetapi diberi suatu kekuasaan memerintah (delegasi perundang-undangan).

Perbuatan yang didasarkan pada hukum privat selalu bersegi dua. Perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh alat administrasi negara berdasarkan ketentuan-ketentuan hukum perdata tidak tergolong ke dalam hukum administrasi negara.¹⁰⁰ Sehingga segala akibat hukum yang timbul akibat adanya hubungan keperdataan dilaksanakan dan diselesaikan berdasarkan hukum perdata.

Beberapa sarjana mengakui bahwa perbuatan pemerintah bersegi dua (perjanjian) tidak diatur oleh hukum publik,¹⁰¹ karena perjanjian tersebut merupakan suatu perbuatan bersegi dua karena diadakan oleh dua kehendak yang ditentukan dengan sukarela. Oleh karena itu, suatu perjanjian menurut hukum publik sebetulnya tidak ada, karena dalam hubungan yang diatur oleh hukum publik hanya satu pihak saja yang dapat

¹⁰⁰ Eny Kusdarini, 2011. *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik. Op. Cit.*, halaman 92.

¹⁰¹ Bertentangan hal yang tersebut di atas, ada beberapa sarjana juga antara lain a.l. Van Der Pot, Van Praag, Wiarda, Donner yang menerima adanya perbuatan hukum publik yang bersegi dua (perjanjian menurut hukum publik), dalam E. Utrecht, 1986. *Pengantar Hukum Administrasi Negara. Op. Cit.*, halaman 93.

menentukan kehendaknya yaitu, pemerintah.¹⁰² Namun perjanjian tersebut tetap bernuansa publik (terdapat elemen publik), karena kedudukan salah satu pihak bertindak mewakili kepentingan negara.

Perbuatan pemerintah dalam bentuk kerjasama yang dibutuhkan guna pelaksanaan-pelaksanaan tersebut, Kranenburg memberikan beberapa contoh yakni *concessi* dan *vergunning*.¹⁰³ W.F. Prins dan R. Kosimadisapoetra menyebut dengan istilah bebas syarat, ijin, lisensi dan konsesi.¹⁰⁴

Sebelum membahas lebih jauh tentang tindakan negara dalam hukum privat, terlebih dahulu akan dibahas tentang subjek hukum perdata. Berdasarkan ajaran hukum (*rechtsleer*) keperdataan dikenal dengan istilah subjek hukum, yaitu *de drager van de rechten en plichten* atau pendukung hak dan kewajiban yang terdiri dari manusia (*natuurlijk persoon*) dan badan hukum¹⁰⁵ (*rechtspersoon*),¹⁰⁶ yang berarti orang (*persoon*) yang

¹⁰² Soetomo, 1981. *Pengantar Hukum Tata Pemerintahan*. Malang: Lembaga Penerbit Universitas Brawijaya, halaman 41.

¹⁰³ R. Kranenburg dan Vegting, tt. *Inleiding in het Nederlands Administratief recht*. Yogyakarta: Yayasan Badan Penerbit Gadjah Mada, halaman 21, dalam Soetomo, 1981. *Pengantar Hukum Tata Pemerintahan*. Op. Cit., halaman 41.

¹⁰⁴ W.F Prins dan R. Kosimadisapoetra, 1953. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Usaha Negara*. Jakarta-Groningen: J.B. Wolters, halaman 74, dalam Soetomo, 1981. *Pengantar Hukum Tata Pemerintahan*. Loc. Cit.

¹⁰⁵ Lalu lintas bisnis lazimnya bisa dilakukan oleh perseorangan dan bisa juga dengan suatu perkumpulan dalam arti perkumpulan yang berbentuk badan hukum maupun perkumpulan yang berbentuk badan hukum. Richard Burton Simatupang, 2003. *Aspek Hukum dalam Bisnis*. Jakarta: Rineka Cipta, halaman 2.

¹⁰⁶ Ridwan HR, 2010. *Hukum Administrasi Negara*. Op. Cit., halaman 74.

diciptakan oleh hukum. Dengan demikian, badan hukum (*rechts persoon*) sebagai pendukung hak dan kewajiban sama halnya sebagaimana manusia.¹⁰⁷ Badan hukum ini terdiri dari badan hukum publik (*publiek rechts persoon*) dan badan hukum privat (*privat rechts persoon*).

Badan hukum atau pejabat tata usaha negara juga sering mengadakan hubungan hukum perjanjian dengan pihak swasta/badan hukum perdata. Hubungan hukum yang melandasi perikatan tersebut adalah tetap atas dasar perjanjian (kontrak) yang lazim dikenal dalam Buku ke III BW (Indonesia) dan perbuatan hukum keperdataan yang dilakukannya juga diatur oleh perundang-undangan hukum perdata (privat).¹⁰⁸ Utrech juga menyatakan bahwa pemerintah (cq. alat-alat perlengkapan administrasi) dapat mengadakan perjanjian yang diatur oleh hukum perdata (hukum privat).¹⁰⁹

Ketika pemerintah bertindak dalam lapangan keperdataan dan tunduk pada peraturan hukum perdata, pemerintah bertindak sebagai wakil dari badan hukum, bukan wakil dari jabatan. Oleh karena itu, kedudukan pemerintah dalam pergaulan hukum keperdataan tidak berbeda dengan seseorang atau badan hukum privat, tidak memiliki kedudukan yang istimewa, dan dapat

¹⁰⁷ Advendi Simangunsong dan Elsi Kartika Sari, 2004. *Hukum dalam Ekonomi*. Jakarta: Grasindo, halaman 8.

¹⁰⁸ Philipus M. Hadjon dkk, 1993. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian Administrative Law)*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, halaman 175-176.

¹⁰⁹ Soehino, 1984. *Asas-Asas Hukum Tata Pemerintahan*. Op. Cit., halaman 75.

menjadi pihak dalam sengketa keperdataan dengan kedudukan yang sama dengan seseorang atau badan hukum perdata (*equality before the law*) dalam peradilan umum.¹¹⁰

Negara melakukan tindakannya dalam melakukan hubungan-hubungan hukum internasional baik yang bersifat publik maupun komersil akan menimbulkan akibat hukum yang berbeda-beda. Negara mempunyai kedaulatan untuk menjalankan pemerintahannya dan melakukan hubungan-hubungan yang bersipat publik maupun komersil dengan negara lain. Ketika negara melakukan hubungan-hubungan kebijakan publik, maka negara tersebut dijamin imunitasnya oleh hukum internasional, sebaliknya ketika negara melakukan kebijakan dalam lapangan hukum privat (bisnis) maka negara tersebut akan terlepas dari hak imunitasnya sebagai negara. Doktrin ini dikenal dengan tindakan negara dalam *iure gestionis* dan *iure imperii*.¹¹¹

Acta jure imperii diartikan sebagai *state conduct of a public or governmental nature for which immunity was granted*, sedangkan *acta jure gestionis* diartikan sebagai *state conduct of a commercial or private nature for which it was not*.¹¹² Pemisahan antara tindakan publik (*acts of*

¹¹⁰ Ridwan HR, 2010. *Hukum Administrasi Negara*. Op. Cit., halaman 96.

¹¹¹ Rosalyn Higgins, 1982. *Certain Unresolved Aspects of the Law of State Immunity*. *International Law Review* 265, Netherland, halaman 267-270 dalam Niki Satya Peni, 2012. *Analisis Hukum Terhadap Hak Imunitas yang Dimiliki Paus Berdasarkan Teori Imunitas Kepala Negara*. Yogyakarta: Tesis Universitas Gadjah Mada, halaman 35.

¹¹² *Ibid*.

government atau *jure imperii*) dan tindakan perdata (*acts of commercial nature* atau *jure gestionis*) yang dilakukan oleh negara¹¹³ dilakukan untuk menentukan batas imunitas suatu negara. *Acta de jure imperii* (*jus imperii*) adalah tindakan resmi suatu negara (beserta perwakilannya) di bidang publik dalam kapasitasnya sebagai suatu negara yang berdaulat. Imunitas dapat diberikan kepada negara dalam tindakan *jus imperii*.¹¹⁴ *Acta de jure gestionis* (*jus gestionis*) adalah tindakan negara untuk tindakan yang sifatnya komersial (*private acts*). Tindakan *jus gestionis* dapat dianggap sebagai layaknya perdagangan pada umumnya. Sehingga apabila ada sengketa yang ditimbulkan dari tindakan tersebut, negara dapat dituntut di badan peradilan umum maupun badan arbitrase. Dalam hal ini, imunitas tidak dapat diberikan kepada negara untuk tindakan (*jus gestionis*).¹¹⁵ Sekiranya timbul pertanggungjawaban negara atas kontrak yang telah dibuat, maka pertanggungjawaban tersebut tidak timbul karena kontrak. Pertanggungjawaban itu timbul hanya bila negara itu melanggar kewajiban di luar perjanjian tersebut misalnya karena pengingkaran

¹¹³ Winston P. Nagan dan Joshua L. Root, 2013. *The Emerging Restriction on Sovereign Immunity: Peremptory Norm of International Law, the UN Charter, and the Application of Modern Communications Theory*. *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation* Vol. XXVIII, halaman 411.

¹¹⁴ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4e7051b423af9/apa-itu-prinsip-ijure-imperii-i>

¹¹⁵ Sevrine Knuchel, 2011. *State Immunity and the Promise of Jus Cogens*. *Northwest Journal of International Human Rights* Vol. 9, halaman 162.

keadilan *denial of justice*.¹¹⁶

Yudha Bakti Ardiwisastra mengemukakan, hanya dalam hal tindakan negara tergolong *jure imperii* negara memiliki imunitas di depan forum pengadilan nasional asing. Adapun ketika negara masuk ke wilayah perdata, negara melakukan transaksi komersil atau bisnis, maka tidaklah lagi berlaku imunitas bagi dirinya.¹¹⁷ Sehingga negara dapat di gugat di depan forum pengadilan, untuk dimintai pertanggungjawabannya karena ketidaktaatan mematuhi kewajiban yang ditentukan oleh sistem internasional¹¹⁸ layaknya subjek hukum biasa.

Tindakan negara yang melahirkan tanggungjawab perdata tampak misalnya dari tanggungjawab negara terhadap negara lain atau pengusaha asing sehubungan dengan tidak dipenuhinya kewajiban-kewajiban dalam pelaksanaan perjanjian atau kontrak komersil. Lahirnya perbedaan perbuatan negara ke dalam *jure empirii* dan *jure gestionis* juga memberikan makna adanya pembeda tanggungjawab negara. Dalam hal *jure gestionis* suatu negara diperlakukan sebagai halnya orang perorangan yang melakukan kegiatan atau transaksi komersil.¹¹⁹

¹¹⁶ F. Sugeng Istanto, 2010. *Hukum Internasional*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, halaman 107-108.

¹¹⁷ Yudha Bakti Ardiwisastra, 1995. *Perkembangan Penerapan Imunitas Kedaulatan Negara dalam Penyelesaian di Forum Pengadilan: Studi Perbandingan atas Praktek Indonesia di Forum Pengadilan Asing*. Bandung: Disertasi PPS Unpad Bandung, halaman 442.

¹¹⁸ Rebecca M. M Wallace diterjemahkan oleh Bambang Arumanadi, 1986. *Hukum Internasional*. London: Sweet & Maxwell, halaman 183.

¹¹⁹ Huala Adolf, 2002. *Aspek-Aspek Negara dalam Hukum Internasional*. Jakarta: RajaGrafindo, halaman 261.

Berdasarkan hal-hal tersebut, maka negara melalui organ-organnya dalam melakukan hubungan perdata (komersil), baik dalam lalu lintas nasional maupun transnasional atau internasional, maka kedudukan negara seimbang dengan pihak ketiga dalam hubungan tersebut, negara juga tunduk kepada hukum perdata yang berlaku, baik itu pengaturannya maupun penyelesaian perselisihannya.

Hubungan kontraktual yang dilakukan pemerintah dalam skala privat, pemerintah mempunyai peran yang ganda (*double role*). Disatu sisi, pemerintah mempunyai kedudukan seperti subjek privat lain, tetapi di sisi lain kedudukannya adalah badan publik yang tidak terlepas. Ketika pemerintah menjalin perikatan dalam skala privat maka sejak itu harus dinilai pemerintah menyatakan tunduk pada aturan privat. Dalam situasi ini maka berlakulah segala konsekuensi hukum yang timbul akibat hubungan yang dibentuk itu yaitu konsekuensi akan berlakunya prinsip dan aturan hukum dalam lapangan hukum perdata baik yang bersifat materil maupun formil.¹²⁰ Dalam kedudukan negara sebagai badan privat, negara dapat melakukan kerjasama berbasis kontrak dengan pihak swasta asing maupun dalam negeri untuk pengelolaan sumber daya alam.¹²¹

Tunduknya pemerintah ke dalam lapangan hukum perdata, mengharuskan pemerintah untuk selalu cermat,

¹²⁰ Y. Sogar Simamora, *Op. Cit.*, halaman 93.

¹²¹ FX. Adji Samekto dkk, 2015. *Membangun Politik Hukum Sumber Daya Alam Berbasis Cita Hukum Pancasila*. Yogyakarta: Thafamedia, halaman 21.

efektif dan efisien dalam setiap tindakan ketika mengambil kebijakan melalui lembaga hukum kontrak. Setiap kontrak yang dibuat pemerintah harus konstitusional, dengan tujuan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan mensejahterakan rakyat serta memberikan rasa keadilan sosial. Akibat hukum terhadap kontrak yang bertentangan dengan konstitusional, maka kontrak-kontrak tersebut seharusnya dapat dibatalkan oleh pihak-pihak yang hak-haknya secara konstitusional telah dilanggar.

b) Tindakan Negara dalam Hukum Publik

Berdasarkan hukum publik, negara adalah organisasi jabatan. Diantara jabatan-jabatan kenegaraan ini ada jabatan pemerintah. Lembaga-lembaga hukum publik yang menjadi induk dari badan atau jabatan tata usaha negara ini sebesar-besar adalah negara, lembaga-lembaga tinggi negara, departemen, badan-badan non-departemen, provinsi, kabupaten, kota madya, dan sebagainya. Lembaga-lembaga hukum publik tersebut merupakan badan hukum perdata dan melalui organ-organnya (badan atau jabatan tata usaha negara) menurut peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dapat melakukan perbuatan atau tindakan hukum perdata.¹²²

Selaku subjek hukum publik (*publik actor*) yang menjalankan kekuasaan publik (*public authority, openbaar*

¹²² Ridwan HR, 2010. *Hukum Administrasi Negara*. Op. Cit., halaman 75.

gezag) yang dijemakan dalam kualitas penguasa (*authorities*) seperti halnya badan-badan tata usaha negara dan pelbagai jabatan yang disertai wewenang penggunaan kekuasaan publik.¹²³ Perbuatan-perbuatan alat-alat perlengkapan administrasi yang berupa perbuatan-perbuatan yang diatur oleh hukum publik itu ada dua kemungkinan sifatnya, yaitu mungkin bersipat sepihak (*eenzijdige*) atau kemungkinan bersifat dua pihak (*tweezijdige*),¹²⁴ sebagaimana dijelaskan berikut ini:

- a. perbuatan hukum bersegi satu (*eenzijdige publiekrechtelijke handeling*)

Beberapa sarjana seperti S. Sybenga hanya mengakui adanya perbuatan hukum publik yang bersegi satu (*eenzijdige*), artinya hukum publik itu lebih merupakan kehendak satu pihak saja yaitu pemerintah. Tidak ada perbuatan hukum publik yang bersegi dua, tidak ada perjanjian, misalnya yang diatur oleh hukum publik. Jika pemerintah melakukan hubungan hukum perjanjian itu senantiasa menggunakan lapangan hukum privat.¹²⁵

Perbuatan hukum publik bersegi satu yang dikeluarkan oleh alat-alat pemerintahan berdasarkan suatu kekuatan istimewa diberi nama *beschiking*, dalam istilah bahasa Indonesia dipakai umum istilah ketetapan.

¹²³ Philipus M. Hadjon, dkk. 1993. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian Administrative Law)*. Op. Cit., halaman 166

¹²⁴ Soehino, 1984. *Asas-Asas Hukum Tata Pemerintahan*. Op. Cit., halaman 68.

¹²⁵ S.F. Marbun dan Moh. Mahfud MD, 2009. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Op. Cit., halaman 68-70.

Perbuaran yang mengadakan suatu ketetapan dapat disebut perbuatan penetapan (*beschiking kinghandeling*).¹²⁶ Sementara itu W.F. Prins dan R. Kosim Adisapoetra memberikan definisi ketetapan sebagai tindakan hukum yang bersifat sepihak dalam lapangan pemerintahan, dilakukan oleh satu badan pemerintahan berdasarkan kekuasaan-kekuasaannya yang istimewa.¹²⁷

Menurut Soemitro, terdapat unsur-unsur ketetapan, yaitu: perbuatan sepihak (*eenzijdig*), perbuatan itu merupakan perbuatan hukum (*rechts handelingen*), perbuatan tersebut dalam lapangan *bestuur* dan tidak dalam lapangan yudikatif atau legislatif dan perbuatan tersebut dilakukan oleh suatu badan penguasa (*overheidsorgaan*).¹²⁸ Contoh perbuatan hukum publik bersegi satu yang dikeluarkan oleh alat administrasi negara adalah perbuatan mengeluarkan peraturan keputusan/ketetapan.¹²⁹

b. perbuatan hukum publik yang bersegi dua (*tweezijdige publiekrechtelijke handeling*)

Van der pot, Kranenberg-Vegting, Wiarda dan para sarjana lainnya mengakui adanya hukum publik bersegi dua atau adanya perjanjian menurut hukum publik. Mereka memberi contoh tentang adanya *kortverband*

contract (perjanjian kerja jangka pendek yang diadakan seorang swasta sebagai pekerja dengan pihak pemerintah sebagai pihak pemberi pekerjaan).¹³⁰

Penulis berpendapat bahwa perbuatan perjanjian yang dilakukan oleh pemerintah dengan pihak lain, merupakan perbuatan perdata yang mengatur hubungan hukum antara satu individu ataupun badan hukum dengan individu lain ataupun badan hukum lain. Hanya saja, yang membedakan perjanjian tersebut dari perjanjian pada umumnya adalah disalah satu pihak terdapat unsur publik (karena mewakili pemerintah atau negara). Sehingga pemerintah tunduk kepada peraturan hukum privat.

¹²⁶ E. Utrecht, 1986. *Pengantar Hukum Administrasi Negara*. Op. Cit., halaman 94-97.

¹²⁷ W.F Prins dan R. Kosimadisapoetra, 1953. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Usaha Negara*. Op. Cit., halaman 43.

¹²⁸ Rochmat Soemitro, 1965. *Masalah Peradilan Administrasi dalam Hukum Pajak di Indonesia*. Bandung: Ersco, halaman 52.

¹²⁹ Eny Kusdarini, 2011. *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*. Op. Cit., halaman 92.

¹³⁰ S.F. Marbun dan Moh. Mahfud MD, 2009. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Op. Cit., halaman 70.

BAB II

HAKIKAT NEGARA DAN RAKYAT

A. Hakikat Negara

Negara merupakan suatu kesatuan dan keluarga yang besar yang harus dapat memelihara warga negara dalam kesatuan. Sehingga negara harus memiliki wilayah yang terbatas. Karena negara merupakan dunia alam, maka tujuan negara adalah untuk mencapai, mempelajari dan mengetahui cita yang sebenarnya. Masyarakat akan berbahagia bila mengetahui cita yang sebenarnya yaitu kebenaran dan kebaikan universal. Untuk mengetahui cita tersebut memerlukan cara dan kemampuan tertentu yang hanya dimiliki oleh segolongan orang saja.¹³¹

Negara secara etimologi dapat diterjemahkan dari kata-kata asing *staat* (bahasa Belanda), *state* (bahasa Inggris) dan *etat* (bahasa Prancis). Asalnya adalah bahasa latin yang berarti menaruh dalam keadaan berdiri, membuat berdiri dan menempatkan,¹³² negara berdasarkan terjemahan dari bahasa latin yaitu *status* atau *statum* yang berarti keadaan yang tegak dan tetap atau

¹³¹ Muchamad Ali Safa'at, 2013. *Ilmu Negara: Sejarah Singkat Pemikiran Tentang Negara*. Diakses melalui <http://safaat.lecture.ub.ac.id/files/2013/09/Sejarah-Singkat-Pemikiran-Negara.pdf>, halaman 3.

¹³² Samidjo, 1986. *Imu Negara*. Bandung: Armico, halaman 31.

sesuatu yang memiliki sifat-sifat yang tegak dan tetap.¹³³ Berdasarkan dari beberapa pengertian negara tersebut dapat diartikan bahwa negara merupakan membuat jadi atau menjadikan, dari yang belum ada menjadi ada, bersipat permanen atau tetap.

Merujuk kepada Konvensi Montevideo Tahun 1933, untuk dapat disebut sebagai negara, maka suatu entitas hendaknya telah memenuhi persyaratan-persyaratan sesuai dengan yang disebutkan di dalam Pasal 1 Konvensi Montevideo Tahun 1933, yaitu:¹³⁴

1. *permanent resident* (penduduk tetap);
2. *defined territory* (wilayah yang tertentu);
3. *government* (bentuk pemerintahan) dan
4. *capacity to enter into relation with other country* (kemampuan untuk mengadakan hubungan dengan negara lain).

Negara menurut Hendry C. Black sebagaimana dikutip oleh Huala Adolf yang menyatakan bahwa negara sebagai sekumpulan orang yang secara permanen menempati suatu wilayah yang tetap diikat oleh ketentuan-ketentuan hukum yang melalui pemerintahannya mampu menjalankan kedaulatannya yang merdeka dan mengawasi masyarakatnya dan harta bendanya dalam wilayah perbatasannya, mampu mengadakan perang dan damai serta mampu

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ T. May Rudy, 2002. *Hukum Internasional I*. Bandung: Refika Aditama, halaman 23, bandingkan juga dengan Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, 2006. *Hukum Internasional Kontemporer*. Bandung: Refika Aditama, halaman 105.

mengadakan hubungan internasional dengan masyarakat internasional lainnya.¹³⁵ Thomas Hobbes menyatakan, negara adalah suatu tubuh yang dibuat oleh orang banyak (beramai-ramai), yang masing-masing berjanji akan memakainya menjadi alat untuk keamanan dan perlindungan mereka.¹³⁶ Negara sebagaimana yang diungkapkan oleh Hendry dan Thomas Hobbes, lebih menunjukkan bahwa negara adalah alat yang merupakan konsepsi konsensus sekumpulan orang yang mempunyai ide dan tujuan yang sama guna mewujudkan ide-ide tersebut.

Soehino dengan mengutip pendapat Plato menyatakan negara adalah suatu tubuh yang senantiasa maju, berevolusi dan terdiri dari orang-orang (individu-individu) yang timbul atau ada karena masing-masing dari orang itu secara sendiri-sendiri tidak mampu memenuhi kebutuhan dan keinginannya yang beraneka ragam, yang menyebabkan mereka harus bekerja sama untuk memenuhi kepentingan mereka bersama. Kesatuan inilah yang kemudian disebut masyarakat atau negara.¹³⁷ Berbeda halnya dengan Hendry dan Thomas Hobbes, Soehino lebih menunjukkan bahwa negara merupakan suatu organ kolektivitas sosial, yang mana individu-individu di dalamnya tidak dapat hidup secara

¹³⁵ Hendry Campbell Black, 1979. *Black's Law Dictionary*. St. Paul Minn: West Publishing Comp, edisi 5, halaman 1262. Dalam Huala Adolf, 1991. *Aspek-Aspek Negara dalam Hukum Internasional*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, halaman 2.

¹³⁶ Samitjo, *Op. Cit.*, halaman 29.

¹³⁷ Soehino, 1980. *Ilmu Negara*. Yogyakarta : Liberty, halaman 17.

sendiri-sendiri, akan tetapi menjalankan kehidupannya sebagai makhluk sosial untuk mencapai tujuan bersama.

R. Kranenburg menyatakan negara adalah organisasi kekuasaan yang diciptakan oleh kelompok manusia yang disebut bangsa, sedangkan bangsa menurut Steven Grosby adalah wilayah komunitas dari tanah kelahiran.¹³⁸ Menurut Logeman negara adalah organisasi kekuasaan yang menyatukan kelompok manusia yang disebut bangsa.¹³⁹ Max Weber menyatakan negara merupakan perwujudan historis sebuah kolektivitas sosial dalam memenuhi tuntutan harkat manusia pada sebuah negara.¹⁴⁰ Pendapat ini lebih meunjukkan negara dalam artian lebih modern, karena negara tidak hanya berisi soal keinginan untuk hidup bersama, tetapi juga mengarahkan kepada adanya kekuasaan yang di dalamnya terdapat penguasa dan pihak yang dikuasakan untuk itu.

Bangsa merupakan sekumpulan manusia yang karena persamaan nasib menumbuhkan kepribadian bangsa, yang kemudian melahirkan jiwa bangsa (*volksgeisti*) yang berkeinginan untuk hidup dalam suatu negara.¹⁴¹ Secara singkat Otto Bauer mengatakan bahwa

¹³⁸ Steven Grosby, 2011. *Sejarah Nasionalisme: Asal Usul Bangsa dan Tanah Air*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, halaman 9.

¹³⁹ Mochtar Kusumaatmadja, 1981. *Pengantar Hukum Internasional*. Bandung: Binacipta, halaman 89.

¹⁴⁰ Georges Balandier, 1986. *Political Anthropology*. Diterjemahkan oleh Y. Budi Sanstoso. *Antropologi Politik*. Jakarta: Rajawali Pers, halaman 161.

¹⁴¹ Azhary, 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI Press, halaman 4.

pengalaman penderitaan yang sama suatu kelompok manusia menumbuhkan kesadaran bernegara atau kesadaran untuk hidup sebagai suatu bangsa dalam lingkungan suatu negara.¹⁴²

Buku pertama Plato, yaitu *The Republic* menunjukkan pandangan yang ideal tentang kebaikan dan negara. Pandangan Plato tentang negara dilandasi oleh pendapatnya tentang dunia yang terdiri dari dua macam, yaitu:¹⁴³

1. dunia cita (*ideenwerld*) yaitu “kenyataan sejati” yang ada dalam alam tersendiri terpisah dari “dunia palsu” dan bersifat immateriil; dan
2. dunia alam (*natuurwereld*) yaitu dunia fana yang palsu dan bersifat materiil.

Dunia cita adalah latar belakang dan yang menjelmakan diri dalam dunia alam. Maka dunia alam harus selalu diusahakan untuk menyerupai bentuk yang sempurna dari dunia cita. Ukuran persamaan antara dunia alam dan dunia cita adalah *norm* (yang seharusnya). Dunia cita memiliki tiga macam cita-cita mutlak (*absolute ideen*), yaitu cita kebenaran (*logika, ide der waarheid*), cita keindahan (*asthetica, idee der schoonheid*) dan cita kesusilaan (*ethica, idee der zedelijkheid*).¹⁴⁴ Ketiga cita mutlak ini merupakan pedoman bagi perilaku manusia

¹⁴² Soekarno, 1947. *Lahirnya Pancasila*. Jakarta: Departemen Penerangan RI, halaman 17. Dalam Azhary, 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI Press.

¹⁴³ Muchamad Ali Safa'at, 2013. *Ilmu Negara: Sejarah Singkat Pemikiran Tentang Negara*. Op, Cit., halaman 2.

¹⁴⁴ *Ibid.*

yang digerakkan oleh kemampuan dasar yang dimiliki manusia yaitu pikiran (*verstand*), demi mencari kebenaran, rasa (*gevoel*), demi mencapai keindahan, dan kehendak (*willen*), demi mencapai kesusilaan.¹⁴⁵

Soepomo pernah menyampaikan pidato tentang konsepsi dan teori negara dalam sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan pada tanggal 31 Mei 1945, yang pada pokoknya mengatakan “*Sebagai tuan-tuan telah mengetahui, dalam ilmu negara kita itu mendapati beberapa teori, beberapa aliran pikiran tentang negara, marilah dengan singkat kita meninjau teori-teori tersebut:*”¹⁴⁶

1. adanya suatu aliran yang menyatakan bahwa negara itu terdiri atas dasar perseorangan, teori individualis seperti yang diajarkan oleh Thomas Hobbes dan John Locke (abad XVII), Jean Jaques Rousseau (abad XVIII), Herbert Spencer (abad XIX), H.J. Laski (abad XX). Menurut aliran pikiran ini negara adalah masyarakat hukum (*legal society*) yang disusun atas kontrak seluruh orang dalam masyarakat itu (*contract social*). Susunan hukum negara yang berdasar individualisme terdapat di Negara Eropa Barat dan di Amerika;
2. aliran pikiran lain tentang negara adalah teori “golongan” dari negara (*class theory*) sebagaimana yang diajarkan oleh Marx, Engels dan Lenin. Negara merupakan alatnya golongan yang mempunyai kedudukan ekonomi yang paling kuat untuk

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ Muh. Yamin, 1959. *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945 (Jilid I)*. Jakarta: Prapanca, halaman 110-119.

menindas golongan-golongan lain yang mempunyai kedudukan yang lemah. Negara kapitalis ialah perkakas *borjuis* untuk menindas kaum buruh, oleh karenanya para Marxis menganjurkan revolusi politik dari kaum buruh agar berganti menindas kaum *borjuis*;

3. aliran pikiran yang dapat dinamakan dengan teori integralistik yang diajarkan oleh Spinoza, Adam Muller, Hegel dan lain-lain (abad XVIII dan XIX). Menurut pikiran ini negara adalah tidak untuk menjamin kepentingan seseorang atau golongan, akan tetapi menjamin kepentingan masyarakat seluruhnya sebagai persatuan. Negara adalah suatu susunan masyarakat yang integral, segala golongan, segala bagian, segala anggotanya berhubungan antara satu sama lain dan merupakan persatuan masyarakat yang organis. Hal terpenting dalam negara yang berdasar aliran pikiran integral ialah penghidupan bangsa seluruhnya. Negara tidak memihak kepada suatu golongan tertentu, golongan yang paling kuat atau yang paling besar, tidak menganggap kepentingan seseorang sebagai pusat, akan tetapi negara menjamin keselamatan hidup bangsa seluruhnya sebagai persatuan yang tidak dapat dipisah-pisahkan.

Ketiga pandangan-pandangan dalam bernegara tersebut sebagaimana yang dinyatakan Soepomo, maka akan tampak bahwa ketiga pandangan tersebut mendasarkan pandangannya atas pemikiran tentang manusia. Bagaimana pandangannya tentang manusia,

maka akan berbanding lurus pandangannya tentang bernegara. Dengan demikian, pandangan bernegara itu berpangkal tolak pada pemikiran atau pandangan terhadap manusia.¹⁴⁷ Konsep negara integralistik menurut Soepomo sangat cocok diterapkan dalam konsepsi Negara Indonesia, karena di dalamnya mampu mengakomodasi semua kepentingan, pluralistik dan kebhinekaan.

M. Nasroen berpendapat, bahwa sesungguhnya hakikat negara itu dari, oleh dan untuk rakyat, bahwa negara itu berasal dari kemauan rakyat, dan alat yang diadakan oleh rakyat untuk mencapai wujudnya. Negara itu hanya alat tertentu yang diadakan dan dijalankan oleh rakyat dari negara itu. Dengan demikian, negara merupakan alat yang diadakan oleh rakyat untuk mencapai tujuannya. Negara itu hanya alat tertentu yang diadakan dan dijalankan oleh rakyat dari negara itu. Dengan demikian, yang mempunyai kemauan dan pusat seluruh kekuatan adalah rakyat negara itu. Disinipun terbukti, bahwa rakyat yang mengadakan negara itu dan negara itu dari rakyat dan dia pulalah yang menjalankan negara, jadi bernegara itu oleh rakyat,¹⁴⁸ dan untuk rakyat. Konsep ini kemudian berkembang menjadi konsep kedaulatan rakyat, yang meletakkan kekuasaan tertinggi berada di tangan rakyat.

¹⁴⁷ Azhary, 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI Press, halaman 5.

¹⁴⁸ M. Nasroen, 1986. *Asal Mula Negara*. Jakarta: Aksara Baru, halaman 4-5.

Ibn Khaldun menyatakan perlunya sebuah negara bagi manusia dilatarbelakangi dua faktor, yaitu:

1. menjamin rakyat untuk hidup berdampingan, tenteram, tenang, serta bersama-sama berusaha saling melengkapi dalam rangka menciptakan berbagai bentuk kebudayaan bagi mempertahankan kehidupannya; dan
2. mempertahankan diri dan komunitasnya dari serangan pihak luar.¹⁴⁹

Negara juga dikatakan sebuah organisasi. Sebagai sebuah organisasi, negara dengan sendirinya mempunyai tujuan yang ingin dicapai. Dalam mencapai tujuan tersebut, negara harus bergerak dalam arti memiliki dan menyelenggarakan fungsi-fungsi tertentu.¹⁵⁰ Dengan demikian, kemauan bersamalah yang menjadi saripati dari lahir dan adanya suatu negara, maka dapat dinyatakan bahwa:¹⁵¹

1. negara itu ada karena kemauan bersama dari rakyatnya;
2. selama negara itu ada, maka tindakan dan caranya bertindak menurut kemauan bersama itu juga;
3. tujuan negara yang akan dicapai adalah sesuatu

¹⁴⁹ Ibn Khaldun. 1986. *Muqaddimah Ibn Khaldun*. Diterjemahkan oleh Ahmadie Thaha, Jakarta: Pustaka Firdaus, halaman 397.

¹⁵⁰ Bomar Pasaribu, *Upaya Penataan Kembali State Auxiliary Bodies melalui Peraturan Perundang-Undangan*, disampaikan dalam dialog hukum dan non hukum “Penataan *State Auxiliary Bodies* dalam Sistem Ketatanegaraan” Departemen Hukum dan HAM RI, Badan Pembinaan Hukum Nasional bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya 26-29 Juni 2007, halaman 4.

¹⁵¹ M. Nasroen, 1986. *Asal Mula Negara*. *Op. Cit.*, halaman 66.

yang menjadi wujud dari kemauan bersama rakyat itu;

4. organisasi dan perjalanan negara itu seharusnya ditetapkan oleh kemauan bersama itu.

Intisari negara menurut Bodin (yang mengubah sifat masyarakat manusia menjadi suatu negara) adalah kesatuan pemerintahannya. Negara yang tidak mempunyai *summa potestas* (kekuasaan tertinggi) adalah seperti sebuah kapal tanpa kemudi.¹⁵² Selanjutnya dinyatakan, negara sebagai suatu kumpulan keluarga dan harta benda yang dimiliki bersama dan diperintah oleh satu kekuasaan tertinggi oleh akal.¹⁵³ Untuk itu, guna mencapai tujuan-tujuan negara dan menjalankan fungsi-fungsi negara harus dilakukan melalui organ (pemerintahan) yang secara kolektivitas bertindak berdasarkan batasan-batasan kekuasaan yang dimiliki.

Menurut Roger H. Sultau tujuan negara adalah memungkinkan rakyatnya berkembang serta menyelenggarakan daya ciptanya sebebas mungkin (*the freest possible development and creative self expression of its members*). Sedangkan menurut Harold J. Laski, tujuan negara menciptakan dimana rakyatnya dapat mencapai terkabulnya keinginan-keinginan maksimal (*creasion of those condition under which the members of the state may attain*

¹⁵² Muchtar Affandi, 1971. *Ilmu-Ilmu Negara*. Bandung: Alumni, halaman 161.

¹⁵³ Yudha Bhakti Ardhiwisasta, 1999. *Imunitas Kedaulatan Negara di Forum Pengadilan Asing*. Bandung: Alumni, halaman 30.

the maximum satisfaction of their disire).¹⁵⁴ Pada prinsipnya, setiap negara mempunyai tujuan-tujuannya masing-masing, hal ini disesuaikan dengan kebutuhan, dinamika dan kebijakan organ suatu negara. Namun secara kolektivitas, hampir semua negara mempunyai tujuan untuk memberikan hasil yang maksimal bagi rakyatnya, terutama dalam meingkatkan kesejahteraan lahir dan bathin.

Mencapai tujuan negara diperlukan suatu mekanisme pencapaian tujuan yaitu melalui sederet ketentuan atau kebijakan-kebijakan, yang mendasar sifatnya, karena negara Indonesia adalah negara yang berdasar hukum sesuai dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) Undang Undang Dasar 1945 mekanisme pencapaian tujuan negara selalu berlandaskan hukum, hukum hendaknya dapat dipahami dan dikembangkan sebagai kesatuan sistem, sebagai suatu konsep hukum.¹⁵⁵ Bahwa yang disebut dengan tujuan negara itu, sebenarnya adalah tujuan dari rakyatnya, sebab negara itu selain dari rakyat, oleh rakyat dan juga untuk rakyat,¹⁵⁶ dengan konsep seperti ini, maka diharapkan pencapaian tujuan negara dapat berdayaguna dan berdaya hasil karena langsung dan dipergunakan sebesar-besar untuk rakyat.

Untuk mencapai tujuan negara, dalam suatu negara

¹⁵⁴ Tim Penyusun PUSLI IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2000. *Pendidikan Kewargaan, Demokrasi, HAM & Masyarakat Madani*. Jakarta: IAIN Jakarta Press, halaman 54.

¹⁵⁵ Jimly Asshiddiqie, 2006. *Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia*. Lustrum XI Fakultas Hukum UGM. Yogyakarta, 16 Februari 2006, halaman 1.

¹⁵⁶ M. Nasroen, 1986. *Asal Mula Negara*. *Op. Cit.*, halaman 5.

sebagai suatu organisasi, maka diperlukan naskah aturan (hukum) yang disebut konstitusi atau Undang-Undang Dasar.¹⁵⁷ Tujuan Negara Republik Indonesia dapat dilihat dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945 yaitu:¹⁵⁸

1. untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia;
2. untuk memajukan kesejahteraan umum;
3. untuk mencerdaskan kehidupan bangsa; dan
4. untuk ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Sejarah telah mencatat sebagaimana hasil pembicaraan dalam sidang-sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan, maka akan ditemukan pendapat yang menginginkan agar negara Indonesia Merdeka yang akan dibentuk merupakan negara kesejahteraan, negara yang berkedaulatan rakyat, negara yang hendak mewujudkan keadilan, negara yang menjamin kesehatan rakyat, negara yang menjamin kebebasan rakyat untuk berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat. Hal tersebut antara lain dikemukakan oleh M. Yamin, Soekarno, Hatta dan lain-lain.¹⁵⁹

M. Yamin mengatakan "...bahwa negara yang akan dibentuk itu hanya semata-mata untuk seluruh rakyat,

¹⁵⁷ Jimly Asshiddiqie, 2006. *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, halaman 20.

¹⁵⁸ Alinea keempat Pembukaan UUD Tahun 1945.

¹⁵⁹ Azhary, *Op. Cit.*, halaman 69.

untuk kepentingan seluruh bangsa yang akan berdiri kuat di dalam negara yang menjadi kepunyaannya. Bahwa kesejahteraan rakyat yang menjadi dasar dan tujuan Negara Indonesia Merdeka adalah pada ringkasnya keadilan masyarakat atau keadilan sosial.¹⁶⁰ Mewujudkan keadilan sosial merupakan tugas negara sebagai perwujudan dari kehendak rakyat dapat dilakukan dengan cara memberikan kemakmuran secara ekonomi baik lahir dan bathin, serta meningkat dan mewujudkan kesejahteraan sosial dan spritual bagi seluruh rakyat. Tujuan-tujuan negara tersebut di transformasikan ke dalam kebijakan yang membawa keadilan sosial, dan kemakmuran yang hendak dicapai juga harus melalui penataan keadilan.

B. Hakikat Rakyat dan Negara

Moh. Mahfud MD menyatakan bahwa negara merupakan organisasi tertinggi di antara satu kelompok atau beberapa kelompok masyarakat yang mempunyai cita-cita untuk bersatu hidup di dalam daerah tertentu, dan mempunyai pemerintahan yang berdaulat.¹⁶¹ Pemerintahan yang berdaulat sesungguhnya pemerintah yang memegang kedaulatan rakyat. Secara filosofis, dalam konteks pemerintahan di Indonesia, rakyat lah yang mempunyai kedaulatan atas negara Indonesia, hal ini sebagaimana ditegaskan berdasarkan Pasal 1 ayat (2) UUD Tahun 1945 disebutkan bahwa kedaulatan berada

¹⁶⁰ Muh. Yamin, *Loc. Cit.*

¹⁶¹ Moh. Mahfud MD, 2000. *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia (Edisi Revisi)*. Jakarta: Rienka Cipta, halaman 64.

di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.¹⁶² Hal ini menunjukkan bahwa, kekuasaan pemerintahan Indonesia dibatasi oleh kedaulatan rakyat.

Rakyat adalah konsepsi politik, bukan konsepsi aritmatik atau statistik, rakyat tidak harus berarti seluruh penduduk. Rakyat adalah “*the common people*”, rakyat adalah “orang banyak”. Pengertian rakyat berkaitan dengan “kepentingan publik”, yang berbeda dengan “kepentingan orang-seorang”. Pengertian rakyat mempunyai kaitan dengan kepentingan kolektif atau kepentingan bersama. Ada yang disebut “*public interest*” atau “*public wants*”, yang berbeda dengan “*private interest*” dan “*private wants*”. Sudah lama pula orang mempertentangkan antara “*individual privacy*” dan “*public needs*” (yang berdimensi domain publik). Ini analog dengan pengertian bahwa “*social preference*” berbeda dengan hasil penjumlahan atau gabungan dari “*individual preferences*”. Istilah “rakyat” memiliki

¹⁶² UUD Tahun 1945 pasca Amandemen III yang disahkan pada tanggal 10 November 2001, bunyi Pasal 1 ayat (2) UUD Tahun 1945 sebelum dilakukannya amandemen, Kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, setelah dilakukannya amandemen berubah menjadi “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut undang-undang dasar. Sebelum dilakukannya amandemen UUD Tahun 1945, MPR merupakan lembaga supremasi karena melaksanakan sepenuhnya fungsi kedaulatan rakyat. Sebagai lembaga supremasi, MPR berposisi sebagai lembaga tertinggi negara yang membawahi lima lembaga tinggi negara, yaitu Presiden, DPR, MA, BPK dan DPA. Menurut Kaelan, jika kedaulatan rakyat berhenti pada presiden dan DPR, maka tujuan negara tentang kesejahteraan sebagaimana terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 dan sila ke-5 Pancasila akan mustahil terwujud. Dengan demikian untuk mencapai kesejahteraan rakyat, maka kedaulatan rakyat tidak diserahkan kepada satu lembaga penyelenggara negara.

relevansi dengan hal-hal yang bersifat “publik” itu.¹⁶³

Rousseau menyatakan rakyat bukanlah penjumlahan dari individu-individu di dalam negara, melainkan adalah kesatuan yang dibentuk oleh individu-individu itu, mempunyai kehendak, kehendak mana diperoleh individu-individu itu melalui perjanjian masyarakat, yang oleh Rousseau kehendak tadi disebut kehendak umum atau *volonte generale*, yang dianggap mencerminkan kemauan dan kehendak umum.¹⁶⁴ Masyarakat mendapat kedaulatan oleh *contract social*, dan masyarakat, rakyat yang diatur oleh perjanjian masyarakat, tidak dapat mengasingkan kedaulatan itu. Kekuasaan dapat beralih ketangan lain, akan tetapi tidaklah halnya dengan kemauan. Pemerintah hanya wakil rakyat yang melakukan kekuasaan atas nama rakyat¹⁶⁵ untuk mencapai tujuan negara.

Berdirinya suatu negara tidak dapat dipisahkan dari konsep tentang kedaulatan yang melekat pada negara yang bersangkutan. Kedaulatan merupakan unsur yang penting dalam suatu negara. Hal ini mengingat karena negara adalah suatu organisasi kekuasaan yang merupakan alat untuk mencapai tujuan bersama.¹⁶⁶

¹⁶³ Sri-Edi Swasono, *Pasal 33 UUD 1945 Harus Dipertahankan, Jangan Dirubah, Boleh Ditambah Ayat*, halaman 2, diakses www.bappenas.go.id/index.php/download_file/view/10688.

¹⁶⁴ Soehino, 1980. *Ilmu Negara. Op. Cit.*, halaman 160.

¹⁶⁵ Kranenburg, 1981. *Ilmu Negara*. Jakarta: Pradnya Paramita, halaman 18.

¹⁶⁶ Dahlan Thaib, 2000. *Konsepsi Kedaulatan Rakyat Menurut Undang-Undang Dasar 1945 dan Implementasinya dalam Praktek Ketatanegaraan (Studi Tentang MPR Sebagai Pelaku Kedaulatan Rakyat Sepenuhnya)*. Bandung: Disertasi UNPAD, halaman 1.

Berdasarkan etimologi, kedaulatan berasal dari bahasa latin yaitu *supremus*, dalam bahasa Inggris disebut dengan *sovereignty*, dalam bahasa Italia disebut *sovranita* yang berarti tertinggi.¹⁶⁷ Dalam bahasa Arab kedaulatan disebut *dawlah* atau *dulah*. Dalam Kamus Az-Zurjawy dikatakan bahwa *dawlah* atau *dulah* berarti putaran atau giliran. Bedanya *dulah* terkait dengan perputaran harta, sedangkan *dawlah* terkait dengan giliran atau era untuk kekuasaan politik,¹⁶⁸ dari kata *daulah* inilah maka berkembang menjadi kata daulat yang selanjutnya menjadi kedaulatan.

Jimly Asshidiqie menyatakan kedaulatan dari berbagai bahasa itu dapat diartikan sebagai wewenang satu kesatuan politik,¹⁶⁹ selanjutnya dinyatakan bahwa kedaulatan adalah sebagai kekuasaan yang tertinggi dalam suatu negara atau kesatuan yang tidak terletak dibawah kekuasaan lain.¹⁷⁰ Berdasarkan kewenangan dan kekuasaan tersebut organ-organ pemerintahan dapat dijalankan.

Sebagai istilah politik, perkataan *sovereignty* timbul pada abad ke 15 yang pertama dikenalkan oleh Jean Bodin (Perancis) dan Thomas Hobbes serta John Austin

¹⁶⁷ Jimly Asshidiqie, 2008. *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia: Pasca Reformasi*. Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, halaman 158.

¹⁶⁸ Masdar Farid Mas'udi, 2010. *Syarah Konstitusi: UUD 1945 dalam Perspektif Islam*. Jakarta: Pustaka Alvabet bekerjasama dengan Lakip, halaman 45.

¹⁶⁹ Jimly Asshidiqie, 2008. *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia: Pasca Reformasi*. Loc. Cit.

¹⁷⁰ Jimly Asshidiqie, 1994. *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, halaman 2.

(Inggris). Berdasarkan pendapat ketiga sarjana tersebut, dapat dinyatakan terdapat dua macam *sovereignty*, yaitu internal *sovereignty* (kedaulatan ke dalam) dan external *sovereignty* yang mengandung arti adanya sesuatu yang tertinggi dalam suatu negara.¹⁷¹

Berdasarkan kajian teori/ilmu negara, paling tidak dikenal 4 (empat) jenis teori kedaulatan, yakni teori kedaulatan Tuhan (teori teokrasi), teori kedaulatan hukum, teori kedaulatan negara, dan teori kedaulatan rakyat,¹⁷² dalam pembahasan dan penulisan ini hanya dibatasi dan difokuskan kepada kedaulatan rakyat untuk menggambarkan hubungan timbal balik antara rakyat dan negara.

Rakyat dianggap perlu diletakkan sebagai pemegang kekuasaan tertinggi (berdaulat) untuk menghindari penindasan dari absolutisme raja dan orang-orang yang mengatasnamakan Tuhan. Konstruksi dimana rakyat berdaulat ini kemudian menimbulkan ide kedaulatan rakyat dan pemerintahan oleh rakyat melalui parlemen (demokrasi perwakilan). Pelaksanaan teori kedaulatan rakyat ini pada selanjutnya melahirkan teori kedaulatan hukum. Sementara itu, teori kedaulatan raja dalam susana kedaulatan rakyat melahirkan teori

¹⁷¹ Dahlan Thaib, 2009. *Ketatanegaraan Indonesia Perspektif Konstitusional*. Yogyakarta: Total Media, halaman 214.

¹⁷² Sirajuddin, 2016. *Melihat Ulang Makna Kedaulatan dalam Konstitusi*. Makalah disampaikan pada FGD dengan tema: "Kedaulatan Rakyat di dalam UUD NRI Tahun 1945", yang diselenggarakan Lembaga Pengkajian MPR RI dengan UPT Pancasila Universitas Negeri Malang, 3 Mei 2016, halaman 1. Bandingkan dengan Dahlan Thaib, 1989. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Liberty, halaman 9.

kedaulatan negara.¹⁷³

Mohammad Hatta memberikan konsepsi kedaulatan rakyat yang berarti pemerintahan rakyat. Pemerintahan yang dilakukan oleh pemimpin-pemimpin yang dipercayai oleh rakyat.¹⁷⁴ Ide dasar teori kedaulatan rakyat sangat sederhana, bahwa rakyatlah yang harus menjadi sumber kekuasaan tertinggi dalam suatu negara (yang lain tidak). Rakyat berkuasa independen atas dirinya sendiri.¹⁷⁵ Namun kekuasaan-kekuasaan rakyat tersebut disalurkan melalui perwakilan-perwakilan yang ditunjuk oleh rakyat.

Kedaulatan rakyat atau disebut kerakyatan, secara harfiah berarti kekuasaan tertinggi ada pada rakyat. Negara yang menempatkan kekuasaan tertinggi pada rakyat, disebut negara demokrasi yang secara simbolis sering digambarkan sebagai pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat (*from the people, of the people, for the people*). Suara rakyat dan kemaslahatan rakyatlah yang harus menjadi acuan tertinggi bagi setiap kebijakan pemerintah dan negara, bukan kepentingan-kepentingan segelintir orang yang berkuasa.¹⁷⁶ Untuk itu, setiap kebijakan yang dilakukan negara harus berpihak kepada

¹⁷³ Hendra Nurtjahjo, 2005. *Ilmu Negara Pengembangan Teori Bernegara dan Suplemen*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 50.

¹⁷⁴ Kholid O. Santoso (Ed), 2009. *Mencari Demokrasi Gagasan dan Pemikiran*. Bandung: Segi Arsy, halaman 61.

¹⁷⁵ Hendra Nurtjahjo, 2006. *Filsafat Demokrasi*. Jakarta: Bumi Aksara Jakarta, halaman 32-33 dalam Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 3, Juni 2010, halaman 124.

¹⁷⁶ Sirajuddin, 2016. *Melihat Ulang Makna Kedaulatan dalam Konstitusi. Op. Cit.*, halaman 1.

rakyat, baik itu kebijakan dalam hal tindakan negara dalam skala publik maupun kebijakan negara yang dilakukan dalam skala privat. Karena jika negara salah dalam mengambil kebijakan, maka rakyatlah yang akan merasakan dampak langsung akibat kegagalan pemerintah dalam mengeluarkan kebijakan.

Konsepsi ketatanegaraan Indonesia mengenai kedaulatan rakyat secara yuridis mulanya diatur dalam Pasal 2 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR.¹⁷⁷ Selanjutnya setelah dilakukannya amandemen UUD 1945 konsepsi kedaulatan negara terdapat dalam Pasal 1 Ayat (2) UUD 1945 dinyatakan, kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.

Rumusan kedaulatan di tangan rakyat menunjukkan bahwa kedudukan dari rakyatlah yang paling menonjol dan paling netral.¹⁷⁸ Ketentuan ini menunjukkan bahwa yang dimaksud dengan kedaulatan itu tidak lain dan tidak bukan adalah kekuasaan negara yang tertinggi. Kemudian pengertian lain dari kedaulatan adalah wewenang tertinggi yang menentukan segala wewenang yang ada dalam suatu negara. Berdasarkan kedua pengertian kedaulatan tersebut tadi, maka kedaulatan rakyat dalam makna pertama adalah kekuasaan negara tertinggi berada di tangan rakyat. Sedangkan pada

¹⁷⁷ M. Solly Lubis, 1993. *Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Mandar Maju, halaman 136.

¹⁷⁸ Dahlan Thaib, 1989. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Liberty, halaman 11.

pengertian kedua maka kedaulatan rakyat adalah rakyatlah yang mempunyai wewenang tertinggi untuk menentukan segala wewenang yang ada dalam suatu negara.¹⁷⁹ Rakyat tetap memegang kedaulatan, dalam menjalankan kedaulatan tersebut melalui suatu perangkat atau alat yaitu negara.

Soewoto Mulyosudarmo berpendapat, perubahan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 merupakan perubahan menuju sebuah kondisi yang mencerminkan keadaan yang sebenarnya tentang pengaturan kekuasaan tertinggi.¹⁸⁰ Sehingga terjadi pergeseran yang sangat fundamental tentang siapa sebenarnya yang bertindak sebagai pemegang supremasi atau kekuasaan tertinggi, di mana pemilik kekuasaan tertinggi dalam negara adalah rakyat.¹⁸¹ Dalam tataran teori memang kekuasaan rakyat merupakan kekuasaan yang ideal, namun dalam tataran implementasi kedaulatan rakyat yang merupakan kekuasaan tertinggi sering disalahgunakan bukan untuk kepentingan rakyat, namun para pelaksana kedaulatan selalu bersembunyi dibalik atas nama rakyat.

¹⁷⁹ Didik Sukriono dalam Jurnal Konstitusi, Vol. II, No. 1, Juni 2009. *Menggagas Sistem Pemilihan Umum di Indonesia*. Jakarta: MK RI, halaman 16.

¹⁸⁰ Soewoto Mulyosudarmo, 2004. *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*. Malang: Makalah disampaikan dalam acara Asosiasi Pengajar HTN dan HAN dan In-TRANS, halaman 4, dalam Khairul Fahmi, Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 3, Juni 2010. *Prinsip Kedaulatan Rakyat dalam Penentuan Sistem Pemilihan Umum Anggota Legislatif*. Jakarta: MK RI halaman 120.

¹⁸¹ Khairul Fahmi, Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 3, Juni 2010. *Prinsip Kedaulatan Rakyat dalam Penentuan Sistem Pemilihan Umum Anggota Legislatif*. *Ibid*.

Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 tersebut memuat dua prinsip. Pertama, prinsip kedaulatan rakyat atau demokrasi yang termuat dalam kalimat “kedaulatan ada di tangan rakyat”. Kedua prinsip negara hukum atau konstitusionalisme, yang termaktub dalam kalimat “dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”. Kedua prinsip tersebut menerangkan bahwa, kedaulatan rakyat di dalam pelaksanaan sebuah sistem kenegaraan haruslah dalam koridor dan batas-batas tertentu. Tanpa hal tersebut, kedaulatan rakyat dapat digunakan secara sewenang-wenang.¹⁸²

Selanjutnya dijelaskan oleh Harjono, pada konteks ini, terdapat dua hal yang mesti dibedakan, yakni kedaulatan rakyat yang masih berada di tangan rakyat dan kedaulatan yang telah dilimpahkan atau dilaksanakan oleh lembaga-lembaga negara. Kedaulatan yang berada di tangan rakyat masih eksis dalam genggamannya rakyat, sedangkan kedaulatan yang telah dilaksanakan oleh lembaga-lembaga negara dilaksanakan dengan batas-batas yang ditentukan oleh UUD.¹⁸³ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim mengemukakan, rakyatlah yang dianggap sebagai pemilik dan pemegang kekuasaan tertinggi dalam suatu negara.¹⁸⁴ Dengan demikian, rakyat sebagai pemilik dan

¹⁸² Fajar Laksono Suroso, 2016. *Konstitusi dan Negara Hukum Demokrasi*. Makalah, disampaikan dalam kegiatan “Sosialisasi Pemahaman Hak Konstitusional Warga Negara bagi Dosen Pancasila dan Pendidikan Kewarganegaraan” 19 September 2016 di Makassar, halaman 8-9.

¹⁸³ *Ibid*.

¹⁸⁴ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: PSHTN FHUI, halaman 328.

pemegang kekuasaan, maka rakyat menentukan corak dan cara pemerintahan diselenggarakan, serta menentukan tujuan yang hendak dicapai negara.¹⁸⁵

Sementara itu, Rousseau melihat bahwa kedaulatan rakyat hanya merupakan fiksi saja, karena rakyat dapat mewakili kekuasaannya dengan berbagai cara, yaitu dapat kepada seorang saja atau beberapa orang, kepada suatu korps memilih, bahkan dapat juga turun-menurun. Jadi kedaulatan ini sebenarnya tidak terletak lagi pada rakyat secara utuh dan bulat. Tetapi yang penting dalam, ajaran itu adalah bahwa kedaulatan itu dinyatakan dalam bentuk pernyataan kehendak, sehingga kedaulatan itu diwujudkan dalam pernyataan untuk menyampaikan kehendak rakyat melalui sistem perwakilan. Konsepsi kedaulatan Rousseau, menunjukkan adanya hubungan antara ajaran kedaulatan rakyat dengan sistem demokrasi dalam suatu rangkaian bulat yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lainnya.¹⁸⁶ Walaupun kedaulatan rakyat diwakilkan kepada wakil-wakilnya, namun dalam pelaksanaan dan penyelenggaraan negara rakyat tetap memegang kendali untuk mengawasi dan mengoreksi, dengan tujuan agar apa yang telah diamanahi rakyat kepada negara dan wakilnya dapat berjalan sebagaimana dicita-citakan.

Bodin berpendapat bahwa yang dimaksud

¹⁸⁵ Jimly Asshidiqie, 2006. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, halaman 168.

¹⁸⁶ Abdul Bari Azed, 2000. *Sistem-Sistem Pemilihan Umum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, halaman 2.

berdaulat adalah kekuasaan tertinggi. Namun yang berdaulat bukanlah suatu *protestas legibus omnibus soluta* (suatu kekuasaan tertinggi tanpa batas), karena ada beberapa hukum yang mengikat dirinya seperti hukum ke-Tuhanan, hukum alam atau akal, hukum yang umum pada semua bangsa dan undang-undang pemerintah yang dinamakan *leges empirii* ini adalah undang-undang dasar negara yang menentukan ketangan siapa kekuasaan berdaulat itu diserahkan dan di dalam batas-batas mana kekuasaan itu dapat dilaksanakan.¹⁸⁷

Dalam kaitan ini, muncul adagium *solus populi supremalex* (suara rakyat adalah suara hukum yang tertinggi) atau *volk voovuli vo dei* (suara rakyat adalah suara Tuhan). Hakikat dari hubungan rakyat dan negara adalah domain kekuasaan tertinggi berada ditangan rakyat.¹⁸⁸ Dengan demikian, kehendak rakyat merupakan satu-satunya sumber kekuasaan bagi pemerintah dan bukan kehendak segelintir orang atau sekelompok orang.

Hukum yang mengatur dan membagi kekuasaan itu haruslah hukum yang benar dan adil, yang mengandung nilai-nilai kemanusiaan dan yang membawa kesejahteraan umum. Hukum yang demikian hanyalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*), yang tentu sesuai dengan atau merupakan cerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat itu. Hukum yang bersumber pada rasa kesadaran hukum rakyat, hukum yang dibuat dan

¹⁸⁷ Yudha Bhakti Ardhiwisasta, *Op. Cit.*, halaman 30.

¹⁸⁸ I Dewa Gede Atmadja, 2012. *Ilmu Negara: Sejarah Konsep dan Kajian Kenegaraan*. Malang: Setara, halaman 87

ditentukan oleh rakyat dan berasal dari rakyat serta bermanfaat bagi rakyat. Dengan demikian, dibalik supremasi dan hukum dan kedaulatan hukum pada hakikatnya adalah supremasi dan kedaulatan rakyat secara keseluruhan.¹⁸⁹

Setiap individu memiliki kehendaknya sendiri, tetapi di sisi lain juga ada kepentingan para individu untuk menjaga hubungan sosial. Hal terakhir ini disebut kehendak umum atau *general will* (*volonte generale*). Tugas negara adalah menjalankan kehendak umum dari rakyat itu. Hal ini berarti, kehendak rakyat identik dengan kehendak negara. Rakyat yang memiliki negara, bukan penguasa, rakyatlah pemilik kedaulatan.¹⁹⁰ Namun rakyat tidak dapat melaksanakan kehendak-kehendaknya tanpa organ negara, sehingga rakyat tidak dapat dipisahkan dengan negara. Rakyat dan negara saling mempengaruhi satu sama lain dalam mencapai tujuan rakyat. Untuk itu diperlukan pemerintahan yang mampu mengeluarkan kebijakan-kebijakan ekonomi, sosial, politik dan hukum yang pro rakyat.

Apabila dalam suatu negara pemerintahannya dipegang oleh beberapa atau segolongan orang, yang sebenarnya ini merupakan kesatuan tersendiri di dalam negara itu, dan yang mempunyai kehendak sendiri yang disebut *volonte de corps*, akibatnya *volonte generale* ini akan

¹⁸⁹ A. Mukthie Fadjar, 2005. *Tipe Negara Hukum*. Malang: Bayu Media, halaman 74.

¹⁹⁰ Rudy, Mencari Bentuk Kedaulatan dalam UUD Tahun 1945, *Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum* Volume 7 No. 3, Sept.-Des.2013, halaman 258.

jatuh bersamaan dengan *volonte de corps*. Apabila pemerintahan itu hanya dipegang oleh satu orang tunggal saja, yang orang ini juga mempunyai kehendak sendiri yang disebut *volonte particuliere*, maka akibatnya *volonte generale* akan jatuh bersamaan dengan *volonte particuliere*.¹⁹¹ Dengan demikian, untuk mencapai tujuan rakyat dan tujuan negara, maka pemerintahan itu harus dipegang oleh rakyat, setidaknya-rakyat itu mempunyai perwakilan di dalam pemerintahan.

Dengan jalan itu, rakyat menjadi lebih kritis dan lebih dapat membedakan-bedakan, mungkin juga tidak memihak. Tetapi paling tidak, maka kegiatan kehendak umum inilah yang menyebabkan rakyat tidak memungkinkan pemerintahan mengelabui mata seluruh rakyat setiap waktu. Propagandisme mendapatkan perlawanan kritisme. Kehendak rakyat dapat mendapatkan tidak hanya pemerintahan yang wajar baginya tetapi juga pemerintahan yang dikehendaki olehnya.¹⁹²

Hubungan negara dengan warga negara ibarat air dengan ikan. Keduanya memiliki hubungan timbal balik yang sangat erat. Negara Indonesia misalnya sesuai dengan konstitusi berkewajiban menjamin dan melindungi seluruh warga Negara Indonesia tanpa terkecuali.¹⁹³ Kedaulatan rakyat sangat erat

¹⁹¹ Soehino, 1980. *Ilmu Negara. Op. Cit.*, halaman 161.

¹⁹² R.M. Mac Iver diterjemahkan oleh Moertono, 1980. *Negara Modern*. Jakarta: Aksara Baru, halaman 182-183.

¹⁹³ A. Ubaedillah dan Abdul Rozak (Penyunting), 2009. *Pendidikan Kewarganegaraan (Civic Education)*. Jakarta: Kencana, halaman 93.

hubungannya dengan tujuan suatu negara, karena berdasarkan kedaulatan rakyatlah negara sebagai alat dan tujuan negara dapat dicapai dengan sasaran pencapaian negara itu sendiri adalah rakyat.

Hubungan negara dengan rakyat melalui kedaulatan rakyat tentunya dianggap penting dalam negara modern, karena tujuan negara menurut paham modern ialah mencapai kesejahteraan bagi rakyat, dan rakyat itu sendirilah yang dianggap tahu benar, bagaimana alat-alat perlengkapan negara harus bertindak ke arah tujuan itu.¹⁹⁴ Tanpa adanya kedaulatan rakyat, maka akan sulit untuk mewujudkan apa yang menjadi keinginan-keinginan rakyat dalam suatu negara.

Hidup dalam negara demokrasi yang berdasarkan kedaulatan rakyat lebih menguntungkan jika dibandingkan dengan kehidupan masyarakat dalam negara tirani, negara jajahan atau negara yang mempergunakan sistem kediktatoran yang bertindak kejam sewenang-wenang terhadap warganya.¹⁹⁵ Kedaulatan rakyat mengandung pula suatu konsepsi yang menjadi dasar penglihatan terhadap negara, sehingga berdasarkan optik kedaulatan rakyat, negara harus dilihat sebagai suatu entitas, suatu organisasi yang diberikan kekuasaan oleh rakyat untuk mencapai tujuan bersama yang dicita-citakan. Negara adalah instrumen

rakyat dalam mencapai tujuan bersama, yaitu:¹⁹⁶

1. perlindungan terhadap bangsa dan tumpah darah;
2. kemajuan kesejahteraan umum;
3. kecerdasan kehidupan bangsa; dan
4. keikutsertaan dalam melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Prinsipnya, hakikat dari kedaulatan rakyat merupakan perwujudan kekuasaan tertinggi yang berada ditangan rakyat, berisi konsepsi-konsepsi konsensus yang akan dipergunakan dari dan untuk rakyat, dijalankan berdasarkan peraturan-peraturan yang berlaku, melalui perantara negara sebagai alat untuk mencapai tujuan negara yang akan dipergunakan sebesar-besar demi kemakmuran dan kesejahteraan rakyat.

¹⁹⁴ Wirjono Prodjodikoro, 1971. *Asas-Asas Ilmu Negara Politik*. Bandung: Eresco, halaman 42.

¹⁹⁵ Dahlan Thaib, 1989. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Liberty, halaman 8.

¹⁹⁶ Ahmad Fadlil Sumadi dalam Jurnal Konstitusi, Volume 9, Nomor 1, Maret 2012. Mahkamah Konstitusi dan Kontrak Outsourcing. Jakarta: MK RI, halaman 4.

BAB III

HAKIKAT HAK MENGUASAI NEGARA DAN HUBUNGANNYA DENGAN PASAL 33 AYAT (3) UUD TAHUN 1945

Pelaksanaan penyelenggaraan pemerintahan dalam bidang pengelolaan sumber daya alam di Indonesia seharusnya mengacu pada ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang dengan tegas mengamankan bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.

Terbentuknya Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, berawal pada saat R Soepomo melontarkan didepan sidang BPUPKI pada tanggal 31 Mei 1945 yang diakhir pidatonya membahas tentang negara integralistik. Dinyatakan bahwa, dalam negara yang berdasar integralistik berdasar persatuan, maka dalam lapangan ekonomi akan dipakai sistem “sosialisme negara” (*staats socialisme*). Perusahaan-perusahaan yang penting akan diurus oleh negara sendiri. Pada hakekatnya negara yang akan menentukan dimana, dimasa apa, perusahaan apa yang akan diselenggarakan oleh pemerintah pusat atau oleh pemerintah daerah atau yang akan diserahkan pada

suatu badan hukum privat atau kepada seseorang, itu semua tergantung dari pada kepentingan negara atau kepentingan rakyat seluruhnya. Begitupun tentang hal tanah, pada hakekatnya negara yang menguasai tanah seluruhnya. Tambang-tambang yang penting untuk negara akan diurus oleh negara sendiri.¹⁹⁷ Pemikiran Soepomo tersebut sangat nasionalis, ia beranggapan bahwa sumber daya dan potensi kekayaan alam harus diusahakan sendiri untuk mendapatkan hasil yang maksimal.

Penjelasan Pasal 33 UUD 1945 "...Perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran bagi semua orang. Sebab itu cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Kalau tidak tampuk produksi jatuh ke tangan orang-orang yang berkuasa dan rakyat banyak ditindasnya ...". UUD 1945 sudah memprediksi bahwa orang-orang yang berkuasa akan menyalahgunakan kekuasaan, akan habis-habisan ber-KKN karena melalaikan asas kekeluargaan. Terjadinya ketidakadilan sosial-ekonomi *mass poverty*, *impoverishmen* dan *disempowerment* terhadap rakyat karena tidak hidupnya asas kekeluargaan atau *brotherhood* di antara rakyat dan negara, dalam kebersamaan dan asas kekeluargaan, keadilan sosial-ekonomi implisit di

¹⁹⁷ Muhammad Bakri, 2007. *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara: Paradigma Baru Untuk Reformasi Agraria*. Yogyakarta: Citra Media, halaman 35.

dalamnya.¹⁹⁸ Semakin kuat paham liberalisme dalam pengelolaan sumber daya alam, berbanding lurus dengan memudarnya asas kekeluargaan yang merupakan pemahaman jiwa bangsa Indonesia.

Tidak mudah memahami Pasal 33 UUD 1945 tanpa memiliki *platform* nasional, tanpa memiliki ideologi kerakyatan, ataupun tanpa memahami cita-cita sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi yang saat ini tetap relevan. Makna "perekonomian disusun sebagai *usaha bersama* berdasar atas *asas kekeluargaan*" (ayat 1 Pasal 33 UUD 1945). "Kebersamaan" adalah suatu "*mutuality*" dan "asas kekeluargaan" adalah "*brotherhood*" (bukan *kinship*) atau "*broederschap*", bahasa agamanya adalah *ukhrawah*, yang mengemban semangat kekolektivan dan solidaritas sosial. "Asas kekeluargaan" adalah istilah Indonesia yang sengaja diciptakan untuk memberi arti *brotherhood*, seperti halnya persatuan Indonesia adalah istilah Indonesia untuk *nasionalisme*, dan "kerakyatan" adalah istilah Indonesia untuk *demokrasi*.¹⁹⁹ Semangat kekeluargaan dan gotong royong yang dibangun para pendiri bangsa, dewasa ini sudah tidak lagi sepopuler dulu. Asas kekeluargaan ditinggalkan dan diganti dengan paham yang lebih modern, kapitalis dan liberalisme yang pada akhirnya menjerat dan menjerumuskan rakyat ke dalam jurang kesengsaraan.

Perusahaan-perusahaan negara banyak didirikan untuk melaksanakan Pasal 33 UUD 1945 Ayat (2),

¹⁹⁸ Sri-Edi Swasono, *Pasal 33 UUD 1945 Harus Dipertahankan, Jangan Dirubah, Boleh Ditambah Ayat*, Op. Cit., halaman 3.

¹⁹⁹ *Ibid.*

memang ada sebagian yang tidak berkaitan dengan Ayat (2) Pasal 33 UUD 1945 tersebut. Namun tetap harus dicatat bahwa kita mendirikan usaha-usaha negara (bisnis-maupun non-bisnis) tidak untuk diperdagangkan ataupun diperjual belikan, sebaliknya untuk mengamankan kepentingan negara dan hajat hidup (*basic needs*) orang banyak.²⁰⁰ Untuk itu, dalam menjalankan, mengelola, menguasai dan mengusahai sumber daya alam Indonesia, sebaik-baiknya dikuasai dan diusahai oleh perusahaan-perusahaan negara.

Perusahaan-perusahaan yang penting dan strategis akan diurus langsung oleh negara sendiri. Dengan demikian, maka negara yang akan menentukan dimana, dimasa apa, perusahaan apa yang akan diselenggarakan oleh pemerintah pusat atau oleh pemerintah daerah atau yang akan diserahkan pada suatu badan hukum privat atau kepada seseorang, itu semua tergantung dari pada kepentingan negara atau kepentingan rakyat seluruhnya. Begitupun tentang hal tanah, pada hakekatnya negara yang menguasai tanah seluruhnya. Tambang-tambang yang penting untuk negara akan diurus langsung oleh negara.²⁰¹ Peran negara dalam mengelola sektor-sektor dibidang sumber daya alam sebenarnya telah memperoleh payung hukum yang

²⁰⁰ Sri Edi Swarsono, *Kerakyatan Demokrasi Ekonomi dan Kesejahteraan Sosial*. Seminar Implementasi Pasal 33 dan 34 UUD 1945, Gerakan Jalan Lurus. Jakarta 6 Agustus 2008.

²⁰¹ Muhammad Bakri, 2007. *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara (Paradigma Baru Untuk Reformasi Agraria)*. Yogyakarta: Bintang Terang, Cetakan I, halaman 35.

kuat dengan lahirnya beberapa peraturan perundang-undangan dibidang pertambangan dan agraria yang hingga kini tetap menjadi payung seluruh produk yuridis yang berkaitan dengan pengaturan sektor-sektor tersebut. Sementara itu, sektor pertambangan saat ini merupakan satu domein publik yang sarat dengan pluralitas kepentingan baik itu menyangkut bidang kelembagaan, dan kultural.

Disektor-sektor strategis bidang pertambangan dan agraria langsung dikuasai oleh negara berdasarkan Hak Menguasai Negara (HMN) sebagaimana berdasarkan Pasal 33 UUD 1945. Negara sebagai pemegang kedaulatan dari rakyat dalam mengelola sumber daya alam haruslah dapat mensejahterakan rakyat. Untuk itu, seharusnya ada karakteristik dan rambu-rambu yang jelas mengenai hak penguasaan negara atas sumber daya alam.

Kurangnya pemahaman atas makna, substansi, maksud serta tujuan hak menguasi negara atas tanah tidak mustahil mudah untuk disalahgunakan dan ditafsirkan bahwa negara adalah organ kekuasaan yang mandiri terlepas dari maksud dan tujuannya dibentuk.²⁰²

Hak menguasai tanah oleh negara bersifat mutlak. Tanpa penguasaan yang bersifat demikian maka kesejahteraan secara adil dan merata tidak akan tercapai. Permasalahan yang timbul adalah apa sajakah norma-

²⁰² B.F. Sihombing, 2005. *Evolusi Kebijakan Pertanahan Dalam Hukum Tanah Indonesia*. Jakarta: Gunung Agung, halaman 4. Lihat juga Winahyu Erwiningsih, 2009. *Hak Menguasai Negara Atas Tanah*. Yogyakarta: UII Press, halaman 6.

norma pokok yang dapat dijadikan dasar atau asas bagi negara menjalankan wewenangannya atas tanah sehingga seluruh rakyat dapat memperoleh penggunaan tanah bagi sebenar-benarnya kemakmuran. Hal tersebut sangat penting dikarenakan:²⁰³

1. bumi seisinya dan ruang angkasa merupakan sumber daya alam utama yang menjamin dan kesejahteraan bangsa. Siapa yang menguasai bumi, air dan ruang angkasa akan menguasai kehidupan manusia;
2. sifat sumber daya alam terbatas;
3. kebutuhan akan tanah terus meningkat seiring dengan sifat dan perkembangan manusia.

Hak menguasai tanah oleh negara mustahil akan tercapai manakala negara melalui pemerintah tidak menciptakan kepastian hukum sebagai dasar dan pedoman penguasaannya. Pernyataan demikian mengisyaratkan:²⁰⁴

1. negara harus benar-benar mampu menangkap pengertian, makna, serta maksud dalam kewenangannya dan tujuan yang harus dicapainya;
2. negara melalui pemerintah harus mempunyai kemauan politik yang mantap guna mewujudkan sumber daya alam, mampu memberikan kemakmuran secara adil dan merata yang terjabarkan dalam asas peraturan perundang-

²⁰³ Winahyu Erwiningsih, *Ibid.*, halaman 5.

²⁰⁴ Indroharto, 1992. *Perbuatan Pemerintah Menurut Hukum Publik dan Hukum Perdata*. Jakarta: Universitas Indonesia, halaman 87-88. Lihat juga Winahyu Erwiningsih, 2009. *Ibid.*, halaman 5-6.

undangan;

3. negara melalui organ pelaksanaannya harus mampu melaksanakan kewenangan berdasarkan peraturan perundang-undangan dan sikap tindak administrasi negara yang terjabarkan dalam perencanaan, kelembagaan dan kebijakan atas potensi sumber daya yang ada berdasarkan pada asas-asas penegakan peraturan hukum dan asas-asas sikap tindak administrasi negara yang baik.

A. Tinjauan filosofi hak menguasai negara berdasarkan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945

Hubungan hidup antara umat manusia yang sudah teratur susunannya dan bertalian satu sama lain di satu pihak dan tanah dilain pihak yaitu tanah dimana mereka bertempat tinggal, tanah yang memberikan mereka penghidupan, tanah dimana mereka dimakamkan dan yang menjadi tempat tinggal bagi orang-orang halus pelindungnya beserta arwah leluhurnya, tanah dimana mereka memasuki sendi-sendi kehidupannya, termasuk juga hidupnya umat itu dan karenanya tergantung dari padanya, maka hubungan demikian itu dapat dirasakan dan tertanam dalam pikirannya, serba berpasangan atau berhubungan (*pasticiperend denken*)²⁰⁵ itu dapat dan

²⁰⁵ Menurut Soebakti Pusponoto yang menerjemahkan alam pikiran *pasticiperend denken* menjadi alam pikiran serba berpasangan. Sementara itu Herman Soesangobeng menerjemahkannya menjadi alam pikiran berpartisipasi, karena alam pikiran *pasticiperend denken* itu oleh Ter Haar ditafsirkan sebagai suatu cara berpikir yang tidak mengenal jarak (*non distansiil*) antara subjek dan objeknya, melainkan saling pengaruh mempengaruhi satu dengan lainnya tanpa akhir. Karena itu hubungan subjek

seharusnya dianggap sebagai hubungan hukum (*rechts betrekking*) umat manusia terhadap tanah.²⁰⁶ Konsepsi ini menggambarkan eratnya hubungan masyarakat Indonesia dengan tanah, karena tanah tidak hanya mempunyai sifat kebendaan tetapi juga sifat religius dan magis di dalamnya. Tanahnya juga bukan saja berfungsi menghubungkan sifat sosial masyarakat Indonesia, tetapi tanah juga penghubung antara sebagian masyarakat Indonesia dengan para leluhurnya yang sudah meninggal.

Filosofi dasar pengembangan teori hukum pertanahan dan keagrariaan ini, yang menurut Ter Haar dikatakan bersumber pada alam pikiran *pasticiperend denken* yang senantiasa bermakna *magisch religius*²⁰⁷

dan objek itu saling berpartisipasi sebagai satu kesatuan hidup. Dalam Herman Soesangobeng, 2012. *Filosofi, Asas, Ajaran, Teori Hukum Pertanahan dan Agraria*. Yogyakarta: STPN Press, halaman 176.

²⁰⁶ B. Ter Haar Bzn, Terjemahan K. Ng. Soebakti Poesponoto, 1994. *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*. Jakarta: Pradnya Paramita, halaman 49.

²⁰⁷ Hukum Pertanahan Indonesia landasan konsepsinya oleh hukum adat, yang dirumuskan dengan kata-kata: *komunalistik religius, yang memungkinkan penguasaan tanah secara individual, dengan hak-hak atas tanah yang bersifat pribadi, sekaligus mengandung kebersamaan*. Unsur religius konsepsi 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. Selanjutnya dengan adanya Sila Pertama: Ketuhanan Yang Maha Esa, maka konsepsi religius pertanahan dalam Hukum Tanah Nasional, tanah yang merupakan tanah bersama bangsa Indonesia secara tegas dinyatakan sebagai Karunia Tuhan Yang Maha Esa. Dengan demikian, sifat religiusnya menjadi jelas dan benar. Selanjutnya suasana religius juga tampak sebagaimana yang dinyatakan dalam Konsiderans (Berpendapat) dan Pasal 5 sebagai pesan atau peringatan kepada pembuat undang-undang, agar dalam membangun Hukum Tanah Nasional jangan mengabaikan, melainkan harus mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama. Budi

seperti yang diungkapkan Van Vollenhoven. Alam pikiran itu merupakan suatu idiologi bagi masyarakat hukum adat Indonesia, sehingga diterima sebagai filosofi hidup masyarakat dalam menterjemahkan pola-pola hubungan maupun sikap tindak serta perbuatan hukum anggota masyarakat, dalam kehidupan serta hubungan mereka dengan tanah termasuk alam semesta sebagai tempat berlangsungnya kehidupan manusia dan masyarakatnya.²⁰⁸

Lucien Levy-Bruh menyebut alam pikiran itu sebagai alam pikiran primitif, yang tunduk pada dua dalil pokok yaitu *post hoc ergo propter hoc* dan *pars pro toto*. Namun setelah masuknya pengaruh Hindu-Budha. Maka alam pikiran *pasticiperend denken* itu diterjemahkan menjadi alam pikiran kosmis (*cosmic*) yang secara

Harsono, 1997. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Jakarta: Djambatan, halaman 214-215. Sifat komunal atau kebersamaan menurut Supomo adalah masyarakat tidak dipandang sebagai badan tersendiri dengan suasana kepentingan sendiri. Masyarakat bukan suatu kekuasaan, yang berdiri lepas dari manusia seorang-seorang dan berhadapan dengannya. Tidak individu-individu terutama merasa dirinya satu dengan golongan. Mereka itu mengakui dirinya sebagai bagian-bagian dari keseluruhan dan hidup sesuai dengan itu. Demikian pula masyarakat melihat individu sebagai bagian dari yang diperkhusus daripadanya. Jadi menurut cara berpikir tersebut, individu adalah suatu makhluk, dalam mana masyarakat mengkhususkan diri. Masyarakat adalah keseluruhan dari sekalian anggota-anggota yang terdiri dari seorang-seorang. Karena itu keinsyafan kemasyarakatan dan keinsyafan individu bercampur baur. Itulah sebabnya maka hukum adat mempunyai sifat *kommunal* (untuk bersama). Berdasarkan pendapat Van Vollenhoven tahun 1917, menunjukan adanya sifat *kommunal* ini dalam kehidupan hukum Indonesia. R. Supomo, 1970. *Hubungan Individu dan Masyarakat dalam Hukum*. Jakarta: Radnja Paramita, halaman 12.

²⁰⁸ Herman Soesangobeng, 2012. *Filosofi, Asas, Ajaran, Teori Hukum Pertanahan dan Agraria*. Op. Cit., halaman 176.

antropologis disebut sebagai alam pikiran kosmologi (*cosmology*). Dengan alam pikiran kosmologi ini, maka pengaruh hubungan manusia dengan tanah dan alam semesta, diartikan sebagai suatu interaksi antara dua alam atau jagad yaitu alam jagad raya (*macro cosmos*) dan manusia yang disimbolkan menjadi alam jagad mikro (*micro cosmos*). Interaksi dan hubungan kedua alam jagad ini merupakan suatu penyatuan diri diantara keduanya yang saling pengaruh mempengaruhi bertimbal balik secara abadi tanpa akhir. Berdasarkan alam pikiran ini maka Ten Haar mengembangkan teori “hubungan timbal balik menguncup-mengembang (*wisselwerking van inkrimpen en uitzetten theorie*) antara hubungan hukum orang dengan kekuasaan masyarakat atas tanah.”²⁰⁹

Sejarah kemanusiaan sebagian besar merupakan sejarah pelaksanaan dan perimbangan kekuasaan, sejarah kekuasaan para perintis, pendekar, penakluk, diktator atas bangsa tertentu dan kekuatan bangsa yang satu atas bangsa yang lain, demikian pula kekuasaan para yang punya atas para yang tidak punya, sejarah kekuasaan si materiil kuat atas si materiil lemah. Di dalam perebutan antar kekuasaan antar manusia inilah, tanah selalu menjadi sasaran utama, baik dalam arti/kualitas sebagai daerah pembinaan kedaulatan, maupun selaku objek milik privat dari para penakluk, para tuan tanah, masyarakat, para industrialitas, para investor uang, para

²⁰⁹ *Ibid*, halaman 177.

spekulan.²¹⁰ Tanah disatu sisi menjadi sumber penghidupan dan kehidupan masyarakat, namun dilain sisi tanah juga menjadi sumber malapetaka jika salah pengurusan dan kebijakan. Tidak jarang saat sekarang ini terjadi konflik pertanahan, baik itu secara horizontal maupun vertikal.

Kelompok-kelompok masyarakat berhak atas tanah, mempunyai hak tertentu atas tanah tersebut, dan berhak melakukan apapun terhadap hak yang diperoleh baik ke dalam maupun ke luar. Berdasarkan atas berlakunya haknya keluar, maka masyarakat-masyarakat tersebut sebagai satu kesatuan mempunyai hak untuk memungut hasil dari tanah tersebut dengan larangan orang lain untuk melakukan hal yang sama terhadap tanah-tanah mereka.²¹¹

Memenuhi sendi-sendi hidup dan kehidupannya, untuk bagian setiap fungsi hidupnya (pekerjaan, istirahat, rekreasi, pangan, sandang, kandang) setiap orang membutuhkan penguasaan, meskipun hanya sementara dan tak menentu atas sebagian dari permukaan bumi beserta hasil produksinya, secara langsung maupun tidak langsung. Bagi kehidupan dan penghidupan manusia, tanah merupakan *conditio sine qua non*, seperti halnya udara yang kita hirup,²¹² karena

²¹⁰ Imam Sudiyat, 1982. *Beberapa Masalah Penguasaan Tanah di Berbagai Masyarakat Sedang Berkembang*. Yogyakarta: Liberty, halaman 6.

²¹¹ B. Ter Haar Bzn, Terjemahan K. Ng. Soebakti Poesponoto, *Ibid.*, halaman 49.

²¹² I.B. Cohon, 1927. *Inleiding tot het Agrarisch Rech*, dalam Imam Sudiyat, *Op. Cit.*, halaman 7.

dewasa ini, tanah ini menjadi kebutuhan pokok masyarakat, akan tetapi mempunyai nilai ekonomis yang tinggi. Sehingga tidak setiap orang dapat memiliki tanah.

Menurut Imam Sudiyat, semakin berkembang perekonomian suatu bangsa, maka akan semakin menipislah rasa ikatan manusia dengan tanah di bagian-bagian tertentu dari masyarakat, tetapi fakta tetap membuktikan bahwa pada hakikatnya karya manusia tidak dapat dilaksanakan tanpa adanya tanah.²¹³ Rasa primordial masyarakat terhadap tanah semakin menipis, karena tanah bukan lagi suatu hal yang sakral bagi masyarakat modern, akan tetapi tanah lebih dinilai dari sudut ekonomis.

Falsafah Indonesia mengenai konsep hubungan antara manusia dengan tanah menempatkan individu dan masyarakat sebagai kesatuan yang tidak terpisahkan (ke-dwitunggalan) bahwa pemenuhan kebutuhan seseorang terhadap tanah diletakkan dalam kerangka kebutuhan seluruh masyarakat sehingga hubungannya tidak bersifat individualistis semata, tetapi lebih bersifat kolektif dengan tetap memberikan tempat dan penghormatan terhadap hak perseorangan.²¹⁴

Negera-negara Eropa juga melakukan kebijakan pembatasan terhadap hak dan kekuasaan pemilikan tanah, agar harta bendanya itu dapat dimanfaatkan serasional mungkin, karena masyarakat turut menikmatinya. Pembatasan itu lazim disebut *uitholling*

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ Maria S.W Sumardjono, 2007. *Kebijakan Pertanian: Antara Regulasi dan Implementasi (Edisi Revisi)*. Jakarta: Kompas, halaman 181.

van de eigendom (penggerogotan *eigendom*). Pembatasan mendalam terhadap *eigendom* privat atas tanah tersebut menunjukkan bahwa kesadaran akan mutlak perlunya tanah bagi kelangsungan eksistensi kehidupan bersama, berulat berakar di dalam keyakinan hukum rakyat-rakyat. Dengan jalan perundang-undangan diusahakan agar kepentingan umum tidak terlalu banyak dirugikan oleh kepentingan individual.²¹⁵ Konsep ini kemudian ditransformasikan sebagai konsep sosial dan kepentingan umum dalam penguasaan tanah.

Pada zaman kekuasaan raja-raja, hukum tanah yang berdasarkan sistem feodalisme berlaku di beberapa daerah di seluruh Indonesia, yang mendasari sistem ini adalah:

1. tanah adalah milik raja atau raja adalah pemilik tanah dalam kerajaannya;
2. rakyat adalah milik raja juga, yang dapat dipergunakan untuk kepentingan dan kehormatannya.²¹⁶

Seperti halnya di daerah Kerajaan Mataram (yaitu Surakarta dan Yogyakarta sekarang),²¹⁷ serta daerah-

²¹⁵ Imam Sudiyat, *Op. Cit.*, halaman 11.

²¹⁶ Mochammad Tauchid, 2009. *Masalah Agraria: Sebagai Masalah Penghidupan dan Kemakmuran Rakyat Indonesia*. Yogyakarta: STPN Press, halaman 15.

²¹⁷ Secara tradisional tanah-tanah di Yogyakarta adalah hak Sultan, sedangkan rakyat-rakyat hanya mempunyai hak pakai terus menerus. Rakyat tidak dapat menjual tanahnya kepada pihak lain. Jika akan dilakukan pengalihan hak atas tanah kepada pihak lain, tanah yang dimiliki dengan hak pakai terlebih dahulu harus dikembalikan (*dikundurake*) kepada Sultan. Nur Aini Setiawati, 2011. *Dari Tanah Sultan Menuju Tanah Rakyat*. Yogyakarta: STPN Press, halaman 64. Sistem masyarakat Yogyakarta yang feodal

daerah sekelilingnya, dulu dinyatakan bahwa tanah adalah kepunyaan Sultan dan Sunan (*kagungan dalem*). Rakyat hanya sebagai Pemaro (*deelbouwer*) dan hanya berhak meminjam (wewenang *anggaduh*). Di Gorontalo, pada hari penobatan Raja, bate-bate (kepala-kepala adat) menyerukan ucapan di muka raja: “Angin, api, air, tanah dan semua orang yang ada di sini adalah kepunyaan Sri Paduka”. Begitu juga di daerah-daerah lainnya di seluruh Indonesia, di mana raja-raja berkuasa dan memerintah, maka segala isi negerinya (terutama tanah) dianggap kepunyaan mutlak raja. Tanah kepunyaan raja diberikan kepada pegawai-pegawainya yang dipercaya yang harus menyerahkan bakti.²¹⁸ Tanah-tanah kepunyaan raja-raja tersebut boleh dipakai masyarakat, tetapi sewaktu-waktu jika raja mengkehendaki dapat diambil untuk kepentingan raja. Dalam sistem ini yang berlaku adalah daulat tuanku (raja yang berdaulat).

Lahirnya prinsip hak menguasai oleh negara sebenarnya memiliki semangat pengganti asas ‘*domein*

menyebabkan kekuasaan di bidang politik, ekonomi dan sosial terpusat pada raja. Tanah dimiliki dan dikuasai oleh raja, sedangkan rakyat yang mengerjakan berkewajiban menyerahkan sebagian hasilnya. Terpusatnya kekuasaan raja diwarnai dengan konsep *manunggaling kawula gusti* (persatuan antara raja dan rakyat/hamba dan tuan) yang menggambarkan raja sebagai wakil Tuhan di dunia, sehingga raja melindungi rakyat dan sebaliknya rakyat diwajibkan untuk mengabdikan kepada raja. Hal ini dianggap kepercayaan yang sudah ditakdirkan (titinah). Konsep *kawula gusti* tidak hanya menunjukkan hubungan antara yang tertinggi dengan yang terendah, tetapi lebih menunjukkan hubungan kesaling bergantung yang erat antara dua unsur yang berbeda dan tidak terpisahkan. Soemarsaid Moertono, 1985. *Negara dan Usaha Bina Negara di Jawa Masa Lampau: Studi Tentang Masa Mataram II, Abad XVI sampai XIX*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, halaman 17-32.

²¹⁸ *Ibid.*

verklaring’ yang berlaku pada masa kolonial Belanda, yang ternyata hanya memberikan keuntungan pada pemerintahan kolonial Belanda pada masa itu.²¹⁹ Thomas Stamford Raffles mengemukakan suatu teori yang terkenal dengan nama *Teori Domein Raffles*, yang pada saat itu digunakan mempertanggungjawabkan pengutusan yang dilakukannya pada waktu menjabat Lieutenant Governor di Jawa pada Pemerintahan Sisipan Inggris (1811-1816).²²⁰ Pada tahun 1814, pemerintah Thomas Stamford Raffles mengeluarkan suatu kebijakan konsepsi politik pertanahan Hindia Belanda. Hal terpenting dari konsep politik pertanahan tersebut adalah pernyataan bahwa semua tanah di Jawa adalah milik raja. Kemudian, karena kekuasaan raja sudah beralih ke tangan pemerintah Inggris, maka kekuasaan tertinggi atas tanah beralih ke tangan pemerintah penjajah. Konsep ini kemudian dikenal sebagai teori *domein*.²²¹ Raja-raja yang berada di bawah jajahan kolonial tidak lagi berdaulat atas kekuasaan mereka atas tanah yang berada di wilayahnya seiring dengan pergantian kekuasaan dari raja yang berdaulat kepada pemerintah jajahan.

Domein verklaring dapat dikatakan sebagai salah satu peraturan tentang agraria yang monumental pada masa tersebut karena memuat pernyataan penguasaan

²¹⁹ Triana Rejekiningsih, 2011. *Hukum Agraria Bagi Warganegara*. Surakarta, halaman 37.

²²⁰ Boedi Harsono, 1999. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Op. Cit., halaman 49.

²²¹ Mubyarto, dkk, 1992. *Tanah dan Tenaga Kerja Perkebunan*. Yogyakarta: Aditya Media, halaman 32.

sepihak oleh pemerintah kolonial Belanda atas tanah-tanah di wilayah koloninya. Pernyataan ini pada prinsipnya menegaskan bahwa (pemerintah kolonial) memiliki hak untuk menguasai tanah-tanah yang adanya tidak melekat hak-hak penguasaan individual (*alle grond, waarop niet door anderen recht van eigendom wordt bewezen, domein van den Staat is*). Hak-hak individual yang dimaksud dalam *domein verklaring* tersebut sayangnya hanya ditafsirkan sebatas hak-hak penguasaan yang diakui menurut hukum kolonial. Hak-hak penguasaan menurut masyarakat hukum adat yang secara empiris hidup dan berlaku di masyarakat Indonesia pada masa itu dikesampingkan begitu saja. Pemerintah kolonial Belanda justru menegaskan dominasi hak-hak kolonial melalui perbedaan tanah ke dalam 2 (dua)²²² jenis yaitu tanah negara bebas (*vrij langs/staat domein*) dan tanah negara tidak bebas (*onvrij lands/staats domein*).²²³ Kebijakan politik pertanahan *domein* pemerintah kolonial sangat merugikan dan merampas hak-hak masyarakat

²²² Tanah negara bebas (*vrij langs/staat domein*) adalah tanah-tanah yang belum dimiliki atau dikuasi oleh individu, kelompok, maupun badan hukum. Termasuk di dalamnya hutan rimba dan tanah terlantar. Sedangkan tanah negara tidak bebas (*onvrij lands/staats domein*) adalah tanah-tanah yang sudah dan sedang dikuasai, diduduki, digunakan dan dimanfaatkan secara nyata oleh individu maupun kelompok, yang lazimnya penguasaan tanah tersebut didasarkan pada hukum adat. Tanah negara tidak bebas dikenal juga dengan *bouwvelden*. Tanah-tanah yang secara nyata dikelola oleh masyarakat pribumi, namun tidak dapat dibuktikan kepemilikannya secara formal, pada akhirnya dianggap sebagai bagian dari tanah negara yang tanah negara tidak bebas (*onvrij lands/staats domein*).

²²³ Tim Peneliti STPN 2014, 2015. *Asas-Asas Keagrariaan: Meruntut Kembali Riwayat Kelembagaan Agraria, Dasar Keilmuan Agraria dan Asas Hubungan Keagrariaan di Indonesia*. Yogyakarta: STPN Press, halaman 355-356.

yang ada.

Dengan prinsip ini, maka status penduduk yang menempati dan memakai tanah hanya dianggap sebagai penggarap atau penyewa (*pacher*). Konsekuensinya sebagai penggarap atau penyewa mereka dikenakan kewajiban berupa penyerahan uang sewa atau berupa membagi hasil dari tanah tersebut.

Pemerintah Thomas Stamford Raffles mengeluarkan kewajiban tersebut diwujudkan dalam bentuk keharusan membayar pajak tanah (*land rent*). Teori *domein* merumuskan bahwa negara adalah pemilik tanah, maka negara diberi kebebasan untuk memperlakukan tanah sesuai dengan keperluannya, termasuk menjualnya kepada orang lain.²²⁴

Pendekatan yang digunakan oleh pemerintah kolonial Belanda dalam memaknai tanah negara di atas menempatkan HMN pada masa kolonial sebagai hak yang tertinggi atau hak induk atas hak-hak tanah lainnya. Pemerintah kolonial Belanda menjadi pusat kekuasaan sekaligus penguasa tertinggi atas tanah-tanah di wilayah jajahannya. Pernyataan *domein* tersebut juga membawa konsekuensi bagi dibukanya akses korporasi swasta dalam penguasaan tanah di Hindia Belanda, yang mana seringkali juga dikatakan sebagai momentum kemenangan kaum liberal di negeri Belanda terhadap

²²⁴ D.H. Burger, 1960. *Sedjarah Ekonomis, Sosiologis Indonesia*. Jakarta: Pradnja Paramita, halaman 158.

kaum konservatif.²²⁵ Salah satu akibat pelaksanaan prinsip *domein* yaitu dibukanya perkebunan-perkebunan korporasi kolonial dan para sekutu di Sumatera.

Sejak saat itu, kebijakan ekonomi kaum liberal yang sasarannya adalah pertumbuhan ekonomi melalui eksploitasi sumber-sumber daya alam kemudian dituangkan ke dalam peraturan-peraturan negara kolonial.²²⁶

Semangat mengganti *domein verklaring* menjadi HMN sudah mulai di gagas jauh sebelum UUPA dibentuk oleh para pendiri bangsa Indonesia. Mohammad Hatta dalam Sidang BPKNP di Yogyakarta tahun 1948 dalam menyampaikan Pidatonya yang berjudul “Mendajung antara Dua Karang”, yaitu:²²⁷

Berdasarkan kepada semangat Undang-Undang Dasar kita, boleh ditetapkan bahwa tiap-tiap orang boleh mempunyai tanah sebanjak jang dapat dikerdjakannya sendiri dengan keluarganya dengan memperhatikan dasar tolong-menolong jang dilakukan didesa-desa. Milik tanah besar harus dihapuskan. Harus dipeladjari dengan teliti berapa besarnya maximum milik tanah jang dibolehkan. Sebaliknya, harus pula diusahakan supaya tanah jang dimiliki itu tjukup hasilnya untuk

²²⁵ Tim Peneliti STPN 2014, 2015. *Asas-Asas Keagrariaan: Meruntut Kembali Riwayat Kelembagaan Agraria, Dasar Keilmuan Agraria dan Asas Hubungan Keagrariaan di Indonesia*. Loc. Cit.

²²⁶ Anu Lounela dan R. Yando Zakaria (Editor), 2002. *Berebut Tanah: Beberapa Kajian Berprespektif Kampus dan Kampung*. Yogyakarta: Insist Press, halaman 53.

²²⁷ Mohammad Hatta, 1948. *Mendajung Antara Dua Karang: Keterangan Pemerintah Diutjapkan Oleh Mohammad Hatta di Muka Sidang B.P.K.N.P di Djokja Pada tahun 1948*. Jakarta: Kementrian Penerangan Republik Indonesia, halaman 21.

mendjamin hidup jang bertjahaja bagi pak tani, tjukup untuk dimakannya sekelurga serta dengan lebihnja untuk pembeli pakaian serta keperluan lainnja, pembajar padjak, iuran perkumpulan serta ongkos sekolah anaknja.

Kepemilikan tanah yang terlalu kecil mengembangkan *pauperisme*, kemelaratan hidup, dan harus dikoreksi dengan jalan transmigrasi. Pemindahan hak milik tanah ketangan orang lain hanya boleh dengan seizin pemerintah desa (lurah dengan badan perwakilan desa). Milik tanah berarti dalam Republik Indonesia menerima suatu kewajiban terhadap produksi dengan pedoman: menghasilkan sebanyak-banyaknya untuk memperbesar kemakmuran rakyat. Tanah hak milik yang terlantar, tidak dikerjakan, berarti suatu keteledoran terhadap masyarakat dan hak miliknya itu harus diambil oleh negara.²²⁸ Pemikiran Mohammad Hatta tersebut berangkat dari kondisi keterpurukan banyaknya para petani yang tidak mempunyai tanah dan hanya menjadi penggarap, yang menurut Soekarno hal ini juga dilihatnya dari miskinnya kehidupan para petani yang selanjutnya dinamakannya dengan Marheinisme.

Konsep penguasaan dan kepemilikan tanah dalam UUPA berbeda dengan konsep kepemilikan dan penguasaan menurut KUHPerdara. HMN (*staatseigendom* atau *staatsdomein*) sebelum berlakunya UUPA mendapatkan kedudukan sebagaimana Pasal 570 BW Indonesia, yang mempersamakan hak milik atau HMN seperti layaknya hak-hak individual lain atas properti.

²²⁸ *Ibid.*

Selain itu terdapat juga hak negara yang tergolong sebagai *publiek domein* atau hak negara atas aset dan properti yang digunakan untuk memenuhi kepentingan umum.²²⁹

Kedudukan negara dalam pandangan HMN adalah untuk menguasai (*beheren*) dan melakukan pengawasan (*toezichhouden*) dan bukan sebagai pemilik (*algenaar*). Konsep ini membedakan pemahaman HMN dari masa kolonial sampai dengan masa kemerdekaan Republik Indonesia. *Domein verklaring* sebagai warisan kolonialisme secara tegas dihapuskan dalam UUPA. Tanah-tanah penguasaannya berdasarkan hukum adat diakui, meskipun tidak memiliki legitimasi formal yang menunjukkan bukti kepemilikan sebagaimana yang dinyatakan oleh pemerintah kolonial Belanda.²³⁰

Keputusan Presiden RI Nomor 55 Tahun 1955

²²⁹ Achmad Sodiki, 2013. *Politik Hukum Agraria*. Jakarta: Konstitusi Press, halaman 177.

²³⁰ Tim Peneliti STPN 2014, 2015. *Asas-Asas Keagrariaan: Meruntut Kembali Riwayat Kelembagaan Agraria, Dasar Keilmuan Agraria dan Asas Hubungan Keagrariaan di Indonesia*. Loc. Cit. Walaupun saat ini persoalan *domein* sudah tidak ada lagi, akan tetapi konsep HMN yang dilakukan oleh negara untuk kepentingan umum masih menjadi hal yang selalu diperdebatkan. Satu persoalan tanah yang kelihatannya tidak pernah selesai diperbincangkan dan dikaji adalah persoalan “pengambilan tanah” punya penduduk/masyarakat untuk keperluan proyek pembangunan yang biasa dikenal dengan pembebasan tanah atau pencabutan hak atas tanah. Berjalannya proses pembangunan yang cukup cepat di negara kita, bukan saja memaksa harga tanah pada berbagai tempat naik melambung tinggi akan tetapi juga telah menciptakan suasana di mana tanah sudah menjadi “komoditi ekonomi” yang mempunyai nilai yang sangat tinggi, sehingga besar kemungkinan saat ini dan dikemudian akan mengalami kesulitan dalam mengejar laju pertumbuhan harga tanah dimaksud. Abdurrahman, 1991. *Masalah Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah & Pembebasan Tanah di Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, halaman 1.

tertanggal 29 Maret 1955 untuk membentuk Kementrian Agraria dengan tugas antara lain mempersiapkan panitia²³¹ pembentukan perundang-undangan agraria nasional yang sesuai dengan hukum adat, UUD 1945 dan Pancasila dalam waktu sesingkat-singkatnya, salah satu agenda penting dalam RUU tersebut adalah penghapusan asas *domein*. Selanjutnya pada Tahun 1957 RUU tersebut telah selesai, dengan pokok-pokok penting pemikiran sebagai berikut:²³²

1. dihapuskannya asas *domein* dan diakuinya hak ulayat, yang harus ditundukan kepada kepentingan umum (negara);
2. asas *domein* diganti dengan hak kekuasaan negara atas dasar ketentuan Pasal 38 ayat 3 UUDS;
3. dualisme hukum agraria dihapuskan. Secara sadar diadakan kesatuan hukum yang akan memuat lembaga-lembaga dan unsur-unsur yang baik, baik yang terdapat dalam hukum adat maupun hukum barat.

Undang-Undang Pokok Agraria berpangkal pada pendirian, bahwa untuk mencapai apa yang ditentukan

²³¹ Panitia tersebut terdiri dari Singgih Praptodihardjo, Mr. Boedi Harsono, Mr. Herman Wiknjo Broto khusus dibentuk dan ditugaskan merumuskan naskah RUU Agraria tersebut. Panitia perumus mengusulkan nama Undang-Undang Tentang Pokok-Pokok Hukum Tanah, atas pertimbangan bahwa undang-undang tersebut merupakan undang-undang biasa yang memuat ketentuan-ketentuan pokok mengenai bidang pertanahan. Tetapi panitia Soewahjo menganggap nama tersebut terlalu sempit. Maka selanjutnya yang digunakan adalah nama Undang-Undang Pokok Agraria.

²³² Boedi Harsono, 1999. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Op. Cit., halaman 125.

dalam Pasal 33 ayat 3 Undang-Undang Dasar tidak perlu dan tidaklah pula pada tempatnya, bahwa bangsa Indonesia ataupun negara bertindak sebagai pemilik tanah. Lebih tepat jika negara sebagai organisasi kekuasaan dari seluruh rakyat (bangsa) bertindak selaku badan penguasa.

Sebagaimana yang dijelaskan dalam UUPA misalnya diatur dan ditetapkan tata jenjang atau hierarki hak-hak penguasaan atas tanah dalam hukum tanah nasional, yaitu:²³³

1. hak bangsa Indonesia sebagaimana yang disebut dalam Pasal 1 UUPA, sebagai hak penguasaan tertinggi, beraspek perdata maupun publik;
2. hak menguasai negara sebagaimana disebut dalam Pasal 2 UUPA, semata-mata beraspek publik;
3. hak ulayat masyarakat hukum adat sebagaimana yang disebut dalam Pasal 3 UUPA, beraspek perdata maupun publik;
4. hak-hak perorangan/individual, semuanya aspek perdata terdiri atas:
 - a) hak-hak atas tanah sebagai hak individual yang semuanya secara langsung bersumber pada hak bangsa, sebagaimana yang disebut dalam Pasal 16 dan 53;
 - b) hak wakaf, yaitu hak milik yang sudah diwakafkan sebagaimana Pasal 59 UUPA; dan
 - c) hak jaminan atas tanah yang disebut hak

²³³ Boedi Harsono, 1999. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Op. Cit., halaman 22-23,

tanggungan sebagaimana disebut dalam Pasal 25, 33, 39 dan 51 UUPA.

Hak Bangsa Indonesia adalah hak penguasaan atas tanah yang tertinggi, hal ini sebagaimana pernyataan Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria dan hubungannya dengan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria yang menyatakan bahwa seluruh wilayah Indonesia adalah kesatuan tanah-air dari seluruh rakyat Indonesia, yang telah bersatu sebagai bangsa Indonesia.

Kata “seluruh” dalam kalimat tersebut mempunyai arti seluruh bumi, air, ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, dalam wilayah Republik Indonesia adalah bumi, air dan ruang angkasa Bangsa Indonesia yang menunjukkan, bahwa tidak ada sejengkal tanah pun di Negara Indonesia yang merupakan dengan apa yang disebut *res nullius* (tanah yang tidak ber-tuan),²³⁴ dalam artian seluruh tanah yang ada di Indonesia merupakan dibawah kekuasaan Bangsa Indonesia.

Berdasarkan sudut inilah baru dilihat arti ketentuan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria yang menyatakan bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara. Sesuai dengan pangkal pendirian tersebut di atas dapat dikatakan “dikuasai” dalam pasal ini bukanlah berarti “dimiliki” akan tetapi adalah pengertian yang memberi wewenang kepada negara, sebagai organisasi kekuasaan Bangsa

²³⁴ *Ibid*, halaman 216.

Indonesia itu, untuk pada tingkatan tertinggi:²³⁵

1. mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaannya;
2. menentukan dan mengatur hak-hak yang dapat dipunya atas (bagian dari) bumi, air dan ruang angkasa itu;
3. menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum mengenai bumi, air dan ruang angkasa.

Hakekat kewenangan memiliki sebagai “tuan” atau “empunya” tanah itu, adalah merupakan kewajiban dengan tanggungjawab sosial yang masih bersifat pasif maka disebut “menguasai”, yang dalam istilah belanda disebut *beheer*. Ketika kewajiban sosial itu diwajibkan menjadi kewajiban aktif dari orang ataupun lembaga hukum masyarakat, baik berupa manusia pribadi maupun kelembagaan masyarakat, negara atau pemerintah, maka pelakunya diberikan hak bertindak yang disebut “hak mengurus”, yang dalam istilah bahasa hukum Belanda disebut *beheersrecht* itu, bukanlah sejenis hak keperdataan melainkan suatu kewajiban sosial bagi orang (*corpus*) untuk menjaga dan mengurus tanah, yang dalam konteks negara disebut kewajiban publik (*publiek verplichting* atau *public responsibility*).²³⁶ Dalam hal pengurusan sumber daya alam Indonesia, sebaik-baiknya diurus sendiri oleh negera atau melalui badan hukum

²³⁵ Boedi Harsono, 1991. *Hukum Agraria Indonesia: Himpunan Peraturan-Peraturan Hukum Tanah*. Jakarta: Djambatan, halaman 29.

²³⁶ Herman Soesangobeng, *Op. Cit.*, halaman 240-241.

publik. Hal ini merupakan amanah yang diwarisi oleh para pendiri bangsa.

Sementara itu, dikatakan juga hak kepemilikan negara atas tanah, adalah karena negara pemegang kedaulatan tertinggi, yang oleh Prins disebut negara dalam keadaan diam (*staat in rust*) sedangkan pemerintah adalah organ (*corpus*) berupa badan hukum publik yang melaksanakan penyelenggaraan kekuasaan dan kedaulatan negara, sehingga Prins menyatakan negara dalam keadaan bergerak (*staat in beweging*). Maka pemerintahpun berhak memiliki tanah yang tidak terlalu luas, sekedar cukup untuk melaksanakan tugas kewajiban pemerintah dalam melakukan pelayanan publik (*public service*) yang bersifat nir laba, sebab tanah milik pemerintah adalah tanah *res extra commercium* yang tidak boleh diperdagangkan. Jadi, pada awalnya negara dan pemerintah adalah pemilik tanah dengan hak *de facto* atas seluruh bidang tanah dalam wilayah kekuasaan hukum (*teritorial*) negara.²³⁷

Dirumuskan logika hukum yang dijadikan postulasi dasar sebagai dalil-dalil pokok pengembangan teori hukum kepemilikan *de facto-de jure*. Dua postulasi dasar atau dalil hukum itu, diabstraksikan dari filosofi hukum pertanahan Adat Indonesia (*beschikkingsrecht*), yang dipadukan dengan filosofi Pancasila, dan jiwa dari norma dasar konstitusi negara tentang hukum pertanahan serta hubungan dengan keagrariaan Indonesia yang dirumuskan dalam Pasal 33 UUD 1945. Kedua postulasi

²³⁷ *Ibid*, halaman 239.

dasar tersebut mengajarkan tentang:²³⁸

Pertama: mengajarkan bahwa Warga Negara Indonesia (WNI) adalah pemilik tanah yang sebenarnya (*originair eigenaar*), sebagai pemegang hak keperdataan kepemilikan tanah tertinggi yang mutlak dan sempurna (*dominium emminens*) atas seluruh tanah dalam wilayah kekuasaan Negara Republik Indonesia;

Kedua: Negara Republik Indonesia adalah organisasi kekuasaan tertinggi pemegang hak kedaulatan hukum negara (*staat sovereignty*). Dengan kedudukan sebagai penguasa yang disertai hak mengurus (*beheersrechts*). Maka negara mempunyai hak “empunya” (*jus possessionis*) yaitu hak permulaan dalam proses kepemilikan tanah menjadi pemilik sempurna dan mutlak (*dominus*). Hak tersebut dalam sistem hukum perdata Belanda disebut *bezitter*. Maka Negara Republik Indonesia, hanya memiliki kewajiban publik bagi penyediaan, perolehan, penggunaan serta pemanfaatan tanah kepunyaan negara.

Berdasarkan hal-hal tersebut, negara bukanlah pemilik mutlak (*eigenaar-Belanda- dominus-Latin-*) yang berkedudukan hukum sebagai pemilik tertinggi yang sebenarnya. Maka negara tidak memiliki kekuasaan dengan hak yang disebut *right of emminens domain* terhadap hak kepemilikan tanahnya Warga Negara Indonesia (WNI), yang secara konstitusional adalah pemilik sebenarnya atas seluruh tanah dalam wilayah kekuasaan dan kedaulatan Negara Republik Indonesia.

²³⁸ *Ibid*, halaman 231.

Karena itu teori *de facto-de jure* atau teori “anggapan nyata hukum” ini, secara mendasar dan fundamental menggantikan teori *eigendom*²³⁹ serta *domein verklaring*

²³⁹ Pengertian hak *eigendom* (dalam KUHPerdota hak *eigendom* diatur dalam buku II tentang Benda) disebutkan dalam Pasal 570 BW yang menyatakan bahwa hak *eigendom* adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu benda dengan sepenuhnya dan untuk berbuat sebebas-bebasnya terhadap benda itu, asal tidak bertentangan dengan undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh suatu kekuasaan yang berwenang menetapkan, dan tidak menimbulkan gangguan terhadap hak-hak orang lain, dengan tidak mengurangi kemungkinan pencabutan hak itu untuk kepentingan umum berdasarkan atas ketentuan undang-undang dengan pembayaran ganti kerugian. Sementara itu, Pasal 499 KUHPerdota yang menyatakan: berdasarkan undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik. Pada waktu dulu hak milik dipandang sebagai hak yang benar-benar mutlak yang tidak dapat diganggu gugat (*droit inviolable et sacre*). Namun, dalam perkembangan hukum selanjutnya, kira-kira sekitar seratus tahun setelah BW dikodifikasikan tahun 1848, sifat hak milik yang mutlak itu tidak dapat dipertahankan lagi, karena dimana-mana timbul ajaran kemasyarakatan yang menginginkan setiap hak milik mempunyai fungsi sosial (*social functie*). Sementara itu, timbul berbagai macam peraturan hukum yang membatasi hak milik itu. Dengan demikian, orang yang mempunyai hak milik atas suatu benda tidak boleh sewenang-wenang dengan benda itu. Ada beberapa macam bentuk pembagian *eigendom* atau hak milik, yaitu pertama: *eigendom-tunggal*, apabila atas sesuatu benda hanya ada satu orang *eigenaar* saja, kedua: *eigendom-serta*, apabila ada dua *eigenaar* atau lebih. Achmad Sanusi, 1984. *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia* (Cetakan Ke-empat), Bandung: Tarsito, halaman 181. Hak *eigendom* diberikan kepada orang asing untuk keperluan perluasan kota atau untuk mendirikan perusahaan kerajinan. Menurut *Domain Verklaring* tanah seperti ini tidak termasuk milik negara (*lands domain*). Mochammad Tauchid, 2009. *Masalah Agraria: Sebagai Masalah Penghidupan dan Kemakmuran Rakyat Indonesia*. Op, Cit., halaman 46. Selanjutnya pada tahun 1960 dikeluarkan Peraturan Menteri Agraria Nomor 2 Tahun 1960 tentang Pelaksanaan Beberapa Ketentuan Undang-Undang Pokok Agraria (Tambahan Lembaran Negara Nomor 2086) dan juga dikeluarkannya peraturan tentang konversi hak lama ke hak baru sebagaimana Peraturan Menteri Agraria Nomor 13 Tahun 1961 tentang Pelaksanaan Konversi Hak *Eigendom* dan Hak-Hak Lainnya. Selanjutnya berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Peraturan Menteri Agraria Nomor 13 Tahun 1961 menyatakan bahwa hak *eigendom* atas tanah yang ada mulai berlakunya undang-undang ini sejak

kolonial Belanda yang bersumber pada filosofi, asas, ajaran dan teori hukum perdata (KUHPperdata Indonesia) mengenai hak kepemilikan dan hubungan keagrariaan atas tanah di Indonesia.²⁴⁰

Tinjauan filosofis tentang Hak Menguasai Negara (HMN) seharusnya sesuai dengan kepentingan rakyat, artinya rakyat banyak yaitu seluruh rakyat Indonesia. Bukan hanya rakyat orang perorangan atau golongan-segolongan, apalagi rakyat atau korporasi asing yang mencoba membeli kedaulatan negara dengan menggunakan seragam investasi dan diplomasi kenegaraan.

Rakyat dalam konteks pengelolaan sumber daya alam tambang menempati dua posisi, yaitu:²⁴¹

saat tersebut menjadi Hak Milik. Berdasarkan Peraturan Menteri Agraria Nomor 2 Tahun 1960 tentang Pelaksanaan Beberapa Ketentuan Undang-Undang Pokok Agraria, Pasal 3 menyatakan bahwa hak-hak *eigendom* yang pemilikinya terbukti berkewarganegaraan Indonesia tunggal dicatat oleh Kepala Kantor Pendaftaran Tanah (KKPT) baik pada asli maupun pada salinan aktanya sebagai telah dikonversi menjadi Hak Milik. A. P. Parlindungan, 1990. *Konversi Hak-Hak Atas Tanah*. Bandung: Mandar Maju, halaman 26-59. Berdasarkan peraturan-peraturan tersebut, maka semua hak-hak Indonesia (Adat) harus dikonversi, tanpa kecuali. John Salindeho, 1994. *Manusia, Tanah Hak dan Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, halaman 4. Maryam Darus Badruzaman menyatakan terdapat perbedaan pembatasan hak milik di dalam KUHPperdata dan UUPA. Pembatasan di dalam UUPA menunjukkan bahwa hak milik bukan merupakan lambang kekuasaan yang tidak terbatas/hak asasi tidak terbatas, akan tetapi dibatasi oleh kepentingan umum yang diungkapkan oleh Hukum Publik. Maryam Darus Badruzaman, 1983. *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*. Bandung: Alumni, halaman 52.

²⁴⁰ Herman Soesangobeng, *Op. Cit.*, halaman 231-232.

²⁴¹ Nandang Sudrajat, 2010. *Teori dan Praktik Pertambangan Indonesia Menurut Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, halaman 15.

1. Rakyat dalam kedudukannya sebagai objek, mengandung arti bahwa rakyatlah yang menjadi sasaran pertama dan utama untuk menerima manfaat dari hasil kekayaan alam tambang guna tercapainya kehidupan rakyat yang sejahtera mungkin dalam arti yang luas. Artinya, melalui hasil kekayaan alam tambang, rakyat diberi jaminan sosial, fasilitas pendidikan, fasilitas kesehatan, dan yang sejenisnya.
2. Rakyat dalam kedudukannya sebagai subjek, mengandung arti bahwa rakyat memiliki hak yang sama dengan lembaga-lembaga usaha lainnya dalam mengelola bahan tambang sekaligus memanfaatkannya secara bijaksana. Artinya, rakyat harus diberi kesempatan untuk ikut mengelola dan mengusahakan barang tambang dimaksud, dengan tetap memperhatikan aspek-aspek teknis penambangan yang baik dan benar.

Prinsipnya, pengaturan hukum tanah nasional yang bersumber dari hukum adat masyarakat Indonesia dibentuk bukan untuk keperluan dan pesanan pemodal-pemodal dan kepentingan-kepentingan orang asing atau pemodal asing seperti halnya *Agrarische Wet* dulu.

Kebijakan HMN bukan saja untuk memenuhi keperluan-keperluan dewasa sekarang ini, tetapi juga harus mampu untuk menampung dan menyelesaikan persoalan-persoalan serta membawa dan meningkatkan kesejahteraan sebagaimana amanat Pasal 33 UUD 1945.

Pelaksanaan hukum pertanahan nasional terkhusus mengenai konsepsi hak menguasai negara atas seluruh

potensi dan sumber daya alam yang tertanam di atasnya dan tersimpan di dalamnya, haruslah dilaksanakan berdasarkan konstitusional. Mengingat kembali Dekrit Presiden 5 Juli, Manifesto Politik (Manipol) dan Pidato Presiden Soekarno tanggal 17 Agustus 1960 (disingkat Jarek: Jalannya Revolusi Kita). Berdasarkan Pidato Presiden Soekarno tentang Jalannya Revolusi Kita lebih banyak membahas mengenai pertanahan, mengenai dasar-dasar hukum tanah nasional, Soekarno menyatakan diantaranya:²⁴²

1. bahwa tanah tidak boleh menjadi alat penghisapan, apalagi penghisapan modal-modal asing terhadap Rakyat Indonesia, terutama kaum tani. Karena itu harus dihapuskan hak *eigendom*, *wet-wet* agraris bikinan Belanda, *domain verklaring* dan lain sebagainya;
2. tanah untuk tani! Tanah untuk mereka yang betul-betul menggarap tanah. Tanah tidak untuk mereka yang ongkang-ongkang menjadi gemuk-gendut karena menghisap keringat orang-orang yang disuruh menggarap tanah itu!;
3. hak milik atas tanah masih kita akui! Orang masih boleh mempunyai tanah turun temurun! Hanya luasnya milik itu diatur, baik maksimumnya maupun minimumnya. Selanjutnya hak milik atas tanah itu kita nyatakan berfungsi sosial. Negara dan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum mempunyai

²⁴² Boedi Harsono, 1999. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Op. Cit., halaman 166.

kekuasaan yang lebih tinggi dari pada hak milik seseorang.

B. Landasan Konsepsi HMN

AP. Parlindungan menyatakan makna “dikuasai” dalam Pasal 2 ayat (1) bukan dalam arti memiliki, sebab negara menurut konsepsi hukum tanah kita tidak bertindak sebagai pemilik tanah.²⁴³ Dengan demikian, berdasarkan penjelasan yang dikemukakan oleh AP. Parlindungan tersebut kepemilikan terhadap kekayaan alam tetap melekat kepada pemilik awal.

Menurut konsep hukum agraria, sebutan menguasai atau dikuasai dengan dimiliki ataupun kepunyaan dalam konteks yuridis maupun arti/makna yang berbeda dan akan menimbulkan akibat hukum yang berbeda pula. Arti dikuasai tidak sama dengan arti dimiliki. Jika disebutkan tanah tersebut dikuasai atau menguasai dalam arti *possession* maka yuridisnya adalah tanah tersebut dikuasai seseorang secara fisik dalam arti secara nyata di garap, dihuni dimanfaatkan baik tanah maupun hasilnya, namun belum tentu secara yuridis orang tersebut adalah pemilik.²⁴⁴ Penguasaan secara *de facto* belum tentu melegitimasi penguasaan secara *de jure*.

Ketentuan dalam Pasal 33 ayat 3 Undang-Undang Dasar dan hal-hal sebagaimana yang dimaksud mengenai bumi, air dan ruang angkasa, termasuk

²⁴³ A.P. Parlindungan, 1998. *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*. Bandung: Mandar Maju, halaman 43.

²⁴⁴ Julius Sembiring, 2012. *Tanah Negara*. Yogyakarta: STPN Press, halaman ix.

kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara. Sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat, hak menguasai dari negara termaksud dalam Pasal 2 Undang-Undang Pokok Agraria memberikan wewenang untuk:

1. mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut;
2. menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa;
3. menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.

Mohammad Hatta merumuskan tentang pengertian dikuasai oleh negara adalah dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau *ordernemer*. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal.²⁴⁵ Sementara itu, menurut Muhammad Yamin yang merumuskan pengertian dikuasai oleh negara termasuk mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi

²⁴⁵ Mohammad Hatta, 1977. *Penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Mutiara, halaman 28.

produksi dengan mengutamakan koperasi.²⁴⁶

Menurut Bagir Manan yang merumuskan ruang lingkup pengertian dikuasai oleh negara atau hak penguasaan negara, yaitu:²⁴⁷

1. penguasaan kepemilikan oleh negara, artinya negara melalui pemerintah merupakan satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk di sini bumi, air, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya;
2. mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan;
3. penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.

Hak menguasai dari negara tersebut lebih lanjut dijelaskan dalam Pasal 2 ayat (3) Undang-Undang Pokok Agraria, dalam pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah Swatantra/pemerintah daerah dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan peraturan pemerintah.

Negara bukan satu-satunya lembaga yang berhak untuk melaksanakan, mengelola dan menguasai sumber daya alam yang ada di Indonesia. Hak-hak menguasai tersebut juga dapat diberikan (bukan suatu kewajiban)

²⁴⁶ Muhammad Yamin, 1954. *Proklamasi dan Konstitusi*. Jakarta: Djembatan, halaman 42-43.

²⁴⁷ Bagir Manan, 1995. *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*. Bandung: Mandar Maju, halaman 12.

kepada pihak-pihak melalui “kuasa” untuk dapat menguasai sumber kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dengan syarat tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan memberikan pemahaman tentang hak menguasai negara atas bahan galian yakni segala bahan galian yang terdapat dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia yang merupakan endapan-endapan alam sebagai karunia Tuhan yang Maha Esa, adalah kekayaan nasional bangsa Indonesia dan oleh karenanya dikuasai dan dipergunakan oleh negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Berdasarkan Penjelasan Pokok Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, memberikan pengertian yang berbeda tentang penguasaan negara atas potensi sumber daya alam di Indonesia. Penjelasan Undang-Undang Pokok Pertambangan seakan memisahkan kedaulatan rakyat dari negara, hal ini sebagaimana frase “...negara menguasai semua bahan-bahan galian dengan sepenuh-penuhnya untuk kepentingan negara serta kemakmuran rakyat, karena bahan-bahan galian tersebut adalah merupakan kekayaan nasional.”

Hak menguasai negara menurut UUD 1945 harus dilihat dalam konteks hak dan kewajiban negara sebagai pemilik (*domein*) yang bersifat *publiekrechtelijk*, bukan

sebagai *eigenaar* yang bersifat *privaatrechtelijk*. Makna dari pemahaman tersebut, negara memiliki kewenangan untuk mengatur, merencanakan, pelaksana dan sekaligus sebagai pengawas pengelolaan, penggunaan dan pemanfaatan sumber daya alam nasional. Konsekuensi dari pemahaman tersebut maka negara memiliki kewajiban untuk:²⁴⁸

1. segala bentuk pemanfaatan bumi, air serta hasil yang di dapat didalamnya (kekayaan alam), harus secara nyata dapat meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan masyarakat;
2. melindungi dan menjamin segala hak-hak rakyat yang terdapat di dalam atau di atas bumi dan air yang dapat dihasilkan secara langsung atau dinikmati langsung oleh rakyat;
3. mencegah segala tindakan dari pihak manapun yang akan menyebabkan rakyat tidak mempunyai kesempatan atau kehilangan hak yang terdapat di dalam dan di atas bumi dan air.

UUD 1945 sebagai sebuah sistem sebagaimana dimaksud, maka penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas dari pada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi).

²⁴⁸ Winahyu Erwiningsih, *Op. Cit.*, halaman 101-102.

Teori kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik, dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin “dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat”. Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum negara pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama.²⁴⁹ Dengan paham kedaulatan rakyat ini, sumber daya alam menjadi objek dan negara menjadi jembatan untuk mencapai kesejahteraan rakyat.

Landasan pemikiran yang mendasari lahirnya hak menguasai negara atas objek-objek tersebut sebagaimana terumuskan secara eksplisit pada Pasal 33 UUD 1945 adalah pokok pikiran tentang idiologi perekonomian Indonesia merdeka sebagaimana digagas secara intensif oleh Panitia Keuangan dan Perekonomian yang diketuai Moh. Hatta ketika itu. Hasil gagasan panitia dimaksud didasarkan pada nilai-nilai budaya bangsa Indonesia sendiri sehingga menghasilkan formulasi yang sangat filosofis sifatnya yaitu bahwa “Kehidupan orang Indonesia didasarkan pada nilai tolong-menolong”.

²⁴⁹ Jurnal Konstitusi: *Tafsir MK Atas Pasal 33 UUD 1945: Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review Terhadap UU No. 7/2004, UU No. 22/2001, dan UU No. 20/2002*. Volume 7 Nomor 1, Februari 2010. Jakarta: Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, halaman 131.

Apabila nilai tolong-menolong ini dikonversi ke “hak menguasai negara terhadap barang tambang”, maka dapat dimaknai bahwa negara sebagai pemilik hak penguasaan dalam bentuk pembuatan kebijakan, melakukan pengaturan, pengurusan dan pengelolaan serta pengawasan terhadap barang tambang semata-mata diorientasikan kepada upaya mewujudkan kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia.²⁵⁰

Wewenang yang bersumber pada hak menguasai dari negara tersebut harus digunakan secara benar untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam arti kebangsaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Indonesia yang merdeka, berdaulat, adil dan makmur.

C. Hakikat Konstitusional Hak Menguasai Negara

Notonagoro menyampaikan pemikirannya tentang hubungan manusia dengan tanah, baik secara kolektif maupun secara individual sebagai hubungan yang bersifat ke-dwitunggalan dilandasi pada nilai yang didasarkan pada Sila kedua Pancasila. Hubungan antara manusia dengan tanah yang bersifat kolektif dapat dijumpai pada Pasal 1 ayat (1) dan Pasal 2 ayat (1) UUPA yang menegaskan bahwa seluruh wilayah Indonesia merupakan satu kesatuan tanah air dari seluruh rakyat Indonesia yang bersatu sebagai bangsa Indonesia, dan bahwa bumi, air dan kekayaan alam itu dalam tingkatan

²⁵⁰ Marilang, *Ideologi Welfare State Konstitusi: Hak Menguasai Negara Atas Barang Tambang*. Jurnal Konstitusi, Volume 9, Nomor 2, Juni 2012, halaman 271.

tertinggi dikuasai oleh negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat,²⁵¹ dalam hal ini negara bukan diartikan sebagai pemilik.

Sementara itu, hubungan yang bersifat individual diatur dalam Pasal 2 ayat (2) *yls* Pasal 4 ayat (1) dan (2) dan Pasal 16 UUPA. Pokok pangkal pemikiran ini adalah bahwa negara sebagai organisasi kekuasaan yang diberi kepercayaan oleh rakyat untuk menguasai bumi, air dan kekayaan alam itu berwenang menentukan dan mengatur hubungan antara orang dan bumi, air, dan kekayaan alam dalam bentuk macam-macam atas tanah dengan isi wewenang masing-masing dan perbuatan hukum berkenaan dengan bumi, air dan kekayaan alam dengan memperhatikan bahwa semua hak atas tanah itu mempunyai fungsi sosial.²⁵² Prinsip ini menunjukkan bahwa di setiap kepemilikan individu, terdapat hak orang lain di dalamnya di bidang pertanahan.

Sumber daya agraria/sumber daya alam meliputi bumi, air, ruang angkasa dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya sebagai rahmat Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia, merupakan kekayaan nasional yang wajib disyukuri. Oleh karena itu, harus dikelola dan dimanfaatkan secara optimal bagi generasi sekarang dan generasi mendatang dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur.

Negara mempunyai tugas konstitusional untuk menetapkan arah dan dasar bagi pembangunan nasional

²⁵¹ Maria S.W. Sumardjono, 2008. *Tanah: Dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*. Jakarta: Kompas, halaman 101.

²⁵² *Ibid.*

yang dapat menjawab berbagai persoalan kemiskinan, ketimpangan dan ketidakadilan sosial-ekonomi rakyat serta kerusakan sumber daya alam serta mengelola sumber daya alam tersebut agar berdaya guna dan berdaya hasil.

Tugas kewajiban untuk mengelola tersebut, yang menurut sifatnya termasuk bidang hukum publik, tidak mungkin dilaksanakan sendiri oleh seluruh bangsa Indonesia. Maka penyelenggaraan oleh bangsa Indonesia, sebagai pemegang hak dan pengembalian amanat tersebut, pada tingkatan tertinggi dikuasakan kepada Negara Republik Indonesia, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.²⁵³

Jelas kiranya bahwa hubungannya dengan bumi, air dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, selaku organisasi kekuasaan seluruh rakyat, negara bertindak dalam kedudukannya selaku “kuasa” dan “petugas bangsa Indonesia”. Dalam melaksanakan tugas tersebut, negara merupakan organisasi kekuasaan rakyat tertinggi. Selanjutnya yang terlibat sebagai petugas bangsa tersebut bukan hanya penguasa legislatif dan eksekutif saja, tetapi juga penguasa yudikatif.²⁵⁴

Ketetapan MPR RI Nomor IX/MPR/2001 tentang

²⁵³ Boedi Harsono, 1999. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. *Op. Cit.*, halaman 218. Pemberian kuasa tersebut selanjutnya dituangkan oleh wakil-wakil Bangsa Indonesia, pada waktu dibentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia pada tanggal 18 Agustus 1945 sebagaimana selanjutnya dijabarkan dalam Pasal 33 ayat 3 Undang-Undang Dasar Tahun 1945.

²⁵⁴ *Ibid.*

Pembaharuan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam telah mengamanatkan perlunya pembaharuan agraria/reformasi agraria yang bertujuan untuk menata kembali penguasaan, pemilikan penggunaan dan pemanfaatan sumber daya agraria (termasuk tanah) untuk tercapainya kepastian dan perlindungan hukum serta keadilan dan kemakmuran bagi seluruh rakyat.²⁵⁵ Pembaruan agraria dan pengelolaan sumber daya alam harus dilaksanakan sesuai dengan prinsip-prinsip:²⁵⁶

1. memelihara dan mempertahankan keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia;
2. menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia;
3. menghormati supremasi hukum dengan mengakomodasi keanekaragaman dalam unifikasi hukum;
4. mensejahterakan rakyat, terutama melalui peningkatan kualitas sumber daya manusia Indonesia;
5. mengembangkan demokrasi, kepatuhan hukum,

²⁵⁵ Maria S.W. Sumardjono, 2008. *Tanah: Dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*. Loc. Cit., halaman 100. Bandingkan dengan Pasal 2 Ketetapan MPR RI Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaharuan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam dinyatakan pembaruan agraria mencakup suatu proses yang berkesinambungan berkenaan dengan penataan kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan sumber daya agraria, dilaksanakan dalam rangka tercapainya kepastian dan perlindungan hukum serta keadilan dan kemakmuran bagi seluruh rakyat Indonesia. Pasal 3 menyatakan pengelolaan sumber daya alam yang terkandung di daratan, laut dan angkasa dilakukan secara optimal, adil, berkelanjutan dan ramah lingkungan.

²⁵⁶ Pasal 4 Ketetapan MPR RI Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaharuan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam.

transparansi dan optimalisasi partisipasi rakyat;

6. mewujudkan keadilan termasuk kesetaraan gender dalam penguasaan, pemilikan, penggunaan, pemanfaatan, dan pemeliharaan sumber daya agraria/sumber daya alam;
7. memelihara keberlanjutan yang dapat memberi manfaat yang optimal, baik untuk generasi sekarang maupun generasi mendatang, dengan tetap memperhatikan daya tampung dan daya dukung lingkungan;
8. melaksanakan fungsi sosial, kelestarian, dan fungsi ekologis sesuai dengan kondisi sosial budaya setempat;
9. meningkatkan keterpaduan dan koordinasi antar sektor pembangunan dan antar daerah dalam pelaksanaan pembaruan agraria dan pengelolaan sumber daya alam;
10. mengakui, menghormati, dan melindungi hak masyarakat hukum adat dan keragaman budaya bangsa atas sumber daya agraria/sumber daya alam;
11. mengupayakan keseimbangan hak dan kewajiban negara, pemerintah (pusat, daerah provinsi, kabupaten/kota, dan desa atau yang setingkat), masyarakat dan individu;
12. melaksanakan desentralisasi berupa pembagian kewenangan di tingkat nasional, daerah provinsi, kabupaten/kota, dan desa atau yang setingkat, berkaitan dengan alokasi dan pengelolaan sumber daya agraria/sumber daya alam.

Rumusan konsepsi teoritik HMN merupakan hasil penyelidikan yang bersifat ilmiah teoritis yang pada mulanya dirumuskan oleh Seksi Agraria Universitas Gadjah Mada (UGM) yang dipersiapkan untuk memenuhi permintaan Menteri Agraria pada tahun 1948. Pada saat itu konsep HMN dianggap bentuk terbaik dalam mengatur hubungan negara dengan tanah, dan hubungan negara dengan rakyat dengan alasan:²⁵⁷

1. hak menguasai negara tidak bertentangan dengan salah satu sila Pancasila;
2. hak menguasai negara tidak bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945; dan
3. hak menguasai negara tidak bertentangan realitas hukum agraria Indonesia yang diwakili oleh konsep hak ulayat dalam masyarakat adat.

A.P. Parlindungan menyatakan bahwa HMN itu adalah semacam hak ulayat negara yang merupakan wewenang pemerintah pusat, maka pemerintah daerah, ataupun lembaga pemerintahan maupun masyarakat hukum adat hanya dapat melakukan wewenang agraria itu jika didelegasi wewenang secara khusus, sehingga jika tidak diberikan kewenangan itu tidaklah mereka dapat melakukan kewenangan agraria itu.²⁵⁸ HMN semakin mempertegas bahwa konsepsi penguasaan tanah oleh negara berdasarkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat adat Indonesia, kemudian diadopsi ke

²⁵⁷ Rikardo Simarmata, 2002. *Kapitalisme Perkebunan dan Konsep Pemilikan Tanah Oleh Negara*. Yogyakarta: Insist Press, halaman xxvii.

²⁵⁸ A.P. Parlindungan, 1998. *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*. Op, Cit., halaman 45.

dalam nilai-nilai normatif.

Keyakinan ini sejalan dengan apa yang disampaikan oleh Notonagoro dan Soetikno, yang juga didapatkan dari argumen yang disusun oleh Van Vollenhoven yang mengatakan bahwa hak ulayat bukanlah kategori hak milik melainkan kategori hak menguasai (*beschikkings recht*), hal tersebut juga dapat ditelusuri melalui pemikiran “...oleh karena suku-suku bangsa dan masyarakat hukum adat tidak mandiri lagi, tetapi sudah merupakan bagian dari satu bangsa Indonesia di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, maka wewenang berdasarkan hak ulayat yang berhubungan dengan hak-hak atas tanah, yang dahulu mutlak ada di tangan kepala suku/masyarakat hukum adat/desa sebagai penguasa tertinggi di wilayahnya dengan sendirinya beralih kepada pemerintah pusat sebagai penguasa tertinggi, pemegang hak menguasai/ulayat seluruh wilayah negara.”²⁵⁹

HMN merupakan hak ulayat yang ditinggikan ke tingkat negara. Hal itu yang menyebabkan HMN juga sering disebut sebagai hak ulayat negara. HMN harus juga dilihat dari aspek ideologis politis, kehadiran HMN pada saat itu dilihat sebagai semangat untuk menentang kaum kapitalisme dan kolonialisme dengan mengajukan populisme (sosialisme Indonesia) sebagai alternatif.²⁶⁰ Namun dalam pelaksanaannya HMN juga harus didasarkan kepada prinsip-prinsip yang hidup dalam masyarakat, dan sesuai dengan konstitusional. Sehingga

²⁵⁹ Rikardo Simarmata, *Op. Cit.*, halaman xxix. Bandingkan juga dengan Notonagoro, 1984. *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*. Jakarta: Bina Aksara.

²⁶⁰ *Ibid.*

konsepsi HMN dan pelaksanaan HMN benar-benar menjiwai bangsa Indonesia.

Undang-Undang Dasar 1945 sebagai hukum dasar Negara Republik Indonesia memberikan pengaturan secara tegas tentang masalah tersebut pada Pasal 33 ayat (3) yang berbunyi sebagai berikut: bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.²⁶¹ Prinsip “negara menguasai” maka dalam hubungan antara negara dan masyarakat, kedudukan masyarakat tidak dapat disubordinasikan berada di bawah negara, karena negara justru menerima kuasa dari masyarakat untuk mengatur peruntukan, persediaan dan penggunaan, serta hubungan hukum dan perbuatan hukum yang bersangkutan.²⁶² Dalam hal ini kedudukan rakyatlah yang lebih dari pada negara, karena pada hakekatnya rakyatlah sebagai pemilik sumber daya alam.

A. P. Parlindungan menyatakan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, tidak membicarakan ruang angkasa dan ruang udara. Namun kedaulatan negara diruang angkasa dan ruang udara atau ruang angkasa menurut versi UUPA adalah diakui dalam hukum internasional

²⁶¹ Sebagai perbandingan dapat pula dilihat terjemahan dalam bahasa Inggris dari pasal tersebut yang berbunyi sebagai berikut ‘*land and water the natural riches therein shall be controlled by the state and shall be exploited for the greatest welfare or the people*. Muhammad Yamin sebagaimana dikutip oleh Abdurrahman, 1985. *Tebaran Pikiran Mengenai Hukum Agraria*. Bandung: Alumni halaman 86.

²⁶² Maria S.W Sumardjono, 2007. *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi dan Implementasi (Edisi Revisi)*. Op. Cit., halaman 47.

sehingga jelaslah dampaknya secara horizontal maupun vertikal.²⁶³ Dengan demikian, kedaulatan negara Indonesia tidak hanya terbatas pada kekayaan sumber daya alam Indonesia tidak hanya terbatas pada bumi, air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya tetapi juga ruang angkasa dan ruang udara.

Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menurut pendapat dari Lemeiri adalah suatu “*deze bepalingen geven vorm aan eigen indoneisch*” atau ketentuan yang bersifat khas Indonesia, yaitu sebagai ketentuan yang hanya dijumpai di Indonesia yang memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya agar dapat dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran seluruh rakyat Indonesia.²⁶⁴

HMN atas sumber daya alam merupakan instrumen, sedangkan tujuannya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, hal ini merupakan tujuan (*objectives*). Dilihat dari konteks penguasaan sumber daya alam, maka “seberapa jauh negara setia merujuk pada amanat historisnya yaitu terpenuhinya hak-hak dasar rakyat, dalam hal ini memastikan bahwa pembagian kekayaan nasional (*redistribution of nation's*

²⁶³ A. P. Parlindungan, 1993. *Peninjauan Beberapa Produk-Produk Hukum yang Berkaitan dengan Undang-Undang Pokok Agraria*. Medan: Pidato Purnabakti Selaku Guru Besar Universitas Sumatera Utara, halaman 5.

²⁶⁴ Y.W. Sunindha dan Ninik Widiyanti, 1988. *Pembaharuan Hukum Agraria (Beberapa Pemikiran)*. Jakarta: Bina Aksara, halaman 112.

wealth) telah dilakukan secara adil dan merata.²⁶⁵

Mengingat kembali kepada tujuan negara Indonesia sebagaimana tercantum dalam mukaddimah (UUDS) yaitu kebahagiaan, kesejahteraan, perdamaian, maka setelah itu kita mengetahui bahwa hak menguasai negara dapat mencukupi kebutuhan-kebutuhan, dengan sederhana menurut Notonagoro bahwa tujuan hukum Indonesia, tujuan negara Indonesia itu dapat juga dijamin di dalam hak menguasai negara.²⁶⁶ Oleh karena itu, yang menjadi objek hak menguasai negara itu adalah bumi, air, ruang angkasa dan potensi sumber daya alam yang terkandung di dalamnya maka harus juga dilihat dan didasari kepada tujuan tersebut yaitu untuk dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran dan kesejahteraan bersama baik secara materil maupun spritual.

Berdasarkan bagian pertimbangan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1974 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kesejahteraan Sosial menyatakan bahwa tujuan perjuangan bangsa Indonesia untuk mencapai masyarakat Indonesia yang adil dan makmur, baik material maupun spiritual yang sehat, yang menjunjung tinggi martabat dan hak-hak asasi serta kewajiban manusia sesuai dengan Pancasila, hanya dapat dicapai apabila masyarakat dan negara berada dalam taraf

²⁶⁵ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Yogyakarta: Disertasi UGM, halaman 287.

²⁶⁶ Notonagoro, 1984. *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*. Jakarta: Bina Aksara, halaman 113.

kesejahteraan sosial yang sebaik-baiknya serta menyeluruh dan merata.

Perjuangan bangsa Indonesia bertujuan untuk mencapai masyarakat Indonesia yang adil dan makmur, yaitu kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia tersebut harus tetap dilandasi berdasarkan kepada konsep kesejahteraan yang terdapat dalam Pasal 33 UUD 1945. Dengan demikian, Indonesia merupakan negara yang menganut paham negara kesejahteraan (*welfare state*) dengan model kesejahteraan sosial yang mengarah kepada konsep negara kesejahteraan partisipatif (*participatory welfare state*) yang mengharuskan negara tetap mengambil bagian dalam mensejahteraan masyarakatnya.

Soekarno menyatakan, dalam menguraikan sila keadilan sosial (prinsip kesejahteraan) “...maka oleh karena itu, jikalau kita memang betul-betul mengerti, mengingat, mencintai rakyat Indonesia, marilah kita terima prinsip *sociale rechvaardigheid* ini, yaitu bukan saja persamaan politik, saudara-saudara, tetapi pun di atas lapangan ekonomi harus mengadakan persamaan, artinya kesejahteraan bersama sebaik-baiknya. Dengan mengembangkan persamaan di lapangan ekonomi, Soekarno mengemukakan prinsip kesejahteraan yang merupakan visi emansipasinya, bahwa dengan prinsip kesejahteraan tidak akan ada kemiskinan di Indonesia merdeka juga tidak akan dibiarkan kaum kapitalis merajalela. Pernyataan Soekarno tersebut seyogianya tidak dipandang dari kecenderungan utopis-mennya saja, melainkan dari segi tekadnya yang kuat untuk mengupayakan keadilan dan

kesejahteraan sosial di seberang jembatan emas kemerdekaan.²⁶⁷

Cita-cita dan pemikiran tokoh *founding-father* sebagaimana dituangkan dalam Pasal 33 UUD 1945 sebagai landasan konstitusional perekonomian Indonesia yang kemudian mengilhami lahirnya konsep-konsep seperti ekonomi kerakyatan dan ekonomi Pancasila, maka model negara yang tampak paling sesuai untuk merealisasikan cita-cita tersebut adalah negara kesejahteraan (*welfare state*).²⁶⁸ Nandang Sudrajat memaknai Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dengan menyatakan bahwa roh pasal tersebut mengandung tiga unsur makna; yaitu:

1. Unsur bumi dan kekayaan alam, baik kekayaan alam yang berada di atas permukaan maupun yang berada di bawah tanah sebagai objek;
2. Unsur negara sebagai subjek;
3. Unsur rakyat sebagai objek dan sekaligus sebagai subjek atau sasaran dari pemanfaatan hasil bumi dan kekayaan alam.²⁶⁹

Nandang Sudrajat lebih lanjut menguraikan makna Pasal 33 ayat (3) sebagai berikut:²⁷⁰

1. Bahwa seluruh kekayaan alam yang berada dalam

²⁶⁷ Yudi Latif, 2012. *Negara Paripurna*. Jakarta: Gramedia, halaman 582.

²⁶⁸ Restorasi Pancasila, 2006. *Mendamaikan Politik Identitas dan Modernis*. Jakarta: Brighten Press, halaman 187.

²⁶⁹ Nandang Sudrajat, 2010. *Teori dan Praktik Pertambangan Indonesia Menurut Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, halaman 15.

²⁷⁰ *Ibid*, halaman 15-17.

wilayah hukum Indonesia dikuasai oleh negara. Artinya, setiap orang, kelompok, lembaga dan/atau badan usaha apapun jika mengambil, memanfaatkan, dan menikmati hasil kekayaan alam tanpa seizing negara merupakan perbuatan melawan hukum atau termasuk perbuatan pidana, sehingga dapat dipidana menurut ketentuan perundangan yang berlaku. Selanjutnya, karena kekayaan alam tersebut merupakan potensi atau modal dasar pembangunan yang dapat dimanfaatkan demi sebesar-besar kemakmuran rakyat, maka dari sudut pandang konstitusi, kekayaan alam dimaksud merupakan objek dari hak penguasaan negara untuk dipergunakan demi kepentingan nasional.

2. Negara sebagai subjek. Artinya, negara sebagai pemilik hak atas kekayaan alam, melekat pada dirinya kekuasaan dan kewenangan, yang secara konkrit menandakan kemerdekaan dan kedaulatan sebagai representasi dari kedaulatan rakyat, yang secara fungsional dilaksanakan dan dijalankan oleh lembaga-lembaga negara, khususnya eksekutif.
3. Rakyat dalam konteks pengelolaan sumber daya alam tambang menempati dua posisi, yaitu:
 - a. Rakyat dalam kedudukannya sebagai objek, mengandung arti bahwa rakyatlah yang menjadi sasaran pertama dan utama untuk menerima manfaat dari hasil kekayaan alam tambang guna tercapainya kehidupan rakyat yang sejahtera mungkin dalam arti yang luas. Artinya, melalui

hasil kekayaan alam tambang, rakyat diberi jaminan sosial, fasilitas pendidikan, fasilitas kesehatan, dan yang sejenisnya.

- b. Rakyat dalam kedudukannya sebagai subjek, mengandung arti bahwa rakyat memiliki hak yang sama dengan lembaga-lembaga usaha lainnya dalam mengelola bahan tambang sekaligus memanfaatkannya secara bijaksana. Artinya, rakyat harus diberi kesempatan untuk ikut mengelola dan mengusahakan barang tambang dimaksud, dengan tetap memperhatikan aspek-aspek teknis penambangan yang baik dan benar.

Kemakmuran dan kesejahteraan, kekuatan atau kekuasaan dan status hak menguasai sumber daya alam yang semula dimonopoli penjajah dan tuan tanah, setelah adanya hak menguasai negara terhadap sumber daya alam hendaknya membawa perbaikan secara ekonomis, yang selangkah demi selangkah terorganisasi dan menggalang kekuatan dan kekuasaan di bidang produksi dan aktifitas lainnya. Untuk mewujudkan perubahan-perubahan sosial ekonomis itu, masyarakat harus dididik untuk menunjang dan menerima perubahan tersebut, dan dilain sisi pemerintah harus siap menciptakan perubahan yang memadai.

Hakikat HMN dan hubungannya dengan sebesar-besar kemakmuran rakyat akan menimbulkan kewajiban bagi negara, sebagaimana pendapat Bagir Manan berikut

ini:²⁷¹

1. segala bentuk pemanfaatan bumi, air, ruang angkasa dan kekayaan yang terkandung di dalamnya, harus secara nyata dapat meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat;
2. melindungi dan menjamin segala hak-hak rakyat yang terdapat di dalam dan di atas bumi, air ruang angkasa dan kekayaan yang terkandung di dalamnya, dapat dihasilkan atau dinikmati secara langsung oleh rakyat;
3. mencegah segala tindakan dari pihak manapun yang akan menyebabkan rakyat tidak mempunyai kesempatan atau kehilangan akses terhadap bumi, air ruang angkasa dan kekayaan yang terkandung di dalamnya.

D. Objek dan Subjek HMN

1. Objek HMN

Hak Menguasai Negara meliputi seluruh bumi, air dan ruang angkasa di wilayah Negara Republik Indonesia meliputi:²⁷²

- a) di atasnya sudah ada hak-hak perorangan/keluarga, apapun nama hak itu;
- b) di atasnya masih ada hak ulayat dan hak-hak semacam itu, apapun nama hak itu;

²⁷¹ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Op. Cit., halaman 295.

²⁷² Iman Soetikno, 1990. *Politik Agraria Nasional: Hubungan Manusia Dengan Tanah Yang Berdasarkan Pancasila*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, halaman 52-53.

c) di atasnya ada hak-hak tersebut sebagaimana huruf a dan b, dan/atau sudah tidak ada pemegang hak-hak tersebut (misalnya bekas tanah Swapraja, tanah bekas hak-hak barat, tanah tak bertuan, hutan negara dan lain-lain sebagainya).

Sementara itu Julius Sembiring menyatakan, objek tersebut termasuk juga terhadap sumber daya alam yang terbarukan maupun yang tidak terbarukan meliputi semua tanah dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia baik yang tidak/belum diberi hak maupun yang sudah.²⁷³

HMN meliputi tanah dengan hak-hak perorangan sebagaimana huruf (a) tersebut di atas bersifat pasif. HMN menjadi aktif apabila tanah atau sumber daya alam tersebut dibiarkan tidak terurus atau ditelantarkan. Berdasarkan HMN, negara dapat memerintah supaya tanah dan sumber daya alam yang terkandung di dalamnya dibuat produktif atau jatuh ke tangan negara.²⁷⁴

2. Subjek HMN

Subjek HMN adalah Negara Republik Indonesia, negara yang dimaksud dalam Pasal 33 ayat (2) dan (3) adalah seluruh badan penyelenggara negara (pemerintah) yang berkaitan dengan penguasaan negara atas tanah dan sumber daya alam lainnya serta cabang-cabang produksi yang penting yang menguasai hajat

²⁷³ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Loc. Cit.

²⁷⁴ Iman Soetiknjo, 1990. *Politik Agraria Nasional: Hubungan Manusia Dengan Tanah Yang Berdasarkan Pancasila*. Loc. Cit.

hidup orang banyak.²⁷⁵

Sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat Indonesia. Kewenangan yang dipunyai oleh negara tersebut didistribusikan ke berbagai otoritas yang mempunyai tugas dan tanggungjawab mengelola sumber daya alam. Selain itu, ketentuan dalam Pasal 2 ayat (4) UUPA menegaskan bahwa HMN dapat dilaksanakan kepada daerah-daerah Swatantra dan masyarakat hukum adat. Oleh karena itu, HMN tidak dapat dipindahkan kepada pihak lain, tapi pelaksanaannya dapat dilimpahkan kepada Pemerintah Daerah dan masyarakat-masyarakat hukum adat.²⁷⁶

E. Tinjauan Konstitusional HMN

HMN sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 33 UUD 1945 terhadap sumber daya alam yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, karena berkaitan dengan kemaslahatan umum (*public utilities*) dan pelayanan umum (*public services*), harus dikuasai negara dan dijalankan oleh pemerintah. Sebab sumber daya alam tersebut, harus dapat dinikmati oleh rakyat secara berkeadilan, keterjangkauan, dalam suasana kemakmuran dan kesejahteraan umum yang adil dan merata.²⁷⁷ Agar sumber daya alam tersebut dapat

²⁷⁵ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria*. Yogyakarta: STPN Press, halaman 335.

²⁷⁶ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Op. Cit., halaman 297.

²⁷⁷ Pan Mohamad Faiz, *Penafsiran Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 Undang-Undang Dasar dan Putusan Mahkamah*

membawa kesejahteraan bagi rakyat Indonesia maka diperlukan kebijakan pengelolaan sumber daya alam yang berpihak kepada rakyat dan kepentingan nasional.

Mahkamah Konstitusi menilai HMN sebagaimana Pasal 33 ayat 3 UUD 1945 mengandung pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas dari pada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berprinsip dengan kedaulatan rakyat sebagaimana yang dianut dalam UUD 1945, baik dibidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi). Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut, tercakup pula pengertian kepemilikan publik oleh rakyat secara kolektif.²⁷⁸

Setelah UUD 1945 diamandemen sebanyak empat tahapan, maka penjelasan UUD 1945 yang berfungsi sebagai tafsiran otentik ditiadakan. Oleh karena itu, hingga saat ini, satu-satunya lembaga resmi yang diberi kompetensi menafsirkan UUD 1945 adalah Mahkamah Konstitusi melalui putusan-putusannya.²⁷⁹

Berdasarkan perspektif MK, konsep “dikuasai oleh negara” meliputi lima fungsi penguasaan negara, yaitu kebijakan (*beleid*), pengurusan (*bertuurdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheerdaad*), dan pengawasan

Konstitusi RI, diakses melalui <http://jurnalhukum/penafsiran-konsep-penguasaan-negara.html>.

²⁷⁸ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria. Op. Cit.*, halaman 213.

²⁷⁹ Jurnal Konstitusi, Volume 9 Nomor 3, September 2012, Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, halaman 260.

(*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Meskipun demikian, MK tetap mengakui konsepsi kepemilikan perdata sebagai salah satu konsekuensi logis dari penguasaan negara, di mana kepemilikan privat oleh negara melalui kepemilikan saham dalam badan usaha diperbolehkan sepanjang tidak meniadakan peran negara dalam menentukan pengambilan keputusan atau penentuan kebijakan.²⁸⁰

1. Unsur Kebijakan (*beleid*)

Perbuatan kebijakan dilakukan pemerintah dengan merumuskan dan mengadakan kebijakan tentang penguasaan, penyediaan, pemanfaatan tanah dan sumber daya alam lainnya. Kebijakan dapat dilakukan oleh pemerintah dengan menyusun perencanaan-perencanaan dalam menjalankan administrasi pertanahan dan sumber daya alam lainnya.²⁸¹ Dengan demikian, negara sebagai personifikasi dari rakyat memiliki hak untuk mengawasi, mengatur serta mengevaluasi proses produksinya serta menentukan pula kebijakan sebagai bentuk penguasaan negara.²⁸²

²⁸⁰ Nizamuddin, 2015. *Hak Menguasai Negara Dalam Sistem Tata Kelola Minyak Dan Gas Bumi: Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/ 2012*. Jakarta: Disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Jayabaya, dalam *Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 5, Nomor 3, November 2016* halaman 428. Lihat juga ***Penafsiran Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 Undang-Undang Dasar dan Putusan Mahkamah Konstitusi RI, Loc. Cit.*** Lihat juga ***Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012, halaman 20.***

²⁸¹ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria. Op.Cit.*, halaman 341.

²⁸² Winahyu Erwiningsih, 2009. *Pelaksanaan Pengaturan Hak Menguasai Negara Atas Tanah Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Disertasi Program Doktor Ilmu Hum UII Yogyakarta, halaman 121.

Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara Nomor 72/PUU-VIII/2010 pengujian atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, maka mahkamah konstitusi berpendapat bahwa dalam hal perencanaan pengelolaan sumber daya alam harus dilaksanakan berdasarkan kepada prinsip efesiensi berkeadilan, berkelanjutan, dan berwawasan lingkungan hidup, sehingga diperlukan suatu perencanaan yang komprehensif.²⁸³

2. Unsur Pengurusan (*bertuurdaad*)

Fungsi pengurusan (*bertuurdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*) dan konsesi (*concessie*).²⁸⁴

Pengurusan dapat pula dilakukan pemerintah dengan menetapkan hubungan-hubungan hukum berupa hak-hak atas tanah kepada perseorangan, badan hukum maupun dalam bentuk penetapan hak ulayat masyarakat hukum adat dengan menggunakan instrumen hukum publik berupa izin atau pemberian hak, tidak dilakukan dengan instrumen hukum perdata seperti jual beli maupun sewa menyewa tanah dan

²⁸³ Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara Nomor 72/PUU-VIII/2010 pengujian atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan.

²⁸⁴ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Op. Cit., halaman 319. Lihat juga Adrian Sutedi, 2011. *Hukum Perizinan dalam Sektor Pelayanan Publik*. Jakarta: Sinar Grafika, halaman 176-178.

sumber daya alam lainnya.²⁸⁵ Dengan adanya pengurusan sehingga pemanfaatan sumber daya alam sehingga dapat dikelola dan diusahakan negara secara langsung atau oleh badan publik maupun maupun badan privat dengan tetap di bawah kendali negara.

Penegasan instrumen hukum publik berupa izin sebagaimana yang terdapat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 3/PUU-VIII/2010 mengenai pengujian atas Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil. Berdasarkan putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi membatalkan hubungan hukum berupa Hak Pengusahaan Perairan Pesisir (HP3), sebab menurut Mahkamah Konstitusi hubungan yang paling tepat adalah izin, bukan pemberian hak kebendaan seperti HP3.²⁸⁶

3. Unsur Pengaturan (*regelendaad*)

Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan pemerintah dan regulasi oleh pemerintah (eksekutif). Pengaturan berasal dari kata peraturan (*regeling*) yang bermakna tiap keputusan pemerintah (*overheidsbesluit*) yang langsung mengikat tiap penduduk wilayah negara atau tiap penduduk sebagian wilayah negara. Dengan pengertian tersebut, dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan peraturan adalah peraturan perundang-undangan sebagaimana

²⁸⁵ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria*. Op.Cit., halaman 343.

²⁸⁶ *Ibid*.

terakhir diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.²⁸⁷

Berdasarkan hal tersebut negara berwenang menentukan pengaturan dan penyelenggaraan peruntukan, penggunaan persediaan dan pemeliharannya. Selain itu, negara juga berwenang menentukan hak-hak yang dapat dipunyai (bagian dari) bumi, air dan ruang angkasa dan menentukan serta mengatur hubungan-hubungan hukum antar orang-orang dan perbuatan hukum mengenai bumi, air dan ruang angkasa.²⁸⁸

Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-III/2005 pengujian atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2004 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, salah satu pertimbangannya menyatakan bahwa pemerintah harus menentukan ukuran-ukuran objektif dalam melakukan pengaturan sebab pengaturan yang dilakukan oleh pemerintah dapat menimbulkan kerugian konstitusional warga negara. Pengaturan yang dilakukan oleh pemerintah harus memerhatikan asas kepastian hukum, sehingga perlu menghindari pengaturan yang saling tumpang tindih satu sama lain.

²⁸⁷ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Op. Cit., halaman 316-318.

²⁸⁸ Lihat Penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria.

Perkembangan ekonomi yang diarahkan pada mekanisme pasar akan berdampak semakin tajamnya persaingan dan konflik antara berbagai pihak yang akan berpengaruh pada akses terhadap sumber daya alam. Campur tangan pemerintah berupa penyediaan perangkat peraturan yang menjamin akses yang adil terhadap tanah sangat diperlukan mengingat bahwa tanah tidak boleh semata-mata diperlakukan sebagai komoditas, terlebih apabila hal tersebut berakibat semakin memperkecil peluang bagi pihak lain untuk memperoleh hak atas tanah dan manfaatnya secara adil.²⁸⁹

Berdasarkan wewenang pemerintah diharuskan membuat suatu rencana umum mengenai persediaan, peruntukan dan penggunaan bumi, air, ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, untuk keperluan-keperluan yang bersifat:²⁹⁰

a) Politis

tujuan politisnya yaitu dipergunakan untuk keperluan/bangunan-bangunan pemerintah dan pertanahan atau menunjang sarana dan prasarana kepentingan publik.

b) Ekonomis

tujuan ekonomis yaitu dipergunakan untuk keperluan perkembangan produksi pertanian, peternakan, perikanan, perkebunan, industri,

²⁸⁹ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Op. Cit., halaman 317.

²⁹⁰ Iman Soetikinjo, 1990. *Politik Agraria Nasional: Hubungan Manusia Dengan Tanah Yang Berdasarkan Pancasila*. Op. Cit., halaman 54.

pertambangan, transmigrasi dll.

c) Sosial

tujuan sosial yaitu dipergunakan untuk keperluan beribadat, makam, pusat-pusat pemukiman, keperluan sosial, kesehatan, pendidikan dll.

4. pengelolaan (*beheerdaad*)

Pengelolaan dilakukan secara langsung oleh pemerintah atau pemerintah daerah maupun oleh Badan Usaha Milik Negara (BUMN) atau Badan Usaha Milik Daerah (BUMD). Selain itu pengelolaan juga dapat dilakukan dengan bentuk kepemilikan saham pada badan-badan usaha swasta. Investasi yang dilakukan BUMN/BUMD, maka pemerintah harus menjadi pemegang saham mayoritas.²⁹¹ Khusus terhadap perusahaan pertambangan dijalankan dalam bentuk badan usaha negara untuk mencapai tujuan yaitu kemakmuran dan kesejahteraan rakyat. Negara melalui perusahaan pertambangan diberikan wewenang untuk melakukan hubungan dengan pihak ketiga. Dengan demikian, pengelolaan pengendalian serta pengawasan tetap dilakukan oleh negara dan dipertanggungjawabkan kepada rakyat.²⁹²

Berdasarkan konstruksi hukum agraria kolonial Belanda *beheersrecht* bukanlah hak keperdataan, melainkan kewajiban publik pemerintah Belanda untuk mengurus dan merawat tanah milik negara sebagai harta

²⁹¹ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria. Op.Cit.*, halaman 340-341.

²⁹² Winahyu Erwiningsih, 2009. *Pelaksanaan Pengaturan Hak Menguasai Negara Atas Tanah Menurut UUD 1945. Op. Cit.*, halaman 122.

benda kekayaan (*vermogens*) tetapnya Negara Belanda.²⁹³

5. pengawasan (*toezichthoudensdaad*)

Pengawasan dilakukan oleh pemerintah dalam rangka mengawasi, mengevaluasi, melakukan audit, melakukan pengendalian dan melakukan penegakan hukum agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas tanah dan sumber daya alam benar-benar dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran rakyat.²⁹⁴

Fungsi pengawasan merupakan kulminasi berbagai fungsi terdahulu yang dilakukan oleh pemerintah untuk memastikan bahwa keempat fungsi tersebut dijalankan dalam penguasaan terhadap SDA, sehingga akan tercapai tujuan sebesar-besarnya demi kemakmuran rakyat.²⁹⁵ Menurut Suwoto sebagaimana dikutip oleh Julius Sembiring, dalam pelaksanaan pengawasan perlu diperhatikan tiga bentuk pengawasan:²⁹⁶

- a) pengawasan hukum, suatu bentuk pengawasan yang ditujukan untuk mengetahui apakah wewenang sudah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku (*geldelijke controle*);
- b) pengawasan administratif, suatu bentuk pengawasan yang bertujuan untuk mengukur efisiensi kerja;
- c) pengawasan politik, suatu bentuk pengawasan

²⁹³ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional. Op. Cit.*, halaman 320.

²⁹⁴ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria. Op.Cit.*, halaman 344.

²⁹⁵ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional. Op. Cit.*, halaman 321.

²⁹⁶ *Ibid.*

yang digunakan untuk mengukur segi-segi kemanfaatan (*doelmatigheid controle*).

Pengawasan merupakan langkah preventif untuk melaksanakan kepatuhan, sedangkan penerapan sanksi merupakan langkah represif untuk melaksanakan kepatuhan. Pengawasan disebut juga kontrol yang dalam praktek merupakan syarat bagi dimungkinkannya pengenaan sanksi. Pelaksanaan dari pengawasan itu sekaligus mendukung penegakan hukum (*handhaving*) terhadap berbagai peraturan perundang-undangan.²⁹⁷

Kelima unsur penguasaan terhadap negara tersebut kemudian diklasifikasikan ke dalam tiga tingkatan. Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 pengujian terhadap Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, Mahkamah Konstitusi membagi lima unsur tersebut ke dalam tiga tingkatan:²⁹⁸

1. Tingkat pertama (kategori kuat) menyangkut unsur pengelolaan;

Berdasarkan tingkatan ini pemerintah harus terlibat langsung dalam pengelolaan sumber daya alam. Pada titik ini, negara tidak saja menguasai, melainkan juga menjadi pemilik, yaitu melalui kepemilikan saham dalam perusahaan. Sehingga pada tahap ini negara tidak saja berposisi sebagai badan publik, melainkan juga diperlakukan sebagai badan privat yang dapat menjadi pengemban hak milik perdata.

²⁹⁷ *Ibid.*

²⁹⁸ Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria. Op,Cit.*, halaman 345-346.

2. Tingkat kedua (kategori sedang) menyangkut unsur kebijakan dan pengurusan;

Berdasarkan tingkatan ini negara sebagai pembuat kebijakan dan tindakan pengurusan. Pembuatan kebijakan dilakukan pemerintah dengan merumuskan dan mengadakan kebijakan tentang penguasaan, penyediaan, pemanfaatan sumber daya alam. Tindakan pengurusan dapat dilakukan oleh negara melalui kewenangannya untuk mengeluarkan izin, lisensi dan konsesi.

3. Tingkat ketiga (kategori lemah) menyangkut unsur pengaturan dan pengawasan;

Berdasarkan tingkatan ketiga ini, negara berada diposisi yang lemah karena negara hanya melakukan pengaturan oleh pemerintah melalui peraturan perundang-undangan dan negara hanya melakukan pengawasan atas sumber daya alam agar dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran rakyat.

BAB IV

HAK MENGUASAI NEGARA MENUJU KEPARIPURNAAN KEADILAN SOSIAL DAN KESEJAHTERAAN SOSIAL

HMN atas tanah merupakan instrumen, sedangkan tujuannya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat hal ini merupakan tujuan (*objectives*). Dilihat dari konteks penguasaan sumber daya alam, maka “seberapa jauh negara setia merujuk pada amanat historisnya yaitu terpenuhinya hak-hak dasar rakyat, dalam hal ini memastikan bahwa pembagian kekayaan nasional (*redistribution of nation's wealth*) telah dilakukan secara adil dan merata.²⁹⁹

Mengingat kembali kepada tujuan negara Indonesia sebagaimana tercantum dalam mukaddimah (UUDS) yaitu kebahagiaan, kesejahteraan, perdamaian, adil dan makmur maka setelah itu kita mengetahui bahwa hak menguasai negara dapat mencukupi kebutuhan-kebutuhan, dengan sederhana menurut Notonagoro bahwa tujuan hukum Indonesia, tujuan negara Indonesia itu dapat juga dijamin di dalam hak menguasai negara.³⁰⁰

²⁹⁹ Julius Sembiring, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Op. Cit., halaman 287.

³⁰⁰ Notonagoro, 1984. *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*. Jakarta: Bina Aksara, halaman 113.

Oleh karena itu, yang menjadi objek hak menguasai negara itu adalah bumi, air, ruang angkasa dan potensi sumber daya alam yang terkandung di dalamnya maka harus juga dilihat dan didasari kepada tujuan tersebut yaitu untuk dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran dan kesejahteraan bersama baik secara materil maupun spritual.

A. Konsepsi Keadilan Sosial dalam Kerangka HMN

Kata “keadilan” dalam bahasa Inggris adalah “*justice*” yang berasal dari bahasa latin “*iustitia*”. Kata “*justice*” memiliki tiga macam makna yang berbeda yaitu; (1) secara atributif berarti suatu kualitas yang adil atau *fair* (sinonimnya *justness*), (2) sebagai tindakan berarti tindakan menjalankan hukum atau tindakan yang menentukan hak dan ganjaran atau hukuman (sinonimnya *judicature*), dan (3) orang, yaitu pejabat publik yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara di bawa ke pengadilan (sinonimnya *judge, jurist, magistrate*).³⁰¹

Plato berpendapat bahwa keadilan adalah diluar kemampuan manusia biasa. Sumber ketidakadilan adalah adanya perubahan dalam masyarakat. Masyarakat memiliki elemen-elemen prinsipal yang harus dipertahankan, yaitu:

- a. pemilahan kelas-kelas yang tegas; misalnya kelas penguasa yang diisi oleh para penggembala dan anjing penjaga harus dipisahkan secara tegas

dengan domba manusia;

- b. identifikasi takdir negara dengan takdir kelas penguasanya; perhatian khusus terhadap kelas ini dan persatuannya; dan kepatuhan pada persatuannya, aturan-aturan yang *rigid* bagi pemeliharaan dan pendidikan kelas ini, dan pengawasan yang ketat serta kolektivisasi kepentingan-kepentingan anggotanya. Dari elemen-elemen prinsipal ini, elemen-elemen lainnya dapat diturunkan, misalnya berikut ini:
- c. kelas penguasa punya monopoli terhadap semua hal seperti keuntungan dan latihan militer, dan hak memiliki senjata dan menerima semua bentuk pendidikan, tetapi kelas penguasa ini tidak diperkenankan berpartisipasi dalam aktivitas perekonomian, terutama dalam usaha mencari penghasilan;
- d. harus ada sensor terhadap semua aktivitas intelektual kelas penguasa, dan propaganda terus-menerus yang bertujuan untuk menyeragamkan pikiran-pikiran mereka. Semua inovasi dalam pendidikan, peraturan, dan agama harus dicegah atau ditekan;
- e. negara harus bersifat mandiri (*self-sufficient*). Negara harus bertujuan pada autarki ekonomi, jika tidak demikian, para penguasa akan bergantung pada para pedagang, atau justru para penguasa itu sendiri menjadi pedagang. Alternatif pertama akan melemahkan kekuasaan mereka, sedangkan alternatif kedua akan melemahkan persatuan kelas

³⁰¹ <http://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>.

penguasa dan stabilitas negaranya.³⁰²

Keadilan juga dipahami secara metafisis keberadaannya sebagai kualitas atau fungsi makhluk super manusia, yang sifatnya tidak dapat diamati oleh manusia. Konsekuensinya ialah, bahwa realisasi keadilan digeser ke dunia lain, di luar pengalaman manusia; dan akal manusia yang esensial bagi keadilan tunduk pada cara-cara Tuhan yang tidak dapat diubah atau keputusan-keputusan Tuhan yang tidak dapat diduga.³⁰³

Lebih lanjut Plato mengungkapkan bahwa yang memimpin negara seharusnya manusia super, yaitu *the king of philosopher*.³⁰⁴ John Rawls yang hidup pada awal abad 21 lebih menekankan pada keadilan sosial.³⁰⁵ Hal ini terkait dengan munculnya pertentangan antara kepentingan individu dan kepentingan negara pada saat itu. Rawls melihat kepentingan utama keadilan adalah penjaminan stabilitas hidup manusia dan keseimbangan antara kehidupan pribadi dan kehidupan bersama.³⁰⁶

Rawls mempercayai bahwa struktur masyarakat ideal yang adil adalah struktur dasar masyarakat yang asli dimana hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan,

kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan terpenuhi. Kategori struktur masyarakat ideal ini digunakan untuk menilai apakah institusi-institusi sosial yang ada telah adil atau tidak melakukan koreksi atas ketidakadilan sosial.³⁰⁷

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan (*call for redress*) masyarakat pada posisi asli (*people on original position*). Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli antar (*original agreement*) anggota masyarakat secara sederajat.³⁰⁸

Senada dengan tersebut di atas, Soekanto menyatakan terdapat dua kutub citra keadilan yang harus melekat dalam setiap tindakan yang hendak dikatakan sebagai tindakan adil yaitu *Neminem Laedere* dan *Suum Cuique Tribuere*.³⁰⁹

Pertama, *Neminem Laedere* yakni "jangan merugikan orang lain", secara luas ini mempunyai arti bahwa apa yang anda tidak ingin alami, janganlah menyebabkan orang lain mengalaminya. Pemahaman ini merupakan sendi *equality* yang ditujukan kepada umum sebagai asas pergaulan hidup.

Kedua, *Suum Cuique Tribuere* yakni "bertindaklah

³⁰² Karl R. Popper, 2002. *The Open Society and Its Enemy/Masyarakat Terbuka dan Musuh-Musuhnya*, Penerjemah Uzair Fauzan. Cetakan I, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, halaman 11.

³⁰³ W. Friedmann, 1993. *Legal Theori/Teori dan Filsafat Hukum*. Penerjemah Mohamad Arifin. Cetakan kedua. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, halaman 117.

³⁰⁴ Deliar Noer, 1997. *Pemikiran Politik di Negeri Barat*. Cetakan II Edisi Revisi. Bandung: Pustaka Mizan, 1997, halaman 1-15.

³⁰⁵ Hari Chand, 1994. *Modern Jurisprudence*. Kuala Lumpur: International Law Book Review, halaman 278.

³⁰⁶ *Ibid.*

³⁰⁷ *Ibid.*

³⁰⁸ *Ibid.*

³⁰⁹ Abdul Ghofur Anshori, 2006. *Filsafat Hukum Sejarah, Aliran dan Pemaknaan*. Yogyakarta: Gajah Mada University Press, halaman 51

sebanding". Secara luas ini mempunyai arti bahwa apa yang boleh anda dapat, biarkanlah orang lain berusaha mendapatkannya. Pemahaman ini merupakan asas *equity* yang diarahkan pada penyamaan apa yang tidak berbeda dan membedakan apa yang memang tidak sama.

Pancasila sebagai sumber keadilan dan dasar nilai mengandung dimensi ontologis, epistemologis dan aksiologis. Dimensi ontologis berarti ilmu pengetahuan sebagai upaya manusia untuk mencari kebenaran yang tidak mengenal titik henti, atau *an unfinished journey*. Ilmu tampil dalam fenomenanya sebagai masyarakat, proses dan produk. Dimensi epistemologis, nilai-nilai Pancasila dijadikan pisau analisis/metode berfikir dan tolok ukur kebenaran. Dimensi aksiologis, mengandung nilai-nilai imperatif dalam mengembangkan ilmu adalah sila-sila Pancasila sebagai satu keutuhan. Untuk itu ilmuwan dituntut memahami Pancasila secara utuh, mendasar, dan kritis, maka diperlukan suatu situasi kondusif baik struktural maupun kultural untuk mencapai keadilan Pancasila.

Pancasila sebagai idiologi mempunyai arti keseluruhan pandangan cita-cita, nilai dan keyakinan yang ingin diwujudkan dalam kenyataan hidup yang konkrit.³¹⁰ Idiologi negara merupakan perkembangan dari ideologi bangsa. Pancasila sebagai ideologi bangsa

³¹⁰ Soerjanto Poespowardojo, 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi Ditinjau dari Segi Pandangan Hidup Bersama*. halaman 44, dalam Alfian & Oetojo Oesman, eds. 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*, Jakarta: BP-7 Pusat.

artinya setiap warga Negara Republik Indonesia terikat oleh ketentuan-ketentuan yang sangat mendasar yang tertuang dalam sila yang lima.³¹¹ Dibandingkan dengan sila-sila yang lain, sila Keadilan Sosial ini mempunyai keistimewaan dalam perumusannya, yaitu didahului oleh kata-kata yang menegaskan bahwa empat sila yang mendahuluinya adalah untuk “mewujudkan” apa yang terkandung dalam sila ke-lima. Dengan demikian, sila ke-lima itu adalah tujuan dari pada empat sila yang mendahuluinya, menjadi tujuan bangsa kita dalam bernegara.³¹²

Keadilan sosial sebagaimana sila ke-lima tersebut harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan kemanusiaan yaitu keadilan dalam hubungan manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lain, manusia dengan masyarakat, bangsa dan negaranya serta hubungan manusia dengan Tuhannya.³¹³

Pembukaan UUD 1945, menyatakan bahwa Pancasila adalah dasar negara. Dengan demikian, Pancasila merupakan nilai dasar yang normatif terhadap

³¹¹ Abdurahman Wahid, 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi dalam Kaitannya dengan Kehidupan Beragama dan Berkepercayaan Terhadap Tuhan YME*, halaman 163 dalam Alfian & Oetojo Oesman, eds. 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi Dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*, Jakarta: BP-7 Pusat.

³¹² Notonagoro, 1987. *Pancasila Secara Ilmiah Populer*. Jakarta: Bina Aksara, halaman 156.

³¹³ Kaelan dan Achmad Zubaidi, 2007. *Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Perguruan Tinggi*. Yogyakarta: Paradigma, halaman 36.

seluruh penyelenggaraan Negara Republik Indonesia. Dengan kata lain, Pancasila merupakan dasar falsafah negara atau ideologi negara, karena memuat norma-norma yang paling mendasar untuk mengukur dan menentukan keabsahan bentuk-bentuk penyelenggaraan negara serta kebijaksanaan-kebijaksanaan penting yang diambil dalam proses pemerintahan.³¹⁴ Apabila suatu bangsa tidak mempunyai (dasar negara) pandangan hidup, akibatnya bangsa itu akan terombang ambing dalam menghadapi persoalan-persoalan kenegaraan.³¹⁵

Sebagai dasar negara, Pancasila mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis. Seluruh tatanan hidup bernegara yang bertentangan dengan Pancasila sebagai kaidah yuridis konstitusional pada dasarnya tidak berlaku dan harus dicabut. Penetapan Pancasila sebagai dasar falsafah negara berarti bahwa moral bangsa telah menjadi moral negara. Hal itu berarti bahwa moral Pancasila telah menjadi sumber tertib negara dan sumber tertib hukumnya, serta jiwa seluruh kegiatan negara dalam segala bidang kehidupan.³¹⁶

Pancasila mempunyai arti yang bersifat substantif dan regulatif. Adanya nilai yang bersifat substantif

³¹⁴ Soerjanto Poespowardojo, 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi Ditinjau dari Segi Pandangan Hidup Bersama*, halaman 44 dalam Alfian & Oetomo Oesman, eds. 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi Dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*, Jakarta: BP-7 Pusat.

³¹⁵ A.W. Widjaja, 1996. *Pedoman Pelaksanaan Pendidikan Pancasila pada Perguruan Tinggi*. Jakarta: Rajawali Press, halaman 72.

³¹⁶ Soegito A.T, 2007. *Pendidikan Pancasila*. Semarang: UPT MKU UNNES, halaman 6.

karena Pancasila merupakan paham atau pandangan hidup yang fundamental dan merupakan norma dasar dan menjadi landasan dari norma-norma lainnya. Adapaun sifat regulatifnya adalah karena di dalam butir-butir masing-masing sila nampak nilai operatif dan regulatif karena masing-masing sila itu sebagai satu kesatuan sistem yang juga berinteraksi dan bekerja sama, juga memberikan pengaturan yang dapat memberikan pedoman kehidupan manusia Indonesia secara langsung.³¹⁷ Pancasila juga mampu sejalan dengan perubahan-perubahan yang terjadi di masyarakat dan merupakan ideologi yang hidup dan mampu beradaptasi.³¹⁸

Konsep keadilan dalam Pancasila dirumuskan dalam sila kemanusiaan yang adil dan beradab. Sila kemanusiaan yang adil dan beradab pertama kali dijabarkan dalam ketetapan MPR No.II/MPR/1978, ketetapan ini kemudian dicabut dengan ketetapan MPR No.XVII/MPR/1998. Dalam rumusan tersebut sikap adil digambarkan sebagai bermartabat, sederhana, saling mencintai sikap *tepo selira* tidak sewenang-wenang, mempunyai nilai kemanusiaan, membela kebenaran dan keadilan serta hormat menghormati dan kerjasama dengan bangsa lain, sedang makna adil dalam sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia adalah

³¹⁷ Bahder Johan Nasution, 2011. *Negara Hukum dan HAM*. Bandung: Mandar Maju, halaman 110.

³¹⁸ Agun Gunandjar Sudarsa, 2013. *Pancasila Sebagai Rumah Bersama: Bunga Rampai Pemikiran tentang Kebangsaan*. Jakarta: RMBooks, halaman 28.

gotong royong, keseimbangan antara hak dan kewajiban, memiliki fungsi sosial hak milik dan hidup sederhana. Dengan demikian, mengacu pada rumusan tersebut di atas maka konsep keadilan menurut pandangan bangsa Indonesia adalah keadilan sosial.³¹⁹

Keadilan sosial bertujuan untuk menuju masyarakat adil makmur, suatu masyarakat yang mengkehendaki adanya persamaan di dalam kesejahteraan harta benda, sehingga tidak terdapat jurang pemisah yang dalam antara si kaya dan si miskin.³²⁰ Ajaran keadilan sosial bukanlah mengkehendaki adanya persamaan yang merata di dalam pembagian harta benda, tetapi merupakan kehendak terhadapnya keadilan. Karena pada hakekatnya manusia tidak dapat dipersamakan dengan segala-galanya, terutama dalam soal harta benda.³²¹

Keadilan sosial suatu masyarakat akan menuju masyarakat adil dan makmur, jauh dari kemeralatan, kemiskinan, jauh dari perasaan iri dan dengki sesama anggota masyarakat. Suatu masyarakat adil dan makmur, sejahtera, dimana masyarakatnya merasa tentram jiwanya lahir dan bathin. Masyarakat bentuk inilah yang dikendaki oleh sila ke-lima dalam Pancasila, yaitu suatu masyarakat sosialis berdasarkan Ketuhanan Yang Maha

³¹⁹ Sudjito bin Atmoredjo, 2009. *Negara Hukum dalam Perspektif Pancasila*. Prosiding Pancasila, Sekjen Kepaniteraan MK, halaman 183-204.

³²⁰ Rozali Abdullah, 1984. *Pancasila Sebagai Dasar Negara dan Pandangan Hidup Bangsa*. Jakarta: Rajawali, halaman 49.

³²¹ *Ibid*, halaaan 51.

Esa.³²² Kemakmuran yang merata bagi seluruh rakyat Indonesia dalam arti dinamis dan meningkat, kemakmuran dengan seluruh kekayaan alam dan sebagainya dipergunakan bagi kebahagiaan bersama menurut potensi masing-masing dan melindungi kelompok yang lemah.³²³

Notonagoro menyatakan sila ke-lima Pancasila yang mengandung cita-cita kemanusiaan yang memenuhi hakekat dari keadilan yaitu inti keadilan sosial adalah kesesuaian dengan hakekat daripada adil. Diantara unsur-unsur daripada hakekat adil, maka hak serta kewajiban merupakan unsur yang mempunyai peranan pokok di dalam terwujudnya adil dan keadilan sosial.³²⁴

Konsekuensi nilai-nilai keadilan sosial yang harus terwujud dalam hidup bersama adalah meliputi:³²⁵

1. Keadilan distributif, yaitu suatu hubungan keadilan antara negara dengan warga negaranya, dalam artian pihak negaralah yang wajib memenuhi keadilan dalam bentuk keadilan membagi, dalam bentuk kesejahteraan, bantuan, subsidi serta kesempatan dalam hidup bersama yang didasarkan atas hak dan kewajiban.
2. Keadilan legal (keadilan bertaat), yaitu suatu

³²² *Ibid*, halaman 50-51.

³²³ Rukiyati, dkk, 2008. *Pendidikan Pancasila: Buku Pegangan Kuliah*. Yogyakarta: UNY Press, halaman 72.

³²⁴ Notonagoro, 1987. *Pancasila Secara Ilmiah Populer*. *Op. Cit.*, halaman 170.

³²⁵ Kaelan dan Achmad Zubaidi, 2007. *Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Perguruan Tinggi*. *Op. Cit.*, halaman 36.

hubungan keadilan antara warga negara terhadap negara dan masalah ini pihak wargalah yang wajib memenuhi keadilan dalam bentuk mentaati peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam negara.

3. Keadilan komutatif, yaitu hubungan keadilan antara warga negara yang satu dengan lainnya secara timbal balik.

Keadilan sosial juga mengenai hubungan hidup dan hubungan keadilan diantara sesama manusia, akan tetapi di dalamnya juga harus dan terselenggara keadilan dalam hubungan hidup manusia terhadap Tuhan atau *causa prima* jadi keadilan religius, serta terdapat pula keadilan dalam hubungan hidup manusia terhadap diri sendiri atau keadilan pribadi, supaya terlaksana penjelmaan segenap unsur hakikat manusia dalam kesatuan majemuk tunggal atau monopluralis, yaitu jiwa raga, akal-rasa-kehendak serta sifat perseorangan dan makhluk sosial, lagipula kedudukan pribadi berdiri sendiri dan makhluk Tuhan YME sebagai *causa prima*.³²⁶

Untuk mewujudkan keadilan tersebut, Soekarno menyatakan bahwa negara adalah suatu organisasi masyarakat yang bertujuan menyelenggarakan keadilan. Cita-cita menghadirkan keadilan bernegara dan negara yang berkeadilan mensyaratkan adanya emansipasi dan partisipasi di bidang politik yang berkeadilan dengan emansipasi dan partisipasi di bidang ekonomi. Inilah

³²⁶ Notonagoro, 1987. *Pancasila Secara Ilmiah Populer. Op. Cit.*, halaman 180.

yang disebut dengan prinsip “sosio-demokrasi”. Selanjutnya Soekarno menyatakan “sosio-demokrasi” tidak ingin mengabdikan kepada kepentingan sesuatu golongan kecil saja, tetapi kepentingan masyarakat. Sosio-demokrasi adalah demokrasi politik dan demokrasi ekonomi.³²⁷ Sementara itu Azhary menyatakan, keadilan sosial yang didasarkan pada kesadaran bahwa manusia Indonesia mempunyai hak dan kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan sosial dalam kehidupan masyarakat.³²⁸

Moh Mahfud menyatakan dalam kedudukannya sebagai dasar dan ideologi negara yang tidak dipersoalkan lagi bahkan sangat kuat, maka Pancasila itu harus dijadikan paradigma (kerangka berfikir, sumber nilai, dan orientasi arah) dalam pembangunan hukum, termasuk semua upaya pembaharuannya.³²⁹

Selanjutnya menurut MK keadilan sosial sejatinya terikat pada dua prinsip. Pertama adalah prinsip kebebasan yang setara (*principle of equal liberty*), yang merujuk pada keadaan bahwa setiap orang memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Kebebasan dasar ini meliputi kebebasan politik; kebebasan berpikir; kebebasan dari penangkapan yang sewenang-wenang; dan kebebasan

³²⁷ Soekarno, 1932. *Demokrasi Politik dan Demokrasi Ekonomi*. Pikiran Rakyat, dalam Yudi Latif, 2012. *Negara Paripurna*. Jakarta: Gramedia, halaman 584.

³²⁸ Azhary, 1982. *Pancasila dan UUD' 45*. Jakarta: Ghalia Indonesia, halaman 20.

³²⁹ Moh Mahfud MD, 2010. *Membangun Politik Hukum, Menegakan Konstitusi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, halaman 51.

untuk mempertahankan hak milik (personal). Sedangkan prinsip kedua adalah prinsip perbedaan (*principle of difference*), yang justru mensyaratkan perlakuan yang berbeda di antara manusia dalam bidang sosial dan ekonomi. Perlakuan yang berbeda ini diperlukan dalam rangka menjamin hak dan kebebasan orang-orang yang secara kodrati dan struktural berada dalam posisi yang tidak setara dengan orang lainnya. Tujuan yang ingin dicapai oleh prinsip kebebasan yang kedua ini adalah: 1) diharapkan memberikan keuntungan bagi semua orang dan 2) kedudukan dan fungsi-fungsi (negara) yang terbuka bagi semua orang. Prinsip perbedaan ini berkaitan erat dengan distribusi pendapatan dan kekayaan.³³⁰

B. Kesejahteraan Sosial (*Social Welfare*) Sebagai Tujuan HMN

Wilhelm Linstedt berpendapat *Law is nothing but the very life of mind and in organized groups and the condition which make possible peaceful co-existence of masses of individuals and social groups and the cooperation for other ends than mere existence and propagation.*³³¹ Dalam pemahaman ini, Wilhelm Linstedt menggambarkan bahwa untuk mencapai *Social Welfare*, yang pertama harus diketahui adalah apa yang mendorong masyarakat

³³⁰ John Rawls diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006. *Teori Keadilan: Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, halaman 72-73.

³³¹ Soetikno, 1976. *Filsafat Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita, halaman 88.

yang hidup dalam satu tingkatan peradaban tertentu untuk mencapai tujuan mereka.³³²

Midgley, et., al, mendefinisikan kesejahteraan sosial sebagai “...a condition or state of human well-being.”³³³ Kesejahteraan sosial merupakan suatu kondisi faktual kehidupan manusia aman dan bahagia karena kebutuhan dasar akan gizi, kesehatan, pendidikan, tempat tinggal, dan pendapatan dapat dipenuhi, serta manakala manusia memperoleh perlindungan dari resiko-resiko utama yang mengancam kehidupannya.

Pendapat Linstedt mengenai *social welfare* ini hampir sama dengan pendapat Roscou Pound,³³⁴ namun demikian ia ingin menegaskan bahwa secara faktual keinginan sebagian besar manusia yaitu ingin hidup dan mengembangkan kehidupannya secara layak.³³⁵ Umar Bin Abdul Aziz menyatakan, kesejahteraan masyarakat hanya akan tercapai dengan adanya fasilitas umum yang menunjang semua kebutuhan masyarakat, membentuk iklim yang sesuai untuk pertumbuhan ekonomi dengan cara menjaga keamanan, meredam fitnah dan mengembalikan hak-hak yang terzalimi.³³⁶

Melihat pandangan mengenai *social*

³³² *Ibid.*

³³³ Midgley, James, Martin B. Tracy dan Michelle Livermore, 2000. *Introduction: Social Policy and Social Welfare*. Dalam James Midgley, Martin B. Tracy dan Michelle Livermore (ed). *The Handbook of Social Policy*. London: Sage, halaman xi.

³³⁴ Soetikno, 1976. *Filsafat Hukum. Op. Cit.*, halaman 9-10.

³³⁵ *Ibid.*

³³⁶ Ali Muhammad Ash-Shallabi, 2010. *Umar Bin Abdul Aziz: Khalifah Pembaru dari Bani Umayyah*. Jakarta: Pustaka Al-Kautsar halaman 427.

welfare tersebut, dapat ditarik kesimpulan bahwa bidang *social welfare* mencakup semangat umum untuk berusaha dengan dalil-dalilnya dan adanya jaminan keamanan, sehingga dapat dibuktikan bahwa ketertiban hukum harus didasarkan pada suatu skala nilai-nilai tertentu, yang tidak dirumuskan dengan rumus-rumus yang mutlak akan tetapi dengan memperhatikan kepentingan-kepentingan masyarakat yang berubah-ubah mengikuti perubahan zaman, keadaan, dan perubahan keyakinan bangsa.³³⁷

Berdasarkan bagian pertimbangan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1974 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kesejahteraan Sosial menyatakan bahwa tujuan perjuangan Bangsa Indonesia untuk mencapai masyarakat Indonesia yang adil dan makmur, baik material maupun spiritual yang sehat, yang menjunjung tinggi martabat dan hak-hak asasi serta kewajiban manusia sesuai dengan Pancasila, hanya dapat dicapai apabila masyarakat dan negara berada dalam taraf kesejahteraan sosial yang sebaik-baiknya serta menyeluruh dan merata.

Dijelaskan lebih lanjut bahwa kesejahteraan sosial ialah suatu tata kehidupan dan penghidupan sosial materil maupun spiritual yang diliputi oleh rasa keselamatan, kesusilaan, dan ketentraman lahir bathin, yang memungkinkan bagi setiap warga negara untuk mengadakan usaha pemenuhan kebutuhan-kebutuhan

³³⁷ Gianfranco Poggi, 1992. *The Development of the Modern State* "Sociological Introduction. California: Stanford University Press, page 126.

jasmaniah, rohaniah dan sosial yang sebaik-baiknya bagi diri, keluarga serta masyarakat dengan menjunjung tinggi hak-hak asasi serta kewajiban manusia sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Perjuangan Bangsa Indonesia bertujuan untuk mencapai masyarakat Indonesia yang adil dan makmur, yaitu kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia tersebut harus tetap dilandasi berdasarkan kepada konsep kesejahteraan yang terdapat dalam Pasal 33 UUD 1945. Dengan demikian, Indonesia merupakan negara yang menganut faham negara kesejahteraan (*welfare state*) dengan model kesejahteraan sosial yang mengarah kepada konsep negara kesejahteraan partisipatif (*participatory welfare state*) yang mengharuskan negara tetap mengambil bagian dalam mensejahterakan masyarakatnya.

Sekalipun dalam Pasal 33 UUD 1945 ditegaskan bahwa yang hendak dicapai dalam pengelolaan dan pengusahaan barang-barang tambang yang ada di perut bumi adalah "sebesar-besar kemakmuran rakyat", namun pada hakikatnya yang dimaksudkan tidak lain adalah "kesejahteraan bagi seluruh warga negara Indonesia", karena kata "kesejahteraan" inklusif di dalamnya "kemakmuran". Lagi pula, suatu kemakmuran (materi yang berlimpah) tidak memiliki arti apa-apa apabila tidak dibarengi dengan keamanan, kepuasan, ketentraman, dan kedamaian (kenyamanan lingkungan) baik lahiriah maupun bathiniah yang dalam istilah singkatnya adalah "kesejahteraan". Untuk mencapai predikat sejahtera, pilar utama yang seyogyanya

diwujudkan terlebih dahulu adalah keadilan sosial yang unsur-unsurnya adalah distribusi beban dan nikmat (penghasilan) yang merata, distribusi beban dan nikmat (penghasilan) secara proporsional (seimbangan), dan pemenuhan tanggung jawab sosial (*Corporate Social Responsibility*), tanggung jawab lingkungan. Kesemuanya ini seharusnya dilakukan secara transparan yang didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang pertambangan.³³⁸

Berpedoman pada tujuan negara (kesejahteraan umum) dan dasar negara (keadilan sosial), MK menyimpulkan bahwa yang harus disejahterakan dalam konsep negara kesejahteraan adalah seluruh rakyat Indonesia. Rakyat yang telah mengikatkan diri menjadi Bangsa Indonesia sebagaimana tercermin dalam semboyan pada Lambang Negara Garuda Pancasila, “Bhinneka Tunggal Ika”.³³⁹

Kesejahteraan sosial ekonomi merupakan aspek penting dalam konsep negara kesejahteraan. Pikiran-pikiran Bung Hatta sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 33 UUD RI Tahun 1945 yang berkenaan dengan susunan perekonomian Indonesia merdeka ditandai oleh adanya usaha kebersamaan/kekeluargaan. Usaha kebersamaan tidak berarti hanya pada tingkat usaha

³³⁸ Marilang, *Ideologi Welfare State Konstitusi: Hak Menguasai Negara Atas Barang Tambang*. Jurnal Konstitusi, *Op. Cit.*, halaman 268.

³³⁹ Tody Sasmita dkk, 2014. *Pemaknaan Hak Menguasai Negara Oleh Mahkamah Konstitusi (Kajian terhadap Putusan MK No. 35/PUU-X/2012; Putusan MK No. 50/PUU-X/2012; dan Putusan MK No. 3/PUU-VIII/2010)*. Yogyakarta: STPNPress, halaman 33.

berskala kecil saja, tetapi juga bagi usaha besar yang mengenai keperluan umum dan kemakmuran rakyat semuanya.³⁴⁰ Usaha kebersamaan tersebut mengharuskan mengikutsertakan masyarakat, karena sukses tidaknya pembangunan itu tergantung dari partisipasi masyarakat.³⁴¹ Pembangunan ekonomi harus mampu meningkatkan kesejahteraan rakyat, sehingga dengan adanya pembangunan ekonomi tersebut rakyat harus terbawa dalam pembangunan.³⁴²

Soekarno menyatakan, dalam menguraikan sila keadilan sosial (prinsip kesejahteraan) *maka oleh karena itu, jikalau kita memang betul-betul mengerti, mengingat, mencintai rakyat Indonesia, marilah kita terima prinsip sociale rechvaardigheid*³⁴³ ini, yaitu bukan saja persamaan politik, saudara-saudara, tetapi pun di atas lapangan ekonomi harus mengadakan persamaan, artinya kesejahteraan bersama sebaik-baiknya. Dengan mengembangkan persamaan di lapangan ekonomi, Soekarno mengemukakan prinsip

³⁴⁰ Sri Edi Swasono, 2005. *Indonesia dan Doktrin Kesejahteraan Sosial, dari Klasikal dan Neoklasikal Sampai ke The End of Laissez-Faire*. Jakarta: Yayasan Hatta, halaman 34

³⁴¹ Laidin Girsang (Penyusun). 1972. *Indonesia Sejak Supersemar*. Jakarta: Yayasan Laita, halaman 246.

³⁴² Elli Ruslinan, 2013. *Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*. Yogyakarta: Total Media, halaman 322.

³⁴³ Prinsip *sociale rechvaardigheid* menurut Soekarno disebut dengan istilah Ratu Adil yaitu prinsip kesejahteraan rakyat yang di dalamnya ada keadilan. Ratu Adil digambarkan Soekarno sebagai pemberontakan orang Jawa dengan jalan mengusir orang Belanda, mendirikan kerajaan mereka sendiri, kerajaan yang sesuai dengan harapan dan keinginan mereka, dengan gambaran mereka tentang keadilan sosial. Bernhard Dahm, 1987. *Soekarno dan Perjuangan Kemerdekaan*. Jakarta: LP3ES, halaman 412

kesejahteraan yang merupakan visi emansipasinya, bahwa dengan prinsip kesejahteraan *tidak akan ada kemiskinan di Indonesia merdeka* juga tidak akan dibiarkan *kaum kapitalis merajalela*. Pernyataan Soekarno tersebut seyogianya tidak dipandang dari kecenderungan utopismennya saja, melainkan dari segi tekadnya yang kuat untuk mengupayakan keadilan dan kesejahteraan sosial di seberang jembatan emas kemerdekaan.³⁴⁴

Selanjutnya Soepomo pada sidang BPUPKI tanggal 31 Mei 1945 menguraikan tentang gagasan “keadilan sosial” secara elaboratif, dalam hubungannya antara negara dan perekonomian. Negara yang berdasar integralistik yang berdasar persatuan, maka dalam lapangan ekonomi akan dipakai sistem “sosialisme negara” (*staats socialisme*). Selanjutnya Soepomo menguraikan tentang perekonomian sistem *staats socialisme* tentang bagaimana perekonomian disusun dalam sistem *staats socialisme* tersebut:³⁴⁵

Perusahaan-perusahaan yang penting akan diurus oleh negara sendiri, akan tetapi pada hakekatnya negara akan menentukan di mana dan di masa apa dan perusahaan apa yang akan diselenggarakan oleh pemerintah pusat atau pemerintah daerah atau yang akan diserahkan kepada suatu badan hukum *prive* atau kepada seseorang, itu semua tergantung dari pada kepentingan negara, kepentingan rakyat seluruhnya. Dalam Negara

³⁴⁴ Yudi Latif, 2012. *Negara Paripurna*. Jakarta: Gramedia, halaman 582.

³⁴⁵ Pidato Soepomo pada sidang BPUPKI tanggal 31 Mei 1945, dalam Yudi Latif, *Op. Cit.*, halaman 529.

Indonesia baru, dengan sendirinya menurut keadaan sekarang, perusahaan-perusahaan sebagai lalu lintas, *electriciteit*, perusahaan “alas rimba” harus diurus oleh negara sendiri. Begitupun tentang hal tanah. Pada hakekatnya negara yang menguasai tanah seluruhnya. Tambang-tambang yang penting untuk negara diurus oleh negara sendiri. Melihat sifat masyarakat Indonesia sebagai masyarakat pertanian, maka dengan sendirinya tanah pertanian menjadi lapangan hidup dari kaum tani dan negara harus menjaga supaya tanah pertanian itu tetap dipegang oleh kaum tani. Dalam lapangan ekonomi, negara akan bersifat kekeluargaan juga oleh karena kekeluargaan itu sifat masyarakat Timur, yang harus kita pelihara sebaik-baiknya. Sistem tolong-menolong, sistem koperasi hendaknya dipakai sebagai salah satu dasar ekonomi Negara Indonesia.

Prinsip kesejahteraan tersebut juga tergambar jelas dalam menentukan arah dan tujuan Negara Indonesia sebagaimana tergambar dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar RI Tahun 1945:

Kemudian dari pada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara

Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.³⁴⁶

Selanjutnya Mohammad Hatta dalam hal pembahasan pembentukan hukum dasar memberikan masukan kepada Panitia Kecil Perancang Hukum Dasar yang dipimpin oleh Soepomo. Masukan Mohammad Hatta mengenai keadilan dan kesejahteraan sosial tersebut sebagai berikut:³⁴⁷

- a. orang Indonesia hidup tolong menolong;
- b. tiap-tiap orang Indonesia berhak mendapat pekerjaan dan mendapat penghidupan yang layak bagi manusia. Pemerintah menanggung dasar hidup minimum bagi seseorang;
- c. perekonomian disusun bersama, menurut dasar kolektif;
- d. cabang-cabang produksi yang menguasai hidup orang banyak dikuasai oleh pemerintah;
- e. tanah adalah kepunyaan masyarakat, orang-orang berhak memakai tanah sebanyak yang perlu baginya sekeluarga;
- f. harta milik orang-seorang tidak boleh menjadi alat penindas orang lain; dan

³⁴⁶ Pembukaan Undang-Undang Dasar RI Tahun 1945.

³⁴⁷ Yudi Latif, 2012. *Negara Paripurna. Op. Cit.*, halaman 535-536.

- g. fakir miskin dipelihara oleh pemerintah.

Mempertimbangkan sifat supel dari rancangan UUD, tidak semua masukan Mohammad Hatta itu terakomodasi dalam pasal-pasal (rancangan) UUD. Walaupun demikian, tidak berarti bahwa pokok-pokok pikiran yang tersurat dalam pasal-pasal UUD itu tetap menjiwai pasal-pasal UUD yang berkaitan dengan keadilan dan kesejahteraan sosial.

Sebagaimana diketahui bahwa perumusan Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945 konseptornya adalah Bung Hatta, berada dalam Bab XIV tentang “Kesejahteraan Sosial” (kemudian secara absurd dirubah melalui amandemen menjadi Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial). Dapatlah melihat desain kesejahteraan sosial yang beliau pikirkan untuk rakyat Indonesia, bahwa isi Pasal 33 UUD 1945 yang asli tersebut pada hakekatnya menyatakan bahwa sistem perekonomian negara ditujukan untuk kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, sementara melalui Pasal 34 rakyat yang miskin dan terlantar menjadi tanggungjawab negara untuk melindunginya. Kedua pasal ini untuk mewujudkan kebahagiaan dan kesejahteraan bagi rakyat seluruhnya.³⁴⁸

Pasal 33 UUD 1945 berbunyi:

1. Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan;
2. Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak

³⁴⁸ Meutia Farida Hatta Swasono. *Bung Hatta dan Perjuangannya Bagi Indonesia*. Ceramah disampaikan pada Kuliah Umum di Universitas Bung Hatta di Padang pada tanggal 2 Desember 2011, halaman 7.

dikuasai oleh negara;

3. Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Selanjutnya UUD 2002 (melalui Amandemen keempat terhadap UUD 1945) menambah Pasal 33 UUD 1945 dengan dua ayat, yaitu:
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;
5. Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Dengan demikian, kedudukan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 sangat diharapkan berfungsi sebagai dasar konstitusional bagi “hak penguasaan negara atas bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dan harus dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, dilengkapi dengan ketentuan faktor-faktor produksi yang penting yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara, menjadikan negara pemain dominan dalam sektor ekonomi”. Namun, ketika negara tidak mampu meningkatkan perekonomian dan selanjutnya bergandengan tangan dengan para investor asing, maka sesungguhnya telah terjadi perubahan secara substantif dari hakikat isi pasal ini, yaitu “negara dan para pemodal

menguasai bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, dilengkapi dengan ketentuan faktor-faktor produksi yang penting yang menguasai hajat hidup orang banyak”.³⁴⁹

Mohammad Hatta dalam menyusun perekonomian bangsa Indonesia telah menolak pasar bebasnya Adam Smith, dan ketika Mohammad Hatta memimpin perhimpunan Indonesia sebelum tahun 1930 telah dengan tegas menolak pula komunisme. Kemudian Mohammad Hatta dibuang di Boven Digoel pada tahun 1935, Mohammad Hatta sudah mulai menggagas Pasal 33 UUD 1945.

Paham ekonomi Mohammad Hatta sebagaimana terumuskan dalam Pasal 33 UUD 1945 bukanlah “jalan tengah” melainkan adalah “jalan lain”, Mohammad Hatta sendiri menyebutnya sebagai “jalan lurus”, yaitu “jalan Pancasila”. Di sinilah dalam konsepsi ekonomi Mohammad Hatta, pembangunan adalah proses humanisasi, memanusiakan manusia, bahwa yang dibangun adalah rakyat, bahwa pembangunan ekonomi adalah derivat dan pendukung pembangunan rakyat. Di dalam kehidupan ekonomi yang berlaku adalah “daulat-rakyat” bukan “daulat-pasar”. Mohammad Hatta menegaskan pula bahwa di dalam membangun perekonomian nasional berlaku “doktrin demokrasi ekonomi”, bahwa kemakmuran masyarakatlah yang

³⁴⁹ Marilang, *Ideologi Welfare State Konstitusi: Hak Menguasai Negara Atas Barang Tambang*. Jurnal Konstitusi, Op. Cit., halaman 271-272.

diutamakan bukan kemakmuran orang-seorang, kemakmuran adalah bagi semua orang, produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat.³⁵⁰

Visi ekonomi dan kesejahteraan Indonesia haruslah secara konsisten mengukuhkan prinsip keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, yang merupakan paham negara kesejahteraan (*welfare state*) yang dianut dalam UUD 1945, yakni keadilan yang memperlakukan setiap orang dengan prinsip kesetaraan (*principle of equal liberty*) tanpa diskriminasi. Politik ekonomi Indonesia harus ditempatkan kembali secara kokoh diatas landasan demokrasi ekonomi yang Pancasila, dimana keadilan sosial melalui perwujudan negara kesejahteraan yang merupakan imperatif etis dari amanat Pancasila dan Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945.³⁵¹

Mewujudkan kesejahteraan sosial sebesar-besarnya demi kemakmuran rakyat Indonesia sangat erat kaitannya dengan sila ke-lima Pancasila yaitu Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Terlihatlah bahwa konsep keadilan sosial menjadi konsep kesejahteraan sosial dalam UUD 1945 dan terlihat bahwa Pasal 33 UUD 1945 lebih menunjukkan demokrasi ekonomi, hal ini sepertinya terkait dengan pemikiran Soekarno yang melihat kesejahteraan dalam kaitannya dengan

demokrasi ekonomi.³⁵²

Beberapa sasaran fundamental pembangunan ekonomi demi terwujudnya kesejahteraan sosial berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 tersebut, diantaranya: pengurangan angka kemiskinan, jumlah pengangguran dan ketimpangan, peningkatan kesejahteraan rakyat; dan penstabilan laju pertumbuhan ekonomi. Dengan demikian, penetapan sasaran fundamental pembangunan ekonomi pada hakekatnya merupakan penetapan indikator yang mencerminkan kondisi riil kesejahteraan rakyat.³⁵³

Landasan konstitusional sebagaimana yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945 dirumuskan secara tegas oleh Abrar Saleng bahwa pokok-pokok pikiran yang terkandung di dalam pelaksanaan Pasal 33 ayat (3), khususnya yang berkaitan dengan kepentingan pertambangan adalah:³⁵⁴

1. Perekonomian Indonesia berdasarkan pada cita-cita tolong-menolong dan usaha bersama, dilaksanakan dalam bentuk koperasi;
2. Perusahaan besar mesti di bawah kekuasaan pemerintah;
3. Perusahaan besar berbentuk korporasi diawasi dan

³⁵⁰ *Ibid*, halaman 3.

³⁵¹ Agun Gunandjar Sudarsa, 2013. *Membangun Indonesia Sejahtera: Langkah Nyata Menuju Visi Indonesia 2010*. Jakarta: RMBooks, halaman 218-219.

³⁵² Restorasi Pancasila, 2006. *Mendamaikan Politik Identitas dan Modernis*. Jakarta: Brighten Press, halaman 221.

³⁵³ Fahmi Radhi, 2008. *Kebijakan Ekonomi Pro Rakyat: Antara Komitmen dan Jargon*. Jakarta: Republika, halaman 189.

³⁵⁴ Abrar Saleng, 2007. *Hukum Pertambangan. Op. Cit.*, halaman 28 dalam Marilang, *Ideologi Welfare State Konstitusi: Hak Menguasai Negara Atas Barang Tambang*. Jurnal Konstitusi, halaman 271.

penyertaan modal pemerintah;

4. Tanah di bawah kekuasaan negara; perusahaan tambang dalam bentuk usaha negara dapat diserahkan kepada badan yang bertanggungjawab kepada pemerintah.

P.L. Courtrier dalam membahas dan memaknai Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dengan menyatakan bahwa pasal ini ditempatkan di bawah “Bab XIV tentang Kesejahteraan Sosial” mengandung konsekuensi:³⁵⁵

1. Kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi dan di dalam air dikuasai oleh negara dan dengan demikian mengandung arti bahwa kepemilikan sumber kekayaan alam tambang tersebut bukanlah milik pribadi dan juga bukan milik daerah dimana sumber daya alam tambang itu berada, melainkan juga “milik rakyat seluruh Indonesia”. Secara implisit, hal tersebut menyiratkan makna bahwa pemanfaatannya harus diatur oleh negara. Karena itu, negara melalui legislator bersama legislator menerbitkan peraturan perundangan yang mengaturnya seperti Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 beserta peraturan pelaksanaan lainnya.

2. Harus dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Hal ini mengandung pengertian dorongan agar sumber daya alam tambang tersebut dieksploitasi dan diproduksi menjadi bahan komoditas, sehingga pendapatan dan hasilnya dapat dipergunakan untuk kemakmuran rakyat secara berkeadilan.

³⁵⁵ *Ibid*, halaman 272.

GLOSARIUM

Konstitusi	Segala ketentuan maupun aturan mengenai ketatanegaraan seperti undang-undang dasar suatu negara.
Hukum	Suatu peraturan yang secara resmi dan dianggap mengikat, hal ini juga di kukuhkan oleh pemerintah.
Sistem	Suatu perangkat unsur yang secara teratur saling berkaitan sehingga membentuk suatu totalitas.
Pemerintahan	Lembaga atau departemen yang menjalankan tugas pemerintahan seperti camat, bupati, Menteri, gubernur dan lainnya.
Konstitusionalisme	Suatu paham mengenai pembatasan kekuasaan dan jaminan hak rakyat melalui konstitusi.
Demokrasi	Suatu bentuk pemerintahan yang seluruh rakyatnya turut serta memerintah dengan

perantaraan wakilnya atau sebuah gagasan atau pandangan hidup yang mengutamakan persamaan hak dan kewajiban serta perlakuan yang sama bagi semua warga negara.

Peraturan

Kaidah, ketentuan, peraturan pencoretan saham dari bursa, atau sebuah prinsip yang menyatakan bahwa keunggulan hukum yang membatasi pejabat negara.

Hakikat

Suatu kenyataan yang sebenarnya baik-baik saja seperti kebaikan harus dibalas dengan kebaikan.

Konsepsi

Suatu pengertian, pemahaman, atau pendapat mengenai yang ada dalam pemikiran.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

- A. Mukthie Fadjar, 2005. *Tipe Negara Hukum*. Malang: Bayu Media.
- A. P. Parlindungan, 1990. *Konversi Hak-Hak Atas Tanah*. Bandung: Mandar Maju.
- _____, 1998. *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*. Bandung: Mandar Maju.
- A. Ubaedillah dan Abdul Rozak (Penyunting), 2009. *Pendidikan Kewarganegaraan (Civic Education)*. Jakarta: Kencana.
- A.W. Widjaja, 1996. *Pedoman Pelaksanaan Pendidikan Pancasila pada Perguruan Tinggi*. Jakarta: Rajawali Press.
- Abdul Bari Azed, 2000. *Sistem-Sistem Pemilihan Umum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Abdul Ghofur Anshori, 2006. *Filsafat Hukum Sejarah, Aliran dan Pemaknaan*. Yogyakarta: Gajah Mada University Press.
- Abdul Muktie Fadjar, 2006. *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*. Yogyakarta: Citra Media.
- Abdurrahman, 1985. *Tebaran Pikiran Mengenai Hukum Agraria*. Bandung: Alumni.
- Abdurrahman, 1991. *Masalah Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah & Pembebasan Tanah di Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Achmad Sanusi, 1984. *Pengantar Ilmu Hukum dan*

- Pengantar Tata Hukum Indonesia* (Cetakan Ke-empat), Bandung: Tarsito.
- Achmad Sodiki, 2013. *Politik Hukum Agraria*. Jakarta: Konstitusi Press.
- Adnan Buyung Nasution, 1995. *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959 (Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio Legal atas Konstituante 1956-1959)*. Jakarta: Grafiti.
- Adrian Sutedi, 2011. *Hukum Perizinan dalam Sektor Pelayanan Publik*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Advendi Simangunsong dan Elsi Kartika Sari, 2004. *Hukum dalam Ekonomi*. Jakarta: Grasindo.
- Agun Gunandjar Sudarsa, 2013. *Membangun Indonesia Sejahtera: Langkah Nyata Menuju Visi Indonesia 2010*. Jakarta: RMBooks.
- _____, 2013. *Pancasila Sebagai Rumah Bersama: Bunga Rampai Pemikiran tentang Kebangsaan*. Jakarta: RMBooks.
- Ahmad Sukardja, 1995. *Piagam Madinah dan Undang-Undang Dasar 1945: Kajian Perbandingan tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat Majemuk*. Jakarta: UI-Press.
- _____, 2012. *Piagam Madinah & Undang-Undang Dasar NRI 1945: Kajian Perbandingan Tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat Majemuk*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Alfian & Oetojo Oesman, eds. 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*. Jakarta: BP-7 Pusat.
- Ali Muhammad Ash-Shallabi, 2010. *Umar Bin Abdul Aziz: Khalifah Pembaru dari Bani Umayyah*. Jakarta: Pustaka Al-Kautsar.
- Anu Lounela dan R. Yando Zakaria (Editor), 2002. *Berebut Tanah: Beberapa Kajian Berprespektif Kampus dan Kampung*. Yogyakarta: Insist Press.
- Anwar, 2011. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Malang: Intrans.
- Azhary, 1982. *Pancasila dan UUD' 45*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- _____, 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI Press.
- _____, 2004. *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, cet. Kedua. Jakarta: Kencana.
- B. Ter Haar Bzn, Terjemahan K. Ng. Soebakti Poesponoto, 1994. *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- B.F. Sihombing, 2005. *Evolusi Kebijakan Pertanahan Dalam Hukum Tanah Indonesia*. Jakarta: Gunung Agung.
- Bagir Manan dan Kuntana Magnar, 1993. *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Alumni.
- Bagir Manan, 1995. *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*. Bandung: Mandar Maju.
- _____, 2003. *Teori dan Politik Konstitusi*. Yogyakarta: FH UII Press.
- _____, 2006. *Konvensi Ketatanegaraan*. Yogyakarta: FH UII Press.

Bahder Johan Nasution, 2011. *Negara Hukum dan HAM*. Bandung: Mandar Maju.

Bernhard Dahm, 1987. *Soekarno dan Perjuangan Kemerdekaan*. Jakarta: LP3ES.

Boedi Harsono, 1991. *Hukum Agraria Indonesia: Himpunan Peraturan-Peraturan Hukum Tanah*. Jakarta: Djambatan.

Brian Thompson, 1977. *Textbook on Constitutional and Administrative Law (Edisi ke-3)*. Londong: Blackstone.

Bryan A. Garner, 1999. *Black's Law Dictionary: Seven Edition*. West Publising Co., St. Paul MN.

Budi Harsono, 1997. *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Jakarta: Djambatan.

Budiman B. Sagala, 1982. *Praktek Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Jakarta: Ghalia Indonesia.

C.S.T. Kansil, 1985. *Hukum Tata Pemerintahan Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia.

D.H. Burger, 1960. *Sedjarah Ekonomis, Sosiologis Indonesia*. Jakarta: Pradnja Paramita.

Dahlan Thaib dkk., 2005. *Teori Konstitusi dan Hukum Konstitusi*, cet. kelima, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

Dahlan Thaib, 1989. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Liberty.

_____, 2009. *Ketatanegaraan Indonesia Perspektif Konstitusional*. Yogyakarta: Total Media.

Dahlan Thaib, Jazim Hamidi dan Ni'matul Huda, 2004. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Jakarta: Rajawali Press.

Deliar Noer, 1997. *Pemikiran Politik di Negeri Barat*. Cetakan II Edisi Revisi. Bandung: Pustaka Mizan, 1997.

Donald L. Horowitz, 2014. *Perubahan Konstitusi dan Demokrasi di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

E. Utrecht, 1986. *Pengantar Hukum Administrasi Negara*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas.

Elli Ruslinan, 2013. *Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*. Yogyakarta: Total Media.

Ellydar Chaidir dan Sudi Fahmi, 2010. *Hukum Perbandingan Konstitusi*. Yogyakarta: Total Media.

Eny Kusdarini, 2011. *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*. Yogyakarta: UNY Press.

F. Sugeng Istanto, 2010. *Hukum Internasional*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta.

Fahmi Radhi, 2008. *Kebijakan Ekonomi Pro Rakyat: Antara Komitmen dan Jargon*. Jakarta: Republika.

FX. Adji Samekto dkk, 2015. *Membangun Politik Hukum Sumber Daya Alam Berbasis Cita Hukum Pancasila*. Yogyakarta: Thafamedia.

Georges Balandier, 1986. *Political Anthropology*. Diterjemahkan oleh Y. Budi Sanstoso. *Antropologi Politik*. Jakarta: Rajawali Pers.

Gianfranco Poggi, 1992. *The Development of the Modern State "Sociological Introduction*. California: Standford University Press.

Hans Kelsen, 2013. *Teori Umum tentang Hukum dan Negara (Diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien dari buku General*

Theory of Law and State, 1971). Bandung: Nusa Media.

Hari Chand, 1994. *Modern Jurisprudence*. Kuala Lumpur: International Law Book Review.

Hendra Nurtjahjo, 2005. *Ilmu Negara Pengembangan Teori Bernegara dan Suplemen*. Jakarta: Rajawali Press.

Hendry Campbell Black, 1979. *Black's Law Dictionary*. St. Paul Minn: West Publishing Comp, edisi 5.

Herman Soesangobeng, 2012. *Filosofi, Asas, Ajaran, Teori Hukum Pertanahan dan Agraria*. Yogyakarta: STPN Press.

Huala Adolf, 1991. *Aspek-Aspek Negara dalam Hukum Internasional*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

I Dewa Gede Atmadja, 2012. *Hukum Konstitusional*. Malang: Setara Press.

_____, 2012. *Ilmu Negara: Sejarah Konsep dan Kajian Kenegaraan*. Malang: Setara.

Ibn Khaldun. 1986. *Muqaddimah Ibn Khaldun*. Diterjemahkan oleh Ahmadie Thaha, Jakarta: Pustaka Firdaus.

Imam Sudiyat, 1982. *Beberapa Masalah Penguasaan Tanah di Berbagai Masyarakat Sedang Berkembang*. Yogyakarta: Liberty.

Iman Soetikinjo, 1990. *Politik Agraria Nasional: Hubungan Manusia Dengan Tanah Yang Berdasarkan Pancasila*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.

Indroharto, 1992. *Perbuatan Pemerintah Menurut Hukum Publik dan Hukum Perdata*. Jakarta: Universitas Indonesia.

J.C.T. Simorangkir dan B. Mang Reng Say, 1979. *Tentang dan Sekitar Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta:

Djambatan.

J.H.A. Logeman, tt. *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif*. Jakarta: Ichtiar Baru-Van Hoeve.

J.PH. Suijling diterjemahkan oleh Hoesein Soemadiredja, 1985. *Hak-Hak Subjektif dalam Hukum Perdata dan Hukum Publik Positif*. Bandung: Armico.

Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, 2006. *Hukum Internasional Kontemporer*. Bandung: Refika Aditama.

Jimly Asshiddiqie, 1994. *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve.

_____, 2005. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press.

_____, 2006. *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.

_____, 2010. *Konstitusi Ekonomi*. Jakarta: Kompas.

_____, 2014. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*. Jakarta: Rajawali Press.

_____, 2006. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.

_____, 2008. *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia: Pasca Reformasi*. Jakarta: Bhuna Ilmu Populer.

Joeniarto, 1968. *Negara Hukum*. Yogyakarta: Yayasan Badan Penerbit Gadjah Mada.

Joeniarto, 1968. *Negara Hukum*. Yogyakarta: Yayasan

Badan Penerbit Gadjah Mada.

Joeniarto, 1990. *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Jakarta: Bumi Aksara.

John Rawls diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006. *Teori Keadilan: Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Julius Sembiring, 2012. *Tanah Negara*. Yogyakarta: STPN Press.

_____, 2016. *Konstruksi Hukum Penguasaan Tanah Negara dalam Sistem Hukum Tanah Nasional*. Yogyakarta: Disertasi UGM.

K.C. Wheare, 1975. *Modern Constitutions*. Oxford University Press, London-New York-Toronto.

Kaelan dan Achmad Zubaidi, 2007. *Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Perguruan Tinggi*. Yogyakarta: Paradigma.

Karl R. Popper, 2002. *The Open Society and Its Enemy/Masyarakat Terbuka dan Musuh-Musuhnya*, Penerjemah Uzair Fauzan. Cetakan I, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Kholid O. Santoso (Ed), 2009. *Mencari Demokrasi Gagasan dan Pemikiran*. Bandung: Segi Arsy.

Kranenburg, 1981. *Ilmu Negara*. Jakarta: Pradnya Paramita.

Laidin Girsang (Penyusun). 1972. *Indonesia Sejak Supersemar*. Jakarta: Yayasan Laita.

M. Nasroen, 1986. *Asal Mula Negara*. Jakarta: Aksara Baru.

M. Solly Lubis, 1978. *Asas-Asas Hukum Tata Negara*. Bandung: Alumni.

M. Solly Lubis, 1978. *Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Mandar Maju.

Maria S.W Sumardjono, 2007. *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi dan Implementasi (Edisi Revisi)*. Jakarta: Kompas.

Maria S.W. Sumardjono, 2008. *Tanah: Dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*. Jakarta: Kompas.

Maryam Darus Badruzaman, 1983. *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*. Bandung: Alumni.

Masdar Farid Mas'udi, 2010. *Syarah Konstitusi: UUD 1945 dalam Perspektif Islam*. Jakarta: Pustaka Alvabet bekerjasama dengan Lakip.

Midgley, James, Martin B. Tracy dan Michelle Livermore, 2000. *Introduction: Social Policy and Social Welfare*. Dalam James Midgley, Martin B. Tracy dan Michelle Livermore (ed). *The Handbook of Social Policy*. London: Sage.

Miriam Budiarjo, 1991 *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia.

Mochammad Tauchid, 2009. *Masalah Agraria: Sebagai Masalah Penghidupan dan Kemakmuran Rakyat Indonesia*. Yogyakarta: STPN Press.

Mochtar Kusumaatmadja, 1981. *Pengantar Hukum Internasional*. Bandung: Binacipta.

Moerdiono, dkk, 1993. *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia: 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Pusat Studi

Hukum Tata Negara Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Moh Mahfud MD, 2000. *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia (Edisi Revisi)*. Jakarta: Rieneka Cipta.

_____, 2010. *Membangun Politik Hukum, Menegakan Konstitusi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1983. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: PSHTN FHUI.

Moh. Kusnardi dan Harmaly Ibrahim, 1983. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Pusat Studi HTN.

Moh. Mahfud MD, 2000. *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia (Edisi Revisi)*. Jakarta: Rieneka Cipta.

_____, 2009. *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi*. Jakarta: Rajawali Press.

Moh. Tolchah Mansoer, 1972. *Demokrasi Sepanjang Konstitusi*. Jogjakarta: Lembaga Penerbitan Ilmiah Fakultas Ushuluddin Institut Agama Islam Negeri Sunan Kalidjaga.

Mohammad Hatta, 1948. *Mendajung Antara Dua Karang: Keterangan Pemerintah Diutjapkan Oleh Mohammad Hatta di Muka Sidang B.P.K.N.P di Djokja Pada tahun 1948*. Jakarta: Kementrian Penerangan Republik Indonesia.

_____, 1977. *Penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Mutiara.

Mubyarto, dkk, 1992. *Tanah dan Tenaga Kerja Perkebunan*. Yogyakarta: Aditya Media.

Muchtar Affandi, 1971. *Ilmu-Ilmu Negara*. Bandung: Alumni.

Muh. Yamin, 1959. *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945 (Jilid I)*. Jakarta: Prapanca.

Muh. Yamin, tt. *Pembahasan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia*. Tp.

Muhammad Bakri, 2007. *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara (Paradigma Baru Untuk Reformasi Agraria)*. Yogyakarta: Bintang Terang.

Muhammad Bakri, 2007. *Hak Menguasai Tanah Oleh Negara: Paradigma Baru Untuk Reformasi Agraria*. Yogyakarta: Citra Media.

Muhammad Yamin, 1954. *Proklamasi dan Konstitusi*. Jakarta: Djembatan.

Nandang Sudrajat, 2010. *Teori dan Praktik Pertambangan Indonesia Menurut Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia.

Naskah Akademik Kajian Komprehensif Komisi Konstitusi tentang Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945: Buku I. Jakarta: Majelis Permusyawaratan Rakyat RI.

Ni'matul Huda, 2005. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Rajawali Press.

Notonagoro, 1984. *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*. Jakarta: Bina Aksara.

_____, 1987. *Pancasila Secara Ilmiah Populer*. Jakarta: Bina Aksara.

Novendri M. Nggilu, 2015. *Hukum dan Teori Konstitusi (Perubahan Konstitusi yang Partisipatif dan Populis)*. Yogyakarta: UII Press.

Nukthoh Arfawie Kurde, 2005. *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Nur Aini Setiawati, 2011. *Dari Tanah Sultan Menuju Tanah Rakyat*. Yogyakarta: STPN Press.

Philipus M. Hadjon dkk, 1993. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian Administrative Law)*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.

R. Kranenburg dan Vegting, tt. *Inleiding in het Nederlands Administratief recht*. Yogyakarta: Yayasan Badan Penerbit Gadjah Mada.

R. Supomo, 1970. *Hubungan Individu dan Masyarakat dalam Hukum*. Jakarta: Radnja Paramita.

R.M. Mac Iver diterjemahkan oleh Moertono, 1980. *Negara Modern*. Jakarta: Aksara Baru.

Rebecca M. M Wallace diterjemahkan oleh Bambang Arumanadi, 1986. *Hukum Internasional*. London: Sweet & Maxwell.

Restorasi Pancasila, 2006. *Mendamaikan Politik Identitas dan Modernis*. Jakarta: Brighten Press.

Richard Burton Simatupang, 2003. *Aspek Hukum dalam Bisnis*. Jakarta: Rineka Cipta,.

Ridwan HR, 2010. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Rajawali Press.

Rikardo Simarmata, 2002. *Kapitalisme Perkebunan dan Konsep Pemilikan Tanah Oleh Negara*. Yogyakarta: Insist Press.

Rochmat Soemitro, 1965. *Masalah Peradilan Administrasi dalam Hukum Pajak di Indonesia*. Bandung: Ersco.

Rosalyn Higgins, 1982. *Certain Unresolved Aspects of the Law of State Immunity*. International law Review 265, Netherland.

Rozali Abdullah, 1984. *Pancasila Sebagai Dasar Negara dan Pandangan Hidup Bangsa*. Jakarta: Rajawali.

Rozikin Daman, 1993. *Hukum Tata Negara*. Jakarta: Rajawali Press.

Rukiyati, dkk, 2008. *Pendidikan Pancasila: Buku Pegangan Kuliah*. Yogyakarta: UNY Press.

S.F. Marbun dan Moh. Mahfud MD, 2009. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty.

Samidjo, 1986. *Imu Negara*. Bandung: Armico.

Sjachran Basah, 1989. *Hukum Tata Negara Perbandingan*. Bandung: Alumni.

Sobirin Malian, 2001. *Gagasan Perlunya Konstitusi Baru Pengganti UUD 1945*. Yogyakarta: UII Press.

Soegito A.T, 2007. *Pendidikan Pancasila*. Semarang: UPT MKU UNNES.

Soehino, 1980. *Ilmu Negara*. Yogyakarta : Liberty.

Soehino, 1984. *Asas-Asas Hukum Tata Pemerintahan*. Yogyakarta: Liberty.

Soehino, 1985. *Hukum Tata Negara: Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 adalah Negara Hukum*. Yogyakarta: Liberty.

Soehino, 1996. *Hukum Tata Negara: Teknik Perundang-Undangan*. Yogyakarta: Liberty.

Soekarno, 1932. *Demokrasi Politik dan Demokrasi Ekonomi*. Pikiran Rakyat, dalam Yudi Latif, 2012. *Negara Paripurna*. Jakarta: Gramedia.

Soekarno, 1947. *Lahirnya Pancasila*. Jakarta: Departemen Penerangan RI, halaman 17. Dalam Azhary, 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI Press.

Soemarsaid Moertono, 1985. *Negara dan Usaha Bina Negara di Jawa Masa Lampau: Studi Tentang Masa Mataram II, Abad XVI sampai XIX*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.

Soerjanto Poespowardojo, 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi Ditinjau dari Segi Pandangan Hidup Bersama*.

Soetikno, 1976. *Filsafat Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita.

Soetomo, 1981. *Pengantar Hukum Tata Pemerintahan*. Malang: Lembaga Penerbit Universitas Brawijaya.

Sri Edi Swasono, 2005. *Indonesia dan Doktrin Kesejahteraan Sosial, dari Klasikal dan Neoklasikal Sampai ke The End of Laissez-Faire*. Jakarta: Yayasan Hatta.

Sri Soemantri Martosoewignjo, 1987. *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Bandung: Alumni.

Sri Soemantri Martosoewignjo, 2014. *Hukum Tata Negara Indonesia: Pemikiran dan Pandangan*. Bandung: Rosda

Steven Grosby, 2011. *Sejarah Nasionalisme: Asal Usul Bangsa dan Tanah Air*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Sudarsono, 2009. *Kamus Hukum*. Jakarta: Rineka Cipta.

Sudjito bin Atmoredjo, 2009. *Negara Hukum dalam Perspektif Pancasila*. Proseding Pancasila, Sekjen Kepaniteraan MK.

T. May Rudy, 2002. *Hukum Internasional 1*. Bandung: Refika Aditama.

Taufiqurrohman Syahuri, 2004. *Hukum Konstitusi: Proses dan Prosedur Perubahan UUD di Indonesia 1945-2002 Serta Perbandingannya dengan Konstitusi Negara Lain di Dunia*. Bogor: Ghalia Indonesia.

Tim Peneliti STPN 2014, 2015. *Asas-Asas Keagrariaan: Meruntut Kembali Riwayat Kelembagaan Agraria, Dasar*

Keilmuan Agraria dan Asas Hubungan Keagrariaan di Indonesia. Yogyakarta: STPN Press.

Tim Penyusun PUSLI IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2000. *Pendidikan Kewargaan, Demokrasi, HAM & Masyarakat Madani*. Jakarta: IAIN Jakarta Press.

Triana Rejekiningsih, 2011. *Hukum Agraria Bagi Warganegara*. Surakarta.

W. Friedmann, 1993. *Legal Theori/Teori dan Filsafat Hukum*. Penerjemah Mohamad Arifin. Cetakan kedua. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

W.F Prins dan R. Kosimadisapoetra, 1953. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Usaha Negara*. Jakarta-Groningen: J.B. Wolters,

Winahyu Erwiningsih, 2009. *Hak Menguasai Negara Atas Tanah*. Yogyakarta: UII Press.

Wirjono Prodjodikoro, 1971. *Asas-Asas Ilmu Negara Politik*. Bandung: Eresco.

Wirjono Projokoro, 1989. *Asas-Asas Hukum Tata Negara di Indonesia*. Jakarta: Dian Rakyat.

Y.W. Sunindha dan Ninik Widiyanti, 1988. *Pembaharuan Hukum Agraria (Beberapa Pemikiran)*. Jakarta: Bina Aksara.

Yance Arizona, 2016. *Konstitusionalisme Agraria*. Yogyakarta: STPN Press.

Yudha Bhakti Ardhiwisasta, 1999. *Imunitas Kedaulatan Negara di Forum Pengadilan Asing*. Bandung: Alumni.

Yudi Latif, 2012. *Negara Paripurna*. Jakarta: Gramedia.

B. Jurnal/Disertasi/Tesis/Majalah/Makalah

- A. P. Parlindungan, 1993. *Peninjauan Beberapa Produk-Produk Hukum yang Berkaitan dengan Undang-Undang Pokok Agraria*. Medan: Pidato Purnabakti Selaku Guru Besar Universitas Sumatera Utara.
- Abdurahman Wahid, 1991. *Pancasila Sebagai Ideologi dalam Kaitannya dengan Kehidupan Beragama dan Berkepercayaan Terhadap Tuhan YME*.
- Ahmad Fadlil Sumadi dalam Jurnal Konstitusi, Volume 9, Nomor 1, Maret 2012. Mahkamah Konstitusi dan Kontrak Outsourcing. Jakarta: MK RI.
- Bomer Pasaribu, *Upaya Penataan Kembali State Auxiliary Bodies melalui Peraturan Perundang-Undangan*, disampaikan dalam dialog hukum dan non hukum “Penataan State Auxiliary Bodies dalam Sistem Ketatanegaraan” Departemen Hukum dan HAM RI, Badan Pembinaan Hukum Nasional bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya 26-29 Juni 2007.
- Dahlan Thaib, 2000. *Konsepsi Kedaulatan Rakyat Menurut Undang-Undang Dasar 1945 dan Implementasinya dalam Praktek Ketatanegaraan (Studi Tentang MPR Sebagai Pelaku Kedaulatan Rakyat Sepenuhnya)*. Bandung: Disertasi UNPAD.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. 1990. *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Didik Sukriono dalam Jurnal Konstitusi, Vol. II, No. 1, Juni 2009. *Menggagas Sistem Pemilihan Umum di Indonesia*. Jakarta: MK RI.
- Fajar Laksono Suroso, 2016. *Konstitusi dan Negara Hukum*

- Demokrasi*. Makalah, disampaikan dalam kegiatan “Sosialisasi Pemahaman Hak Konstitusional Warga Negara bagi Dosen Pancasila dan Pendidikan Kewarganegaraan” 19 September 2016 di Makassar. <http://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>.
- <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4e7051b423af9/apa-itu-prinsip-ijure-imperii-i>
- Hayyan ul Haq, *Kompas*, 30 Oktober 2006.
- Hendra Nurtjahjo, 2006. *Filsafat Demokrasi*. Jakarta: Bumi Aksara Jakarta, halaman 32-33 dalam Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 3, Juni 2010.
- Jimly Asshiddiqie, 2006. *Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia*. Lustrum XI Fakultas Hukum UGM. Yogyakarta, 16 Pebruari 2006.
- Jimly Asshidiqie, *Gagasan Dasar Tentang Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*, Makalah diakses dari www.jimly.com.
- Jurnal Konstitusi, Volume 9 Nomor 3, September 2012, Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Jurnal Konstitusi: *Tafsir MK Atas Pasal 33 UUD 1945: Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review Terhadap UU No. 7/2004, UU No. 22/2001, dan UU No. 20/2002*. Volume 7 Nomor 1, Februari 2010. Jakarta: Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi.
- Khairul Fahmi, Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 3, Juni 2010. *Prinsip Kedaulatan Rakyat dalam Penentuan Sistem Pemilihan Umum Anggota Legislatif*. Jakarta: MK RI.
- Koerniatmanto Soetoprawiro, *Konstitusi: Pengertian dan*

Perkembangannya, Jurnal Pro: Justitia, Nomor 2 Tahun V, Mei 1987.

Muchamad Ali Safa'at, 2013. *Ilmu Negara: Sejarah Singkat Pemikiran Tentang Negara*. Diakses melalui <http://safaat.lecture.ub.ac.id/files/2013/09/Sejarah-Singkat-Pemikiran-Negara.pdf>.

Meutia Farida Hatta Swasono. *Bung Hatta dan Perjuangannya Bagi Indonesia*. Ceramah disampaikan pada Kuliah Umum di Universitas Bung Hatta di Padang pada tanggal 2 Desember 2011.

Marilang, *Ideologi Welfare State Konstitusi: Hak Menguasai Negara Atas Barang Tambang*. Jurnal Konstitusi, Volume 9, Nomor 2, Juni 2012.

Moh. Mahfud MD, Artikel di Majalah Gatra, 23 Mei 2007.

Ni'matul Huda, 2016. *Perkembangan Lembaga Negara dan Sengketa Kewenangan Lembaga Negara Pasca Reformasi*. Yogyakarta: Pidato Pengukuhan Guru Besar Hukum Tata Negara UII Yogyakarta.

Niki Satya Peni, 2012. *Analisis Hukum Terhadap Hak Imunitas yang Dimiliki Paus Berdasarkan Teori Imunitas Kepala Negara*. Yogyakarta: Tesis Universitas Gadjah Mada.

Nizammudin, 2015. *Hak Menguasai Negara Dalam Sistem Tata Kelola Minyak Dan Gas Bumi: Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012*. Jakarta: Disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Jayabaya, dalam *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 5, Nomor 3, November 2016.

Pan Mohamad Faiz, *Penafsiran Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 Undang-Undang*

Dasar dan Putusan Mahkamah Konstitusi RI, diakses melalui <http://jurnalhukum/penafsiran-konsep-penguasaan-negara.html>.

Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara Nomor 72/PUU-VIII/2010 pengujian atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan.

Rudy, *Mencari Bentuk Kedaulatan dalam UUD Tahun 1945*, Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum Volume 7 No. 3, Sept.-Des.2013.

Sevrine Knuchel, 2011. *State Immunity and the Promise of Jus Cogens*. Northwest Journal of International Human Rights Vol. 9.

Sirajuddin, 2016. *Melihat Ulang Makna Kedaulatan dalam Konstitusi*. Makalah disampaikan pada FGD dengan tema: "Kedaulatan Rakyat di dalam UUD NRI Tahun 1945", yang diselenggarakan Lembaga Pengkajian MPR RI dengan UPT Pancasila Universitas Negeri Malang, 3 Mei 2016.

Soewoto Mulyosudarmo, 2004. *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*. Malang: Makalah disampaikan dalam acara Asosiasi Pengajar HTN dan HAN dan In-TRANS.

Sri Edi Swarsono, *Kerakyatan Demokrasi Ekonomi dan Kesejahteraan Sosial*. Seminar Implementasi Pasal 33 dan 34 UUD 1945, Gerakan Jalan Lurus. Jakarta 6 Agustus 2008.

Sri-Edi Swasono, *Pasal 33 UUD 1945 Harus Dipertahankan, Jangan Dirubah, Boleh Ditambah Ayat*, halaman 2, diakses www.bappenas.go.id/index.php/download_file/view/106

Tody Sasmitha dkk, 2014. *Pemaknaan Hak Menguasai Negara Oleh Mahkamah Konstitusi (Kajian terhadap Putusan MK No. 35/PUU-X/2012; Putusan MK No. 50/PUUX/ 2012; dan Putusan MK No. 3/PUU-VIII/2010)*. Yogyakarta: STPNPress.

Winahyu Erwiningsih, 2009. *Pelaksanaan Pengaturan Hak Menguasai Negara Atas Tanah Menurut UUD 1945*. Yogyakarta: Disertasi Program Doktor Ilmu Hum UII Yogyakarta.

Winston P. Nagan dan Joshua L. Root, 2013. *The Emerging Restriction on Sovereign Immunity: Peremptory Norm of International Law, the UN Charter, and the Application of Modern Communications Theory*. North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation Vol. XXVIII.

Yudha Bakti Ardhiwisastra, 1995. *Perkembangan Penerapan Imunitas Kedaulatan Negara dalam Penyelesaian di Forum Pengadilan: Studi Perbandingan atas Praktek Indonesia di Forum Pengadilan Asing*. Bandung: Disertasi PPS Unpad Bandung.

INDEKS

D

Demokrasi, 4, 10, 27, 65,
72, 75, 86, 159, 175,
181, 184, 186, 189, 191,
193, 195

E

Ekonomis, 99, 141, 180

H

Hak, iv, vii, 40, 46, 75,
84, 86, 87, 88, 98, 102,
105, 108, 109, 110, 115,
116, 119, 120, 122, 133,
137, 139, 142, 164, 171,
173, 177, 183, 185, 187,
191, 193, 194, 196

Hakikat, 12, 55, 67, 77,
119, 132, 176

Hukum, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9,
11, 12, 13, 15, 17, 20,
23, 24, 25, 26, 27, 28,
29, 30, 34, 35, 39, 40,
41, 42, 43, 44, 45, 46,
48, 49, 50, 51, 52, 53,
56, 57, 58, 59, 62, 63,
65, 70, 75, 76, 77, 78,

87, 88, 90, 91, 97, 102,
103, 104, 106, 109, 110,
112, 121, 125, 126, 127,
128, 130, 133, 134, 135,
137, 138, 140, 141, 143,
147, 150, 151, 155, 156,
159, 160, 161, 168, 173,
175, 177, 178, 179, 180,
181, 182, 183, 184, 185,
186, 187, 188, 189, 190,
191, 192, 193, 194, 195,
200, 201

I

Investasi, 142

K

Keadilan, 22, 27, 48, 50,
66, 67, 81, 84, 122, 123,
129, 148, 150, 151, 152,
153, 155, 156, 157, 158,
159, 164, 165, 166, 168,
169, 172

Kebijakan, vii, 26, 29, 31,
33, 34, 36, 46, 50, 65,
67, 72, 78, 89, 93, 94,

97, 100, 119, 136, 137,
145
Konsepsi, iv, vii, 69, 73,
76, 90, 113, 117, 136,
148, 176, 192
Konstitusi, iv, 1, 3, 4, 5,
6, 8, 9, 10, 12, 13, 14,
15, 16, 18, 19, 20, 21,
22, 23, 26, 27, 28, 29,
34, 66, 70, 71, 72, 74,
75, 76, 81, 102, 115,
118, 119, 136, 137, 138,
139, 140, 144, 159, 164,
165, 171, 173, 175, 177,
178, 179, 180, 181, 183,
185, 186, 187, 189, 190,
192, 193, 194, 195, 196
Konstitusionalisme, 10,
14, 19, 29, 30, 31, 33,
34, 35, 36, 66, 135, 136,
137, 139, 142, 143, 144,
175, 183, 191

O

Organisasi, 1, 6, 7, 17, 24,
38, 50, 58, 63, 64, 66,
67, 69, 80, 104, 105,
108, 114, 120, 121, 135,
158

P

Pancasila, 12, 39, 49, 59,
68, 71, 75, 103, 107,
124, 128, 130, 133, 134,
141, 152, 153, 154, 155,
156, 157, 158, 159, 162,
164, 171, 172, 173, 177,
178, 179, 181, 182, 187,
188, 189, 190, 192, 193,
195
Pemerintahan, 2, 25, 38,
39, 40, 43, 44, 45, 51,
52, 67, 72, 97, 175, 178,
180, 181, 189, 190
Peraturan, 63, 106, 109,
116, 140, 176, 180, 192
Piagam, 10, 14, 15, 16,
178

S

Sistem, 3, 12, 13, 16, 20,
28, 63, 71, 73, 74, 76,
80, 95, 110, 128, 133,
134, 135, 137, 138, 140,
141, 143, 147, 167, 175,
177, 180, 184, 185, 190,
192, 193, 194

TENTANG PENULIS



M. Luthfan Hadi Darus Bin Irfan Darus, dilahirkan di Tanjung Pura (Langkat Sumatera Utara). Riwayat pendidikan di mulai dari Sekolah Dasar 050727 Tanjung Pura, setelah itu

melanjutkan ke Madrasah Tsanawiyah Negeri Tanjung Pura dan Sekolah Menengah Atas Negeri 1 Tanjung Pura (SMANSATA). Selanjutnya melanjutkan Pendidikan Tinggi di Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara (Medan), Pasca Sarjana Magister Kenotaritan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara (Medan) dan Magister Hukum Universitas Malikussaleh (Lhokseumawe Aceh) serta menyelesaikan Program Doktor Ilmu Hukum di Universitas Islam Indonesia (UII Yogyakarta).

Penulis juga aktif mengajar dan menjadi narasumber di Program Studi Ilmu Hukum dan Magister Hukum/Notariat Muhammadiyah Sumatera Utara, Institut Bisnis Muhammadiyah Bekasi, Magister Hukum Universitas Muhammadiyah Tangerang, Magister Hukum Universitas Pembangunan Panca Budi (UNPAB Medan) Universitas Islam Kebangsaan Indonesia (UNIKI) dan juga tenaga pengajar di Pendidikan Khusus Profesi Advokat (PKPA) serta Diklat Khusus Pendidikan Avokad (DKPA). Selain itu juga penulis aktif menjadi

narasumber terkait dengan isu-isu hukum yang berkembang.

Karya ilmiah yang telah ditulis dan diterbitkan diantaranya Hukum Notariat dan Tanggungjawab Jabatan Notaris (2016), Hukum Kontrak Migas Lintas Ruang dan Waktu (2017)/Hukum Kontrak Migas Lintas Ruang dan Waktu (Edisi Revisi 2022), Pertanggungjawaban Perdata Ahli Waris Tindak Pidana Korupsi Dalam Mengembalikan Kerugian Negara (2015), *Constitutionality In Production Sharing Contract: Legal Policy On Petroleum And Natural Gas* (2019), dan lain sebagainya.



Benito Asdhie Kodiyat MS, S.H., M.H. Lahir di Kampung Mesjid, 10 Desember 1988. Anak dari Almarhum Masidal Mahmud Situmorang dan Ibu Wirdayati. Dibesarkan di keluarga yang religius dan sederhana, Pendidikan dimulainya dari Sekolah Dasar di Kampung Mesjid SDN 112273 Kampung Mesjid (Sekolah Peninggalan Belanda), dilanjutkan di Sekolah Menengah Pertama di SMP Negeri I Kualuh Hilir, Sekolah Menengah Atas dilanjutkan di SMA Swasta Eria Medan. Kemudian menyelesaikan S-1 di Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara pada tahun 2011, dan melanjutkan S-2 pada Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara selesai pada tahun 2014.

Saat ini Benito Asdhie Kodiyat MS, S.H., M.H diamanahkan menjadi Ketua PUSKASI UMSU dan Sekretaris IKADIN Medan, selain berprofesi sebagai dosen juga merupakan seorang Advokat.

TENTANG EDITOR



ERWIN ASMADI, S.H., M.H. lahir di Desa Banjar (Kecamatan Air Joman, Kabupaten Asahan, Sumatera Utara) tanggal 20 Pebruari 1982, menamatkan Sekolah Dasar di SD Negeri No. 010246 Air Putih Tahun 1995, SMP Negeri 1 Air Joman Tahun 1998, SMA Negeri 1 Kisaran Tahun 2001. Kemudian menamatkan kuliah Program S-1 di Fakultas Hukum UMSU Tahun 2005 dengan predikat *cum laude* (IPK 3,74).

Menyelesaikan kuliah Program S-2 di Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum UMSU Tahun 2012 sebagai lulusan terbaik dengan predikat *cum laude* (IPK 3,93). Saat ini sedang kuliah pada Program Studi Hukum Program Doktor UMSU.

Sejak SMA telah aktif di berbagai organisasi, Ketua I OSIS SMU Negeri 1 Kisaran Tahun 1999, Kyokushin Karate Kabupten Asahan, Ketua Bidang Advokasi Hukum dan HAM Himpunan Pelajar dan Mahasiswa Asahan (HPMA) Tahun 2003, Ketua Umum Komisariat Ikatan Mahasiswa Muhammadiyah Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Tahun 2004-2005, Ketua I Majelis Permusyawaratan Mahasiswa (MPM) Lembaga Aspirasi Mahasiswa (LAM) UMSU Tahun 2004-2005, Anggota Biro Bantuan Hukum (BBH) Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara Tahun 2006-2008, Advokat Badan Hukum Front

(BHF) Dewan Pimpinan Daerah Front Pembela Islam Sumatera Utara sejak Tahun 2006-2011, Advokat Tim Pengacara Muslim (TPM) sejak Tahun 2010.

Pernah bekerja sebagai Senior Fasilitator Community Development Program Nasional Pemberdayaan Masyarakat Program Penanggulangan Kemiskinan di Perkotaan (PNPM-P2KP) di KMW SWK 5 Propinsi Sumatera Utara-02 Tahun 2006-2007, aktif sebagai Advokat Magang hingga menjadi Advokat di Kantor Advokat Mahmud Irsad Lubis, SH & Rekan Tahun 2005-2013, Law Firm Bambang Santoso And Partner Tahun 2013-2017, sebagai Asisten Laboratorium di Fakultas Hukum UMSU sejak Tahun 2007 sampai 2012, Dosen pada Fakultas Hukum UMSU sejak Tahun 2012, Kepala Bagian Hukum Acara FH UMSU Tahun 2017-2018, Kepala Bagian Umum pada Biro Administrasi Umum UMSU Tahun 2019 dan Sejak September 2019 hingga saat ini, menjabat Kepala Biro Administrasi Umum UMSU.

Aktif menulis di berbagai media cetak dan elektronik, menjadi pembicara pada beberapa TV Channel. Beberapa buku yang dikarang: *"Pembuktian Tindak Pidana Terorisme: Analisa Putusan Pengadilan pada Kasus Perampokan Bank CIMB Niaga Medan, Buku Ajar Ilmu Kedokteran Kehakiman dan Pedoman Penulisan Tugas Akhir pada Fakultas Hukum UMSU*. Motto penulis: *"Hidup ini lebih berarti apabila bermanfaat bagi orang lain"*

Alamat email: erwinasmadi@umsu.ac.id.

Hp. 0811627773

HAK MENGUASAI NEGARA

Tinjauan Filosofi, Konsepsi dan Konstitusi

Hak Menguasai Negara secara konstitusional diatur secara eksplisit di Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Dengan demikian, Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dijadikan sebagai landasan konstitusional sehingga memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai kekayaan alam yang terkandung di dalam perut bumi. Akan tetapi, dalam tahapan operasional, batasan hak menguasai negara tersebut tidak terdefiniskan lagi secara otentik dalam konstitusi.

Konsepsi hak menguasai negara, tidak menempatkan negara sebagai organ yang memiliki sumber daya alam, akan tetapi negara diberikan wewenang yang meliputi lima fungsi penguasaan negara, yaitu kebijakan (*beleid*), pengurusan (*bertuurdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheerdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.



Jl. Kapten Mukhtar Basri No. 3
Medan, Sumatera Utara
Website: <http://umsupress.umsu.ac.id/>
Email: umsupress@umsu.ac.id

