



PUTUSAN
Nomor 864 K/Pdt/2015

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH AGUNG

memeriksa perkara perdata pada tingkat kasasi telah memutus sebagai berikut dalam perkara:

DEMIANUS M. AFFAR, bertempat tinggal di belakang SD Inpres Kotaraja Kelurahan VIM Kotaraja Distrik Abepura, Kota Jayapura, dalam hal ini memberi kuasa kepada Gustaf R. Kawer, S.H., M.Si., dan kawan-kawan, para Advokat, berkantor di Jalan Belut I Ekspo Waena, Distrik Heram, Kota Jayapura, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 14 Januari 2015;
Pemohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding;

L a w a n

PEMERINTAH REPUBLIK INDONESIA, cq Menteri Dalam Negeri cq Gubernur Provinsi Papua, beralamat di Jalan Soa Siu Dok II Kota Jayapura Provinsi Papua, dalam hal ini memberi kuasa kepada Rosina Upepsy, S.H., Kepala Biro Hukum Setda Provinsi Papua, dan kawan-kawan, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 16 Agustus 2013;
Termohon Kasasi dahulu Tergugat/Pembanding;

Mahkamah Agung tersebut;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata sekarang Pemohon Kasasi dahulu sebagai Penggugat/Terbanding telah menggugat sekarang Termohon Kasasi dahulu sebagai Tergugat/Pembanding di muka persidangan Pengadilan Negeri Jayapura pada pokoknya atas dalil-dalil:

1. Bahwa Penggugat adalah pemilik tanah adat secara hak turun-temurun dengan luas tanah 115.622 M² (11,56 Ha), dengan batas-batas tanah sebagai berikut:
 - Utara, tanah milik Gereja Ebenhezer dan tanah adat milik Suku Ireuw;
 - Timur, Jalan STIE O.G Kotaraja;
 - Selatan, tanah Apotek Wales Emas (sekarang Bank Papua cabang Cigombong), tanah Demianus M.Afaar dan tanah Perum Bank Indonesia.
 - Barat, tanah adat milik Suku Affar/Gunung;

Yang terletak di Jalan STIE O.G Kotaraja, Kelurahan VIM Kotaraja, Distrik Abepura Kota Jayapura, yang sejak tahun 1974 sudah dibangun Komplek

Halaman 1 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja;

2. Bahwa semasa hidup orang tua Penggugat Bapak Zeth Afaar (Almarhum) Ondoafi Afaar-Itaar, menceritakan bahwa tanah adat tersebut adalah tanah adat Nononiweci milik suku Afaar secara turun temurun, yang sekarang dibangun Kompleks Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja sejak tahun 1974, tanpa surat pelepasan hak atas tanah adat dan tidak pernah ada ganti rugi tanah adat sesuai ketentuan hukum yang berlaku sampai akhir hayatnya karena lanjut usia kemudian dilanjutkan oleh kakak Penggugat selaku Ahli Waris Afaar Itaar. namun kemudian meninggal pada tanggal 22 Maret 2009, sehingga diteruskan Penggugat sebagai Ondoafi Afaar-Itaar hingga sekarang;
3. Bahwa semula tanah adat Penggugat tersebut rencananya dibebaskan/dilepaskan untuk kepentingan pembangunan Kodam XVII cq PT Cigombong selaku pemborong, belum sempat dilakukan pelepasan tanah adat oleh Pengugat, ternyata kemudian telah dibangun Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja dan dikuasai oleh Tergugat secara melawan hukum sampai dengan sekarang ini;
4. Bahwa Perbuatan Tergugat untuk menguasai dan memiliki obyek sengketa untuk membangun dan mendirikan Perumahan Pemda II Cigombong sejak tahun 1974 dengan menggunakan nama Kodam XVII cq PT Cigombong tanpa Surat Pelepasan Hak atas tanah adat dan ganti rugi tanah adat adalah merupakan perbuatan melawan hukum;
5. Bahwa selanjutnya menurut orang tua Penggugat bahwa ketika obyek sengketa mulai dibangun Perumahan Pemda II Cigombong pada tahun 1974, tidak bisa berbuat apa-apa karena kekuasaan dan kekuatan orde baru pada saat itu, apalagi menggunakan nama Kodam XVII, cq PT Cigombong pada saat itu;
6. Bahwa sejak situasi politik di Papua mulai kondusif atau berakhirnya masa orde baru dan memasuki masa Reformasi, maka orang Tua Penggugat melalui Kuasanya (Richard Affar) berusaha mengajukan tuntutan ganti rugi terhadap obyek sengketa dengan cara surat menyurat secara terus menerus kepada Gubernur Propinsi Irian Jaya, ternyata sampai dengan perubahan nama menjadi Gubernur Papua serta sampai dengan saat diajukannya Gugatan ini, tidak pernah ada tanggapan, apakah menerima atau menolak permohonan tuntutan ganti rugi yang diajukan oleh Penggugat selama kurang lebih 12 (dua belas) tahun;
7. Bahwa tindakan Tergugat untuk tidak memberi tanggapan terhadap tuntutan

Halaman 2 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



ganti rugi tanah adat yang sudah diajukan kurang lebih 12 (dua belas) tahun adalah benar-benar merupakan kejahatan terhadap hak-hak adat orang Papua, khususnya hak-hak adat Penggugat, padahal berdasarkan Undang Undang Otsus Nomor 21 Tahun 2001 mewajibkan Tergugat untuk melakukan perlindungan terhadap hak-hak masyarakat adat khususnya Hak-hak adat Penggugat, sebagaimana diamanatkan dalam "Bab XI Perlindungan Hak-Hak Masyarakat Adat" Pasal 43 : menyebutkan :

1. Pemerintah Provinsi Papua wajib mengakui, menghormati, melindungi, memberdayakan dan mengembangkan hak-hak masyarakat adat dengan berpedoman pada ketentuan peraturan hukum yang berlaku;
2. Hak-hak masyarakat adat tersebut pada ayat 1 meliputi hak ulayat masyarakat adat dan hak perorangan para warga masyarakat hukum adat yang bersangkutan;
3. Pelaksanaan hak ulayat sepanjang menurut kenyataannya masih ada dilakukan oleh penguasa adat masyarakat hukum adat yang bersangkutan menurut ketentuan hukum adat setempat, engan menghormati penguasaan bekas hak ulahat yang diperoleh pihak lain secara sah menurut tata cara dan berdasarkan peraturan yang berlaku;
4. Penyediaan tanah ulayat dan tanah perorangan warga masyarakat adat untuk keperluan apapun dilakukan melalui musyawarah dengan masyarakat hukum adat dan warga yang bersangkutan untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah yang diperlukan maupun imbalanya;
5. Pemerintah Provinsi, Kabupaten/Kota memberikan mediasi aktif dalam usaha penyelesaian sengketo tanah ulayat dan bekas hak perorangan secara adil dan bijaksana sehingga dapat dicapai kesepakatan yang memuaskan para pihak yang bersangkutan;
Memperhatikan ketentuan di atas dan kenyataannya yang dihadapi oleh Penggugat, menunjukan bahwa amanat Undang Undang Otsus kepada pemerintah Provinsi Papua untuk wajib memberikan perlindungan; Bagi masyarakat adat Papua, khususnya hak-hak adat Penggugat tidak pernah ada, bahkan Tergugat secara terus menerus mengabaikan hak-hak adat Penggugat. Dengan demikian perbuatan Tergugat untuk mengabaikan amanat yang tertuang dalam Undang Undang Otsus sebagaimana tersebut di atas, adalah merupakan perbuatan melanggar Hak-hak adat Penggugat menurut Undang Undang Otsus;
8. Bahwa surat-surat Penggugat yang tidak pernah ditanggapi oleh Tergugat I



Gubernur Provinsi Papua apakah mengabulkan atau menolak sebagaimana tersebut di atas, ternyata justru mendapat tanggapan dari DPR RI, DEPDAGRI, MPR, dan BPN RI, di antaranya, sebagai berikut:

1. Surat Menteri Dalam Negeri yang ditujukan kepada Sdr Gubernur Irian Jaya dan sdr. Walikota Jayapura, Nomor 593.83/188/UMPEM, tanggal 16 Mei 2007 Perihal Permohonan ganti rugi tanah Cigombong Kotaraja, untuk segera melakukan penelitian dan apabila mengandung kebenaran agar diselesaikan permasalahannya secara tuntas, adil obyektif dan melaporkan hasil pelaksanaannya kepada Bapak Menteri Dalam Negeri;
2. Surat MPR RI yang ditujukan kepada Menteri Dalam Negeri Dan Menmud Urusan Percepatan Pembangunan Kawasan Timur Indonesia, Nomor HM.310/095/2001 tanggal 29 April 2001 perihal ganti rugi tanah, yang pada pokoknya menyatakan bahwa permasalahan ini di luar kewenangan dan untuk memperoleh klarifikasi, mohon petunjuk Bapak untuk diteruskan kepada pihak-pihak terkait mengenai status tanah Affar sebagai upaya rekonsiliasi pemerintah terhadap kebijakan Orde Baru;
3. Surat Sekjen DPR RI yang ditujukan kepada Sdr Gubernur KDH TK I Irian Jaya, Nomor PW 006/3102/DPR RI/2001, tanggal 21 Juni 2001 Perihal : Masalah Ganti Rugi tanah Cigombong Kotaraja, yang pada pokok SEKJEN menyatakan bahwa sesuai dengan arahan Pimpinan DPR-RI maka masalah tersebut kami teruskan kepada Saudara untuk dapat diselesaikan dengan baik dan bijaksana sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
4. Surat Sekretariat Jenderal DPR-RI yang ditujukan kepada Sdr. Richard Affar, Nomor SP.00/1519/SETJEN/11/2012, tanggal 14 Februari 2012, Perihal : Pemberitahuan, Yang pokoknya memberitahukan bahwa sesuai ketentuan Tata Tertib DPR-RI, maka permasalahan saudara telah kami teruskan kepada Komisi II DPR RI sebagai bahan masukan dalam rangka pelaksanaan tugas dan fungsi pengawasan;
5. Surat Badan Pertanahan Nasional RI yang ditujukan kepada Sdr Kepala Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional provinsi Papua, Nomor 4356/25.I-500/XI/ 2011 tertanggal 17 November 2011, Perihal : Penyelesaian masalah ganti rugi tanah adat Nononiwetji (ci) yang diambil oleh Pemerintah Provinsi Papua. Yang pada pokoknya menyatakan Presiden telah menerima surat Pengaduan dari Saudara Richard Affar, oleh karena itu meminta Kakawil BPN Provinsi Papua untuk melakukan penelitian masalah sebenarnya dan berkoordinasi

Halaman 4 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



dengan Instansi terkait serta melaporkan upaya-upaya penanganan dan perkembangan masalah disertai data dan pertimbangan saudara kepada Kepala BPN dalam waktu 2 (dua) minggu setelah diterimanya surat ini;

Surat-surat dari Pemerintah Pusat tersebut di atas, tidak pernah mendapatkan tanggapan dari Tergugat bahkan terus menerus dan dengan sengaja mengabaikan Hak-hak dasar kami, padahal menurut hukum seharusnya Tergugat wajib melindungi Hak-hak Dasar kami sebagaimana diamanatkan dalam Undang Undang otsus pada "Bab XI Perlindungan Hak-Hak Masyarakat Adat" Pasal 43 : menyebutkan :

1. Pemerintah Provinsi Papua wajib mengakui, menghormati, melindungi , memberdayakan dan mengembangkan hak-hak masyarakat adat dengan berpedoman pada ketentuan peraturan hukum yang berlaku
 2. dan seterusnya sebagaimana dalam posita gugatan di-atas; Dengan demikian perbuatan Tergugat tersebut merupakan perbuatan melawan hukum sehingga sangat merugikan Penggugat selaku Pemilik Hak Ulayat.
9. Bahwa selain surat menyurat tersebut di atas, Penggugat juga berulang kali bertemu dan berbicara dengan pejabat-pejabat di Pemerintah Provinsi Papua khususnya yang menangani bidang Aset pada Dinas Pengelolaan Keuangan dan Aset Provinsi Papua, untuk mengecek sejauh mana tanggapan Pemerintah Provinsi Papua terhadap surat-surat Tuntutan Ganti rugi yang diajukan oleh Penggugat, tetapi tidak pernah ada jawaban yang pasti, namun selalu pejabat-pejabat tersebut mengemukakan alasan-alasan bermacam-macam, di antaranya :
- Kami sudah naikkan surat-surat tuntutan ganti rugi tanah ke pimpinan; untuk mohon petunjuk tetapi selalu dikembalikan;
 - Mau diadakan rapat, sudah disiapkan undangan rapat;
 - Gubernur belum ada ditempat;
 - Kami akan rapat intern dengan pemilik tanah;
 - Pejabatnya yang urus masalah ini sedang cuti dan lain sebagainya; bahkan kadang-kadang pejabat-pejabat tersebut dengan sengaja menghindar dan tidak mau bertemu dan berbicara dengan kami Keluarga Penggugat;
10. Bahwa sejak Tergugat menguasai tanah adat milik Penggugat untuk membangun Perumahan Pemda II Cigombong, Tergugat tidak pernah ada etiket baik untuk menyelesaikan pembayaran ganti rugi tanah adat tersebut



kepada Penggugat sebagai pemilik tanah adat yang sah, bahkan secara terus menerus Tergugat mengabaikan hak-hak adat Penggugat sehingga sangat mengecewakan Penggugat, padahal Penggugat telah berupaya untuk memohon penyelesaian Ganti rugi obyek sengketa, selama kurang lebih 12 (dua belas) tahun;

11. Bahwa sekalipun Tergugat tidak pernah menghargai tuntutan Penggugat selama ini, tetapi Penggugat dan Keluarga tidak pernah menghalangi penggunaan tanah adat milik Penggugat, sebagai tempat tinggal Pegawai-pegawai/pejabat-pejabat Pemerintah Provinsi Papua sampai diajukannya Gugatan ini ke Pengadilan Negeri Kelas IA Jayapura;

12. Bahwa akibat Tergugat mengabaikan ketentuan-ketentuan pada saat itu, diantaranya Permendagri 15 Tahun 1975 tentang ketentuan-ketentuan mengenai tata cara Pembebasan Tanah, yang mewajibkan adanya Musyawarah dan Mufakat antara Penggugat dan Tergugat adalah merupakan perbuatan melawan Hukum, selanjutnya dalam Permendagri tersebut menyebutkan antara lain :

- Pasal 1: Yang dimaksud dengan Pembebasan tanah ialah melepaskan hubungan hukum yang semula terdapat diantara Pemegang hak atas tanahnya dengan cara ganti rugi;
- Pasal 6: Di dalam mengadakan penaksiran /penetapan mengenai besarnya ganti rugi, panitia Pembebasan tanah harus mengadakan musyawarah dengan para pemilik tanah dan atau benda tanaman yang ada di atasnya berdasarkan harga umum setempat;
- Pasal 9 ayat (1): Bilamana tercapai kata sepakat mengenai besar/bentuknya ganti rugi seperti dimaksud dalam Pasal 6 ayat 5 maka dilakukan pembayaran ganti rugi sejumlah yang telah disetujui bersama. Bersamaan dengan pembayaran ganti rugi tanahnya dengan disaksikan oleh sekurang-kurangnya 4 (empat) orang anggota Panitia Pembebasan Tanah diantaranya Kepala Kecamatan dan Kepala Desa yang bersangkutan;

Dengan demikian tindakan Tergugat, untuk mengabaikan ketentuan-ketentuan hukum di atas merupakan Perbuatan melawan Hukum sehingga sangat merugikan Penggugat sejak tahun 1974;

13. Bahwa kerugian yang diderita oleh Penggugat sejak objek sengketa dikuasai dan dimiliki secara melawan hukum oleh Tergugat sejak tahun 1974 dapat diperincikan sebagai berikut :

Bahwa berdasarkan Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional RI



Nomor 3 Tahun 2007 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan umum sebagaimana telah diubah dengan Perpres Nomor 65 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Perpres Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk kepentingan Umum pada Pasal 59 disebutkan :

1. Bentuk dan/atau besarnya ganti rugi pengadaan tanah secara langsung ditetapkan berdasarkan musyawarah antara instansi pemerintah yang membutuhkan tanah dengan pemilik;
2. Musyawarah sebagaimana tersebut diatas pada ayat 1 berpedoman pada NJOP atau nilai nyata/sebenarnya dengan memperhatikan NJOP tahun berjalan di sekitar lokasi;

Sehubungan dengan ketentuan tersebut, maka NJOP/nilai nyata /sebenarnya atau sesuai harga pasar Rp2.000.000,00 (dua juta rupiah) permeter persegi sehingga tuntutan ganti rugi tanah adat sebagai berikut :

- a. Tanah seluas 115.622 m² (seratus lima belas ribu enam ratus dua puluh dua meter persegi), sesuai nilai nyata/sebenarnya atau sesuai harga pasar ialah Rp2.000.000,00 (dua jutarupiah)meter persegi, sehingga ganti rugi tanah adalah Rp115.622,00 x Rp2.000.000,00 sehingga berjumlah Rp231.244.000.000,00 (dua ratus tiga puluh satu miliar dua ratus empat Puluh empat juta rupiah);
- b. Bahwa sudah sepatutnya menurut hukum apabila Tergugat membayar penggunaan pemakaian tanah adat Penggugat selama kurang lebih 40 tahun (empat puluh tahun) tahun secara melawan hukum/penyerobotan tanah sejak tahun 1973, sebagai kehilangan keuntungan sebesar Rp500.000.000,00 (lima ratus juta Rupiah) pertahun sehingga berjumlah Rp18.500.000.000,00 (delapan belas miliar lima ratus juta Rupiah);
- c. Kerugian Immateril, bahwa karena adanya permasalahan dalam perkara mengakibatkan tersitanya waktu dan pikiran serta membuat rasa tidak tenang diri Penggugat maupun keluarga Penggugat I apabila Penggugat harus urus kesana kemari selama lebih, kurang 12 (dua belas) tahun yaitu sejak tahun 2001 sampai diajukan perkara ini di Pengadilan Negeri Kelas IA Jayapura sehingga tidaklah berlebihan bilamana kerugian Immateril ini di



kompensasikan sebesar Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah);
Sehingga dengan demikian kerugian yang diderita oleh Penggugat Secara Keseluruhan yang harus dibayar oleh Tergugat adalah (a) + (b) + (c) Rp251.7440.000.000,00 (dua ratus lima puluh satu miliar rupiah tujuh ratus empat puluh empat juta rupiah);

14. Bahwa apabila Tergugat tidak mau membayar tanah adat milik Penggugat sesuai poin (13) di atas Tergugat harus mengembalikan tanah adat tersebut dalam keadaan kosong dan baik tanpa syarat kepada Penggugat, karena Penggugat belum pernah melepaskan tanah adat tersebut kepada Tergugat;
15. Bahwa mohon kiranya Majelis Hakim yang memeriksa perkara perdata ini menghukum Tergugat atau siapa saja yang mendapat kuasa/hak dari Tergugat untuk segera mengosongkan lokasi obyek perkara dan wajib Tergugat membayar penggunaan/pemakaian tanah adat Penggugat selama lebih kurang lebih 40 (empat puluh tahun) tahun secara melawan hukum /penyerobotan sejak tahun 1973, sebesar Rp500.000.000,00 (lima ratus juta pertahun) per tahun sehingga berjumlah Rp18.500.000.000,00 (delapan belas miliar lima ratus juta rupiah);
16. Bahwa karena gugatan ini berdasarkan fakta dan bukti otentik sedangkan Tergugat menguasai tanah adat milik Penggugat tanpa dasar hukum yaitu surat pernyataan pelepasan hak atas tanah adat dan jual beli dari Penggugat maka mohon kepada Ketua Pengadilan Negeri Kelas IA Jayapura *cq* Majelis Hakim yang memeriksa gugatan perdata ini, berkenan meletakkan sita jaminan perkara yaitu tanah adat seluas 115-622 m² beserta bangunan yang ada di atasnya;
17. Bahwa untuk menjamin terpenuhinya tuntutan Penggugat, maka Penggugat mohon kepada terhormat Ketua Pengadilan Negeri Jayapura *cq* Majelis Hakim yang memeriksa perkara ini untuk meletakkan Sita Jaminan (*conservatoire Besslag*) terhadap barang bergerak maupun tidak bergerak yang merupakan aset Tergugat yang akan disusun dalam daftar tersendiri;
18. Bahwa untuk menjamin agar putusan ini dapat dipatuhi oleh Tergugat, maka kiranya apabila Tergugat dibebani uang paksa/*dwangsom* sebesar Rp5.000.000,00 (lima juta rupiah) per hari sejak putusan ini mempunyai kekuatan hukum tetap;
19. Bahwa oleh karena gugatan ini berdasarkan bukti secara yuridis maka sangat beralasan jika putusan dalam perkara ini dapat dijalankan terlebih dahulu, walaupun Tergugat melakukan upaya hukum verset, banding,



kasasi, dan peninjauan kembali;

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas Penggugat mohon kepada Ketua Pengadilan Negeri Kelas I A Jayapura *cq* Majelis-Hakim yang memeriksa perkara ini, agar menjatuhkan putusan sebagai berikut:

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya;
2. Menyatakan bahwa Penggugat adalah pemilik sah atas tanah adat secara turun temurun seluas 115.622 m² (11,56 Ha), dengan batas tanah sebagai berikut :

- Utara, tanah milik Gereja Ebenhezer dan tanah adat milik suku Ireeuw
- Timur, Jalan STIE O.G Kotaraja;
- Selatan, tanah Apotek Wales Emas (sekarang Bank Papua cabang Cigombong), tanah Demianus M. Afaar dan tanah Perum Bank Indonesia;
- Barat, tanah adat Milik Suku Affar/Gunung;

Yang terletak di Jalan STIE O.G Kotaraja, Kelurahan VIM Kotaraja Distrik Abepura, Yang sudah dibangun Komplek Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja;

3. Menyatakan bahwa tanah adat milik Penggugat secara sah dan belum pernah dilepaskan kepada Tergugat;
4. Menyatakan menurut hukum bahwa membangun dan mendirikan Perumahan Pemda II Cigombong dengan menggunakan nama Kepentingan Kodam *cq* PT Cigombong tanpa surat pelepasan Hak tanah ganti rugi tanah adat adalah perbuatan melawan hukum;
5. Menyatakan menurut hukum bahwa perbuatan Tergugat yang telah menguasai dan mendirikan bangunan di atas tanah adat milik Penggugat tanpa Surat Pelepasan Hak atas Tanah adat dari Penggugat adalah Perbuatan Melawan Hukum;
6. Menyatakan menurut hukum bahwa perbuatan Tergugat untuk tidak menjawab surat-surat Tergugat maupun menolak bertemu dan berbicara dengan Penggugat untuk menuntut ganti rugi hak atas tanah adat Penggugat adalah perbuatan yang bertentangan dengan Undang Undang Otonomi Khusus bagi Provinsi Papua;
7. Menghukum Tergugat untuk membayar kerugian kepada Penggugat, yang terdiri dari :

A. Kerugian Materil :

Tanah seluas 115.622 m² (seratus lima belas ribu enam ratus dua puluh dua meter persegi), sesuai nilai nyata/sebenarnya atau sesuai harga



pasar Rp2.000.000,00 (dua jutarupiah) meter persegi, sehingga ganti rugi tanah adalah Rp115.622,00 x Rp2.000.000,00 sehingga berjumlah Rp231.244.000.000,00 (dua ratus tiga puluh satu miliar dua ratus empat puluh empat juta rupiah);

B. Bahwa sudah sepatutnya menurut hukum apabila Tergugat membayar penggunaan pemakaian tanah adat Penggugat selama kurang lebih 40 tahun (empat puluh tahun) tahun secara melawan hukum/penyerobotan tanah sejak tahun 1973, sebagai kehilangan keuntungan sebesar Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) pertahun sehingga berjumlah Rp18.500.000.000,00 (delapan belas miliar lima ratus juta rupiah);

C. Kerugian Immateril, sebesar Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah), Sehingga dengan demikian kerugian yang diderita oleh Penggugat Secara keseluruhan yang harus dibayar oleh Tergugat adalah: (a)+(b)+(c)...Rp251.7440.000.000,00 (dua ratus lima puluh satu miliar rupiah tujuh ratus empat puluh empat juta rupiah);

sehingga kerugian yang diderita oleh Penggugat secara keseluruhan adalah $a+b+c = \text{Rp}250.744.000.000,00$ (dua ratus lima puluh miliar tujuh ratus empat puluh juta rupiah);

8. Menghukum Tergugat apabila tidak mau membayar tanah adat milik Penggugat, untuk segera mengembalikan tanah adat tersebut dalam keadaan kosong dan tanpa syarat apapun kepada Penggugat dan menghukum Tergugat untuk membayar penggunaan obyek sengketa selama ini sebesar Rp18.500.000.000,00 (delapan belas miliar lima ratus juta rupiah);
9. Menghukum Tergugat atau siapa saja yang mendapat kuasa hak dari Tergugat untuk segera mengosongkan lokasi objek perkara tanpa syarat apapun;
10. Menyatakan bahwa sita Jaminan terhadap tanah adat seluas 115.622 m² (seratus lima belas ribu enam ratus dua puluh dua meter persegi) beserta bangunan di atasnya adalah sah dan berharga;
11. Menyatakan sah berharga sita jaminan (*conservatoir beslag*) terhadap barang bergerak maupun yang tidak bergerak yang merupakan aset Tergugat yang akan disusun dalam daftar tersendiri;
12. Menghukum Tergugat untuk membayar uang paksa paksa/*dwangsom* sebesar Rp5.000.000,00 (lima juta rupiah) per hari sejak putusan ini mempunyai kekuatan hukum tetap;
13. Menyatakan putusan dalam perkara ini dapat dijalankan terlebih dahulu, walaupun Tergugat melakukan upaya hukum verset banding, kasasi, dan

Halaman 10 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



peninjauan kembali;

14. Menghukum Tergugat untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini;

Bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Negeri Jayapura telah memberikan Putusan Nomor 85/Pdt.G/2013/PN Jpr., tanggal 07 April 2014 dengan amar sebagai berikut:

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebagian;
2. Menyatakan bahwa Penggugat adalah pemilik sah atas tanah adat secara turun temurun seluas 115.622 m² (11,56 Ha), dengan batas tanah sebagai berikut :
 - Utara, tanah milik Gereja Ebenhezer dan tanah adat milik suku Ireeuw;
 - Timur, Jalan STIE O.G Kotaraja;
 - Selatan, tanah Apotek Wales Emas (sekarang Bank Papua cabang Cigombong), tanah Demianus M.Afaar dan Tanah Perum Bank Indonesia;
 - Barat, tanah adat milik Suku Affar/Gunung;Yang terletak diJalan STIE O.G Kotaraja, Kelurahan VIM Kotaraja Distrik Abepura, Yang sudah dibangun Komplek Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja;
3. Menyatakan bahwa tanah adat milik Penggugat secara sah dan belum pernah dilepaskan kepada Tergugat;
4. Menyatakan menurut hukum bahwa membangun dan mendirikan Perumahan Pemda II Cigombong dengan menggunakan nama Kepentingan Kodam cq PT Cigombong tanpa surat pelepasan hak tanah ganti rugi tanah adat adalah perbuatan melawan hukum;
5. Memerintahkan Tergugat atau siapa saja yang memperoleh hak dari padanya untuk segera menyerahkan tanah obyek sengketa kepada Penggugat dalam keadaan kosong dan baik seperti semula tanpa beban apapun diatasnya;

Atau :

Menghukum Tergugat untuk membayar harga tanah sesuai harga NJOP/nilai nyata/sebenarnya yang berlaku saat Putusan ini telah berkekuatan Hukum tetap;

6. Menolak gugatan Penggugat untuk selebihnya;
7. Menghukum Tergugat untuk membayar ongkos perkara sebesar Rp2.331.000,00 (dua juta tiga ratus tiga puluh satu ribu rupiah);

Menimbang, bahwa dalam tingkat banding atas permohonan

Halaman 11 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Tergugat/Pembanding putusan Pengadilan Negeri tersebut telah dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi Jayapura dengan Putusan Nomor 53/PDT/2014/PT JAP, tanggal 29 Oktober 2014 dengan amar sebagai berikut:

- Menerima Permohonan Banding dari Tergugat/Pembanding;
- Membatalkan Putusan Pengadilan Negeri Klas I A Jayapura Nomor 85/Pdt.G/2013/PN Jpr., tanggal 7 April 2014 yang dimohonkan banding tersebut;

MENGADILI SENDIRI :

1. Menolak gugatan Penggugat untuk seluruhnya;
2. Menghukum Penggugat/Terbanding untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini pada kedua tingkat Pengadilan, yang untuk tingkat banding sebesar Rp150.000,00 (seratus lima puluh ribu rupiah);

Menimbang, bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada Pemohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding pada tanggal 8 Januari 2015 kemudian terhadapnya oleh Pemohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 14 Januari 2015 diajukan permohonan kasasi tanggal 20 Januari 2015 sebagaimana ternyata dari Akta Permohonan Kasasi Nomor 85/Pdt.G/2013/PN Jpr., yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Jayapura, permohonan tersebut disertai dengan memori kasasi yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 2 Februari 2015;

Bahwa memori kasasi dari Pemohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding tersebut telah diberitahukan kepada Termohon Kasasi dahulu Tergugat/Pembanding pada tanggal 4 Februari 2015;

Kemudian Termohon Kasasi dahulu Tergugat/Pembanding mengajukan tanggapan memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jayapura pada tanggal 17 Februari 2015;

Menimbang, bahwa permohonan kasasi *a quo* beserta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan saksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, oleh karena itu permohonan kasasi tersebut secara formal dapat diterima;

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya sebagai berikut:

Bahwa *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Banding salah menerapkan atau melanggar hukum serta lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku, sehingga Pemohon Kasasi/

Halaman 12 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Terbanding/Penggugat merasa sangat dirugikan oleh *Judex Facti* Pengadilan Banding, sebagai Berikut :

1. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Kurang Cukup Pertimbangan Hukum untuk membatalkan Putusan *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Pertama;

Pengadilan Banding disebut juga Pengadilan ulangan, sehingga seharusnya Pengadilan Banding memeriksa ulang, pertimbangan hukum yang sudah dilakukan/dipertimbangkan oleh Pengadilan Tingkat Pertama;

Bahwa *Judex Facti* Pengadilan Banding dalam Putusannya menolak dictum Amar Putusan *Judex Facti* Tingkat Pertama tanpa suatu pertimbangan hukum yang cukup, misalnya pada Amar Putusan pada *dictum*:

Diktum ke-tiga : Menyatakan bahwa tanah adat milik Penggugat secara sah dan belum pernah dilepaskan kepada Tergugat, dan;

Diktum keempat : Menyatakan menurut hukum bahwa membangun dan mendirikan Perumahan Pemda II Cigombong dengan menggunakan nama Kepentingan Kodam cq PT Cigombong tanpa Surat Pelepasan Hak atas tanah adat dan ganti rugi tanah adat adalah perbuatan melawan hukum;

Judex Facti Pengadilan Banding telah lalai atau tidak taat hukum, dengan demikian patut Mahkamah Agung RI membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Jayapura tersebut;

2. Bahwa di dalam pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding pada halaman-15 menyebutkan : “Menimbang, bahwa Tergugat dalam jawabannya pada pokoknya mendalilkan bahwa tanah yang kini dibangun perumahan Pemda adalah tanah yang telah dilepaskan kepemilikannya oleh Petrus Hamadi Ondoafi Hasori Tobati mewakili rakyat Kompung Kotaraja berdasarkan pernyataan pelepasan hak atas tanah tanggal 5 Juli 1973 melalui Panitia Tanah yang dibentuk berdasarkan Surat Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 96/1971 tanggal 26 September 1971”;

Bahwa *Judex Facti* Pengadilan Banding selanjutnya tidak konsisten dalam pertimbangan Hukumnya, yang mana harus dipertimbangkan dalam perkara ini adalah apakah pernyataan Pelepasan hak atas tanah tanggal 5 Juli 1973 memiliki kekuatan pembuktian, fakta membuktikan bahwa Pengadilan Tingkat Pertama telah mengabaikan Surat Pernyataan pelepasan tanggal 5 Juli 1973 (Bukti T.1) dan pada pertimbangan *Judex Facti* Tingkat banding juga telah mengabaikan Bukti (T.1), tetapi bukan kemudian *Judex Facti* mempertimbangkan Bukti T.8 yaitu sertifikat hak atas tanah, sehingga menurut Hukum adalah cukup beralasan Hukum bahwa Putusan

Halaman 13 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Pengadilan Banding menguatkan Putusan Pengadilan Tingkat Pertama, namun kenyataan menunjukkan lain;

Oleh karena Pengadilan Banding telah salah menerapkan Hukum atau melanggar Hukum yang berlaku serta lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh undang-undang, maka patut Mahkamah Agung membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Jayapura dimaksud;

3. Pertimbangan hukum *Judex Facti* Pengadilan Tinggi tidak obyektif dan memihak kepada Termohon Kasasi/pembanding/Tergugat yang adalah Gubernur Papua;

Bahwa kalau diteliti secara cermat dan seksama Pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding, maka Nampak jelas bahwa *Judex Facti* Pengadilan Banding di dalam pertimbangan hukum secara nyata-nyata memihak Termohon Kasasi sebagai berikut :

Bahwa Pertimbangan *Judex Facti* terhadap semua bukti-bukti surat maupun bukti saksi yang sudah diajukan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, pada tingkat banding ini dibantah atau ditolak atau dengan sengaja melemahkan kekuatan bukti surat maupun saksi-saksi Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, padahal selama perkara ini bergulir di Pengadilan Tingkat Pertama (Replik/Duplik/saat pengajuan saksi serta Pemeriksaan Setempat) maupun dalam pengajuan memori Banding, tidak pernah ada keberatan atau ada bantahan dari Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat, karena semua bukti-bukti surat maupun bukti Saksi-saksi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat sudah diajukan sesuai dengan persyaratan sebagai suatu bukti surat maupun bukti saksi;

Oleh karena itu Pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding terhadap bukti-bukti surat maupun saksi-saksi yang sudah diajukan oleh Pemohon/Terbanding/Penggugat dalam Putusan Pengadilan banding ini yang bermaksud dengan sengaja melemahkan kekuatan pembuktian alat Bukti surat maupun alat bukti saksi, haruslah ditolak oleh Mahkamah Agung karena *Judex Facti* dalam pertimbangannya karena telah melampaui batas wewenang, tidak taat Hukum Pembuktian serta salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku atau telah lalai memenuhi persyaratan yang diwajibkan oleh undang-undang, atau melanggar kaidah-kaidah hukum yaitu tugas dan peran Hakim Perdata adalah bersifat Pasif;

4. Bahwa Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat sangat keberatan terhadap pertimbangan Hukum *Judex Facti* Pengadilan Banding pada halaman-16 terhadap kekuatan Pembuktian P.7 yang berbunyi :

Halaman 14 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



“Menimbang, bahwa Bukti P.7 telaahan staf masalah tanah Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja tanggal 14 Nopember 2002, meskipun dalam putusan disebutkan foto copy sesuai dengan aslinya dan pada stempel wakil panitera tertulis sesuai asli, akan tetapi pada sudut kanan atas bukti yang terlampir dalam berkas perkara tertulis tidak ada asli.....maka bukti ini hanya mempunyai kekuatan pembuktian apabila ada bukti pendukung lainnya yang memenuhi syarat bukti;

Bukti Surat dengan kode bukti P.7 ini adalah Telaahan Staf Masalah Tanah Perumahan Pemda II Cigombong Kotaraja (obyek sengketa) yang dibuat oleh Kepala Kanwil BPN Provinsi Papua yang ditujukan kepada Tergugat (Penjelasan pada bagian akhir telaahan staf), terbukti P.7 sesuai aslinya karena hal-hal sebagai berikut :

- a. Bukti P.7 dikeluarkan oleh BPN Provinsi Papua karena adanya Surat yang berasal dari Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat yang memohon ganti rugi obyek sengketa kepada Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat, yang kini surat-surat tersebut telah menjadi Bukti Surat yang Sah dalam Perkara ini, yaitu Bukti surat P.2, P.6;
 - Bukti Surat P.2 adalah Surat Penggugat yang ditujukan kepada Tergugat Nomor 001/AF-GRT/II/2001, tanggal 26 Februari 2001 Perihal : Mohon Pembayaran Ganti rugi tanah “Cigombong” di Kotaraja yang dipakai oleh PEMDA TK I Irian Jaya untuk Perumahan Pegawai, kepada Suku Affar di Kampung Tobati Jayapura, sebagai Pemilik Tanah;
 - Bukti Surat P.6 adalah Surat Penggugat yang ditujukan kepada Tergugat Nomor 002/AF-GRT/ II/2002, tanggal 29 Oktober 2002 Perihal : Mohon memperhatikan hak kami tentang ganti rugi tanah Cigombong Kotaraja;
- b. Bukti Surat P.9 surat Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat yang ditujukan kepada Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat, yang mempertanyakan realisasi dari telaahan Staf Kakanwil BPN Provinsi Papua (bukti P.7) tersebut;
 - Bukti Surat P.9 adalah Surat Penggugat yang ditujukan kepada Tergugat Nomor 007/AF-GRT/IX/2005, tanggal 10 November 2005 Perihal : Pengantar Surat Telaahan Staf Masalah tanah Cigombong Kotaraja (Bukti P.7);
- c. Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat tidak pernah ada keberatan terhadap bukti P.7 karena sesuai dengan asli, tetapi yang keberatan

Halaman 15 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



adalah Justru *Judex Facti* Pengadilan Banding, padahal menurut hukum Hakim Perdata adalah pasif, sehingga sangat merugikan Pengugat;

- d. Foto copy yang sekarang menjadi bukti surat P.7 bersih dan dapat dibaca dengan jelas, sesuai asli dibandingkan dengan bukti surat yang diajukan oleh Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat yang foto copy dari foto copy sehingga tidak jelas tulisan dan sulit dibaca T.1 sampai dengan T.8;
- e. Selain itu materi atau substansi dari bukti surat dengan kode P.7, terbukti dalam perkara ini bahwa penguasaan obyek sengketa oleh Termohon Kasasi/ Pembanding/Tergugat dalam perkara ini tidak sah menurut hukum;
- f. Bahkan saran-saran Instansi Tehnis (Kakanwil BPN) dalam telaahan Staf kepada Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat, tanggal 14 Nopember 2002 (Bukti P.7) tetap saja diabaikan masa bodoh acuh tak acuh, padahal sudah jelas saran-saran tehnis, pada halaman 4 diantaranya sebagai berikut : “Apabila tidak diperoleh bukti-bukti lain maka perlu adanya upaya penyelesaian secara musyawarah dengan pemilik tanah secara keseluruhan areal yang dikuasai”;

Dengan demikian pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding bahwa bukti P.7 tidak ada asli adalah tidak tepat dan tidak benar, apalagi pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding yang menyatakan bahwa bukti P.7 hanya mempunyai kekuatan pembuktian apabila ada bukti pendukung lainnya yang memenuhi syarat bukti;

Oleh karena itu dengan bukti-bukti di atas maka dapat ditegaskan bahwa bukti P.7 mempunyai kekuatan pembuktian karena ada bukti pendukung lainnya yang memenuhi syarat bukti surat, serta tidak pernah ada keberatan dari Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat;

oleh karena itu harus dibatalkan oleh Mahkamah Agung, karena tidak cukup pertimbangannya dan telah salah menerapkan hukum dan menyatakan bukti P.7 mempunyai kekuatan pembuktian yang sah;

5. Bahwa di dalam halaman (16) *Judex Facti* Putusan Pengadilan Banding menyebutkan “menimbang, bahwa bukti P.10 Surat Bukti Kepemilikan Hak atas tanah adat Nononiweci Kotaraja, tanggal 10 Mei 2005 *juncto* bukti surat P.11.....”;

Bahwa 2 (dua) bukti surat ini yaitu bukti P.10 *juncto* P.11, masing-masing sebagai berikut :

Bukti surat P.10 adalah surat bukti kepemilikan hak atas tanah adat NONONIWECI Kotaraja (obyek sengketa), yang dibuat oleh Ondoafi,

Halaman 16 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Dewan Adat Tobati Enggros dan Tua-tua Adat yang menyatakan bahwa obyek sengketa adalah tanah adat milik Suku Afaar dan dilegalisir kebenarannya oleh pejabat berwenang yaitu Lurah VIM Kotaraja dan Kepala Distrik Jayapura Selatan, tanggal 10 Mei 2005, sehingga surat bukti ini sebagai Akte Outentik;

Bukti surat P.11 adalah Surat Pernyataan Revisi Luas Tanah yang tercantum dalam surat bukti kepemilikan hak atas tanah adat NONONIWECI Kotaraja (bukti P.10), tertanggal 10 Mei 2011 yang diketahui kebenarannya oleh Ondoafi Besar Tobati Enggros, Ondoafi Tobati Laut, Ketua Dewan Adat Tobati Enggros dan Sekretaris Dewan Adat Tobati Enggros serta Tua-tua Adat, serta dilegalisir kebenarannya oleh pejabat berwenang yaitu Lurah VIM Kotaraja dan Kepala Distrik Abepura, sehingga surat ini sebagai Akte Outentik;

Bahwa *Judex Facti* telah berusaha dengan sengaja melemahkan kekuatan Pembuktian dari bukti surat P.10 *juncto* bukti surat P.11, sehingga sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, *Judex Facti* Pengadilan Banding tidak mempertimbangkan bahwa perkara ini adalah kepemilikan tanah secara adat secara hak turun temurun (Penguasaan secara adat/hak turun temurun), sehingga seharusnya *Judex Facti* sebagai hakim, wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.” (Pasal 10 *juncto* Pasal 5 Undang Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dengan demikian untuk membuktikan hak adat atas tanah secara turun temurun adalah merupakan hak masyarakat adat itu sendiri yang kemudian dituangkan dalam bentuk tulisan untuk menjadi bukti surat dikemudian hari sebagaimana bukti T.10 dan T.11 dan hal ini juga dibenarkan oleh Pemerintah melalui BPN (bukti P.7) dan juga Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat (halaman 12 Putusan) yang tidak menanggapi alasan kepemilikan obyek sengketa;

Dengan demikian *Judex Facti* Tingkat Banding dalam pertimbangannya yang dengan sengaja melemahkan kekuatan pembuktian P.10, P.11 adalah merupakan tindakan yang telah melampaui batas wewenang, serta salah menerapkan atau melanggar hukum nasional maupun hukum adat yang berlaku serta lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan;

Oleh karena itu Mohon Mahkamah Agung membatalkan pertimbangan

Halaman 17 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Judex Facti yang telah melemahkan kekuatan pembuktian dimaksud, serta menyatakan bukti P.10, P.11 sebagai bukti surat yang sah dan mempunyai kekuatan pembuktian;

6. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* pada halaman-17 sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, yang pertimbangannya berbunyi “Menimbang, bahwa Saksi Hans Ireuw Dan Saksi Abner Merauje menerangkan bahwa mereka mengetahui tanah sengketa adalah tanah garapan milik adat Suku Afaar, namun keduanya hanya mendasarkan pengetahuannya pada pendengaran dan tidak pernah melihat surat-surat tanah serta hanya mengetahui bahwa tanah tersebut pada Tahun 1974 diratakan untuk membangun”;

Bahwa *Judex Facti* telah melampaui batas wewenang atau salah menerapkan hukum atau melanggar hukum serta lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan, karena saksi dan keterangan saksi telah dilakukan sesuai ketentuan Hukum Acara Perdata, bahkan Sdr Saksi Hans Ireuw adalah juga merupakan pihak yang menanda tangani bukti surat dengan kode bukti P.10 dan P.11 serta yang bersangkutan selaku pemilik tanah yang berbatasan dengan obyek sengketa yaitu sebelah Utara, dan 2 (dua) orang saksi, sehingga keterangan saksi mempunyai kekuatan pembuktian karena telah sesuai ketentuan yang berlaku;

Apalagi saksi Hans Ireuw dan saksi Abner Merauje di bawah sumpah memberikan keterangan yang sangat mendukung posita-posita Gugatan maupun petitum Gugatan;

Dengan demikian pertimbangan Hukum *Judex Facti*, yang dalam pertimbangan hukum yang bermaksud melemahkan kekuatan pembuktian bukti saksi adalah merupakan perbuatan melampaui batas wewenang serta tidak taat hukum acara perdata yang berlaku, sehingga Mahkamah Agung patut membatalkan pertimbangan *Judex Facti* dimaksud;

7. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* pada halaman 17 sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat yang pertimbangannya sebagai berikut :

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti tertulis lainnya adalah bukti surat menyurat antara Penggugat dan Instansi yang berkaitan dengan ganti rugi sehingga bukti ini hanya mempunyai kekuatan bukti adanya upaya untuk menuntut pembayaran ganti rugi atas obyek sengketa, dan tidak dapat membuktikan adanya alas hak atas obyek sengketa;

Halaman 18 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Judex Facti Pengadilan Banding telah salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku serta tidak tepat karena bukti surat adalah antara Penggugat dan Instansi yang berkaitan, tetapi yang tepat dan benar adalah bukti surat-surat adalah antara Penggugat yang ditujukan kepada Tergugat (mulai Tahun 2001 kepada Gubernur KDH Tk. I Propinsi Irian Jaya) selama lebih kurang 12 (dua belas) tahun, namun tidak pernah ada jawaban dari Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat apakah mengabulkan atau menolak tuntutan ganti rugi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, pada hal disisi lain sesuai dengan amat Undang Undang OTSUS bahwa Pemerintah Provinsi Papua wajib mengakui, menghormati, melindungi, memberdayakan dan mengembangkan hak-hak masyarakat adat dengan berpedoman pada ketentuan peraturan hukum yang berlaku (Undang Undang Otsus Bab XI Perlindungan Hak-hak masyarakat Adat Pasal 43, bukti surat P.23), dengan demikian pertimbangan *Judex Facti* keliru dan tidak tepat, sehingga patut Mahkamah Agung membatalkan pertimbangan hukum Pengadilan Banding dimaksud; Bahkan dilain pihak surat-surat Pemohon Kasasi tersebut justru telah melahirkan bukti P.7 yang tidak pernah ada tindak lanjutnya oleh Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat, sampai diajukannya Gugatan ini yakni 11 (sebelas tahun) kemudian;

Dan juga telah melahirkan pendapat saran dari Pemerintah Pusat sampai adanya pendapat Presiden (bukti P.16) tetapi tetap diabaikan oleh Tergugat;

8. Bahwa pertimbangan Putusan *Judex Facti* Pengadilan Banding pada halaman-17 sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat "Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut, menurut Pengadilan Tinggi, Penggugat tidak dapat membuktikan dalil pokoknya bahwa Obyek Sengketa adalah tanah adat Suku Affar"; Bahwa pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi memang sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, baik secara Hukum Adat maupun Hukum Nasional karena Pemohon Kasasi/Terbanding/ Penggugat adalah pemilik tanah adat secara hak turun temurun (halaman 3 Putusan), yang kemudian tidak dibantah oleh Termohon Kasasi/ Pembanding/Tergugat halaman 12 Putusan, karena hak adat turun temurun adalah hak dari moyang-moyang atau hak leluhur diturunkan kepada orang tua dan seterusnya kepada anak dan yang dapat membuktikan hak adat secara turun temurun adalah masyarakat adat itu sendiri (bukti 10, T.11, keterangan saksi, keterangan Pemerintah P.7), tetapi kemudian Pemohon Kasasi/

Halaman 19 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Terbanding/Penggugat menjadi heran mengapa *Judex Facti* Pengadilan Banding menyatakan lain yaitu Penggugat tidak dapat membuktikan dalil-dalil pokoknya bahwa obyek sengketa adalah tanah adat Affar;

Oleh karena itu Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat Mohon Mahkamah Agung membatalkan pertimbangan *Judex Facti* ini yang tidak taat hukum acara perdata yang berlaku serta pertimbangan hukum yang kurang cukup pertimbangannya dalam putusannya dan menyatakan Pemohon Kasasi telah dapat membuktikan dalil-dalil pokok Gugatan dalam Memori Kasasi ini maupun dalam pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Pertama;

9. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding pada halaman yang sama yaitu halaman-17 sangat merugikan Pemohon Kasasi Terbanding/Penggugat, yaitu Menimbang, bahwa Tergugat untuk membuktikan dalilnya bahwa tanah sengketa adalah milik Pemda yang diperoleh melalui Pelepasan Hak dari Petrus Hamadi, Ondoafi Harsori tanggal 5 Juli 1973 dan kemudian melalui proses pengukuran dan prosedur pemberian hak, maka diterbitkan Sertifikat Hak Pakai Nomor 870 Tahun 1982 atas nama Pemerintah Daerah Irian Jaya, telah mengajukan bukti tertulis yang diberi tanda T.1 s/d T.8 tanpa mengajukan saksi.

Pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding ini tidak tepat dan tidak benar serta bertentangan dengan ketentuan Hukum Acara Pembuktian yang berlaku, dimana Surat Pelepasan Hak dari Petrus Hamadi (bukti T.1) tidak pernah ditanda tangani oleh Petrus Hamadi atau menurut hukum obyek sengketa tidak pernah diserahkan oleh Petrus Hamadi kepada Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat, karena bukti surat T.1 telah tidak memenuhi persyaratan formil maupun material sebagai suatu alat bukti surat dalam Perkara Perdata;

Lebih lanjut menurut *Judex Facti* bahwa setelah bukti T.1 kemudian melalui proses pengukuran dan prosedur pemberian hak, maka terbit Sertifikat Hak Pakai Nomor 670 Tahun 1982 (bukti T.8), pertimbangan *Judex Facti* ini tidak benar dan tidak tepat karena, bukti surat T.1 tidak pernah dibuat oleh Petrus Hamadi sehingga menurut hukum obyek sengketa tidak pernah dilepaskan oleh Petrus Hamadi kepada Pembanding/Tergugat, dengan demikian timbul pertanyaan Hukum : "Dengan dasar apa dilakukan proses Pengukuran dan Prosedur Pemberian Hak, sehingga terbit Sertifikat Hak Pakai Nomor 670 Tahun 1982 (bukti T.8) sebagaimana dimaksud *Judex Facti* Pengadilan Banding?";

Yang Terhormat Ketua Mahkamah Agung, bahwa *Judex Facti* Pengadilan

Halaman 20 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Tingkat Pertama telah mempertimbangkan dengan tepat bukti Surat T.1 *juncto* Bukti T.8 yaitu mengabaikan bukti-bukti surat ini karena tidak sesuai dengan ketentuan Hukum Acara Pembuktian yang berlaku tetapi Pengadilan Tingkat Pertama bukan mengabaikan karena foto copy sebagaimana didalilkan oleh Pengadilan Banding;

Dengan demikian *Judex Facti* Pengadilan Banding telah melampaui batas wewenang serta salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku dan lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan;

10. Bahwa Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat sangat berkeberatan atas Pertimbangan *Judex Facti* tingkat Banding pada halaman-17 yang tertulis, "Menimbang, bahwa Tergugat/Pembanding dalam Memori Bandingnya keberatan atas pertimbangan hukum Pengadilan Negeri tersebut dengan alasan bahwa asli dan bukti tersebut telah ditunjukkan di muka sidang kecuali bukti T.2 dan terhadap memori banding yang berkaitan dengan pengajuan bukti asli tersebut Terbanding/Penggugat dalam Kontra Memori Bandingnya tidak menanggapi dan hanya mempersoalkan nilai pembukti dari T.1";

Judex Facti Pengadilan Banding telah menelan mentah-mentah memori Banding Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat dan terkesan *Judex Facti* hanya membenarkan secara sepihak Memori Banding Pembanding tentang foto copy bukti surat tanpa melihat Keberatan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat dalam Kontra Memori Banding, yang pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan banding yang menyatakan ".....Asli dan bukti tersebut telah ditunjukkan dimuka sidang kecuali bukti T.2.....";

Padahal Pengantar Daftar Bukti Surat Tergugat secara tegas-tegas disebutkan "foto copy dari foto copy" dan bukti-bukti surat Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat tersebut tulisannya sangat kabur dan tidak jelas sehingga sulit dibaca, sehingga tidak layak menjadi bukti surat dalam suatu sengketa Perdata di Peradilan;

Selain itu *Judex Facti* Pengadilan Banding tidak mempertimbangkan secara cermat dan tepat, bahwa bukti T.1 sampai T.8 diabaikan oleh Pengadilan Tingkat Pertama bukan karena foto copy dari foto copy tetapi lebih dari itu yang bersifat prinsip-prinsip dalam suatu alat bukti surat yaitu karena substansi dalam bukti surat Tergugat/Pembanding bukti T.1 sampai T.8 tidak mempunyai hubungan hukum dengan obyek sengketa sehingga tidak mempunyai kekuatan pembuktian sebagai bukti surat;

Halaman 21 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Selanjutnya dalam pertimbangan yang sama disebutkan bahwa dalam Kontra Memori Bandingnya Terbanding/Penggugat tidak menanggapi dan hanya mempersoalkan nilai pembuktian dari bukti T.1;

Pertimbangan *Judex Facti* Banding ini tidak tepat dan tidak benar, karena dalam Kontra Memori Banding poin 2 (c) sebagai tanggapan terhadap Memori Banding Tergugat poin 4 (d), yang mana Terbanding/Penggugat menyatakan secara tegas bahwa bukti surat tidak ada asli, yang ada adalah foto copy dari foto copy, oleh karena itu pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding yang menyatakan Terbanding/Penggugat tidak menanggapi adalah tidak tepat dan tidak benar, sehingga patut Mahkamah Agung membatalkan pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding tidak taat Hukum Acara Perdata yang berlaku, sehingga menyalahi ketentuan Hukum Acara Perdata yang berlaku;

11. Bahwa pertimbangan hukum *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Banding yang pada halaman 18 sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, yang melakukan pertimbangan hukum terhadap bukti T.8 disebutkan Menimbang, "bahwa oleh karena Sertifikat Hak Pakai tersebut adalah bukti outhentik yang kebenarannya harus diterima sepanjang tidak terbukti sebaliknya, maka yang wajib membuktikan bahwa data fisik dan data yuridis dalam buku tanah tidak benar adalah merupakan kewajiban dari Penggugat";
 - a. Pertimbangan Hukum *Judex Facti* Pengadilan Banding ini seharusnya mempertimbangkan secara lengkap proses penerbitan bukti T.8 tersebut, karena menurut hukum, penerbitan suatu sertifikat hak atas tanah, yang status tanahnya yang berasal dari tanah Adat, maka harus ada Surat Pelepasan Hak atas tanah adat serta diikuti dengan pembebasan tanah dan ganti rugi, untuk kemudian menjadi alas hak bagi Pihak BPN untuk menerbitkan sertifikat hak atas tanah, yang selanjutnya diserahkan kepada pihak yang membebaskan tanah tersebut, ternyata sertifikat (bukti T.8) tidak terdapat Surat Pelepasan Hak atas tanah adat, walaupun dalam perkara ini Termohon Kasasi/Pembanding/Tergugat mengajukan bukti surat dengan Kode (T.1), namun bukti (T.1) ini telah menyalahi ketentuan dan persyaratan sebagai alat bukti surat baik secara formail maupun material sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum pembuktian sebagai alat bukti surat yang sah, sehingga telah diabaikan oleh *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Pertama maupun tingkat Banding, sehingga cukup beralasan hukum untuk Pengadilan Tingkat Banding

Halaman 22 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Kelas IA Jayapura, tetapi kenyataannya menunjukkan lain;

b. Bahwa *Judex Facti* Pengadilan Banding juga tidak mempertimbangkan secara tepat bahwa status tanah obyek sengketa tetap berstatus tanah adat karena belum pernah dibebaskan dan ganti rugi tanah sesuai ketentuan yang berlaku pada saat itu;

c. Bahwa sudah menjadi pengetahuan umum bahwa penerbitan sertifikat hak atas tanah, harus berdasarkan konversi dari hak atas tanah sebelumnya berdasarkan kepada apakah : Jual-beli; hasil lelang; Hak Barat, dengan demikian data-data dalam Buku Tanah baik Data Fisik maupun Data Yuridis pasti akurat;

Tetapi yang terbukti dalam perkara ini yaitu tidak ada Surat Pelepasan Hak atas tanah adat, tidak ada pembebasan tanah dan tanpa ganti rugi, dengan demikian dengan dasar apa sertifikat hak atas tanah bukti T.8 dapat diterbitkan;

Dengan demikian pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding terhadap bukti T.8 adalah tidak cukup pertimbangannya sehingga patut dibatalkan oleh Mahkamah Agung;

d. Bahwa *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Banding juga mengabaikan pertimbangan Pengadilan Tingkat Pertama tanpa suatu pertimbangan Hukum sebagaimana mestinya, yang mana Pengadilan Tingkat Pertama dalam pertimbangannya sudah tepat dan benar yaitu mengabaikan bukti T.1 maupun bukti T.8 bukan karena foto copy dari foto copy, tetapi lebih dari itu bahwa substansi dari bukti T.1 dan T.8 bertentangan dengan hukum;

e. Pertimbangan Hukum Pengadilan Banding telah mengabaikan bukti T.1 tetapi kemudian melakukan pertimbangan terhadap bukti T.8, yang mana pada Bagian akhir pertimbangan hukum menyatakan ".....maka yang wajib membuktikan bahwa data fisik dan data yuridis dalam buku tanah tidak benar adalah merupakan kewajiban dari Penggugat";

Berkaitan dengan pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding ini, maka Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat sangat berkeberatan karena sangat merugikan Pemohon Kasasi karena sudah terbukti dalam pemeriksaan perkara ini baik di tingkat Pertama maupun tingkat Banding, oleh karena itu perlu menjelaskan ulang bahwa *Judex Facti* Pengadilan Banding dalam pertimbangannya salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku serta lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan

Halaman 23 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan;

12. Bahwa *Judex Facti* Pengadilan Banding tidak mempertimbangkan secara cukup bukti T.8;

Bahwa data fisik dan data yuridis bukti T.8 memang tidak benar, atau penerbitan sertifikat hak atas tanah bukti T.8 tidak ada hubungan hukum dengan obyek sengketa, karena hal-hal sebagai berikut :

a. Menurut hukum bahwa Penerbitan Sertifikat Hak atas tanah yang berasal dari tanah adat/Hak Ulayat, harus berdasarkan Surat Pelepasan Hak atas tanah adat/ulayat yang kemudian dilegalisir kebenarannya oleh Pejabat Umum yaitu Kepala Distrik (Camat) dan Lurah atau Kepala Desa dimana tanah berada, yang memuat : letak tanah di mana; batas-batas tanah dan luas tanah sehingga menjadi tanah Negara yang kemudian dijadikan sebagai alas hak untuk pihak BPN menerbitkan sertifikat hak atas tanah yang selanjutnya diserahkan kepada pihak yang membebaskan tanah;

b. Bahwa *Judex Facti* tidak mempertimbangkan secara cukup apakah ada pembebasan tanah dan ganti rugi tanah sebagaimana ketentuan hukum proses pembebasan tanah pada saat itu yang diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 1975 tentang ketentuan-ketentuan mengenai tata cara pemberian hak atas tanah (bukti surat P.25) disebutkan bahwa :

- Pasal 1 ayat (1) disebutkan bahwa yang dimaksud dengan pembebasan tanah ialah melepaskan hubungan hukum yang semula terdapat di antara pemegang hak/penguasa atas tanahnya dengan cara memberikan ganti rugi;

- Sedangkan pada Pasal 1 ayat (5) menyebutkan tanah-tanah yang dibebaskan dengan mendapatkan ganti rugi dapat berupa:

a. Tanah-tanah yang telah mempunyai sesuatu hak berdasarkan Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960;

b. Tanah-tanah dari masyarakat hukum adat;

- Pasal 1 ayat (6) dalam penetapan ganti rugi sebagai dimaksud dalam ayat (5) di atas termasuk pula tanaman-tanaman dan bangunan-bangunan yang berada di atas tanah tersebut;

c. Bahwa sebagaimana uraian di atas bahwa penerbitan sertifikat hak atas tanah (T.8) diterbitkan tanpa surat pelepasan hak atas tanah adat, tanpa pembebasan hak atas tanah dan tanpa ganti rugi;

Halaman 24 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



d. Bahwa surat pelepasan hak atas tanah dan pembebasan tanah serta ganti rugi tidak terbukti dalam perkara ini, dengan demikian dengan dasar apa diproses sertifikat hak atas tanah obyek sengketa Nomor 670/1982 tanggal 23 September 1982 seluas 11.662 M² (T.8);

13. Pertimbangan *Judex Facti* bahwa yang wajib membuktikan bahwa data fisik dan data yuridis dalam buku tanah tidak benar adalah merupakan kewajiban dari Penggugat;

Bahwa yang dimaksud data fisik adalah menyangkut : letak, batas-batas tanah, luas, keterangan fisik tanah dan beban yang ada di atas tanah; sedangkan data yuridis adalah menyangkut jenis hak (hak milik, hak guna bangunan, hak guna usaha, hak pakai, hak pengelolaan) dan siapa pemegang hak :

a. Tentang Data Fisik

Bahwa kalau diteliti secara cermat dan saksama serta dikaitkan dengan keberatan-keberatan Pemohon Kasasi/Terbanding/ Tergugat tersebut sebelumnya di atas tentang data fisik, maka nampak jelas bahwa letak, batas-batas, luas tanah ditetapkan berdasarkan apa? Letak di mana, batas-batas tanah, luas tanah;

Bukti T.1 tertanggal 5 Juli 1973 sebagai bukti surat yang tidak sah/tidak memiliki kekuatan pembuktian seluas 8 Ha, selanjutnya tiba-tiba permohonan Hak Pakai seluas 11.622 M² tertanggal 2 Oktober 1977 (bukti T.4), batas-batas tanah dibuat sendiri oleh Tergugat, hasil P.S sebelah Timur berbatasan dengan Komplek Brimob adalah tidak benar karena salah satu sisi objek sengketa menurut Tergugat/Pembanding tidak terdapat Komplek Brimob dimaksud;

Dengan demikian terbukti bahwa data fisik tidak benar karena tidak berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku;

b. Tentang Data Yuridis

Bahwa kalau diteliti secara cermat dan seksama maka nampak jelas bahwa Hak Pakai (bukti T.8) tidak tepat karena menurut hukum Hak Pakai itu berasal dari tanah yang dikuasai langsung oleh Negara (Pasal 41 ayat 1 Undang Undang PA Nomor 5 Tahun 1960), *juncto* Permendagri Nomor 5 Tahun 1973 tentang ketentuan ketentuan mengenai tata cara pemberian hak atas tanah pada saat itu, pada Pasal 25 menyebutkan bahwa hak pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah negara, yang

Halaman 25 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang;

Dengan demikian data yuridis dalam bukti T.8 tidak tepat dan tidak benar, karena ternyata terbukti dalam perkara ini bahwa tidak ada pelepasan hak atas tanah adat, tidak terbukti ada pembebasan tanah dan ganti rugi tanah sesuai ketentuan yang berlaku pada saat itu (bukti surat P.25), oleh karena itu objek sengketa tetap berstatus tanah adat hak turun temurun dari dahulu sampai sekarang dan belum berstatus tanah yang dikuasai langsung oleh Negara yang kemudian dapat diberikan Hak Pakai kepada Termohon Kasasi/ Pembanding/Tergugat, oleh karena itu Hak Pakai bukti T.8 adalah bertentangan dengan undang-undang;

Berdasarkan uraian di atas, maka pertimbangan *Judex Facti* Tingkat Banding yang menyatakan bahwa mewajibkan Penggugat/ Terbanding untuk membuktikan data fisik maupun data yuridis bahwa bukti T.8 tidak benar, telah dapat dibuktikan oleh Pemohon Kasasi/ Terbanding/Penggugat bahwa memang benar data fisik maupun data yuridis tidak benar karena bertentangan dengan Hukum;

c. Peraturan Meteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 9 Tahun 1999 tentang Tata cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan, pada Pasal 50 menyebutkan : (kami kutip)

1. Permohonan Hak Pakai diajukan secara tertulis.
2. Permohonan Hak Pakai sebagaimana dimaksud pada ayat (1), memuat:

1. Keterangan mengenai Pemohon:

- a. Apabila perorangan: nama, umur, kewarganegaraan, tempat tinggal dan pekerjaannya serta keterangan mengenai istri/suami dan anaknya yang masih menjadi tanggungannya;
- b. Apabila badan hukum: nama, tempat kedudukan, akta atau peraturan pendiriannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku

2. Keterangan mengenai tanahnya yang meliputi data yuridis dan data fisik:

- a. Dasar penguasaan atau alas haknya berupa sertifikat, girik, surat kapling, surat-surat bukti pelepasan hak dan

Halaman 26 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



pelunasan tanah dan rumah dan atau tanah yang telah dibeli dari pemerintah, putusan pengadilan, akta PPAT, akta pelepasan hak dan surat-surat bukti pelepasan lainnya;

- b. Letak, batas-batas dan luasnya (jika ada Surat Ukur atau Gambar Situasi sebelum tanggal dan nomornya);
- c. Jenis usaha (pertanian, perikanan atau peternakan);
- d. Rencana penggunaan tanah;
- e. Status tanahnya (tanah hak atau tanah negara);

3. Lain-lain:

- a. Keterangan mengenai jumlah bidang, luas, dan status tanah-tanah yang dimiliki oleh pemohon, termasuk bidang tanah yang dimohon;
- b. Keterangan lain yang dianggap perlu;

Dengan demikian kalau dikaji dengan baik ayat 2 sub (2) di atas maka nampak jelas bahwa adanya kewajiban di dalam permohonan Hak Pakai yang diisyaratkan harus adanya alas hak (di antaranya : surat-surat bukti pelepasan hak dan pelunasan tanah, tanah yang dibeli, akta pelepasan hak dan surat-surat bukti pelepasan lainnya), oleh karena itu terbukti bahwa bukti surat T.8 tidak terdapat alas hak yang dijadikan sebagai dasar hukum penerbitan sertifikat sesuai ketentuan pendaftaran hak pakai sebagaimana uraian di atas;

Oleh karena itu mohon Mahkamah Agung membatalkan pertimbangan *Judex Facti* tersebut dan menyatakan bahwa mengabaikan bukti surat T.8 sebagai bukti surat yang tidak memiliki kekuatan bukti yang sah;

- d. Bahwa proses sertifikat hak atas tanah yang berasal dari tanah adat harus diawali dengan surat pelepasan hak atas tanah adat dan diikuti dengan proses pembebasan tanah adat dan ganti rugi.

14. Bahwa Pemohon Kasasi keberatan terhadap pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding yang menyatakan bahwa data fisik dan data yuridis sertifikat (bukti T.8) dalam buku tanah tidak benar adalah merupakan kewajiban dari Penggugat, adalah pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding yang pertentangan dengan undang-undang;

Bahwa pertimbangan *Judex Facti* bertentangan dengan Undang-undang karena di dalam Pasal 10 Undang-Undang RI Nomor 48 Tahun 2009 disebutkan bahwa "Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa

Halaman 27 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.”, Selanjutnya dalam Pasal 5 ayat (1) Undang Undang Nomor 48 Tahun 2009 menyebutkan “Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”;

Berpijak dari Undang-Undang tersebut di atas maka dalam mengadili perkara-perkara yang dihadapinya maka hakim akan bertindak sebagai berikut :

- a. Dalam kasus yang hukumnya atau undang-undangnya sudah jelas tinggal menerapkan saja hukumnya;
- b. Dalam kasus dimana hukumnya tidak atau belum jelas maka hakim akan menafsirkan hukum atau undang-undang melalui cara/metoda penafsiran yang lazim berlaku dalam ilmu hukum;
- c. Dalam kasus yang belum ada undang-undang/hukum tertulis yang mengaturnya, maka hakim harus menemukan hukumnya dengan menggali dan mengikuti nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat;

Pada akhirnya hakim harus memutuskan perkara yang diadilinya semata-mata berdasarkan hukum, kebenaran dan keadilan dengan tiada membeda-bedakan pihak yang berperkara dengan pelbagai resiko yang dihadapinya;

Dari alasan-alasan Hukum Memori Kasasi ini, maka *Judex Facti* Pengadilan Tinggi yang memerintahkan bahwa data fisik dan data yuridis Sertifikat (Bukti T.8) dalam buku tanah tidak benar merupakan kewajiban dari Penggugat merupakan pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding yang pertentangan dengan undang-undang;

Oleh karena itu patut Mahkamah Agung membatalkan pertimbangan *Judex Facti* dimaksud dan menyatakan bahwa bukti T.8 tidak memiliki kekuatan Pembuktian;

15. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* putusan Pengadilan Banding pada bagian akhir halaman-18 sangat merugikan Pemohon Kasasi/Terbanding, adapun pertimbangan *Judex Facti* dimaksud sebagai berikut : “Menimbang, bahwa dari bukti-bukti tertulis maupun saksi yang diajukan oleh Penggugat sebagaimana telah dipertimbangkan tersebut, tidak terdapat bukti yang membuktikan bahwa data yuridis dan data fisik dari sertifikat tersebut adalah tidak benar”;

Dari uraian-uraian di atas, maka Pemohon Kasasi/Terbanding/Penggugat

Halaman 28 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



menolak secara tegas bahwa pertimbangan *Judex Facti* Pengadilan Banding tersebut di atas, karena telah terbukti bahwa data yuridis maupun data fisik tidak benar karena tidak ada pelepasan hak atas tanah adat, pembebasan tanah maupun ganti rugi sesuai ketentuan hukum yang berlaku;

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung berpendapat:

Bahwa permohonan kasasi yang diajukan Penggugat tidak dapat dibenarkan, *Judex Facti* (Pengadilan Negeri Jayapura/Pengadilan Tinggi Jayapura) tidak salah dalam menerapkan hukum, dengan pertimbangan sebagai berikut :

Bahwa tidak ada bukti yang menguatkan gugatan Penggugat yang menyatakan bahwa tanah sengketa adalah milik Keluarga Afaar sedangkan saksi Penggugat juga tidak mengetahui persis asal usul tanah sengketa;

Bahwa alasan kasasi telah dipertimbangkan dengan benar oleh *Judex Facti* sehingga pengulangan hal ini bukan merupakan alasan kasasi;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, ternyata putusan *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Jayapura dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau undang-undang, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi DEMIANUS M. AFFAR tersebut harus ditolak;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi ditolak dan Pemohon Kasasi ada di pihak yang kalah, maka Pemohon Kasasi dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini;

Memperhatikan Undang Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dan ditambah dengan Undang Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang Undang Nomor 3 Tahun 2009 serta peraturan perundangan lain yang bersangkutan;

M E N G A D I L I :

1. Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi **DEMIANUS M. AFFAR** tersebut;
2. Menghukum Pemohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini sejumlah Rp500.000,00 (lima ratus ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat musyawarah Majelis Hakim pada hari Senin tanggal 27 Juli 2015 oleh Soltoni Mohdally, S.H., M.H., Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, Dr. Nurul Elmiyah, S.H., M.H., dan Dr. Zahrul Rabain, S.H., M.H., Hakim-hakim

Halaman 29 dari 30 hal. Put. Nomor 864 K/Pdt/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

Agung sebagai Hakim Anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Majelis dengan dihadiri Para Hakim Anggota tersebut dan Yusticia Roza Puteri, S.H., M.H., Panitera Pengganti dan tidak dihadiri oleh Para Pihak.

Hakim-Hakim Anggota:

Ttd/

Dr. Nurul Elmiyah, S.H., M.H.

Ttd/

Dr. Zahrul Rabain, S.H., M.H.

Ketua Majelis,

Ttd/

Soltoni Mohdally, S.H., M.H.

Panitera Pengganti,

Ttd/

Yusticia Roza Puteri, S.H., M.H.

Biaya-Biaya :

1. Materai	: Rp 6.000,00
2. Redaksi	: Rp 5.000,00
3. Administrasi Kasasi	: Rp489.000,00
Jumlah	: Rp500.000,00

Untuk Salinan
Mahkamah Agung RI
a.n. Panitera
Panitera Muda Perdata

Dr.PRI PAMBUDI TEGUH,SH.,MH
NIP 19610313 198803 1 003