

BAB I

PENDAHULUAN

I.1 Latar Belakang

Penjelasan Umum pasal 1 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok – Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) menjelaskan bahwa tujuan dibentuknya UUPA adalah untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi hak – hak atas tanah yang dimiliki oleh Negara dan rakyat Indonesia sehingga dapat menciptakan kemakmuran dan keadilan sosial seperti yang terkandung dalam sila kelima Pancasila.

Tetapi dengan semakin berkembangnya teknologi dan ilmu pengetahuan mengakibatkan semakin *modern* dan canggihnya alat transportasi dan arus informasi. Perkembangan dunia global yang semakin pesat tersebut menyebabkan semakin mudahnya setiap orang untuk dapat melakukan perjalanan baik wisata maupun dinas ke Negara lain. Sehingga banyak Warga Negara Indonesia (selanjutnya disebut WNI) yang berpergian ke luar negeri maupun Warga Negara Asing (selanjutnya disebut WNA) yang berkunjung ke Indonesia.

Disamping hal tersebut, banyak pengembang (*developer*) yang mendesak pemerintah agar orang asing diperbolehkan memiliki properti di Indonesia. Desakan ini dilatarbelakangi oleh kecilnya daya beli masyarakat Indonesia terhadap properti dan sering timbulnya kredit macet hingga bernilai trilyunan

rupiah. Sehingga apabila orang asing dapat memiliki rumah di Indonesia, diharapkan pasar properti akan bergairah dan diuntungkan.¹

Keberadaan WNA di Indonesia baik untuk tinggal sementara maupun permanen menimbulkan suatu kebutuhan untuk memiliki tempat tinggal di Indonesia. Selain untuk tempat tinggal, banyak WNA yang berminat untuk berinvestasi di Indonesia mengingat Indonesia memiliki keindahan alam dan warisan budaya yang sangat beragam. Upaya – upaya untuk memiliki hak atas tanah di Indonesia pun mulai dilakukan oleh WNA baik secara legal maupun ilegal. Banyak kasus hukum yang terjadi mengenai kepemilikan tanah dan bangunan oleh WNA tersebut, kasus yang paling sering terjadi adalah mengenai kepemilikan Hak Milik oleh WNA di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia (selanjutnya disebut NKRI).

Berbicara mengenai Hak Milik atas tanah, UUPA telah mengatur bahwa WNA tidak dapat memiliki Hak Milik. Dasar hukumnya terletak pada pasal 21 UUPA yang berbunyi :

1. Hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hak milik.
2. Oleh Pemerintah ditetapkan badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik dan syarat-syaratnya.
3. Orang asing yang sesudah berlakunya Undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warga-negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya Undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu di dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada Negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.

¹ Muhammad Yamin Lubis & Abdul Rahim Lubis, *Kepemilikan Properti di Indonesia Termasuk Kepemilikan Rumah Oleh Orang Asing*, Cetakan kesatu, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2013, hlm. 73.

4. Selama seseorang di samping kewarganegaraan Indonesiannya mempunyai kewarga-negaraan asing maka ia tidak dapat mempunyai tanah dengan hak milik dan baginya berlaku ketentuan dalam ayat (3) pasal ini.

Walapun peraturan perundang – undangan telah jelas memberikan batasan terhadap kepemilikan hak milik oleh WNA, tetapi dalam prakteknya tidak sedikit WNA yang memiliki Hak Milik atas tanah di Indonesia secara tidak langsung melalui perjanjian dengan WNI. Banyak ditemui tanah, rumah maupun villa terkhususnya di daerah pariwisata seperti Bali dan Lombok yang sebenarnya dibeli oleh WNA dengan memanfaatkan perjanjian pinjam nama atau biasa dikenal juga dengan perjanjian *nominee* dengan WNI. Meskipun sertifikat tanah tersebut tercantum nama WNI, tetapi WNI tersebut menyatakan bahwa WNA tersebut adalah pemilik sesungguhnya dari tanah Hak Milik tersebut.² Akibat kepemilikan melalui perjanjian *nominee*, banyak kasus yang kemudian muncul mengenai siapa pemilik sebenarnya dari Hak Milik tersebut. Masalah menjadi semakin rumit saat WNI yang namanya tertulis dalam Sertifikat Hak Milik menjual tanah tersebut ke pihak ketiga.

Contoh dari kasus tersebut adalah seperti kasus yang dialami oleh Susan Eileen Mather yang berkewarganegaraan Inggris. Sekitar tahun 1997-1998, Susan menginap di Kuta Bali. Pada saat itu Susan bercerita kepada teman yang dikenalnya akan keinginannya untuk membeli rumah di Bali. Temannya yang bernama I Nyoman Sutapa tersebut menyarankan untuk membeli tanah kosong dan membangun sebuah villa saja daripada membeli rumah.

² Khunaifi Alhumami, *Melindungi Kedaulatan Tanah Indonesia dari Penguasaan Orang Asing : Tinjauan Atas Putusan Praperadilan Nomor 07/PID.Prab/2015/PN Dps*, Jurnal Rechtsvinding Vol. 5 No. 1, April 2016, hlm. 53.

Atas saran dari I Nyoman, Susan akhirnya membeli sebidang tanah yang terletak di daerah Kerobokan dengan SHM No. 3590/Kerobokan seluas 1500 m². Mengingat Susan adalah WNA yang tidak boleh memiliki tanah Hak Milik di Indonesia, I Nyoman menyarankan pada Susan untuk menggunakan namanya saja di dalam Sertifikat. Susanpun setuju dan kemudian mereka mendatangi Notaris I Gusti Ngurah Putra Wijaya untuk membuat Surat Pernyataan No. 5 tanggal 3 November 1998 yang menyatakan bahwa seluruh uang pembelian atas tanah dengan SHM No. 3590/ Kerobokan berasal dari Susan dan mengakui sepenuhnya kepemilikan atas tanah tersebut berada di tangan Susan. Selain Surat Pernyataan dibuat juga Surat Kuasa untuk Menjual No. 6 tanggal 3 November 1998 dari I Nyoman kepada Susan.

Setelah tanah tersebut dibeli, dilakukan pemecahan atas SHM No. 3590/ Kerobokan untuk kepentingan jalan umum hingga muncul SHM No. 8939/ Kel Kerobokan Kelod seluas 1.450m² dengan Surat Ukur No. 354/1999 tanggal 22 Mei 1999 yang selanjutnya di atas tanah tersebut didirikan sebuah villa yang diberi nama Subaliku Vila yang pada akhirnya menjadi Objek Sengketa

Pada tanggal 21 Oktober 2005, Susan dan I Nyoman kembali menandatangani Perjanjian yang berisi penegasan tentang uang untuk membeli dan membangun Objek Sengketa yang berasal dari Susan. Dalam perjanjian tersebut diatur juga mengenai kesediaan I Nyoman untuk membantu Susan menjual villa tersebut dan menandatangani akta – akta dan surat – surat yang diperlukan. Atas penjualan villa tersebut, I Nyoman akan mendapatkan pembagian keuntungannya.

Pada tanggal 10 September 2012, Manajer Operasional Subaliku Villa mendapatkan telepon dari seorang yang mengaku sudah membeli Subaliku Villa. Besoknya, tanggal 11 September 2012, orang yang mengaku kuasa dari pemilik baru Subaliku Villa datang dan memberikan beberapa dokumen diantaranya adalah Perjanjian Perikatan Jual Beli Nomor 52 tanggal 12 Januari 2012, Kuasa Nomor 53 tanggal 12 Januari 2012 dan Akta Jual Beli No. 304/2012 tanggal 6 Agustus 2012 antara I Nyoman dengan Farhat Said di hadapan Eddy Nyoman Winarta, SH selaku Notaris. Selain dokumen - dokumen tersebut, disertakan juga SHM baru No. 5135/ Kerobokan Kelod seluar 1.450 m² dengan Surat Ukur No. 5071/2012 yang merupakan hasil perubahan dari SHM NoNo. 8939/ Kel Kerobokan Kelod seluas 1.450m² dengan Surat Ukur No. 354/1999 tanggal 22 Mei 1999 dengan perubahan kepemilikan dari I Nyoman kepada Farhat Said.

Penjualan villa tersebut tidak diketahui dan tanpa seijin dari Susan. Bahkan villa tersebut dijual dengan harga Rp. 6.500.000.000,00 (Enam Miliar Lima Ratus Juta Rupiah). Nilai ini bukan nilai tertinggi seperti yang diperjanjikan dalam perjanjian tanggal 21 Oktober 2005.

Akibat penjualan villa tersebut ke Farhat Said, Susan melaporkan I Nyoman pada tanggal 18 September 2012. Kemudian diketahui pula bahwa penjualan villa tersebut diindikasikan terjadi karena adanya hutang piutang antara I Nyoman dengan Farhat Said yang mana dalam perjanjian jual beli tersebut dibuat dengan Hak Membeli Kembali. Maka Susan selaku Penggugat, menggugat I Nyoman sebagai Tergugat I, Farhat Said sebagai Tergugat II dan Notaris Eddy Nyoman Winarta, SH selaku Tergugat III. Di samping 3 tergugat tersebut, Badan

Pertanahan Nasional (BPN) Kabupaten Badung, Bali selaku penerbit SHM Baru juga diajukan sebagai Turut Tergugat.

Dari kasus tersebut maka Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar dalam Putusan Nomor 82/PDT.G/2013/PN.DPS memutuskan :

1. Menyatakan Perjanjian Perikatan Jual Beli No. 52 tanggal 12 Januari 2012, Kuasa No. 53 tanggal 12 Januari 2012 dan Akta Jual Beli No. 304/2012 tanggal 6 Agustus 2012 dinyatakan batal. Pertimbangannya adalah Perjanjian yang dilakukan antara Tergugat I dengan Tergugat II di hadapan tergugat III adalah konsep perjanjian jual beli dengan hak membeli kembali. Segala perjanjian jual beli tanah dengan hak membeli kembali harus dinyatakan tidak sah karena bertentangan dengan Undang – Undang. Pertimbangan lainnya adalah adanya pelanggaran dari ketentuan pasal 1320 KUHPerdara tentang cacat kehendak dan merupakan perjanjian dengan penyalahgunaan keadaan karena keunggulan ekonomi.
2. Menyatakan SHM No. 5135/ Kerobokan Kelod seluar 1.450 m2 terletak di Kelurahan Kerobokan Kelod, Kecamatan Kuta Utara, Badung – Bali atas nama Farhat Said (Tergugat II) tidak berkekuatan hukum. Pertimbangannya adalah bahwa dengan batalnya Akta Jual Beli tertanggal 6 Agustus 2012, maka berakibat sertifikat tanah SHM No. 5135/ Kerobokan Kelod dinyatakan tidak berkekuatan hukum.
3. Memerintahkan BPN Kabupaten Badung, Bali (Turut Tergugat) untuk mengembalikan SHM No. No. 5135/ Kerobokan Kelod seluas 1.450 m2 terletak di Kelurahan Kerobokan Kelod, Kecamatan Kuta Utara, Badung –

Bali menjadi atas nama I Nyoman Sutapa (Tergugat I). Pertimbangannya adalah ketentuan pasal 21 UUPA menyatakan tidak memperbolehkan WNA memiliki tanah dengan Hak Milik, sehingga segala perjanjian *nominee* dan perjanjian terkait lainnya yang dibuat antara Tergugat I dengan Penggugat menjadi batal. Sedangkan perjanjian jual beli yang dilakukan oleh Tergugat I terhadap pihak penjual tanah adalah sah. Di samping itu dengan dinyatakan sertifikat tanah SHM No. 5135/ Kerobokan Kelod tidak berkekuatan hukum maka adalah adil untuk mengembalikan tanah dan bangunan ke sertifikat atas nama tergugat I, I Nyoman Sutapa.

4. Memerintahkan agar Objek Sengketa dijual lelang dan hasil penjualan lelang digunakan untuk membayar investasi yang telah ditanam Penggugat sebesar Rp. 12.000.000.000,00 (Dua Belas Miliar Rupiah). Pertimbangannya adalah berdasarkan pada pertimbangan keadilan dan hubungan antara Penggugat dan Tergugat sebagai mitra kerja dan uang yang dibayarkan oleh Penggugat untuk membeli villa dikategorikan sebagai investasi.

Kasus tersebut di atas menunjukkan bahwa penggunaan perjanjian *nominee* oleh WNA untuk menguasai hak atas tanah yang tidak diijinkan untuk dimiliki oleh WNA menurut peraturan perundang-undangan menimbulkan banyak masalah di kemudian hari. Sebenarnya ada upaya hukum yang dapat dilakukan oleh WNA untuk dapat memiliki hak atas tanah di wilayah NKRI secara sah. Salah satunya dengan memanfaatkan ketentuan dalam Undang – Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (selanjutnya disebut UU No. 25/2007).

I.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas maka rumusan masalah yang hendak di bahas adalah sebagai berikut :

1. Apakah kepemilikan tanah oleh WNA yang berlandaskan perjanjian *nominee* sah menurut hukum di Indonesia?
2. Apakah upaya hukum yang dapat ditempuh oleh WNA agar dapat berinvestasi di bidang properti tanah di Indonesia secara sah?

I.3 Tujuan Penelitian

a. Tujuan Akademis :

Tujuan akademis dari penelitian untuk memenuhi sebagian persyaratan akademik guna memperoleh gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan Surabaya.

b. Tujuan Praktis :

Tujuan praktis dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui dan memahami kekuatan perjanjian *nominee* yang menyangkut jual beli tanah di Indonesia.
2. Untuk mengetahui dan memahami upaya hukum yang dapat dilakukan oleh WNA agar dapat berinvestasi di bidang properti tanah di Indonesia secara sah.

I.4 Manfaat Penelitian

Manfaat dari penelitian ini adalah :

1. Memberi pengetahuan kepada masyarakat khususnya WNA mengenai kekuatan perjanjian *nominee* yang menyangkut jual beli tanah di Indonesia.
2. Memberikan masukan mengenai upaya hukum yang dapat dilakukan oleh WNA agar dapat berinvestasi di bidang properti tanah di Indonesia secara sah.

I.5 Metode Penelitian Hukum

I.5.1 Tipe Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yang bersifat yuridis normatif dalam bentuk mengkaji dan menganalisa aturan hukum, prinsip atau asas-asas hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang ada.³

I.5.2 Pendekatan Masalah

Penelitian ini menggunakan pendekatan Undang- Undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*cases approach*). Pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.⁴ Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan

³Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan Kesebelas, Kencana, Jakarta, 2011, hlm. 35.

⁴ *Ibid* hlm. 35.

dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.⁵ Pendekatan kasus dilakukan dengan cara menelaah kasus-kasus terkait dengan isu yang sedang dihadapi, dan telah menjadi putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Yang menjadi kajian pokok di dalam pendekatan kasus adalah *rasio decidendi* atau *reasoning* yaitu pertimbangan pengadilan untuk sampai kepada suatu putusan.⁶

I.5.3 Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini dapat dibedakan sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yang merupakan bahan hukum yang sifatnya mengikat, berupa peraturan perundang-undangan, yakni :
 - Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok – Pokok Agraria
 - Undang Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal
 - Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Orang Asing Yang Berkedudukan di Indonesia
 - Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia

⁵ *Ibid* hlm. 95.

⁶ *Ibid* hlm. 96.

- Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 1994 Tentang Pemilikan Saham Dalam Perusahaan yang Didirikan Dalam Rangka Penanaman Modal Asing
 - Peraturan Presiden terbaru yaitu Peraturan Presiden Nomor 44 Tahun 2016 Tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka dengan Persyaratan di Bidang Penanaman Modal
 - Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 1996 Tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing
 - Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan atau Pengalihan Hak Atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia.
 - KUHPerdara
 - Serta peraturan lain yang terkait dengan isu yang dibahas dalam penelitian ini.
- b. Bahan hukum sekunder, yang erat kaitannya dengan bahan hukum primer karena bersifat menjelaskan, yang dapat membantu menganalisis dan memahami bahan hukum primer, antara lain literatur, asas-asas, konsep, doktrin dan ilmu hukum (*jurisprudence*), buku, jurnal, *paper*, website.

I.5.4 Langkah Penelitian

a. Pengumpulan Bahan Hukum:

Pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui tiga tahap. Tahap pertama adalah inventaris, dimana dilakukan studi kepustakaan untuk mencari dan mengumpulkan semua bahan hukum yang terkait dengan isu hukum yang dihadapi. Tahap kedua adalah klasifikasi, dimana dilakukan memilah bahan-bahan hukum yang relevan digunakan dan menyisihkan bahan-bahan hukum lain yang dinilai kurang relevan. Tahap ketiga adalah sistematisasi, dimana dilakukan proses penyusunan bahan-bahan hukum yang telah dipilih dalam sebuah susunan untuk lebih mudah dalam memahami dan mempelajarinya.

b. Langkah Analisa:

Sebagai tipe penelitian yuridis normatif, maka metode yang digunakan adalah metoda dedutif yaitu dimulai dari ketentuan atau hal-hal yang bersifat umum dalam hal ini adalah peraturan perundang-undangan, doktrin, serta teori-teori yang ditemukan dalam literatur yang diterapkan pada rumusan masalah untuk menghasilkan jawaban yang bersifat khusus. Untuk menjawab permasalahan tersebut, digunakan penafsiran otentik dan penafsiran sistematis. Penafsiran otentik adalah penafsiran terhadap arti kata yang tentukan dalam peraturan perundang-undangan. Sedangkan penafsiran sistematis adalah penafsiran dengan cara melihat dan memperhatikan susunan pasal yang berhubungan dengan pasal lainnya

yang ada di dalam undang-undang lain untuk memperoleh pengertian yang lebih dalam dan lengkap.

I.6 Kerangka Teoritik

Istilah tanah dalam bahasa Inggris disebutkan dengan istilah *land* atau *ground* atau *soil* atau *earth*. Sementara dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah *aarde* atau *grondgebied* atau *land*.⁷ Sedangkan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, yang dimaksud dengan tanah adalah :

1. Permukaan bumi atau lapisan bumi yang di atas sekali.
2. Keadaan bumi di suatu tempat
3. Permukaan bumi yang diberi batas.
4. Bahan-bahan dari bumi; bumi sebagai bahan sesuatu (pasir, napal, cadas, dan sebagainya).
5. dasar (warna, cat, dan sebagainya).⁸

Dalam UUPA definisi tanah ditemukan dalam Pasal 4 ayat (1) UUPA yang berbunyi :

Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagai yang dimaksud dalam pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum.

Dari pasal 4 ayat (1) UUPA tersebut, pengertian tanah secara yuridis adalah permukaan bumi, sedangkan hak atas tanah adalah hak atas sebagian tertentu atas permukaan bumi yang berbatas, berdimensi dua dengan unsur panjang kali lebar yang diatur oleh hukum tanah. Dengan kata lain, tanah diberikan kepada orang – orang untuk dimanfaatkan sesuai dengan hak yang telah disediakan oleh

⁷ H.M. Arba, *Hukum Agraria Indonesia*, Cetakan Ketiga, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm. 8.

⁸ Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*, <https://kbbi.web.id/tanah> diakses tanggal 10 November 2017

UUPA. Konsep tanah dalam konstruksi ini hanya dilihat pada lapisan atas bumi dan tidak termasuk bahan – bahan galian yang terkandung di dalamnya. Karena terkait bahan galian atau bahan tambang yang terkandung di dalamnya diatur dengan undang – undang tersendiri.⁹

Penguasaan atas Tanah dilakukan oleh Negara, masyarakat adat dan/atau perorangan dan/atau badan agar dapat dipergunakan untuk kepentingan yang bernilai ekonomis dan budaya. Pembagian penguasaan tanah menurut Arba adalah sebagai berikut :

Penguasaan tanah oleh Negara dimaknakan sebagai kewenangan Negara untuk mengatur peruntukan dan penggunaan dari tanah tersebut sehingga dapat memberikan manfaat yang sebesar – besarnya bagi kesejahteraan masyarakat banyak. Penguasaan tanah oleh masyarakat hukum adat dimaknai sebagai kekuasaan atau kewenangan untuk menempati dan menggunakan tanah yang berasal dari hak-hak adat. Sementara itu, penguasaan tanah oleh individu atau badan hukum adalah erat kaitannya dengan pemberian kewenangan kepada orang atau badan untuk memanfaatkan dan menggunakan tanah tersebut untuk kepentingannya. Tanah itu dapat digunakan dan dimanfaatkan untuk pembangunan perumahan, pertanian, dan peternakan dan usaha- usaha produktif lainnya.¹⁰

Atas penguasaan tanah oleh individu atau badan, Negara menentukan macam-macam hak atas tanah yang dapat dimiliki oleh individu atau badan tersebut. UUPA mengatur mengenai kepemilikan, batasan, wewenang dan kewajiban dari masing-masing hak. Berikut jenis – jenis hak atas tanah yang berlaku di Indonesia :

1. Hak Milik.

Hak milik adalah hak turun temurun, terkuat dan terpenuh.

⁹H.M. Arba, *Hukum Agraria Indonesia, Op Cit.* hlm. 7-10.

¹⁰ H.M. Arba, *Hukum Agraria Indonesia, Loc Cit.*

2. Hak Guna Usaha

Hak Guna Usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang langsung dikuasai oleh Negara guna perusahaan pertanian, perikanan, dan peternakan.

3. Hak Guna Bangunan

Hak Guna Bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri.

4. Hak Pakai

Hak Pakai adalah hak untuk menggunakan dan atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai oleh Negara, atau tanah milik orang lain yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan oleh keputusan pemberiannya oleh kewajiban yang ditentukan dalam keputusannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya, yang bukan perjanjian sewa menyewa atau perjanjian pengelolaan tanah.

5. Hak Sewa untuk Bangunan

Hak Sewa untuk Bangunan adalah hak untuk mempergunakan tanah milik orang lain untuk keperluan bangunan dengan membayar kepada pemliknya sejumlah uang sewa.

6. Hak – hak lainnya ¹¹

Terkait dengan kepemilikan properti oleh WNA, Pemerintah Indonesia saat ini sedang merancang Undang – Undang maupun peraturan lainnya untuk meningkatkan jumlah penanam modal asing di Indonesia. Salah satu yang dilakukan oleh pemerintah adalah dengan mengeluarkan Peraturan Pemerintah

¹¹ Sri Hajati, *Buku Ajar Politik Hukum Pertanahan*, Cetakan Pertama, Pusat Penerbitan dan Percetakan UNAIR, Surabaya, 2011, hlm. 13-38

Republik Indonesia Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia (selanjutnya disebut PP No. 103/2015). Peraturan ini dibuat dengan tujuan meningkatkan bisnis properti di Indonesia supaya diminati oleh warga Negara asing, mendongkrak gairah investasi di bidang properti, dan pada akhirnya dapat meningkatkan perekonomian Nasional.¹² Dalam Pasal 2 dan Pasal 4 PP No. 103/2015 dijelaskan bahwa :

Orang asing dapat memiliki rumah untuk tempat tinggal atau hunian dengan Hak Pakai. Rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh Orang Asing berupa :

- a. Rumah tapak di atas tanah.
 - Hak Pakai; atau
 - Hak Pakai di atas Hak Milik yang dikuasai berdasarkan perjanjian pemberian Hak Pakai di atas Hak Milik dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah.
- b. Sarusun yang dibangun di atas bidang tanah Hak Pakai.

Dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan atau Pengalihan Hak Atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia (selanjutnya disebut Permen Agraria No. 13/2016), dijelaskan bahwa :

Perolehan rumah tunggal atau satuan rumah susun sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan dengan:

- a. membeli rumah tunggal di atas tanah Hak Pakai atas tanah Negara, Hak Pengelolaan atau Hak Milik; atau
- b. membeli satuan rumah susun di atas tanah Hak Pakai atas tanah Negara atau Hak Pengelolaan.

¹²Chintya L Langi, *Analisis Yuridis Status Kepemilikan Tanah Bagi Orang Asing di Indonesia, Lex et Societatis*, Vol. III, No. 6, Juli 2015, hlm. 53

Selanjutnya berbicara mengenai Perjanjian. Dalam Blacklaw Dictionary yang dimaksud dengan perjanjian atau *agreement* adalah “*A mutual understanding between two or more person about their relative rights and duties regarding past or future performance, a manifestation of mutual assent by two or more person.*”¹³ Dalam arti bahasa Indonesia, perjanjian diartikan sebagai sebuah saling pengertian antara dua orang atau lebih tentang hak dan kewajiban mereka mengenai kinerja masa lalu atau masa depan, sebuah manifestasi dari persetujuan bersama oleh dua orang atau lebih.

Sedangkan menurut Subekti, yang dimaksud dengan Perjanjian adalah “Suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Dari peristiwa tersebut timbul suatu hubungan hukum antara kedua belah pihak yang dinamakan perikatan.”¹⁴

Dalam hukum Indonesia, perjanjian baru dianggap sah apabila memenuhi syarat yang tercantum dalam pasal 1320 KUHPerduta, yaitu :

1. Sepakat bagi mereka yang mengikatkan diri.

Merupakan syarat pertama sahnya perjanjian, di mana kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian harus sepakat dan seia sekata mengenai hal – hal yang dirumuskan dalam perjanjian.

2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian.

Syarat ini berbicara mengenai kedewasaan. Yang digolongkan tidak cakap adalah orang-orang yang belum dewasa, orang yang berada di bawah pengampuan, dan hal – hal lainnya yang ditetapkan oleh Undang – Undang.

¹³ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary, Ninth Edition*, West Publishing, USA, 2009, hlm. 78.

¹⁴ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Intermasa, Jakarta, 1987, hlm. 1

3. Suatu hal tertentu.

Suatu hal tertentu adalah pokok perjanjian yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian dan menjadi objek perjanjian.

4. Suatu sebab yang halal.

Yang dimaksud dengan sebab yang halal adalah, isi perjanjian tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang – undangan, ketertiban umum, dan kesusilaan sebagaimana yang diatur dalam pasal 1337 KUHPdata. Akibat hukum bagi perjanjian yang berisi sebab yang tidak halal adalah perjanjian itu batal demi hukum.¹⁵

Disamping syarat sahnya perjanjian, ada lima asas yang menjadi dasar untuk berkontrak, yaitu:

1. Asas kebebasan berkontrak

Asas ini mengandung pengertian bahwa para pihak bebas mengatur sendiri isi kontrak, tetapi kebebasan tersebut tidak bersifat sebeb – bebasnya. Kebebasan berkontrak ini memiliki batasan sesuai dengan yang tercantum dalam pasal 1337 KUHPdata.

2. Asas konsensualisme

Kesepakatan merupakan syarat atas kontrak dan kontrak terjadi sejak ada kesepakatan mengenai hal pokok, yang kemudian dirumuskan ke dalam suatu kontrak yang bersifat formalitas.

¹⁵ RH. Wiwoho, *Keadilan Berkontrak*, Cetakan Pertama, Penaku, Jakarta, 2017, hlm. 89 – 91.

3. Asas kepastian hukum

Kontrak sebagai dokumen hukum yang disepakati bersama harus menjamin para pihak diberikan hak dan kewajiban secara proporsional, jelas dan tidak mengandung penafsiran yang dimiliki atau dibebankan kepada salah satu pihak.

4. Asas itikad baik

Kontrak harus dilaksanakan dengan jujur dan dengan niat akan dilaksanakan sepenuh hati.¹⁶

Dalam kepemilikan properti oleh WNA, tidak sedikit WNA yang menggunakan perjanjian *nominee* untuk memiliki tanah atau bangunan di Indonesia. Dalam *Blacklaw Dictionary*, *Nominee* diartikan sebagai “1. A person designed to act in place of another in a very limited way. 2. A party who holds bare legal title for the benefit of others or who receives and distributes funds for the benefit of others.”¹⁷ Terkait dengan kepemilikan properti tanah maka yang dimaksud dengan perjanjian *nominee* adalah :

Perjanjian yang dibuat antara WNA dengan WNI dengan cara meminjam nama WNI sebagai pihak formil dalam jual-beli bahkan sebagai pihak yang secara formil tercantum namanya sebagai “Pemilik” dalam sertifikat atas tanah sedangkan dana yang dipergunakan untuk membeli tanah tersebut berasal dari WNA.¹⁸

Adapun varian dari perjanjian *nominee* ini antara lain sebagai berikut:

1. Perjanjian Induk yang terdiri dari Perjanjian Pemilikan Tanah (*land agreement*) dan Surat Kuasa.
2. Perjanjian Opsi

¹⁶ *Ibid* hlm. 28 – 30.

¹⁷ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, *Op Cit* hlm. 1149.

¹⁸ Novita Listianingrum & Antony Gerhan, *Perjanjian Pinjam Nama Antara Warga Negara Asing dengan Warga Negara Indonesia (WNI) untuk Kepentingan Pembelian Tanah*, *Jurnal Media Bina Ilmiah* Volume 10, Nomor 10, Oktober 2016, hlm. 33.

3. Perjanjian sewa-menyewa (*lease agreement*)
4. Kuasa Menjual (*power of attorney to sell*)
5. Hibah Wasiat
6. Surat Pernyataan Ahli Waris.¹⁹

Sebenarnya ada upaya hukum yang dapat dilakukan oleh WNA untuk dapat memiliki hak atas tanah di wilayah NKRI secara sah. Salah satunya dengan memanfaatkan ketentuan UU No. 25/2007. Dalam pasal 1 ayat (1) disebutkan, “Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia.” Sedangkan yang dimaksud dengan penanam modal dan penanam modal asing menurut pasal 1 ayat (4) dan (6) UU No. 25/2007 adalah sebagai berikut :

- (4) Penanam modal adalah perseorangan atau badan usaha yang melakukan penanaman modal yang dapat berupa penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing.
- (6) Penanam modal asing adalah perseorangan warga Negara asing, badan usaha asing, dan atau pemerintah asing yang melakukan penanaman modal di wilayah Negara Republik Indonesia.

Selanjutnya menurut pasal 1 ayat (3) UU No. 25/2007, didefinisikan pula “Penanaman modal asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.”

¹⁹*Ibid* hlm. 34.

I.7 Pertanggungjawaban Sistematika

Thesis ini terdiri dari 4 Bab, tiap Bab terbagi lagi ke dalam beberapa Subbab :

BAB I ; PENDAHULUAN

Bab ini merupakan langkah awal penulisan thesis dengan mengemukakan latar belakang keberadaan perjanjian *nominee* yang marak di daerah Bali. Hal tersebut disebabkan pemerintah Indonesia belum memiliki peraturan perundang-undangan yang khusus bagi WNA untuk menjadi pemilik Hak Milik tanah di wilayah NKRI. Hal inilah yang menyebabkan munculnya perjanjian *nominee* yang sering disalahgunakan oleh WNI sehingga terjadi sengketa di Pengadilan Negeri Denpasar. Selanjutnya Bab ini juga mengupas mengenai rumusan masalah, tujuan penelitian dan tipe penelitiannya yaitu yuridis normatif.

BAB II ; HAKEKAT PERJANJIAN *NOMINEE* MENURUT SISTEM HUKUM DI INDONESIA

Terdiri atas 2 subbab. Bab II.1 ; Pengaturan Hak atas Tanah menurut UUPA Subbab ini mengemukakan pengertian akan tanah, macam – macam hak atas tanah dan syarat – syarat kepemilikan atas tanah menurut UUPA. Bab II.2 ; Perjanjian *Nominee*. Subbab ini mengemukakan pengertian, hakekat dan akibat daripada perjanjian menurut KUHPerdara dan dilanjutkan dengan pengertian, hakekat dan akibat daripada perjanjian *nominee*.

BAB III ; UPAYA HUKUM BAGI WNA AGAR DAPAT BERINVESTASI DI BIDANG PROPERTI TANAH DI INDONESIA SECARA SAH

Terdiri atas 2 subbab. Bab III.1; Pengaturan Kepemilikan Hak atas Tanah oleh WNA di Indonesia.. Subbab ini mengemukakan hak atas tanah dan syarat – syarat kepemilikan hak atas tanah oleh WNA. Bab III.2; Legalitas Investasi Properti Tanah di Indonesia oleh WNA. Subbab ini mengemukakan kronologis perkara dan upaya hukum yang dapat ditempuh oleh WNA agar dapat berinvestasi di bidang properti tanah di Indonesia secara sah dengan bertolak pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Peraturan tersebut bertujuan untuk melindungi investasi oleh WNA di Indonesia sebagai langkah upaya hukum yang legal untuk menanggulangi perjanjian *nominee*.

BAB IV. PENUTUP

Terdiri dari kesimpulan yang merupakan jawaban ringkas atas rumusan masalah dan saran yang merupakan rekomendasi berupa preskripsi yang dapat diterapkan pada masa yang akan datang.