

PROSIDING

Hak Kekayaan Intelektual dan Pertanahan  
Dalam Rangka Menggali Potensi Daerah

27 April 2018,  
Lantai 1 Jogja City Mall, Yogyakarta

# PROSIDING SEMINAR NASIONAL

HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL DAN PERTANAHAN

Hak Kekayaan Intelektual dan Pertanahan  
Dalam Rangka Menggali Potensi Daerah



Fakultas Hukum Universitas Janabradra  
Jl. Timoho II No. 40 Yogyakarta Telp/Fax (0274) 562716, 548851  
Email: [hukum@janabradra.ac.id](mailto:hukum@janabradra.ac.id)  
Website : [www.ilmuhukum.janabradra.ac.id](http://www.ilmuhukum.janabradra.ac.id)



Fakultas Hukum Universitas Janabradra  
Jl. Timoho II No. 40 Yogyakarta Telp/Fax (0274) 562716, 548851  
Email: [hukum@janabradra.ac.id](mailto:hukum@janabradra.ac.id) Website : [www.ilmuhukum.janabradra.ac.id](http://www.ilmuhukum.janabradra.ac.id)

## TEORI KEPEMILIKAN TANAH

A'an Efendi\*, Dyah Ochtorina Susanti\*\*

Email:efendihukum@gmail.com, dyahochtorina@gmail.com

### Abstrak

Artikel ini menganalisis teori kepemilikan tanah yang meliputi dunia tanpa milik, definisi milik, sumber milik, tanah sebagai benda objek milik, dan berakhirnya milik. Inti dari milik berisi kumpulan hak atas benda yang meliputi hak menikmati, melarang orang lain ikut menikmati, membebani dengan jaminan, atau mengalihkan benda objek kepemilikan. Sumber milik dapat ditelusuri dari dua teori: positivisme dan naturalisme. Positivisme menyatakan milik ada karena diberikan oleh hukum. Tanpa hukum tidak ada milik. Sementara itu menurut naturalisme milik melekat pada tata moral. Hukum tidak menjadi sumber milik tapi hanya mengatur untuk melindunginya. Tanah sebagai objek kepemilikan memiliki karakteristik sifatnya tetap dan tidak bergerak, serta tidak dapat dialihkan dari tempatnya. Tanah meliputi permukaan bumi, tanah di bawah permukaan bumi dan ruang udara di atasnya serta benda-benda yang melekat pada tanah.

Kata kunci: milik, benda, tanah

### Abstract

*This article analyzes the theory of land ownership which includes the world without property, source of ownership, lands as objects of property, and expiration of property. The essence of the property contains a bundle of rights to things that include the right to enjoy, the right to exclude others to enjoying, to charge as security, or transfer object of ownership. The source of property can be traced from two theories: positivism and naturalism. Positivism states that ownership is given by law. Without law no property. Meanwhile according to naturalism property is inherent in moral order. The law does not become source of property but only regulates to protect it. Land as an object of ownership has the characteristic of a fixed and immovable nature, and cannot be moved from its place. The land covers the surface of the earth, the soil beneath the surface of earth and airspace above it and the things attached to the land.*

*Keywords: property, things, land*

## 1. PENDAHULUAN

Manusia tidak akan mungkin melepaskan ketergantungan dirinya dari tanah. Tidak ada satu aktivitas pun dari manusia yang tidak membutuhkan tanah. Tanah menyimpan air bersih yang menjadi kebutuhan dasar semua manusia tanpa memandang suku, agama, golongan, kedudukan sosialnya di masyarakat atau apapun lainnya. Tanah menjadi tempat tumbuhnya tanaman-tanaman pangan yang menjadi sumber bahan pokok bagi manusia, seperti padi, jagung, dan lain-lainnya. Bahan-bahan tambang tersimpan dalam tanah yang telah banyak

---

\*Fakultas Hukum Universitas Jember.

\*\*Fakultas Hukum Universitas Jember.

digali untuk meningkatkan kesejahteraan manusia. Manusia membangun tempat tinggal yang nyaman untuk perlindungan dari terik matahari dan hujan di atas tanah. Manusia juga membangun tempat-tempat usaha untuk menggerakkan roda ekonomi yang semuanya juga di atas tanah. Pada saat manusia meninggal dunia juga tidak bisa melepaskan diri dari tanah karena jasadnya harus dikubur di dalam tanah. Tidak akan habis jika mau diuraikan satu persatu fungsi tanah bagi manusia.

Mengingat pentingnya tanah bagi manusia sementara tanah itu tidak dapat bertambah mengikuti bertambahnya jumlah manusia maka dibutuhkan hukum untuk mengatur tentang tanah. Pengaturan itu meliputi hubungan antara manusia dengan tanah, bukti hukum hubungan manusia dengan tanah, penggunaan tanah untuk kepentingan bersama atau umum, pengalihan tanah, dan lainnya.

Hubungan antara manusia dengan tanah yang paling kuat adalah hubungan kepemilikan manusia atas tanah. Pemegang milik atas tanah memiliki kekuasaan untuk menggunakan tanah miliknya, menolak berbagai gangguan dari pihak lain terhadap tanah miliknya, membebani tanahnya dengan jaminan untuk pelunasan utang, dan melepaskan tanahnya kepada orang lain yang ia kehendaki. Namun demikian, harus dipahami bahwa perbuatan apapun termasuk perbuatan pemilik tanah atas tanah miliknya tidak sebebas-bebasnya karena ada pembatasan oleh aturan-aturan hukum, kesusilaan, maupun ketertiban umum. Misalnya, tidak boleh tanah ditanami tanaman-tanaman yang dilarang oleh hukum seperti ganja atau tidak boleh pemilik tanah menjadikan tanahnya tempat untuk membakar sampah dengan maksud hanya menghasilkan asap untuk mengganggu tetangga sekelilingnya.

Kepemilikan atas tanah bagi tiap orang dianggap tidak ada persoalan dengan ia dapat menjelaskan bahwa tanah miliknya diperoleh dari proses perbuatan hukum yang sah, misalnya pewarisan atau jual beli dan semakin kuat dengan memegang sertifikat yang dibuat negara yang menetapkan secara hukum bahwa ia adalah pemilik tanah yang sah. Hal ini sangat benar pada tataran hukum positif karena milik atas tanah memang diharuskan memiliki bukti berupa sertifikat tanah yang dikeluarkan negara. Tanpa itu sangat sulit bagi seseorang untuk mengklaim bahwa ia adalah pemilik dari sebidang tanah tertentu.

Pada tataran yang lebih tinggi dari hukum positif yaitu tingkatan teori muncul persoalan yang menarik untuk dikaji guna ditemukan jawabannya. Misalnya, mengapa harus ada milik, apakah milik itu, apakah sertifikat tanah yang diterbitkan negara melahirkan milik atas tanah atau hanya pengakuan atas milik tanah yang berarti sebelum sertifikat ada telah ada milik atas

tanah tetapi harus ada dokumen negara yang menguatkannya, dan dari mana milik itu lahir atau dari mana sumber milik itu berasal. Pertanyaan-pertanyaan itu yang akan dijawab dalam tulisan ini.

## 2. PEMBAHASAN

### 1. Dunia Tanpa Milik

Bayangkan dunia tanpa milik. Apa yang akan terjadi? Misalnya, anda membangun sebuah rumah di atas sepetak tanah. Seperti rumah pada umumnya, di dalamnya ada ruang tamu, kamar tidur, kamar mandi, dapur, dan berbagai perabotannya. Tanpa ada milik, orang lain dapat datang untuk duduk di ruang tamu anda tanpa meminta perkenan anda, tidur di kamar tidur, mandi, atau memasak di dapur, juga tanpa meminta izin kepada anda. Bahkan orang itu dapat membangun rumah di atas tanah di mana rumah anda berdiri. Mengapa itu tidak dapat terjadi? Karena ada milik.

Eric T. Freyfogle menjelaskan betapa pentingnya adanya milik dalam uraian sebagai berikut:

“Bagaimana jika di dunia ini tidak ada milik? Orang-orang akan bebas pergi kemana pun yang mereka sukai dan mengambil apa saja yang mereka inginkan. Di antara orang-orang itu ada seorang warga negara yang bernama Anna, yang memancarkan atau mengklaim hak pribadinya atas sebidang tanah tertentu. Umpamakan kemudian ada orang lain yang datang di wilayah tanah yang menjadi hak Anna dan menganggap juga memiliki milik pribadi atas tanah itu, lalu bagaimana milik Anna mempengaruhi kebebasan individu lainnya? Dari perspektif Anna, secara sederhana dapat dikatakan bahwa kebebasannya telah meningkat. Sekarang dia dapat menggunakan sebidang tanahnya sesuai apa yang dia inginkan, bebas dari campur tangan orang lain. Dia dapat menanam tanaman-tanaman atau mendirikan bangunan-bangunan atau menggunakan tanah untuk kepentingan lainnya, dan dia dapat memungut hasil yang dia usahakan. Dia juga dapat melepaskan tanahnya atau menyuruh orang lain untuk pergi dari tanahnya. Sebelum hak milik oleh Anna lahir, Anna bebas menggunakan tanah yang dipilihnya tetapi lemah dalam hal kekuasaan hukum (*legal power*) dari gangguan dan bersaing untuk menggunakan tanah itu dari orang lain. Dengan hak milik maka Anna memiliki kekuasaan. Dia memiliki hak untuk menikmati objek miliknya dan kemampuan hukum (*legal ability*) untuk mempertahankannya dari gangguan orang lain.”<sup>1</sup>

Dari paparan di atas, milik dapat dilihat dari dua sudut pandang. Dari sudut pandang pemegang milik maka ia menikmati beberapa keuntungan. Pertama, pemegang milik memiliki keleluasaan untuk menikmati kebendaan miliknya tanpa gangguan orang lain. Kedua, pemegang milik dapat menghalangi atau meniadakan gangguan orang lain terhadap kebendaan

---

<sup>1</sup>Eric T. Freyfogle. 2010. *Property and Liberty*, Harvard Environmental Law Review, Vol. 34, hlm. 79-80.

miliknya. Ketiga, pemegang milik dapat mengalihkan objek kepemilikannya kepada orang lain jika ia menghendaknya. Menurut Paton, pemilik benda memiliki hak atas kebendaan miliknya yang meliputi:

1. Menikmati objek miliknya, misalnya mengambil manfaat dari objek miliknya tersebut.
2. Hak untuk melarang orang lain menikmati objek miliknya.
3. Hak untuk membebani jaminan atas objek miliknya.
4. Hak untuk mewariskan objek miliknya.<sup>2</sup>

Seorang pemegang milik atas suatu kebendaan pada prinsipnya menikmati keuntungan-keuntungan sebagai berikut:

1. *Use right*: Hak menikmati keuntungan dari kebendaan yang menjadi obyek kepemilikan.
2. *Management right*: Hak untuk memutuskan siapa yang akan diizinkan untuk menggunakan obyek yang menjadi kepemilikan dengan syarat-syarat tertentu.
3. *Income right*: Hak untuk mendapatkan pemasukan (*income*) dari kebendaan yang menjadi obyek kepemilikan.
4. *Capital right*: Hak untuk menikmati (mengonsumsi), merusak dan mengubah kebendaan yang menjadi obyek kepemilikan.
5. *Transfer right*: Hak untuk menjual, menyerahkan atau mewariskan kebendaan yang menjadi kepemilikan.<sup>3</sup>

Bagi orang di luar kebendaan yang telah menjadi milik orang lain ia terikat hukum atau norma lainnya untuk membiarkan pemegang milik menikmati kebendaan miliknya. Jika ia memaksakan diri mengganggu kebendaan yang telah menjadi milik orang lain maka ia dapat dipaksa untuk meninggalkan perbuatan mengganggunya itu sekaligus dibebani kewajiban memberikan ganti kerugian jika memang terjadi kerugian.

Menurut John Locke, milik berarti “*without a Man's own consent it cannot be taken from him.*”<sup>4</sup> Jadi, orang mempunyai kepemilikan hanya jika ia secara sah dapat melarang orang lain mencabut atau melepaskan beberapa haknya yang diakui dalam sistem milik. Hal ini berarti ada hak eksklusif untuk menikmati sesuatu, tetapi ada juga hak yang tidak dilarang untuk mendapatkan kebendaan yang menjadi milik bersama.<sup>5</sup>

Dunia tanpa milik menjadi tidak mungkin karena akan menyebabkan kekacauan kehidupan bersama di antara manusia. Manusia tidak akan berhenti bertikai karena saling klaim

---

<sup>2</sup>George Whitecross Paton. 1951. *A Text-Book of Jurisprudence*, Second Edition, Second Edition, The Clarendon Press, Oxford, hlm. 420.

<sup>3</sup>M. Patricia Marchak. 1998. *Who Owns Natural Resources in the United States and Canada?*, North America Series Working Paper, No. 20, October, hlm. 3.

<sup>4</sup>Attracta Ingram. 1993. *A Political Theory of Rights*, Clarendon Press, Oxford, hlm. 28.

<sup>5</sup>Ibid.

dan mempertahankan apa yang dianggap sebagai miliknya. Milik menjadikan manusia tahu apakah dia boleh berbuat atau tidak berbuat atas suatu kebendaan tertentu. Kebendaan yang telah dilekati milik berarti berada dalam kepemilikan seseorang dan orang lain harus menghindarkan diri dari melakukan perbuatan yang dapat mengganggu hubungan pemegang milik dengan kebendaan miliknya.

## 2. Definisi Milik

Apakah milik itu? Sprankling menyatakan bahwa pertanyaan apa itu milik sangat luar biasa sulit untuk diberi definisi.<sup>6</sup> Menurut Sprankling, sulitnya menetapkan pengertian milik disebabkan adanya perbedaan pengertian milik menurut hukum dan menurut masyarakat pada umumnya. Bagi masyarakat umum yang dimaksud kepemilikan adalah benda (*thing*), sedangkan ahli hukum memandang milik sebagai hak (*right*).<sup>7</sup> Pada umumnya orang memahami kepemilikan sebagai benda yang dimiliki oleh orang.<sup>8</sup>

Philbrick juga menyatakan bahwa bagi masyarakat secara umum mereka berfikir bahwa milik adalah apa yang dimiliki oleh seseorang atau benda yang dimiliki seseorang. Ahli hukum pada umumnya juga berbicara demikian, tetapi ketika mereka berbicara dengan pertanggungjawaban mereka mendefinisikan milik meliputi hak seseorang atas suatu benda yang berhubungan dengan hukum.<sup>9</sup> Menurut Lachapelle dan McCool, konsep milik merupakan suatu masalah dan tengah dicarikan solusinya.<sup>10</sup> Mendefinisikan milik adalah tugas yang sangat menantang.<sup>11</sup>

Secara sederhana milik berarti penguasaan fisik atas suatu objek dengan maksud untuk melarang orang lain atas objek tersebut.<sup>12</sup> Munzer mengemukakan dua konsepsi tentang milik. Pertama, milik dipandang sebagai benda (*things*). Milik meliputi benda-benda nyata atau terlihat seperti tanah, bangunan, mobil, pabrik-pabrik, dan lainnya serta benda-benda tidak terlihat seperti hak cipta, paten, dan merek dagang.<sup>13</sup> Konsepsi kedua melihat milik sebagai

---

<sup>6</sup>John G. Sprankling. 1999. *Understanding Property Law*, Lexis Nexis, San Francisco, hlm. 1.

<sup>7</sup>Ibid.

<sup>8</sup>Ibid.

<sup>9</sup>Francis S. Philbrick. 1938. *Changing Conceptions of Property in Law*, University of Pennsylvania Law Review, Volume 86, No. 7, May, hlm. 691.

<sup>10</sup>Paul R. Lachapelle dan Stephen F. McCool. 2005. *Exploring the Concept of "Ownership" in Natural Resource Planning*, Taylor & Francis Group: Society and Natural Resources, UK, hlm. 280.

<sup>11</sup>Gregory S. Alexander dan Eduardo M. Penalver. 2012. *An Introduction to Property Theory*, Cambridge University Press, Cambridge, hlm. 1.

<sup>12</sup>George Whitecross Paton, op.cit, hlm. 454.

<sup>13</sup>Stephen R. Munzer. 2000. *A Theory of Property*, Cambridge University Press, Cambridge, hlm. 16.

hubungan (*relations*). Milik terdiri atas hubungan-hubungan tertentu, biasanya hubungan hukum antara orang atau entitas lainnya dengan suatu benda.<sup>14</sup>

Menurut Weir, kepemilikan memiliki dua pengertian. Milik adalah setiap benda yang dapat dimiliki dan dialihkan oleh subjek hukum. Ini adalah pengertian pertama dari milik. Pengertian kedua, milik berarti hubungan hukum antara subjek hukum dengan objek, misalnya saya memiliki mobil atau tanah.<sup>15</sup>

Waldron menyatakan bahwa konsep milik adalah konsep sistem aturan yang mengatur kebebasan dan kontrol atas sumberdaya kebendaan.<sup>16</sup> Berdasarkan konsep milik yang diajukan Waldron terdapat dua pengertian tentang milik. Pertama, kepemilikan tidak merujuk pada benda tetapi aturan yang memberi hak. Milik bukan merupakan hubungan antara orang dan benda tetapi tentang hubungan antara orang dengan orang mengenai benda. Kedua, milik sebagai sistem aturan untuk akses dan kontrol sumberdaya benda yang dapat meliputi pendapatan, pensiun, saham, options, dan juga objek-objek kebendaan seperti tanah dan bangunan-bangunan.<sup>17</sup>

Menurut ClientEarth, milik berarti kumpulan hak (*bundle of right*) yang di dalamnya meliputi hak penguasaan dan hak mengelola.<sup>18</sup> Hak penguasaan meliputi hak untuk mengelola dan mengalihkan objek milik. Hak mengalihkan ini dalam beberapa hal dapat dibatasi, misalnya dalam hubungannya dengan perwalian maka tindakan mengalihkan objek hanya dapat dilakukan jika itu untuk kepentingan orang yang berada di bawah perwalian itu.<sup>19</sup> Hak mengelola meliputi hak untuk mengelola serta hak untuk mengalihkan objek kepemilikan namun sifatnya terbatas. Pemegang hak untuk mengelola objek milik dapat menyewakan atau memberikan hak untuk menggunakan bagi pihak lain. Hak menggunakan meliputi hak untuk menggunakan objek milik dan pada dasarnya tidak dapat mengubah objek kepemilikan dengan kebohongan.<sup>20</sup> Jadi, di dalam milik ada hak penguasaan, hak mengelola, dan hak menggunakan atas objek milik.<sup>21</sup>

---

<sup>14</sup>Ibid.

<sup>15</sup>Michael Weir. 2001. *Concepts of Property*, The National Legal Eagle, Volume 7, Issue 1 Autumn, hlm. 16.

<sup>16</sup>Attracta Ingram, op.cit, hlm. 27.

<sup>17</sup>Ibid.

<sup>18</sup>ClientEarth. 2013. *Ownership and Use Rights of Forest Natural Resources*, ClientEarth-Ukaid, November.

<sup>19</sup>Ibid.

<sup>20</sup>Ibid.

<sup>21</sup>Ibid.

Selanjutnya ClientEarth mengemukakan bahwa pada prinsipnya milik memiliki dua ciri pokok. Pertama, milik bebas dari pengakhiran (pencabutan kepemilikan) oleh pihak ketiga dan termasuk hak melarang pihak lain untuk mengakses objek kepemilikan. Milik bersifat terus menerus (tidak mengenal kedaluwarsa) dan meliputi hak untuk mengalihkan objek kepemilikan.<sup>22</sup> Kedua, milik dapat bersifat individual maupun kolektif.<sup>23</sup> Milik individual adalah kepemilikan oleh individu atau korporasi sedangkan milik publik adalah kepemilikan oleh pemerintah baik nasional maupun lokal, misalnya taman nasional atau peralatan militer.<sup>24</sup>

Bagi Bentham, milik tidak lain adalah dasar dari suatu harapan berupa harapan memperoleh keuntungan tertentu dari benda yang dikatakan kita miliki, sebagai akibat dari hubungan di mana kita berdiri kepadanya.<sup>25</sup> Ide dari milik adalah penetapan harapan-harapan: dari kepercayaan dapat menarik keuntungan dari benda yang dimiliki, sesuai dari kasus tersebut.<sup>26</sup>

### 3. Lahirnya Milik

Teori tentang lahirnya milik dapat ditelusuri dari dua teori yaitu positivisme dan naturalisme. Pandangan positivisme tentang milik, misalnya dikemukakan Bentham bahwa menurutnya milik dan hukum lahir bersama, dan juga mati bersama.<sup>27</sup> Jadi, bagi Bentham milik ada karena hukum. Hukum harus ada terlebih dahulu baru kemudian ada milik. Tanpa hukum tidak akan ada milik. Bentham menyatakan bahwa hukum itu dapat menciptakan milik yang tetap dan terus-menerus yang disebut sebagai milik.<sup>28</sup> Milik murni ciptaan hukum.<sup>29</sup> Selain Bentham, Cohen juga menjadi eksponen pandangan positivisme tentang milik. Menurut Cohen, apa yang menjadi milik warga negara karena disahkan oleh negara.<sup>30</sup> Milik ada karena diberikan oleh negara.

Pandangan positivisme tentang milik diterapkan dalam putusan perkara *Johnson v. M'Intosh*. Dua orang pribumi Amerika menjual lahan hutan belantara kepada kelompok privat sebagai pembeli dengan harga \$55.000. Pemerintah federal kemudian menyerahkan sebagian

---

<sup>22</sup>Ibid.

<sup>23</sup>Ibid.

<sup>24</sup>Michael Weir, op.cit, hlm. 17.

<sup>25</sup>Jeremy Bentham. MDCCCLXIV. *Theory of Legislation*, Trubner & Co, London, hlm. 111-112.

<sup>26</sup>Ibid, hlm. 113.

<sup>27</sup>Ibid.

<sup>28</sup>Martin Sicker. 1978. *Jeremy Bentham on Law and Jurisprudence*, Modern Age, Summer.hlm. 279.

<sup>29</sup>Thomas W. Merrill dan Henry E. Smith. 2007. *The Morality of Property*, William and Mary Law Review, Vol. 48, hlm. 1849.

<sup>30</sup>Felix S. Cohen. 1954. *Dialogue on Private Property*, Rutgers Law Review, Volume IX, Number 2, Winter, hlm. 374.



dari kepemilikan atas lahan tersebut salah satunya kepada M'Intosh, yang menerima kepemilikan atas lahan itu. Perwakilan dari kelompok pembeli pertama menyewakan sebidang lahan kepada penyewa, dan penyewa digugat di pengadilan federal untuk mengeluarkan M'Intosh dari lahan yang dijual belikan tersebut. Dalam perkara ini fokus pada satu masalah: apakah penduduk asli Amerika memiliki kekuasaan untuk menyerahkan hak yang akan diakui oleh pengadilan federal? Pengadilan memutuskan bahwa mereka tidak memiliki kekuasaan itu dan kekuasaan beralih kepada M'Intosh.<sup>31</sup> Hakim Marshal dalam perkara ini menekankan bahwa dalam hukum Amerika Serikat, hanya pemerintah federal yang memiliki hak atas tanah sebelum diserahkan kepada M'Intos, sementara penduduk asli Amerika hanya memegang 'hak untuk mendiami' yang itu dapat dipadamkan oleh pemerintah federal.<sup>32</sup> Singkatnya, milik ada karena ditetapkan oleh hukum.<sup>33</sup>

Dalam pandangan positivisme negara menjadi pemberi milik. Milik baru ada kalau negara telah memberikannya lewat undang-undang. Tidak ada milik tanpa negara dan undang-undang.

Teori selanjutnya mengenai lahirnya milik adalah teori naturalisme. Locke menyatakan bahwa naturalisme atau hukum alam adalah alasan atas semua keperluan sebagai petunjuk untuk memahami lembaga milik dalam kepemilikan kebendaan.<sup>34</sup> Tugas negara menurut Locke untuk menegakkan hukum alam dan bukan untuk membuat hukum baru. Berbeda dengan teori positivisme, menurut paham hukum alam menempatkan hak secara alamiah sebagai urusan keadilan yang fundamental yang bebas dari pemerintah.<sup>35</sup>

Hak alamiah itu sendiri menurut Hart adalah hak bagi semua orang sebagai manusia, dan bebas dari hubungan khusus atau tindakan-tindakan sukarela.<sup>36</sup> Menurut Duncan Ivison, gagasan hak alamiah menunjuk pada hubungan moral tertentu yang bebas dari sistem hukum yang ada, atau mungkin juga sistem sosial atau politik.<sup>37</sup>

Dalam pandangan naturalisme, pemerintah tidak menciptakan milik tetapi hanya melindungi dan menegakkan milik. Kalaupun pemerintah membuat undang-undang yang berisi tentang milik maka undang-undang itu tidak melahirkan milik tetapi sekedar mengakui kepemilikan yang sudah ada dengan sendirinya secara alamiah. Misalnya, kalau ada undang-

---

<sup>31</sup>John G. Sprankling, op.cit, hlm. 3.

<sup>32</sup>Ibid.

<sup>33</sup>Ibid.

<sup>34</sup>Henry Mouds. 1964. *Private Property in John Locke's State of Nature*, The American Journal of Economics and Sociology, Vol. 23, No.2, April, hlm. 179.

<sup>35</sup>Ibid.

<sup>36</sup>Duncan Ivison. 2008. *Rights*, Acumen Publishing Limited, Stocksfield, hlm.39.

<sup>37</sup>Ibid.

undang berisi mengenai hak milik atas tanah maka hak semacam itu tidak lahir karena undang-undang itu tetapi undang-undang itu hanya mengakuinya saja. Tanpa ada undang-undang sekalipun hak milik itu tetap ada. Aristotles menyatakan bahwa hak atas milik melekat pada tata moral.<sup>38</sup>

Bastiat dalam *the law* menyatakan bahwa masing-masing dari kita memiliki hak alamiah dari Tuhan-untuk mempertahankan hak pribadi, kebebasan, dan milik. Ketiganya adalah persyaratan dasar kehidupan, dan terpeliharanya salah satu dari tiga syarat tersebut sepenuhnya bergantung pada terjaganya dua syarat lainnya.<sup>39</sup>

Hukum alam sebagai sumber hak atau kepemilikan diakui dalam *the United States Declaration of Independence* tanggal 4 Juli 1776 yang menyatakan bahwa "...semua manusia diciptakan sama/ sederajat, mereka diberkati oleh Penciptanya dengan hak-hak tertentu yang tidak dapat dicabut, diantaranya hak untuk hidup, hak akan kebebasan, dan hak untuk mencari kebahagiaan."<sup>40</sup> Pada 1789, *the French National Assembly* menetapkan *the Declaration of the Rights of Man and of the Citizen* yang dalam Pasal kedua menyatakan "...tujuan setiap asosiasi politik adalah menjaga hak alamiah dan hak yang tidak dapat dicabut bagi manusia. Hak-hak itu adalah hak atas kebebasan, kepemilikan, keamanan, dan melawan penindasan."

Jeremy Bentham eksponen positivisme menolak hak-hak alamiah dengan menyatakan sebagai berikut:

"Hak... anaknya hukum, dari hukum yang nyata datang hak yang nyata, dari hukum yang khayal atau imajiner, dari hukum alam, berkhayal dan ditemukan dari syair, retorik, dan pemain moral dan ajaran buruk intelektual, datang hak khayalan, anak-anak haram monster...hak alamiah sama sekali omong kosong: hak alamiah dan tidak bisa dilacak..omong kosong retorik-omong kosong belaka."<sup>41</sup>

#### 4. Tanah Sebagai Benda Objek Milik

Kata 'objek' secara harfiah berarti apa yang 'berada sebelum' sesuatu. Apa yang dialami (objek) dilawankan dengan apa yang mengalaminya (subjek). Dalam makna yang luas 'objek' mendekati 'benda'.<sup>42</sup>

---

<sup>38</sup>Abraham Bell dan Gideon Parchomovsky. 2005. *A Theory of Property*, Cornell Law Review, Volume 90, Issues 3, March, hlm. 541.

<sup>39</sup>Frederic Bastiat. 1998. *The Law*, Translated from the French by Dean Russell, New York: Foundation for Economic Education, hlm. 2.

<sup>40</sup>Attracta Ingra, op.cit, hlm. 2.

<sup>41</sup>Abraham Bell dan Gideon Parchomovsky, op.cit, hlm. 543.

<sup>42</sup>Michael Proudfoot dan A.R. Lacey. 2010. *The Routledge Dictionary of Philosophy*, Fourth Edition, Routledge, London and New York, hlm. 281.

Objek dari kepemilikan adalah benda. Menurut Blackstone, yang dimaksud benda adalah objek penguasaan atau kepemilikan.<sup>43</sup> Austin mendefinisikan benda sebagai objek tetap dan bukan manusia, objek tetap itu dapat dilihat berkali-kali. Benda tidak sama dengan fakta atau kejadian.<sup>44</sup> Benda memiliki dua unsur pokok yaitu unsur tetap dan unsur kesatuan fisik.<sup>45</sup> Benda oleh Lyria Bennett Moses diberikan pengertian sebagai objek hak milik.<sup>46</sup> Pengertian lain mengenai benda dikemukakan Garner yang menurutnya benda adalah objek dari hak, apakah itu objek materiil atau bukan atau benda adalah setiap objek dari kepemilikan.<sup>47</sup>

Berdasarkan definisi-definisi tersebut, dalam pengertian hukum, benda tidak ditentukan berdasarkan wujudnya tetapi apakah ia dapat menjadi obyek kepemilikan. Setiap yang dapat menjadi obyek kepemilikan adalah benda.

Menurut Paton, benda memiliki pengertian sebagai berikut:

1. Benda dalam pengertian materiil yang bersifat fisik dan nyata serta memiliki kesatuan organik atau fisik, misalnya seekor kuda atau balok marmer.
2. Benda yang bersifat fisik dan nyata, tetapi terdiri atas kumpulan benda-benda spesifik, misalnya sekawanan domba.
3. Benda-benda yang ada dalam dunia fisik tetapi tidak berwujud materiil dalam pengertian umum, misalnya listrik.
4. Benda-benda yang tidak berwujud materiil, tidak nyata tetapi merupakan unsur kekayaan, misalnya hak cipta atau paten.
5. Benda tidak materiil dan tidak secara langsung merupakan aset atau unsur ekonomi atau kekayaan, misalnya reputasi atau nama baik.<sup>48</sup>

Benda menurut Blackstone dibedakan menjadi benda-benda riil/nyata (*things real*) dan benda-benda personal (*things personal*). Benda riil sifatnya tetap dan tidak bergerak, tidak dapat dialihkan dari tempatnya seperti tanah dan bangunan. Sementara itu, benda personal meliputi barang-barang, uang dan semua benda bergerak lainnya, di mana benda-benda itu mengikuti pemiliknya ke manapun.<sup>49</sup> Menurut Sprankling, benda-benda riil dapat disebut juga hak-hak atas tanah (*rights in land*) sementara benda personal adalah hak-hak atas benda selain tanah (*rights in things other than land*).<sup>50</sup>

---

<sup>43</sup>Sir William Blackstone. 1753. *Commentaries on the Laws of England in Four Books, Vol. 1*, A Project of Liberty Fund, Inc, Indiana, hlm. 313.

<sup>44</sup>George Whitecross Paton, op.cit, hlm. 409.

<sup>45</sup>Ibid.

<sup>46</sup>Lyria Bennett Moses. 2000. *The Applicability of Property Law in New Contexts: From Cells to Cyberspace*, Sidney Law Review, Vol.30, hlm. 639.

<sup>47</sup>Bryan A. Garner (Editor in Chief). 2004. *Black's Law Dictionary*, Eight Edition, West Publishing Co, St. Paul, 2004, hlm. 1518.

<sup>48</sup>George Whitecross Paton, op.cit, hlm. 410.

<sup>49</sup>Sir William Blackstone, loc.cit.

<sup>50</sup>John G. Sprankling, op.cit, hlm. 8.

Benda riil meliputi hak atas dan segala sesuatu yang melekat dengan tanah, misalnya bangunan, tanda-tanda untuk tanah, pagar, atau pohon-pohon. Meliputi juga hak-hak tertentu atas permukaan tanah dan di bawah permukaan tanah seperti mineral dan air bawah tanah, serta ruang yang berada di atas tanah.<sup>51</sup> Sementara itu, benda personal dapat dibedakan menjadi *chattels* dan benda-benda personal tidak terlihat (*intangible personal things*).<sup>52</sup>

*Chattels* memiliki sifat terlihat (*tangible*) dan bergerak (*moveable*) seperti perhiasan, ternak, pesawat terbang, uang, cincin, mobil, dan buku. Termasuk juga di dalamnya ginjal, jari-jari, indung telur, sperma, darah, sel darah, dan bagian-bagian lain dari tubuh manusia.<sup>53</sup> Benda-benda personal tidak terlihat meliputi saham/sero, surat utang, paten, merek dagang, hak cipta, rahasia dagang, utang, waralaba, lisensi, dan hak-hak kontrak lainnya, serta nama orang.<sup>54</sup>

Undang-Undang No. 5 Tahun 1990 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria tidak secara terang memberikan batasan tentang tanah. Pengertian tanah dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 4 ayat (1) yang menetapkan “*Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah...*” Jadi, hukum positif memaknai tanah sebagai permukaan bumi.

Tanah sebagai benda diartikan sebagai bagian dari permukaan bumi yang menurut hukum dapat menjadi objek kepemilikan dan dalam yurisdiksi pengadilan.<sup>55</sup> Kepemilikan atas tanah pada umumnya meliputi apa yang di atas dan di bawah tanah.<sup>56</sup> Tanah termasuk permukaan bumi, tanah di bawah permukaan ke pusat bumi, dan udara di atasnya.<sup>57</sup> Menurut hukum, yang dimaksud tanah tidak hanya permukaan tetapi meliputi apa saja yang berada di bawah ditambah ruang udara di atasnya dan termasuk juga bangunan-bangunan dan hak-hak yang tidak terlihat pada tanah seperti hak sewa.<sup>58</sup>

---

<sup>51</sup>Ibid.

<sup>52</sup>Ibid, hlm. 8-9.

<sup>53</sup>Ibid.

<sup>54</sup>Ibid, hlm. 9.

<sup>55</sup>Elizabeth A. Martin. 2002. *Dictionary of Law*, Fifth Edition, Oxford University Press, Oxford, hlm. 279.

<sup>56</sup>Ibid.

<sup>57</sup>Daniel W/Gebriel dan Melkamu Belachew. 2009. *Land Law Teaching Material*, Prepared under the Sponsorship of the Justice and Legal System Research Institute, hlm. 11.

<sup>58</sup>Daniel Oran. 2000. *Oran's Dictionary of the Law*, 3rd Edition, West Legal Studies, Canada, hlm. 275.

## 5. Berakhirnya Milik

Milik dapat hilang atau berakhir dari penguasaan pemegangnya dalam tiga pengertian sebagai berikut:

1. Milik benar-benar hilang atau berakhir.
2. Milik tidak hilang tetapi milik berpindah tangan, dikatakan hilang dilihat dari pemilik pertama.
3. Milik benar-benar tidak hilang tetapi pemegang milik tidak lagi dapat menggunakan miliknya.

Pada pengertian yang pertama, milik benar-benar berakhir dalam pengertian tidak ada lagi milik karena objek kepemilikan telah hilang atau musnah. Misalnya, rumah milik A hanyut terbawa banjir atau mobil milik B telah hilang dicuri. A kehilangan miliknya atas rumah sedangkan B kehilangan mobil miliknya.

Pengertian berakhirnya milik yang kedua sebenarnya milik tidak benar-benar hilang tetapi beralih kepada pihak lain. Milik yang telah dialihkan dikatakan hilang bagi pemilik awal dan menjadi milik dari pemilik berikutnya. Misalnya, mobil milik A telah dijual kepada B sehingga kepemilikan A atas mobil telah berakhir dan berganti menjadi milik B.

Pengertian yang terakhir, milik memang benar-benar tidak hilang, milik masih ada seperti semula tetapi pemegang milik secara hukum tidak lagi dapat menggunakan miliknya. Misalnya, milik dari seseorang yang telah dinyatakan harus di bawah pengampuan akan diurus oleh walinya atau milik dari orang yang dinyatakan pailit di bawah pengelolaan kurator. Dalam kasus ini, milik dikatakan hilang dilihat dari pemilik aslinya yang tidak lagi dapat menjalankan kepemilikannya.

## C. PENUTUP

Milik sangat penting bagi manusia karena ia menetapkan kepastian hubungan manusia dengan benda. Milik membuat manusia memiliki keleluasaan menikmati kebendaan miliknya terbebas dari gangguan orang lain. Tanpa milik hidup manusia tidak akan damai karena akan selalu berselisih saling klaim sebagai pemilik benda.

Milik pada intinya mengandung makna sebagai kumpulan hak atas benda yang meliputi hak menikmati, melarang orang lain untuk ikut menikmati, membebani dengan jaminan, maupun mengalihkan benda objek kepemilikan. Tanah sebagai benda objek kepemilikan memiliki karakteristik sifatnya tetap dan tidak bergerak, serta tidak dapat dialihkan dari

tempatny. Pengertian tanah termasuk permukaan bumi, apa yang ada di bawah permukaan dan ruang udara di atasnya serta benda-benda yang melekat pada tanah.

Sumber kepemilikan dapat dilacak dari pandangan positivisme dan naturalisme. Positivisme menganggap milik ada karena diberikan negara melalui instrumen undang-undang. Sebaliknya, naturalisme menyatakan bahwa milik melekat pada tata moral bukan buatan negara. Undang-undang buatan negara yang mengatur milik tidak menjadikan undang-undang itu sebagai sumber milik tetapi hanya mengakui dan menjamin perlindungan serta pelaksanaannya.

Milik dapat hapus atau berakhir dalam tiga bentuk. Pertama, milik benar-benar tidak ada lagi karena musnahnya benda objek kepemilikan. Kedua, milik berakhir pada satu subjek tetapi beralih kepada subjek lain karena adanya perbuatan hukum pengalihan milik. Ketiga, milik berakhir karena pemilik tidak lagi memiliki kemampuan hukum untuk menjalankan kepemilikannya.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Alexander, Gregory S. dan Eduardo M. Penalver. 2012. *An Introduction to Property Theory*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Attracta Ingram. 1993. *A Political Theory of Rights*. Oxford: Clarendon Press.
- Bastiat, Frederic. 1998. *The Law*. Translated from the French by Dean Russell. New York: Foundation for Economic Education.
- Bentham, Jeremy. MDCCCLXIV . *Theory of Legislation*. London: Trubner & Co.
- Sir William Blackstone. 1753. *Commentaries on the Laws of England in Four Books*. Vol. 1. Indiana: A Project of Liberty Fund, Inc.
- Ivision, Duncan. 2008. *Rights*. Stocksfield: Acumen Publishing Limited.
- Martin, Elizabeth A. 2002. *Dictionary of Law*. Fifth Edition. Oxford: Oxford University Press.
- Munzer, Stephen R.. 2000. *A Theory of Property*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Oran, Daniel. 2000. *Oran's Dictionary of the Law*. 3rd Edition. Canada: West Legal Studies.
- Paton, George Whitecross. 1953. *A Text-Book of Jurisprudence*. Second Edition. Oxford: The Clarendon Press.

Paul R. Lachapelle dan Stephen F. McCool. 2005. Exploring the Concept of "Ownership" in Natural Resource Planning. UK: Taylor & Francis Group: Society and Natural Resources.

Michael Proudfoot dan A.R. Lacey. 2010. The Routledge Dictionary of Philosophy. Fourth Edition. London and New York: Routledge.

Sprankling, John G.. 1999. Understanding Property Law. San Francisco: Lexis Nexis.

W, Daniel W/Gebriel dan Melkamu Belachew. 2009. Land Law Teaching Material. Prepared under the Sponsorship of the Justice and Legal System Research Institute.

## **Jurnal/Makalah**

Bell, Abraham dan Gideon Parchomovsky. 2005. A Theory of Property. Cornell Law Review, Volume 90, Issues 3, March.

Cohen, Felix S. 1954. Dialogue on Private Property. Rutgers Law Review, Volume IX, Number 2, Winter.

Freyfogle, Eric T. 2010. Property and Liberty. Harvard Environmental Law Review, Vol. 34.

Merrill, Thomas W. dan Henry E. Smith. 2007. The Morality of Property. William and Mary Law Review, Vol. 48.

Moses, Lyra Bennett. 2000. The Applicability of Property Law in New Contexts: From Cells to Cyberspace. Sidney Law Review, Vol.30.

Mouds, Henry. 1964. Private Property in John Locke's State of Nature. The American Journal of Economics and Sociology, Vol. 23, No.2, April.

M. Patricia Marchak. 1998. Who Owns Natural Resources in the United States and Canada?. North America Series Working Paper, No. 20, October.

Philbrick, Francis S. 1938. Changing Conceptions of Property in Law. University of Pennsylvania Law Review, , Volume 86, No. 7, May.

Sicker, Martin. 1978. Jeremy Bentham on Law and Jurisprudence. Modern Age, Summer.

Weir, Michael Weir. 2001. Concepts of Property. The National Legal Eagle, Volume 7, Issue 1 Autumn.