

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Negara Indonesia adalah negara hukum, yang tidak hanya berdasarkan pada kekuasaan belaka, tetapi juga berdasarkan pada Pancasila, dan Undang-Undang Dasar 1945. Hal ini berarti negara Indonesia, menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia, dan menjamin segala warga negaranya dengan kedudukannya di dalam hukum, serta wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan tanpa kecuali. Hukum adalah keseluruhan aturan hidup yang bersifat memaksa, untuk melindungi kepentingan manusia di dalam masyarakat.¹ Hukum bertujuan untuk mendapatkan keadilan, menjamin adanya kepastian hukum dalam masyarakat, ketertiban, dan mendapatkan kemanfaatan atas dibentuknya hukum tersebut.

Dalam kehidupan sehari-hari, masyarakat tidak terlepas dari adanya hukum, sehingga masyarakat memerlukan adanya perlindungan hukum, baik dalam hal agama, ekonomi, ketahanan, sosial dan budaya.

Masyarakat dalam menjalankan aktifitas perekonomiannya, tidak akan dapat terlepas dari interaksi dengan orang lain, sehingga hal tersebut dapat menimbulkan suatu perikatan. Dimana perikatan merupakan suatu hubungan hukum antara orang yang satu dengan yang lain yang timbul karena adanya peristiwa hukum yang dapat berupa perbuatan, kejadian atau

¹Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2008, hlm. 28.

keadaan.² Perikatan itu sendiri dapat lahir dari undang-undang dan dari persetujuan atau perjanjian.

Pada umumnya dalam kehidupan bermasyarakat, suatu perikatan itu lahir dari suatu bentuk perjanjian yang di buat antara mereka yang saling mengikatkan diri dalam perjanjian tersebut, dan tak dapat dipungkiri pula bahwa suatu perjanjian memiliki peran penting dalam berkegiatan di dalam masyarakat baik di bidang ekonomi, sosial maupun politik sekalipun.

Perjanjian dan perikatan itu merujuk pada dua hal yang berbeda, perikatan ialah suatu hal yang lebih bersifat abstrak, yang mana lebih menunjuk dalam hubungan hukum pada suatu harta kekayaan antara dua orang ataupun dua pihak atau lebih. Perikatan lebih luas dari perjanjian, yang mana tiap-tiap perjanjian adalah perikatan, tetapi perikatan belum tentu suatu perjanjian. Dengan demikian berarti suatu perjanjian ini juga akan melahirkan suatu hak dan kewajiban dalam lapangan hukum harta kekayaan bagi para pihak yang membuat perjanjian tersebut.³

Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.⁴ Secara yuridis pengertian perjanjian diatur dalam buku ketiga KUH Perdata tentang perikatan. Definisi perjanjian menurut Pasal 1313 KUH Perdata adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih

² Firman Floranta Adonara, *Aspek-Aspek Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 2014, hlm. 4.

³ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang lahir Dari Perjanjian Ed. I Cet.II*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 2.

⁴ Wirjono Prodjodikoro, *Azas-Azas Hukum Perjanjian*, Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm. 4

mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Perjanjian harus memenuhi syarat sahnya perjanjian, sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yaitu sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu, dan suatu sebab yang halal. Dengan terpenuhinya empat syarat sahnya perjanjian, maka secara hukum adalah mengikat bagi para pihak yang membuatnya.

Suatu perjanjian adalah semata-mata untuk suatu persetujuan yang diakui oleh hukum. Persetujuan ini merupakan kepentingan yang pokok di dalam dunia usaha dan menjadi dasar bagi kebanyakan transaksi dagang seperti jual beli barang, tanah, pemberian kredit, asuransi, pengangkutan barang, pembentukan organisasi usaha dan termasuk juga menyangkut tenaga kerja.⁵

Pada dasarnya perjanjian menurut namanya dibagi menjadi dua macam yaitu perjanjian bernama (*nominaat*) dan perjanjian tidak bernama (*innominaat*).⁶ Yang dinamakan dengan perjanjian bernama (*nominaat*) adalah perjanjian khusus yang mempunyai nama sendiri, maksudnya ialah bahwa perjanjian-perjanjian tersebut diatur dan diberi nama oleh pembentuk undang-undang, berdasarkan tipe yang paling banyak terjadi sehari-hari. Perjanjian ini terdapat di dalam buku ke tiga KUH Perdata, mulai dari Bab V tentang Jual Beli sampai dengan Bab XVIII tentang Perdamaian,

⁵ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perjanjian*, PT. Citra Aditya Abadi, Bandung, 1992, hlm. 93.

⁶ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 1.

sedangkan yang disebut dengan perjanjian tidak bernama (*Innominaat*) adalah perjanjian-perjanjian yang tidak diatur dalam KUH Perdata tetapi terdapat di dalam masyarakat. Jumlah perjanjian ini tidak terbatas dengan nama yang disesuaikan dengan kebutuhan pihak-pihak yang mengadakannya. Lahirnya perjanjian ini di dalam praktek adalah berdasarkan asas kebebasan berkontrak, untuk mengadakan perjanjian.⁷ Dalam kehidupan masyarakat dewasa ini dikenal adanya berbagai macam perjanjian yang tidak dapat kita temukan dalam KUH Perdata, salah satunya ialah perjanjian *nominee* atau yang disebut juga perjanjian pinjam nama.

Perjanjian *nominee* atau perjanjian pinjam nama merupakan salah satu dari jenis perjanjian *innominaat*, hal ini dikarenakan perjanjian *nominee* ini muncul, tumbuh serta berkembang dalam masyarakat itu sendiri dan juga belum dikenal didalam KUH Perdata. Perjanjian *nominee* kerap kali digunakan dalam persoalan penguasaan tanah di Indonesia oleh Warga Negara Asing.

Padahal dalam ketentuan Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang selanjutnya disebut UUPA menganut asas nasionalitas yaitu suatu asas yang hanya memberikan hak kepada Warga Negara Indonesia yang selanjutnya disebut WNI yang dapat memiliki hak milik atas tanah. Hal tersebut tercantum di dalam Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria yang menyebutkan hanya Warga

⁷ Taryana Soenandar, *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2016, hlm. 57.

Negara Indonesia dapat mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan bumi, air dan ruang angkasa, dalam batas-batas ketentuan Pasal 1 dan 2.

Pelaksanaan asas nasionalitas dalam Undang-Undang Pokok Agraria di samping secara normatif ditegaskan dalam Pasal 9 ayat (1) seperti di atas, juga implisit tersirat dalam ketentuan Pasal 21 ayat (1) yang menentukan Hanya WNI dapat mempunyai hak milik. Dengan demikian Warga Negara Asing yang selanjutnya disebut WNA dilarang untuk mempunyai hak milik atas tanah dan hanya WNI yang mempunyai hak untuk memiliki hak milik atas tanah.

Namun dalam kenyataannya praktik penguasaan tanah oleh WNA tidak bisa dihindari, dikarenakan mobilitasnya dan jumlah mereka yang masuk ke negara Indonesia terus meningkat pada era globalisasi dewasa ini. Mengingat keluasan kewenangan yang terkandung dalam hak milik atas tanah, sementara WNA tidak diperbolehkan memilikinya, banyak cara ditempuh oleh WNA untuk dapat menguasai tanah dengan hak milik di Indonesia yaitu dengan melakukan perjanjian *nominee* dalam praktik jual beli tanah antara WNI dengan WNA.

Istilah *nominee* tersebut sering disamakan dengan istilah perwakilan atau pinjam nama, berdasarkan surat pernyataan atau surat kuasa yang dibuat kedua pihak, orang asing meminjam nama WNI untuk dicantumkan namanya sebagai pemilik tanah pada sertifikatnya, tetapi kemudian Warga Negara Indonesia berdasarkan Akta Pernyataan yang dibuatnya mengingkari bahwa pemilik sebenarnya adalah orang asing selaku pihak

yang mengeluarkan uang untuk pembelian tanah tersebut dan penguasaannya dilakukan atau diwakilkan kepada orang asing tersebut.

Dengan didaftarkannya menjadi dan atas nama WNI pada sertifikat hak milik atas tanah yang sebenarnya dibeli atau dibayar oleh orang asing tersebut maka untuk memperoleh perlindungan hukumnya, diantara orang asing dengan WNI dibuatkan perikatan dalam satu atau beberapa perjanjian dan bahkan dalam suatu akta pernyataan yang isinya menyebutkan bahwa WNI adalah orang yang hanya dipinjam namanya dalam bukti hak milik atas tanah (sertifikat), sedangkan pemilik sesungguhnya adalah WNA tersebut. Perjanjian *nominee* dalam praktek di bidang pertanahan adalah memberikan kemungkinan bagi WNA memiliki tanah yang dilarang oleh Undang-Undang Pokok Agraria dengan jalan meminjam nama (*nominee*) WNI dalam melakukan jual beli, sehingga secara yuridis formal tidak menyalahi peraturan.

Perwujudan *nominee* ini ada pada surat perjanjian yang dibuat oleh para pihak, yaitu antara WNA dan WNI sebagai pemberi kuasa (*nominee*) yang diciptakan melalui satu paket perjanjian itu pada hakikatnya bermaksud untuk memberikan segala kewenangan yang mungkin timbul dalam hubungan hukum antara seseorang dengan tanahnya kepada WNA selaku penerima kuasa untuk bertindak layaknya seorang pemilik yang sebenarnya dari sebidang tanah yang menurut hukum di Indonesia tidak dapat dimilikinya yaitu hak milik. Pemberian kuasa tersebut merupakan perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan (wewenang)

kepada seorang lain, yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan.⁸ Perjanjian dengan menggunakan kuasa semacam itu, dengan menggunakan pihak warga negara Indonesia sebagai *nominee* merupakan penyelundupan hukum karena bila dilihat sepintas, perjanjian tersebut seolah-olah tidak menyalahi peraturan perundang-undangan yang berlaku karena tidak dalam bentuk pemindahan hak secara langsung. Namun, bila isi dari perjanjian tersebut diperiksa dengan seksama maka perjanjian tersebut secara tidak langsung dimaksudkan untuk memindahkan tanah hak milik kepada WNA.

Seperti halnya di Lombok yang merupakan daerah di Indonesia yang banyak dikunjungi oleh wisatawan asing karena daerahnya yang memiliki banyak daya tarik, diantaranya adalah seni budaya yang beranekaragam dan pantai-pantai indah yang tersebar di sana. Hal tersebut menjadikan Lombok sebagai daerah wisata yang sangat terkenal hingga banyak dikunjungi oleh wisatawan lokal dan wisatawan asing. Dalam perkembangan selanjutnya, banyak wisatawan asing yang tertarik untuk membeli tanah dan memilikinya dengan hak milik di daerah tersebut, baik untuk mendirikan rumah tempat tinggal maupun untuk investasi.

Terkait hal tersebut salah satu contoh yang peneliti bahas ialah kasus yang terjadi di Dusun Gili Air, Desa Gili Indah, Kecamatan Pemenang, Kabupaten Lombok Utara. Pada tahun 2008 seorang warga

⁸ Subekti, *Aneka Perjanjian Cetakan ke X*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hlm. 140.

negara Finlandia bernama Juha –Pekka Uusitalo ingin membeli sebidang tanah untuk berinvestasi dengan membangun usaha jasa pariwisata di Dusun Gili Air, Desa Gili Indah, Kecamatan Pemenang, Kabupaten Lombok Utara. Namun karena seorang Warga Negara Asing tidak dapat memiliki hak atas tanah di Indonesia maka dia meminjam nama seorang Warga Negara Indonesia yang bernama Mukhsin (yang berdomisili di Kota Mataram) untuk kepentingan membeli sebidang tanah yang akan dibangun usaha jasa pariwisata tersebut. Adapun tanah obyek jual beli dimaksud adalah tanah dengan Sertifikat Hak Milik No. 350/ Gili Indah, dengan Surat Ukur No. 557/ Gili Indah/ 2007, tanggal 29 Januari 2007, dengan luas 1.815 m². Untuk pembelian tanah tersebut, Juha –Pekka Uusitalo memberikan uang kepada Mukhsin yang bertindak selaku Pembeli untuk melangsungkan Jual Beli Tanah tersebut sebagaimana Akta Jual Beli Nomor 108/2008, yang dibuat oleh dan dihadapan Baiq Lily Chaerani, SH. Notaris di Tanjung dengan meminjam nama Mukhsin.

Pada tahun 2010 untuk menyatakan pengakuan bahwa benar nama Mukhsin dipinjam untuk kepentingan pembelian tanah tersebut, maka dibuatlah Surat Akta Pernyataan, Nomor 12, tanggal 20 Januari 2010, yang dibuat oleh dan dihadapan I Nengah Sukma Mulyawan, SH. Notaris di Mataram. Namun ketika Juha –Pekka Uusitalo sudah membangun Usaha Jasa Pariwisata yang dinamakan PT Hotel Mujur Tiga Belas yang dibangun diatas tanah tersebut, dimana Juha –Pekka Uusitalo selaku Komisaris dan Yan Yan Mulyana (WNI) yang diangkat sebagai direktur di PT hotel Mujur

Tiga Belas, mereka meminta secara baik baik kepada Mukhsin untuk bersedia melakukan pengalihan hak atas Tanah tersebut sesuai dengan kesepakatan bersama yang dituangkan didalam Akta Pernyataan Nomor 12, tanggal 20 Januari 2010, dengan uang imbalan jasa meminjam namanya dengan jumlah sebesar Rp. 75.000.000,- (tujuh puluh lima juta rupiah) yang dimintanya sendiri. Dimana pengalihan hak atas Tanah tersebut bertujuan untuk kepentingan perusahaan. Namun setelah menerima uang tersebut Mukhsin tetap tidak bersedia melakukan pengalihan hak atas tanah tersebut kepada Juha –Pekka Uusitalo dan membalik-namakan atas nama Sertifikat Hak Milik atas Tanah dimaksud dari atas nama Mukhsin kepada Yan Yan Mulyana (direktur PT Hotel Mujur Tiga Belas). Oleh karena itu pihak PT Hotel Mujur Tiga Belas mengajukan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri Mataram.

Masalah tersebut tentunya tidak bisa dibiarkan begitu saja, karena penguasaan atau kepemilikan tanah hak milik oleh orang asing melalui perjanjian *nominee*, bisa berdampak negatif baik bagi Bangsa dan Negara Indonesia, apalagi kalau penguasaannya itu belum ada batas-batasnya. Kondisi demikian dapat berakibat kedaulatan wilayah Negara Republik Indonesia berpotensi jatuh pada orang asing.

Berdasarkan uraian di atas untuk mengetahui, memahami dan juga mengkaji masalah perjanjian *nominee* antara warga negara Indonesia dengan warga negara asing dalam praktik jual beli tanah maka penulis tertarik mengangkat dan menganalisis permasalahan dalam bentuk Skripsi

dengan judul: **“Perjanjian *Nominee* (Pinjam Nama) Antara Warga Negara Indonesia Dengan Warga Negara Asing Dalam Praktik Jual Beli Tanah Hak Milik Dihubungkan Dengan Buku III KUH Perdata”**.

B. Identifikasi Masalah

1. Bagaimana pelaksanaan perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik dihubungkan dengan buku III KUH Perdata ?
2. Bagaimana akibat hukum perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik dihubungkan dengan buku III KUH Perdata ?
3. Bagaimana upaya penyelesaian dalam sengketa akibat perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan mengkaji pelaksanaan perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik dihubungkan dengan Buku III KUH Perdata
2. Untuk mengetahui dan mengkaji akibat hukum perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara

Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik dihubungkan dengan Buku III KUH Perdata

3. Untuk mengetahui dan mengkaji upaya penyelesaian dalam sengketa akibat perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia Dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik

D. Kegunaan Penelitian

Berdasarkan pokok-pokok permasalahan diatas, Penelitian ini diharapkan dapat berguna baik secara teoritis maupun secara praktis antara lain sebagai berikut :

1. Kegunaan Teoritis
 - a. Memberikan sumbangan pemikiran bagi pembangunan ilmu hukum pada umumnya dan bagi pembangunan ilmu hukum Perdata, khususnya dalam pengaturan mengenai perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik.
 - b. Diharapkan hasil dari penelitian ini, dapat memberikan referensi dibidang akademis dan sebagai bahan perpustakaan Hukum Perdata khususnya di bidang Hukum Perjanjian.
2. Kegunaan Praktis
 - a. Diharapkan dari hasil penelitian ini, memberikan masukan bagi pemerintah dalam melakukan pengaturan mengenai perjanjian

nominee (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik dihubungkan dengan KUH Perdata dan Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok - Pokok Agraria.

- b. Diharapkan dari hasil penelitian ini, dapat berguna bagi masyarakat umum khususnya pihak-pihak yang mengadakan perjanjian dan dapat memberikan pengetahuan bagaimana penerapan hukum untuk menyelesaikan masalah yang ditimbulkan akibat adanya perjanjian *nominee* (pinjam nama) antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dalam praktik jual beli tanah hak milik.

E. Kerangka Pemikiran

Indonesia adalah Negara Ketuhanan Yang Maha Esa, sesuai dengan Sila Pertama Pancasila. Sebagaimana terdapat dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, Alinea Ke-IV, yang menyatakan :

Kemudian dari pada itu, untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia, yang melindungi segenap bangsa Indonesia, dan seluruh tumpah darah Indonesia, dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia, yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu, dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia, yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, serta dengan

perwujudan suatu keadilan sosial, bagi seluruh rakyat Indonesia.⁹

Amanat dalam Alinea Ke-IV, dalam Undang-Undang Dasar 1945 tersebut merupakan konsekuensi hukum, yang mengharuskan pemerintah tidak hanya melaksanakan tugas pemerintahan saja, melainkan juga kesejahteraan sosial, melalui pembangunan nasional. Selain itu juga, mengandung asas perlindungan hukum bagi segenap bangsa untuk mencapai keadilan.

Ketentuan umum ini, mengandung arti bahwa pemerintah Indonesia yang merdeka dan berdaulat, akan senantiasa melindungi segenap bangsa Indonesia, dan seluruh tumpah darah Indonesia, termasuk memberikan perlindungan hukum baik dalam hal agama, ekonomi, ketahanan, sosial dan budaya.

Dalam Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen Ke-IV, menyatakan bahwa “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”. Kemudian Pasal 33 ayat (1) sampai (5) Undang-Undang Dasar 1945, Amandemen Ke-IV menyatakan :

1. Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar asas kekeluargaan
2. Cabang-cabang produksi, yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak, dikuasai oleh Negara

⁹ S. Sumarsono, *(et.al)*, *Pendidikan Kewarganegaraan*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2005, hlm. 47.

3. Bumi, air serta kekayaan yang terkandung didalamnya, dikuasai oleh Negara dan dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
4. Perekonomian nasional diselenggarakan, berdasarkan asas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
5. Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan ini, diatur dalam Undang-Undang.

Dalam Pasal 33 tersebut tercantum dasar demokrasi ekonomi, yang mana kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan, dan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara serta yang menguasai hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi adalah pokok-pokok kemakmuran rakyat, sebab itu harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, yang mana diatur segala ketentuannya dalam suatu aturan yang dinamakan hukum karena Indonesia adalah negara hukum sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Indonesia adalah negara hukum”. Ketentuan landasan tersebut adalah landasan kostitusional bahwa Indonesia adalah negara yang berlandaskan atas hukum dan dari ketentuan tersebut sesungguhnya lebih merupakan penegasan sebagai upaya menjamin terwujudnya kehidupan bernegara berdasarkan hukum.

Menurut R. Soepomo yang dimaksud dengan negara hukum adalah pembatasan untuk menjamin tertib hukum di dalam masyarakat, yang artinya memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat agar terciptanya tertib berkehidupan yang dalam pelaksanaannya harus dilaksanakan berdasarkan hukum yang berlaku.

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Mengingat fungsinya sifat hukum, pada dasarnya adalah konservatif artinya, hukum bersifat memelihara dan mempertahankan yang telah tercapai. Fungsi demikian diperlukan dalam setiap masyarakat, termasuk masyarakat yang sedang membangun, karena di sini pun ada hasil-hasil yang harus dipelihara, dilindungi dan diamankan. Akan tetapi, masyarakat, yang sedang membangun, yang dalam definisi kita berarti masyarakat yang sedang berubah cepat, hukum tidak cukup memiliki fungsi demikian saja. Ia juga harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu. Pandangan yang kolot tentang hukum yang menitikberatkan fungsi pemeliharaan ketertiban dalam arti statis, dan menekankan sifat konservatif dari hukum, menganggap bahwa hukum tidak dapat memainkan suatu peranan yang berarti dalam proses pembaharuan.¹⁰

Jadi tujuan pokok dari hukum adalah ketertiban. Ketertiban adalah tujuan pokok dan pertama dari segala hukum. Kebutuhan terhadap ketertiban ini, syarat pokok bagi adanya suatu masyarakat manusia yang teratur. Tujuan hukum yang lainnya adalah tercapainya keadilan masyarakat. Selanjutnya untuk mencapai ketertiban diusahakan adanya kepastian hukum, karena tidak mungkin suatu pembangunan akan berhasil tanpa adanya ketertiban dan kepastian hukum.

¹⁰ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Bandung, PT Alumni, 2002, hlm. 14

Manusia sebagai subjek hukum, memiliki hak dan kewajiban dalam menjalankan usaha untuk melanjutkan kehidupannya, baik dengan berusaha sendiri, maupun dengan bekerja sama dengan orang lain, dengan membentuk suatu perjanjian.

Definisi perjanjian, menurut Pasal 1313 KUH Perdata, yaitu : “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih, mengikatkan diri terhadap satu orang atau lebih”. Perjanjian tersebut, menimbulkan suatu hubungan hukum antara dua orang yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu, menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Perikatan mempunyai arti yang lebih luas dari Perjanjian.¹¹ Adapun yang dimaksud dengan perikatan adalah hubungan hukum antara dua pihak di dalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu (kreditur) berhak atas prestasi, dan pihak lain (debitur) berkewajiban memenuhi prestasi.¹² Berdasarkan pengertian tersebut bahwa unsur-unsur perikatan ada 4 (empat), yaitu :¹³

1. Hubungan hukum;
2. Kekayaan;
3. Para pihak; dan
4. Prestasi.

Menurut Yustunianus, bahwa : “Suatu perikatan hukum atau *Obligation* adalah suatu kewajiban dari seseorang, untuk mengadakan

¹¹ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, PT Intermas, Jakarta, 2001, hlm. 122.

¹² Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT Intermas, Jakarta, 2005, hlm.1.

¹³ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, PT Alumni, Bandung, 1994, hlm 3.

prestasi terhadap pihak lain”. Menurut definisi ini, perikatan hanya ditinjau dari satu segi saja, yakni segi kewajiban, atau segi pasifnya saja.¹⁴

Menurut Von Savigny, mengatakan bahwa : “Perikatan hukum adalah hak dari seseorang (kreditur), terhadap seorang lain (debitur)”. Menurut definisi ini, perikatan juga hanya ditinjau dari satu segi saja, yakni segi hak atau segi aktifnya.

Berdasarkan pendapat dua ahli di atas, hanya menitikberatkan perikatan hukum pada satu segi saja. Padahal suatu perikatan hukum itu, mempunyai dua segi yaitu segi aktif (hak) dan segi pasif (kewajiban).¹⁵

Menurut Subekti, bahwa : “Suatu perikatan adalah hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu dari pihak lain, dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu”. Definisi Subekti ini mengandung dua segi, yakni segi aktif (hak), dan segi pasif (kewajiban).¹⁶

Segi pasif (kewajiban) tersebut, terdapat dua unsur, yaitu *Schuld* dan *Haftung*. *Schuld* menurut arti sesungguhnya (Bahasa Jerman) adalah suatu hutang. Menurut Ilmu Pengetahuan Hukum Jerman, *Schuld* berarti suatu keharusan untuk melakukan prestasi. *Haftung* adalah pertanggungjawaban secara yuridis atas prestasi tersebut.¹⁷

Hubungan antara perikatan dengan perjanjian, adalah perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian merupakan bagian dari perikatan.

¹⁴ Komariah, *Hukum Perdata*, Universitas Muhamadiyah Malang, Malang, 2008, hlm. 138.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid*, hlm. 139.

¹⁷ *Ibid.*

Perjanjian adalah sumber perikatan, di samping sumber-sumber lain. perjanjian merupakan sumber terpenting, yang melahirkan perikatan, tetapi ada juga sumber-sumber lain yang melahirkan perikatan, yaitu perikatan yang lahir dari undang-undang.

Mengenai sumber-sumber perikatan, oleh undang-undang diterangkan, bahwa suatu perikatan dapat lahir dari suatu persetujuan (perjanjian) atau dari undang-undang. Perikatan yang lahir dari undang-undang dapat dibagi lagi atas perikatan-perikatan yang lahir dari undang-undang saja dan yang lahir dari undang-undang karena suatu perbuatan orang. Yang belakangan ini, dapat dibagi lagi atas perikatan-perikatan yang lahir dari suatu perbuatan yang diperbolehkan dan yang lahir dari perbuatan yang melawan hukum.¹⁸

Perikatan yang lahir dari perjanjian, memang dikehendaki oleh dua orang atau dua pihak yang membuat suatu perjanjian, sedangkan perikatan yang lahir dari undang-undang, diadakan oleh undang-undang diluar kemauan dari para pihak yang bersangkutan. Terhadap dua orang mengadakan suatu perjanjian, maka mereka bermaksud, supaya antara mereka berlaku suatu perikatan hukum. Sungguh-sungguh mereka itu terikat satu sama lain, karena janji yang telah mereka berikan. Tali perikatan ini barulah putus, jika janji itu sudah dipenuhi.¹⁹

¹⁸ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, *op.cit*, hlm. 123.

¹⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, *op.cit*, hlm.3.

Berdasarkan yang telah dikemukakan, bahwa sumber perikatan yang terpenting adalah perjanjian, sebab dengan melalui perjanjian pihak-pihak dapat membuat segala macam perikatan, sesuai dengan asas kebebasan berkontrak yang terkandung dalam Buku III KUH Perdata. Walaupun terdapat asas kebebasan berkontrak tersebut, bukan berarti boleh membuat perjanjian secara bebas, melainkan harus memenuhi syarat-syarat tertentu, untuk sahnya suatu perjanjian.

Syarat-syarat untuk sahnya suatu perjanjian, disebutkan dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu :²⁰

1. Sepakat mereka yang mengikat dirinya;
2. Cakap untuk membuat suatu perjanjian;
3. Suatu hal tertentu; dan
4. Suatu sebab yang halal.

Dua syarat yang pertama dinamakan syarat-syarat subjektif, karena mengenai subjek yang mengadakan perjanjian, dan apabila syarat-syarat ini tidak dipenuhi, maka perjanjian dapat dibatalkan, sedangkan dua syarat yang terakhir, dinamakan syarat objektif, karena mengenai perjanjiannya sendiri atau objek dari perbuatan hukum yang dilakukan, dan apabila syarat-syarat tersebut tidak dipenuhi, maka perjanjian tersebut batal demi hukum.²¹

²⁰ *Ibid*, hlm.17.

²¹ *Ibid*.

Selanjutnya dalam Pasal 1321 KUH Perdata menyatakan “tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan, atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan.”

Sebagai salah satu syarat sahnya perjanjian, kesepakatan dimaksudkan untuk persesuaian kehendak antara para pihak tetapi apabila kesepakatan itu mengandung unsur kekhilafan, atau diperolehnya dengan paksaan maka kesepakatan tersebut dapat dikatakan kesepakatan yang cacat. Walaupun dikatakan tiada sepakat yang sah, tetapi tidak berarti perjanjian itu batal karena sebenarnya telah terjadi kesepakatan, hanya saja kesepakatan yang telah dicapai tersebut mengalami kecacatan karena kesepakatannya terjadi karena adanya kekhilafan, paksaan atau penipuan.²²

Syarat yang kedua dalam syarat sahnya perjanjian ialah kecakapan untuk membuat perjanjian. Suatu perjanjian hanya dapat dilakukan oleh orang yang cakap untuk membuatnya, dalam Pasal 1330 KUH Perdata disebutkan siapa saja orang-orang yang tidak cakap dalam membuat suatu perjanjian yang menyatakan:

Tak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

1. Orang-orang yang belum dewasa;
2. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;
3. Orang-orang perempuan, dalam hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

²² Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 69.

Pasal ini menerangkan tentang orang yang dianggap tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian, yakni :²³

1. Orang-orang yang belum dewasa, yakni orang yang belum berusia 21 tahun dan belum menikah karena walaupun belum berusia 21 tahun kalau sudah menikah, maka sudah dianggap cakap, bahkan walaupun dia bercerai sebelum berusia 21 tahun
2. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan, yakni orang yang gila, kalap mata, bahkan dalam hal tertentu juga orang yang boros
3. Orang-orang perempuan dalam hal yang ditetapkan oleh undang-undang, yakni perempuan yang sudah menikah dan tidak didampingi oleh suaminya. Walaupun demikian, ketentuan ini sudah tidak diberlakukan lagi sekarang sehingga perempuan yang bersuami pun dianggap telah cakap menurut hukum untuk membuat perjanjian.
4. Pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu, khusus bagian keempat ini sebenarnya bukan tergolong orang yang tidak cakap, melainkan orang yang tidak berwenang untuk melakukan perbuatan hukum.

Selanjutnya di dalam Pasal 1454 KUH Perdata menyatakan :

Dalam semua hal, di mana suatu tuntutan untuk pernyataan batalnya suatu perikatan tidak dibatasi dengan suatu ketentuan undang-undang khusus hingga suatu waktu yang lebih pendek, waktu itu adalah lima tahun.

Waktu tersebut mulai berlaku:

dalam hal kebelumdewasaan, sejak hari kedewasaan;

²³ *Ibid*, hlm. 74

dalam hal pengampuan, sejak hari pencabutan pengampuan;
dalam hal paksaan, sejak hari paksaan itu telah berhenti;
dalam hal kekhilafan atau penipuan, sejak hari diketahuinya kekhilafan atau penipuan itu;
dalam hal perbuatan seorang perempuan yang bersuami, yang dilakukan tanpa kuasa si suami, sejak hari pembubaran perkawinan;
dalam hal kebatalan, yang dimaksud dalam Pasal 1341, sejak hari diketahuinya bahwa kesadaran yang diperlukan untuk kebatalan itu ada.

Pasal ini memberi hak kepada orang-orang yang tidak cakap atau yang cacat kehedaknya untuk menuntut pembatalan perjanjian dalam jangka waktu lima tahun, jika tidak ada ketentuan yang khusus dalam undang-undang yang memberi jangka waktu yang lebih pendek. Cara menghitung jangka waktu lima tahun tersebut adalah sebagai berikut:²⁴

- a. Bagi yang belum dewasa, lima tahun tersebut dihitung sejak kedewasaannya;
- b. Bagi yang di bawah pengampuan, lima tahun tersebut dihitung sejak dicabutnya pengampuan;
- c. Bagi yang dipaksa, lima tahun tersebut dihitung sejak berakhirnya paksaan;
- d. Dalam hal kekhilafan atau penipuan, lima tahun tersebut dihitung sejak kekhilafan atau penipuan tersebut diketahui;
- e. Bagi perempuan bersuami, maka lima tahun tersebut dihitung sejak bubarnya perkawinan istri itu.

²⁴ *Ibid*, hlm. 157

Syarat yang ketiga dalam syarat sahnya perjanjian ialah suatu hal tertentu, syarat ini menerangkan tentang harus adanya objek perjanjian yang jelas. Jadi suatu perjanjian tidak bisa dilakukan tanpa objek tertentu. Seperti yang disebutkan dalam Pasal 1333 yang menyatakan :

suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang yang tidak tentu, asal jumlah itu terkemudian dapat ditentukan atau dihitung.

Pasal ini hanya mempertegas tentang apa yang dimaksud dengan “hal tertentu” sebagai syarat objektif dari syarat sahnya perjanjian yakni barang yang sudah ditentukan minimal sudah ditentukan jenisnya, termasuk juga barang yang baru dapat ditentukan atau dihitung kemudian, walaupun pada saat perjanjian dibuat belum ditentukan.²⁵

Begitu juga untuk syarat keempat dalam syarat sahnya perjanjian mengenai suatu sebab yang halal, yang juga merupakan syarat tentang isi perjanjian. Sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1335 yang menyatakan “suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab, yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan.”

Pasal ini juga sebenarnya hanya mempertegas kembali tentang salah satu syarat objektif dari keabsahan perjanjian, yaitu mengenai sebab yang halal, di mana kalau suatu perjanjian bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan atau ketertiban umum, maka perjanjian tersebut tidak mempunyai kekuatan atau yang lazim disebut batal demi hukum.²⁶

²⁵ *Ibid*, hlm. 76

²⁶ *Ibid*, hlm. 77

Selanjutnya dalam Pasal 1337 menyatakan “suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum.”

Maksud dari pasal tersebut ialah suatu sebab dinyatakan terlarang atau biasa disebut sebab tidak halal apabila bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.

Suatu perjanjian dianggap berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membutanya sesuai dalam Pasal 1338 yang menyatakan :

Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.
Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik.

Pasal ini merupakan pasal yang paling populer karena di sinilah disandarkan asas kebebasan berkontrak, walaupun adanya asas kebebasan berkontrak tetap tidak boleh melanggar syarat-syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata.²⁷

Menurut hukum perjanjian Indonesia seseorang bebas untuk membuat perjanjian dengan pihak manapun yang dikehendaknya. Undang-undang hanya mengatur orang-orang tertentu yang tidak cakap untuk membuat perjanjian, pengaturan mengenai hal ini dapat dilihat dalam pasal 1330 KUH Perdata. Dari ketentuan ini dapat disimpulkan bahwa setiap orang bebas untuk memilih pihak yang ia inginkan untuk membuat

²⁷ *Ibid*, hlm. 78.

perjanjian, asalkan pihak tersebut bukan pihak yang tidak cakap. Bahkan lebih lanjut dalam pasal 1331 KUH Perdata, ditentukan bahwa apabila seseorang membuat perjanjian dengan pihak yang dianggap tidak cakap menurut pasal 1330 KUH Perdata tersebut, maka perjanjian itu tetap sah selama tidak dituntut pembatalannya oleh pihak yang tidak cakap.

Larangan kepada seseorang untuk membuat perjanjian dalam bentuk tertentu yang dikehendaknya juga tidak diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia maupun ketentuan perundang-undangan lainnya. Ketentuan yang ada adalah bahwa untuk perjanjian tertentu harus dibuat dalam bentuk tertentu misalnya perjanjian kuasa memasang hipotik harus dibuat dengan akta notaris atau perjanjian jual beli tanah harus dibuat dengan PPAT. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa sepanjang ketentuan perundang-undangan tidak menentukan bahwa suatu perjanjian harus dibuat dalam bentuk tertentu, maka para pihak bebas untuk memilih bentuk perjanjian yang dikehendaki, yaitu apakah perjanjian akan dibuat dengan akta di bawah tangan atau akta otentik.

Menurut Sudikno Mertokusumo, akta adalah surat yang diberi tanda tangan, yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar daripada suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.²⁸ Berdasarkan bentuknya akta terbagi menjadi atas akta otentik dan akta di bawah tangan.

²⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1981, hlm. 110.

Mengenai definisi dari akta otentik dituangkan dalam pasal 1868

KUH Perdata, yang menyatakan :

suatu akta otentik ialah akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu, ditempat dimana akta dibuatnya.

Selanjutnya dalam Pasal 1870 KUH Perdata menyatakan :

suatu akta otentik memberikan di antara para pihak beserta ahli waris-ahli warisnya atau orang-orang yang mendapat hak dari mereka, suatu bukti yang sempurna tentang apa yang dimuat di dalamnya.

Pasal ini menerangkan bahwa suatu akta otentik memiliki kekuatan pembuktian artinya suatu akta otentik tidak dapat disangkal mengenai keberadaan dan isinya karena dibuat oleh atau di hadapan pejabat yang berwenang.

Selanjutnya dalam Pasal 1871 KUH Perdata menyatakan:

Suatu akta otentik namunlah tidak memberikan bukti yang sempurna tentang apa yang termuat didalamnya sebagai suatu penuturan belaka. Selain sekedar apa yang dituturkan itu ada hubungan langsung dengan pokok isi akta.

Jika apa yang termuat di situ sebagai suatu penuturan belaka tidak ada hubungan langsung dengan pokok isi akta, maka itu hanya dapat berguna sebagai permulaan pembuktian dengan tulisan.

Pasal ini menerangkan bahwa segala keterangan yang tertuang didalamnya adalah benar, diberikan dan disampaikan penandatanganan kepada pejabat yang membuatnya. Oleh karena itu, segala keterangan yang diberikan penandatanganan dalam akta otentik dianggap benar sebagai keterangan yang dituturkan dan dikehendaki yang bersangkutan.

Berbeda dengan akta otentik, akta di bawah tangan adalah akta yang dibuat serta ditandatangani oleh para pihak yang bersepakat dalam perikatan atau antara para pihak yang berkepentingan saja. Menurut Sudikno Mertokusumo, akta di bawah tangan adalah akta yang sengaja dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa bantuan dari seorang pejabat. Jadi semata-mata dibuat antara pihak yang berkepentingan.²⁹

Dalam Pasal 1875 KUH Perdata menyatakan :

Suatu tulisan di bawah tangan yang diakui oleh orang terhadap siapa tulisan itu hendak dipakai, atau yang dengan cara menurut undang-undang di anggap sebagai diakui, memberikan terhadap orang-orang yang menandatangani serta para ahli warisnya dan orang-orang yang mendapat hak dari pada mereka, bukti yang sempurna seperti suatu akta otentik, dan demikian pula berlakulah ketentuan Pasal 1871 untuk tulisan itu.

Maksud dari pasal di atas ialah akta di bawah tangan juga dapat memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna sebagaimana suatu akta otentik sepanjang diakui oleh orang-orang yang menandatangani, ahli warisnya serta orang-orang yang mendapat hak dari mereka.

Di dalam hukum perjanjian terdapat beberapa asas, yaitu :³⁰

1. Asas Konsensualisme

Kata konsensualisme, berasal dari Bahasa latin “*Consensus*”, yang berarti sepakat. Asas ini mempunyai arti bahwa suatu perjanjian

²⁹ *Ibid*, hlm. 125.

³⁰ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm.

lahir sejak detik tercapainya kesepakatan antara kedua belah pihak.³¹ Asas konsesualisme dapat disimpulkan pada Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata, yang menyatakan : “salah satu syarat sahnya perjanjian adalah kesepakatan kedua belah pihak”. Hal tersebut, mengandung makna bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak.

2. Asas Kekuatan Mengikat (*Pacta Sunt Servanda*)

Asas *Pacta Sunt Servanda* berhubungan dengan akibat perjanjian. Dalam asas ini masing-masing pihak yang terikat dalam suatu perjanjian harus menghormati dan melaksanakan apa yang telah mereka perjanjikan dan tidak boleh melakukan perbuatan yang menyimpang atau bertentangan dari perjanjian tersebut. Hal ini dapat disimpulkan, dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang menyatakan: “Perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang, bagi mereka yang membuatnya”.

3. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak, dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang menyatakan : “Semua perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak, untuk :³²

³¹ P.N.H. Simanjutak, *Hukum Perdata Indonesia*, PT Kharisma Putera Utama, Jakarta, 2015, hlm. 286

³² Salim HS, *Op.cit*, hlm. 158.

- a. Membuat atau tidak membuat perjanjian;
- b. Mengadakan perjanjian dengan siapa pun;
- c. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya;
- d. Menentukan bentuknya perjanjian, yaitu tertulis atau lisan.

4. Asas Kepercayaan

Asas kepercayaan ini mengandung pengertian, bahwa para pihak yang mengadakan perjanjian harus dapat menumbuhkan kepercayaan diantara mereka. Artinya pihak yang satu percaya bahwa pihak yang lain akan memenuhi prestasinya di kemudian hari, dan begitu juga sebaliknya. Perjanjian dapat diadakan dengan baik apabila para pihak saling percaya.

5. Asas Keseimbangan

Asas keseimbangan adalah suatu asas yang menghendaki, kedua belah pihak memenuhi, dan melaksanakan perjanjian. Kreditur mempunyai kekuatan untuk menuntut prestasi, dan jika diperlukan dapat menuntut pelunasan prestasi melalui kekayaan debitur, namun debitur memikul pula kewajiban, untuk melaksanakan perjanjian itu dengan itikad baik.

6. Asas Kepatutan

Asas ini dituangkan dalam Pasal 1339 KUH Perdata, dimana berkaitan dengan ketentuan mengenai isi perjanjian. Kesepakatan yang dituangkan dalam isi perjanjian menurut asas kepatutan ini harus

melahirkan rasa keadilan baik kepada pihak yang mengadakan perjanjian maupun rasa keadilan yang ada dalam masyarakat.

7. Asas Kebiasaan

Asas ini, dipandang sebagai bagian dari perjanjian. Suatu perjanjian tidak hanya mengikat, untuk apa yang secara tegas diatur, akan tetapi juga hal-hal yang menurut kebiasaan lazim diikuti. Diatur dalam Pasal 1339 Jo Pasal 1347 KUH Perdata.

Pasal 1339 KUH Perdata, menyatakan :

Suatu perjanjian tidak hanya mengikat, untuk hal-hal yang dengan tegas, dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.

Pasal 1347 KUH Perdata, menyatakan “Hal-hal menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan, dianggap secara diam-diam dimasukan dalam perjanjian, meskipun tidak dengan tegas dinyatakan.”

Pada dasarnya perjanjian menurut namanya dibagi menjadi 2 macam perjanjian yaitu perjanjian bernama (*nominaat*) dan perjanjian tidak bernama (*innominaat*).³³ perjanjian bernama (*nominaat*) adalah perjanjian yang mempunyai nama tertentu dan diatur secara khusus oleh undang-undang contohnya perjanjian jual beli, perjanjian sewa menyewa dan lain sebagainya. Sedangkan perjanjian tidak bernama (*innominaat*) adalah perjanjian tidak mempunyai nama tertentu dan tidak diatur dalam undang-

³³ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, *op.cit*, hlm. 1.

undang.³⁴ Salah satu contoh perjanjian tidak bernama (*innominaat*) adalah perjanjian *nominee* atau perjanjian pinjam nama.

Di dalam praktik ditemukan perjanjian *nominee* (pinjam nama) yakni dalam hal pemilikan tanah hak oleh Warga Negara Asing yang dilarang undang-undang untuk memiliki hak milik atas tanah sesuai Pasal 21 Undang-Undang Pokok Agraria. Pada perjanjian tersebut diperjanjikan bahwa tanah hak menggunakan nama dari Warga Negara Indonesia, tetapi keuangan adalah dari pihak Warga Negara Asing dan adanya pernyataan dari pihak Warga Negara Indonesia bahwa sebenarnya tanah hak tersebut adalah milik Warga Negara Asing dan diikuti dengan pemberian kuasa “penuh” kepada Warga Negara Asing tersebut.³⁵ Adapun yang dimaksud dengan Warga Negara Asing berdasarkan Pasal 1 angka 1 PP Nomor 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia ialah orang yang bukan Warga Negara Indonesia yang keberadaanya memberikan manfaat, melakukan usaha, bekerja, atau berinvestasi di Indonesia.

Dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia menentukan kriteria seseorang digolongkan sebagai Warga Negara Republik Indonesia. Apabila tidak dipenuhi kriteria tersebut, orang tersebut dikategorikan sebagai orang asing,

³⁴ P.N.H. Simanjutak, *op.cit*, hlm. 289.

³⁵ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, hlm. 270.

yang berakibat perbedaan yang tegas mengenai hak dan kewajiban dengan warga negara Indonesia dalam hal mendapatkan hak atas tanah.

Perjanjian beserta kuasa semacam ini bertentangan dengan undang-undang karena di dalam Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menganut asas nasionalitas. Prinsip dari asas nasionalitas menetapkan hanya warga negara Indonesia saja yang mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan angkasa.³⁶ Menurut A.P. Parlindungan dan juga Djuhaendah Hasan, asas ini tercermin pada pasal 9 dan pada pasal-pasal lain dalam UUPA, seperti Pasal 21, 30, dan 36.³⁷

Pasal 9 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyatakan:

- (1) Hanya warganegara Indonesia dapat mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan bumi, air dan ruang angkasa, dalam batas-batas ketentuan pasal 1 dan 2.
- (2) Tiap-tiap warganegara Indonesia, baik laki-laki maupun wanita mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas tanah serta untuk mendapat manfaat dan hasilnya baik bagi diri sendiri maupun keluarganya.

Pasal 21 Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyatakan :

- (1) Hanya warganegara Indonesia dapat mempunyai hak milik.
- (2) Oleh Pemerintah ditetapkan badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik dan syarat - syaratnya.

³⁶ Martin Roestamy, *Konsep-Konsep Kepemilikan Properti Bagi Asing*, PT Alumni, Bandung, 2011, hlm. 96.

³⁷ *Ibid*

- (3) Orang asing yang sesudah berlakunya Undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warganegara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.
- (4) Selama seseorang di samping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan asing maka ia tidak dapat mempunyai tanah dengan hak milik dan baginya berlaku ketentuan dalam ayat 3 pasal ini.

Pasal 30 Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang tentang

Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyatakan:

- (1) Yang dapat mempunyai hak guna usaha ialah :
 - a. warganegara Indonesia;
 - b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.
- (2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna usaha dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai yang tersebut dalam ayat 1 pasal ini dalam jangka waktu satu tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna usaha, jika ia tidak memenuhi syarat tersebut. Jika hak guna usaha yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 36 Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang tentang

Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyatakan :

- (1) Yang dapat mempunyai hak guna bangunan ialah :

- a. warganegara Indonesia;
 - b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.
- (2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna bangunan dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat yang tersebut dalam ayat 1 pasal ini dalam jangka waktu 1 tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna bangunan, jika ia tidak memenuhi syarat-syarat tersebut. Jika hak guna bangunan yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut, maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Dalam Pasal 9 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria tersebut merupakan penegasan dari UUPA bahwa mulai saat diundangkannya UUPA hingga selanjutnya, hanya WNI saja yang boleh mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan tanah. Dalam hal penguasaan hak-hak atas tanah, Djuhaendah Hasan menafsirkan secara *a contrario*, bahwa asas nasionalitas hanya memberikan hak kepada warga negara Indonesia dalam hal pemilikan hak atas tanah, telah menutup kemungkinan warga negara asing untuk tidak dapat memilikinya.³⁸

Penerapan asas nasionalitas dalam UUPA, terutama dalam kepemilikan hak atas tanah, memberikan konsekuensi adanya perbedaan perlakuan antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing. Dalam Hukum Perdata Internasional adanya perbedaan perlakuan tersebut adalah wajar. Menurut Andreas H. Roth, tampaknya ada kesepakatan

³⁸ *Ibid*, hlm. 97.

universal, bahwa suatu negara diperbolehkan tidak mengizinkan orang-orang lain selain warga negaranya sendiri untuk memperoleh benda-benda tetap di wilayah negara kekuasaannya. Dalam hukum Internasional Publik, Republik Indonesia sebagai negara yang merdeka dan berdaulat, berhak mengadakan ketentuan yang membatasi kemungkinan orang-orang asing untuk menguasai tanah dengan hak-hak tertentu. Dengan demikian, perbedaan perlakuan tersebut adalah wajar, terutama terkait kedudukan tanah bagi masyarakat Indonesia yang memiliki kedudukan yang penting.³⁹

Keberadaan prinsip pembedaan perlakuan ini tidak terlepas konsepsi hak bangsa Indonesia atas sumber daya agraria sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, dalam penjelasan dari pasal tersebut dinyatakan sebagai berikut :

Bumi, air dan ruang angkasa dalam wilayah Republik Indonesia yang kemerdekaannya diperjuangkan oleh bangsa sebagai keseluruhan, menjadi hak pula dari bangsa Indonesia, jadi tidak semata-mata menjadi hak dari para pemiliknya saja. Demikian pula tanah-tanah di daerah-daerah dan pulau-pulau, tidaklah semata-mata menjadi hak rakyat asli dari daerah atau pulau yang bersangkutan. Dengan pengertian demikian, hubungan bangsa Indonesia dengan bumi, air, dan ruang angkasa Indonesia merupakan semacam hubungan Hak Ulayat, yang diangkat pada tingkatan yang paling atas, yaitu tingkatan mengenai seluruh wilayah negara.⁴⁰

Pengertian hak bangsa yang demikian, membawa implikasi kepada penentuan subjek hukum terhadap kepemilikan hak kebendaan individual

³⁹ *Ibid*, hlm. 98.

⁴⁰ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia Himpunan Peraturan-Peraturan Hukum Tanah*, Djambatan, Jakarta, 2004, hlm. 229.

atas tanah. Pengertian umum dari bangsa Indonesia adalah keseluruhan masyarakat yang memiliki kesamaan sejarah perjuangan, senasib sepenanggungan dan karenanya berkeinginan untuk menjalin kehidupan sebagai satu kesatuan yang tidak terpisahkan.

Banyaknya kebijakan di dalam hukum pertanahan yang menganut asas nasionalitas menyebabkan Warga Negara Asing memiliki keterbatasan-keterbatasan tertentu di dalam memiliki rumah dan bangunan gedung di Indonesia. Namun demikian, pembatasan kepemilikan atas tanah hanya dibatasi pada kelembagaan hak milik saja.⁴¹ Oleh karena itu banyak Warga Negara Asing berusaha untuk memperoleh hak milik atas tanah di Indonesia dengan menggunakan cara yang dilarang oleh undang-undang yaitu dengan melakukan perjanjian *nominee* atau pinjam nama.

Perjanjian *nominee* sebagai instrumen hukum penguasaan tanah merupakan perjanjian yang dibuat antara WNA dengan WNI. Perjanjian tersebut dibuat dengan maksud agar orang asing yang bukan merupakan sebagai subyek pemegang hak milik justru dapat memiliki dan menguasai tanah hak milik yaitu dengan tanah hak milik tersebut di atas namakan atau dipinjam nama WNI sehingga memenuhi kriteria hukumnya yaitu WNI sebagai subyek pemegang hak milik atas tanah akan tetapi secara fisiknya tanah hak milik dipergunakan dan dikuasai sepenuhnya oleh orang asing.

Pada umumnya perjanjian *nominee* tersebut, terdiri atas Perjanjian Induk yang terdiri dari Perjanjian Pemilikan Tanah (*Land Agreement*) dan

⁴¹ Martin Roestamy, *Op.cit*, hlm. 205.

surat kuasa, Perjanjian Opsi, Perjanjian Sewa-Menyewa (*Lease Agreement*), Kuasa Menjual (*Power of Attorney to Sell*), Hibah Wasiat dan Surat Pernyataan Ahli Waris. Perjanjian yang demikian dimungkinkan karena pada dasarnya tidak memindahkan hak kepemilikan secara langsung. Namun, memindahkan tanah kelembagaan hak atas tanah (HM dan HGB). Beberapa aspek yang menunjukkan pemindahan hak kepemilikan secara langsung dari perjanjian-perjanjian tersebut adalah sebagai berikut :⁴²

1. Perjanjian Pemilikan Tanah (PPT) dan Pemberian Kuasa

Dalam PPT pihak WNI mengakui bahwa tanah hak milik yang terdaftar atas namanya bukanlah miliknya, tetapi milik WNA yang telah menyediakan dana untuk pembelian tanah hak milik beserta bangunan. Selanjutnya pihak WNI memberi kuasa yang tidak dapat ditarik kembali kepada pihak WNA untuk melakukan segala tindakan hukum terhadap tanah hak milik dan bangunan.

2. Perjanjian Opsi

Pihak WNI memberikan opsi untuk membeli tanah hak milik dan bangunan kepada pihak WNA karena dan untuk pembelian tanah hak milik dan bangunan itu disediakan oleh pihak WNA.

3. Perjanjian Sewa Menyewa

Pada prinsipnya dalam perjanjian ini diatur tentang jangka waktu sewa berikut opsi untuk perpanjangannya beserta hak dan kewajibannya pihak yang menyewakan (WNI) dan penyewa (WNA).

⁴² *Ibid*, hlm. 206.

4. Kuasa untuk menjual

Berisi pemberian kuasa dengan hak substitusi dari pihak WNI (pemberi kuasa) kepada pihak WNA (penerima kuasa) untuk perpanjangannya beserta hak dan kewajiban pihak yang menyewakan (WNI) dan penyewa (WNA).

5. Hibah Wasiat

Pihak WNI menghibahkan tanah hak milik dan bangunan atas namanya kepada pihak WNA.

6. Surat pernyataan ahli waris

Isteri pihak WNI dan anaknya menyatakan bahwa walaupun tanah hak milik dan bangunan terdaftar atas nama suaminya, tetapi suaminya bukanlah pemilik sebenarnya atas tanah hak milik dan bangunan tersebut.

Meskipun demikian, selain bentuk perjanjian-perjanjian tersebut di atas masih terdapat perjanjian-perjanjian lain yang juga bermaksud memindahkan hak milik secara tidak langsung kepada WNA dalam bentuk sebagai berikut :⁴³

1. Akta Pengakuan Utang;
2. Pernyataan bahwa pihak WNI memperoleh fasilitas pinjaman uang dari WNA untuk digunakan membangun usaha;
3. Akta Pernyataan pihak WNI bahwa tanah hak milik adalah milik pihak WNA;

⁴³ *Ibid*, hlm. 208.

4. Kuasa menjual. Pihak WNI memberi kuasa dengan hak substitusi kepada pihak WNA untuk menjual, melepaskan, atau memindahkan tanah hak milik yang terdaftar atas nama WNI;
5. Kuasa roya. Pihak WNI memberi kuasa dengan hak substitusi kepada pihak WNA untuk secara khusus kepada WNA untuk menjual, melepaskan, atau memindahkan tanah hak milik yang terdaftar atas nama WNI;
6. Sewa menyewa tanah. WNI sebagai pihak yang menyewakan tanah memberikan hak sewa kepada WNA sebagai penyewa selama jangka waktu tertentu, misalnya 25 tahun, dapat diperpanjang dan tidak dapat dibatalkan sebelum berakhirnya jangka waktu sewa;
7. Kuasa. Pihak WNI memberi kuasa dengan hak substitusi kepada pihak WNA (penerima kuasa) untuk mewakili dan bertindak untuk atas nama pihak WNI mengurus segala urusan, memperhatikan kepentingannya dan mewakili hak-hak pemberi kuasa untuk menyewakan dan mengurus izin mendirikan bangunan (IMB), menandatangani surat pemberitahuan pajak dan surat-surat lain yang diperlukan; menghadap pejabat yang berwenang, serta menandatangani semua dokumen yang diperlukan.

Praktik demikian adalah termasuk jenis penyelundupan hukum, perlindungan hukum yang diberikan sangatlah tidak kuat bagi kepentingan WNA. Menurut Maria S.W Sumardjono, perjanjian semacam ini

mengabaikan kebenaran materil dan hanya menunjukkan pada kebenaran notariil, oleh karena itu, telah terjadi penyelundupan hukum.⁴⁴

Suatu perjanjian *nominee* dibuat sebagai penyelundupan hukum bagi orang asing untuk menguasai dan memiliki bidang tanah hak milik di Indonesia. Dalam hal ini orang asing sesungguhnya membeli sebidang tanah hak milik dengan menggunakan nama warga negara Indonesia, yaitu tanah hak milik yang pada kenyataannya dibeli/dibayar oleh orang asing tersebut namun dalam akta jual beli yang dilaksanakan di hadapan PPAT yang berwenang warga negara Indonesia adalah sebagai pihak pembeli dalam akta jual beli tersebut sehingga obyek tanah hak milik ini kemudian didaftarkan menjadi atau ke atas nama warga negara Indonesia tersebut.

Perjanjian *nominee* atau perjanjian pinjam nama mengikat kedua belah pihak antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing untuk melaksanakan suatu hak dan kewajibannya, dengan kata lain perjanjian ini menimbulkan perikatan diantara kedua belah pihak tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum. Lahirnya perikatan dari suatu perjanjian, dikehendaki oleh para pihak secara sukarela sehingga hak dan kewajiban yang timbul daripadanya adalah dikehendaki yang secara sengaja ditimbulkan oleh kedua belah pihak.

Oleh karena itu penggunaan *nominee* yang notabene merupakan perjanjian *innominaat* adalah salah satu upaya penyelundupan hukum karena substansinya bertentangan dengan UUPA. Namun jenis perjanjian

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 209.

innominaat ini memiliki pengaturan di dalam Buku III KUH Perdata. Di dalam buku III KUH Perdata, hanya ada satu Pasal yang mengatur tentang kontrak *innominaat* ini, yaitu ada dalam Pasal 1319 KUH Perdata menyebutkan semua perjanjian, baik yang mempunyai suatu nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan-peraturan umum, yang termuat dalam bab ini dan bab yang lalu.⁴⁵ Dalam penjelasan ini tegas menjelaskan bahwa suatu perjanjian *innominaat* walaupun tidak dikenal atau tak bernama tetaplah harus tunduk akan peraturan umum perjanjian dalam KUH Perdata.

F. Metode Penelitian

Untuk dapat mengetahui, dan membahas suatu permasalahan, maka diperlukan adanya pendekatan dengan menggunakan metode tertentu, yang bersifat ilmiah. Metode menurut Arief Subyantoro dan FX Suwanto yang dikutip dari buku Anthon F. Susanto, Metode adalah prosedur atau cara untuk mengetahui sesuatu dengan langkah-langkah sistematis.⁴⁶

Metode yang dilakukan oleh peneliti adalah sebagai berikut:

1. Spesifikasi Penelitian

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan metode deskriptif analisis untuk menuliskan fakta dan memperoleh gambaran menyeluruh

⁴⁵ Salim HS, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 5.

⁴⁶ Anthon F. Susanto, *Penelitian Hukum Transformatif-Partisipatoris Fondasi Penelitian Kolaboratif Dan Aplikasi Campuran (Mix Method) Dalam Penelitian Hukum*, Setara Press, Malang, 2015, hlm. 159-160.

mengenai peraturan perundang-undangan dan dikaitkan dengan teori-teori hukum dalam praktik pelaksanaannya yang menyangkut permasalahan yang diteliti.⁴⁷ Selanjutnya dalam penulisan ini penulis mengkaji dan menganalisis mengenai akibat hukum perjanjian *nominee* antara warga negara asing dan warga negara Indonesia dalam praktek jual beli tanah dihubungkan dengan Buku III KUH Perdata dan Undang-Undang Pokok Agraria.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini, adalah pendekatan yuridis normatif, yaitu penelitian yang menekankan pada ilmu hukum, selain itu juga berusaha menelaah kaidah-kaidah hukum yang berlaku dalam masyarakat.⁴⁸ Penelitian hukum itu sendiri dapat dibedakan menjadi penelitian hukum normatif dan penelitian hukum sosiologis. Penelitian hukum normatif dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang merupakan data sekunder dan disebut juga penelitian hukum kepustakaan. Penelitian hukum sosiologis atau empiris terutama meneliti data primer yaitu data yang diperoleh langsung dari masyarakat.⁴⁹ Pada penelitian ini penulis menggunakan penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka/data sekunder belaka.

⁴⁷ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Press, Jakarta, 2007, hlm. 22.

⁴⁸ Rony Hanityo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurumetri*, Ghalis Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 106.

⁴⁹ *Ibid*, hlm. 9.

3. Tahap Penelitian

Tahap penelitian yang digunakan dalam penelitian ini, adalah dengan menggunakan beberapa tahap yang meliputi :

a. Penelitian Kepustakaan (*Library Reasearch*)

Menurut Ronny Hanitijo Soemitro yang dimaksud penelitian kepustakaan yaitu penelitian terhadap data sekunder.⁵⁰ Data sekunder dalam bidang hukum dipandang dari tiga sudut kekuatan mengikatnya dapat dibedakan menjadi 3 (tiga), yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier, yang terdiri dari :

- 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat,⁵¹ terdiri dari beberapa peraturan perundang-undangan, diantaranya yaitu:
 - a) Pancasila
 - b) Undang-Undang Dasar 1945
 - c) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
 - d) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria
 - e) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 11.

⁵¹ Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, 2006, hlm. 11

- f) Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia.
 - g) Peraturan Pemerintah Nomor 40 tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai Atas Tanah
- 2) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis dan memahami bahan hukum primer, adalah:⁵²
 - a) Hasil karya ilmiah para sarjana
 - b) Hasil-hasil penelitian
 - 3) Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder⁵³, misalnya Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia

Dengan mengadakan penelitian kepustakaan akan diperoleh data awal untuk dipergunakan dalam penelitian di lapangan.

b. Penelitian Lapangan

Penelitian lapangan adalah cara untuk memperoleh data yang bersifat primer. Dalam hal ini akan diusahakan untuk memperoleh

⁵² Rony Hanitjo Soemitro, *Op.Cit*, hlm. 12

⁵³ *Ibid.*

data-data dengan mengadakan tanya jawab (wawancara)⁵⁴ dengan instansi yang terkait.

4. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpul data merupakan suatu proses pengadaan data, untuk keperluan penelitian. Adapun Teknik pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

- a. Studi kepustakaan, yaitu mencari konsepsi-konsepsi, teori-teori, pendapat-pendapat ataupun penemuan-penemuan yang berhubungan erat dengan pokok permasalahan⁵⁵ dalam hal ini penulis melakukan penelitian terhadap dokumen yang erat kaitannya, dengan objek penelitian untuk mendapatkam landasan teoritis dan untuk memperoleh informasi dalam bentuk ketentuan formal, dan data resmi mengenai masalah yang akan diteliti.
- b. Studi lapangan, yaitu memperoleh data primer dengan cara mengadakan penelitian langsung untuk mendapatkan fakta yang berhubungan dengan objek penelitian.

5. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

- a. Dalam penelitian kepustakaan, alat pengumpul data dilakukan dengan cara menginventarisasi bahan-bahan hukum, berupa catatan

⁵⁴ *Ibid*, hlm. 98.

⁵⁵ *Ibid*.

tentang bahan-bahan yang relevan dengan topik penelitian yaitu berupa Buku, Laptop, Catatan.

- b. Dalam penelitian lapangan, alat pengumpulan data yang digunakan berupa daftar pertanyaan yang dirinci untuk keperluan wawancara yang merupakan proses tanya jawab secara lisan, dengan menggunakan alat perekam suara (*voice recorder*) untuk merekam wawancara terkait dengan permasalahan yang akan diteliti.

6. Analisis Data

Analisis menurut Otje Salman S. dan Anthon F. Susanto, yaitu: “Analisis yang dianggap sebagai analisis hukum apabila analisis yang logis (berada dalam logika sistem hukum) dan menggunakan *term* yang dikenal dalam keilmuan hukum”.⁵⁶

Menurut Soerjono Soekanto, analisis dapat dirumuskan sebagai suatu proses penguraian secara sistematis dan konsisten terhadap gejala-gejala tertentu.⁵⁷

Sesuai dengan metode yang diterapkan, maka data yang diperoleh untuk keperluan penelitian ini, dianalisis secara yuridis kualitatif, yaitu suatu cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif analitis, yaitu apa yang dinyatakan oleh responden secara tertulis, atau lisan serta tingkah

⁵⁶ Otje Salman S dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Refika Adiatama, Bandung, 2008, hlm. 13.

⁵⁷ Soerjono Soekanto, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum*, CV Rajawali, Jakarta, 1982, hlm. 30.

laku yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh, tanpa menggunakan rumus matematika.⁵⁸

7. Lokasi Penelitian

Lokasi Penelitian yang dijadikan tempat untuk melakukan penelitian :

a. Penelitian Kepustakaan

- 1) Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Pasundan Bandung, Jalan Lengkong Besar No. 68 Telp. (022) 4262226-4217343 Fax. (022) 4217340 Bandung-40261.
- 2) Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran Bandung, Jalan Dipatiukur No. 35 Bandung.

b. Penelitian Lapangan

- 1) Badan Pertanahan Nasional Kanwil Jawa Barat, Jalan Soekarno-Hatta No.638, Sekejati, Buahbatu, Kota Bandung, Jawa Barat.
- 2) Kantor Notaris dan PPAT Agusta Susanto S.H, M.kn, Jalan Raya Dayeuhkolot No. 226, Kabupaten Bandung, Jawa Barat.

⁵⁸ Rony Hanitijo Soemitro, *Op.Cit*, hlm. 98.