

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) merupakan negara kepulauan yang kaya akan sumber daya manusia, sumber daya alam, hasil bumi, air dan ruang angkasa serta tanah yang terkandung di dalamnya merupakan hak yang bisa dinikmati serta dipunyai oleh tiap warga negara Indonesia. Hal tersebut sesuai dengan cita-cita yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar tahun 1945 yang menyatakan bahwa: “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.”¹ Artinya bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung didalam bumi merupakan pokok-pokok kemakmuran rakyat, oleh sebab itu harus diakui oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Salah satu unsur bumi adalah tanah. Tanah sebagai sumber daya alam merupakan Karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia dan sebagai suatu elemen yang sangat penting untuk menunjang kelangsungan hidup manusia dan makhluk hidup lainnya.²

Tanah berperan penting dalam kehidupan masyarakat, yaitu sebagai prasarana di dalam bidang perindustrian, perumahan maupun jalan. Tanah

¹ Pasal 33 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Amandemen ke 4.

² Arie S. Hutagalung, *Tebaran Pemikiran Seputar Masalah Hukum Tanah*, Lembaga Pemberdayaan Hukum Indonesia, Jakarta, 2005, hlm 40.

dapat dinilai sebagai suatu benda tetap yang biasa dinamakan sebagai tabungan masa depan. Tanah memiliki fungsi sebagai tempat pemukiman sebagian besar umat manusia, yaitu merupakan sumber penghidupan bagi manusia serta menjadi tempat persemayaman terakhir bagi seseorang yang meninggal dunia.³

Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) menciptakan perubahan dalam hukum agrarian nasional dengan menghapus dualisme hukum agraria yang tidak mencerminkan adanya kepastian hukum bagi rakyat Indonesia. Jaminan kepastian hukum dalam agraria, khususnya yang terdapat dalam bidang pertanahan menghendaki adanya kepastian mengenai:⁴

- a. Hak atas tanahnya. Tanah yang dipunyai dengan hak milik, yang tidak terbatas jangka waktunya, harganya lebih tinggi daripada tanah sewa atau tanah hak guna bangunan.
- b. Siapa yang mempunyai tanah. Ini mengenai subjek dari haknya, kepastian tentang hal ini diperlukan, karena perbuatan mengenai tanah tersebut pada dasarnya hanya menimbulkan akibat hukum yang dikehendaki, jika dilakukan oleh pemiliknya.
- c. Tanahnya. Ini mengenai objek haknya, yaitu dimana letaknya, berapa luasnya dan bagaimana batas-batasnya. Hal ini diperlukan karena orang-orang menginginkan kepastian juga mengenai hal-hal tersebut.

³ Abdurrahman, *Masalah Hak-Hak atas Tanah dan Pembebasan Tanah di Indonesia*, cet.ke-2, Bandung, Alumni, 1983, hlm. 1.

⁴ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 2008, hlm 50.

- d. Hukumnya. Yaitu menyangkut aturan-aturan untuk mengetahui wewenang-wewenang dan kewajiban-kewajiban pemilikinya.

Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) menegaskan bahwa tanah adalah karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada Bangsa Indonesia, merupakan permukaan bumi, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut peraturan perundang-undangan.

Dalam Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyatakan bahwa hanya Warga Negara Indonesia yang dapat mempunyai hak milik. Bunyi dari pasal tersebut menjelaskan bahwa tidak mengizinkan Warga Negara Asing (WNA) untuk mempunyai hak milik atas tanah di Indonesia.⁵ Menurut Pasal 26 ayat (2) UUPA, Hak Milik kepada orang asing dilarang dan pelanggaran terhadap pasal ini mengandung sanksi batal demi hukum.

Secara garis besar, status kepemilikan tanah dan bangunan yang dapat diberikan bagi Warga Negara Asing (WNA) di Indonesia hanya sebatas Hak Pakai dan Hak Sewa. Hal ini diatur dalam Pasal 41 dan Pasal 42 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA). Dan diatur lebih lanjut dalam Peraturan

⁵ I Wayan Eri Abadi Putra dan I Gusti Nyoman Agung, *Akibat Hukum Terhadap Kepemilikan Tanah di Bali oleh Orang Asing Dengan Perjanjian Nominee*, Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum, [S.l.], Vol. 4, No. 3, Februari 2016.

Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Bangunan (HGB), Hak Guna Usaha (HGU), dan Hak Pakai (HP) atas tanah.

Walaupun telah dilarang penguasaan hak milik atas tanah di Indonesia oleh Warga Negara Asing, namun pada kenyataannya banyak ditemukan kepemilikan hak atas tanah oleh Warga Negara Asing yang dilakukan melalui cara sembunyi-sembunyi. Cara yang dilakukan oleh pihak-pihak tertentu yang tidak berhak memiliki hak milik atas tanah adalah dengan menggunakan perjanjian pinjam nama atau perjanjian *nominee*, yang dimana biasanya perjanjian tersebut dilakukan oleh seorang warga negara Indonesia, namun hanya sebagai formalitas saja dan mewakili kepentingan pihak asing tertentu agar tidak menyalahi dan melanggar aturan perundang-undangan yang berlaku.⁶

Perjanjian *nominee* merupakan perjanjian yang dibuat antara seseorang yang menurut hukum tidak dapat menjadi subyek hak atas tanah tertentu (hak milik), dalam hal ini yakni orang asing dengan Warga Negara Indonesia (WNI), dengan maksud agar orang asing tersebut dapat menguasai (memiliki) tanah hak milik secara *de facto*, namun secara legal-formal (*de jure*) tanah hak milik itu di atasnamakan Warga Negara Indonesia (WNI). Dengan kata lain, Warga

⁶ Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi dan Implementasi*, Kompas, Jakarta, 2001, hlm. 7.

Negara Indonesia (WNI) dipinjam namanya oleh orang asing untuk bertindak sebagai *Nominee*.⁷

Terjadinya penguasaan tanah oleh WNA menggunakan perjanjian *nominee* tentunya ada yang melatar belakangi penyebab terjadinya hal tersebut yang sejatinya adalah penyelundupan hukum. Kegagalan implementasi kebijakan lembaga hukum yang tersedia bagi WNA yakni hak pakai merupakan faktor penyebab terjadinya penyelundupan hukum.⁸ Penyelundupan hukum ini akan menimbulkan akibat hukum terhadap status hak atas tanah, keabsahan perjanjian dan sengketa kepemilikan tanah.

Menurut data dari Kelompok Kerja Krisis Nominee Indonesia (K3NI), diperkirakan ada sebanyak 50 ribu Warga Negara Asing (WNA) memiliki properti serta tanah di Pulau Bali. Dengan total ada 10.500 bidang tanah dari skala kecil hingga hektaran yang mengalami kasus *nominee*. Nilainya diperkirakan mencapai 10,4 Milyar US Dollar yang tertanam dalam kasus tersebut, dan jika dirupiahkan bisa mencapai 109,2 triliun, kurang lebih ada 7.500 villa yang dikuasai Warga Negara Asing (WNA) dengan *nominee* tanpa

⁷ Ibid, hlm. 17.

⁸ Maria S.W. Sumardjono, *Alternatif Kebijakan Pengaturan Hak Atas Tanah Beserta Bangunan*, Kompas, Jakarta, 2008, hlm. 18.

dasar hukum resmi yang berlaku. Selain itu, untuk sistem tanam modal atau investasi, diperkirakan sebanyak 3.000 investasi ilegal yang ditanam di Bali.⁹

Berdasarkan latar belakang diatas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul **“TINJAUAN YURIDIS KEPEMILIKAN TANAH HAK MILIK MELALUI JUAL BELI OLEH WARGA NEGARA ASING (WNA) DENGAN PERJANJIAN NOMINEE DI PROVINSI BALI DIHUBUNGKAN DENGAN UNDANG-UNDANG NOMOR 5 TAHUN 1960 TENTANG PERATURAN DASAR POKOK-POKOK AGRARIA.”**

B. Identifikasi Masalah

Atas dasar uraian pada latar belakang diatas, maka peneliti merumuskan rumusan masalah penelitian ini sebagai berikut:

1. Bagaimana keabsahan perjanjian *nominee* antara Warga Negara Indonesia (WNI) dengan Warga Negara Asing (WNA) menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdato)?
2. Bagaimana kepastian hukum terhadap perjanjian *nominee* dalam kepemilikan tanah hak milik oleh Warga Negara Asing (WNA)?
3. Bagaimanakah upaya penyelesaian sengketa akibat perjanjian *nominee* antara Warga Negara Indonesia (WNI) dengan Warga Negara Asing (WNA) dalam praktik jual-beli tanah hak milik di Indonesia?

⁹ Diksimerdeka, *Marak di Bali, Mahkamah Agung Tegaskan Nominee adalah Penyelundupan Hukum* (<https://diksimerdeka.com/2020/02/24/marak-di-bali-mahkamah-agung-tegaskan-nominee-adalah-penyelundupan-hukum/>), diakses pada 1 Desember 2020, 13.35).

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui, mengkaji serta menganalisis keabsahan perjanjian *nominee* menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata).
2. Untuk mengetahui, mengkaji serta menganalisis mengenai kepastian hukum terhadap perjanjian *nominee* dalam kepemilikan tanah hak milik oleh Warga Negara Asing (WNA).
3. Untuk mengetahui, mengkaji serta menganalisis upaya penyelesaian sengketa akibat perjanjian *nominee* antara Warga Negara Indonesia (WNI) dengan Warga Negara Asing (WNA) dalam praktik jual-beli tanah hak milik di Indonesia.

D. Kegunaan Penelitian

1. Secara Teoritis

Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat mengembangkan ilmu hukum secara umum dan secara khusus untuk meningkatkan pemahaman di bidang hukum perdata, khususnya mengenai hukum tanah. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi atau memperbanyak bahan-bahan yang bersifat teoritis dan menjadi bahan masukan dalam pengembangan ilmu, dan menyumbangkan pemikiran dalam disiplin ilmu hukum.

2. Secara Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi masukan bagi pihak-pihak yang terkait dalam menangani penyelesaian perkara kepemilikan hak atas tanah bagi Warga Negara Asing (WNA). Dan bagi pihak lain diharapkan dapat membantu dan memberikan manfaat dalam menambah keterampilan guna melakukan penelitian hukum.

E. Kerangka Pemikiran

Indonesia adalah suatu negara yang berdasarkan hukum maka dapat dinyatakan sebagai negara hukum, dimana hal yang berkaitan mengenai kepentingan negara, pemerintah dan rakyat diatur dalam suatu peraturan baik dalam bentuk Undang-Undang ataupun dalam peraturan pelaksana. Tindakan-tindakan yang dilakukan harus berdasarkan hukum yang berlaku serta perbuatan tersebut harus dipertanggungjawabkan secara hukum pula.¹⁰ Maka negara harus dapat menjadi wadah warga negaranya untuk dapat mencapai tujuan-tujuan hidup manusia dalam masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945.¹¹

Mengingat demi tercapainya tujuan dari suatu negara yang demokratis maka dinyatakan dalam Pembukaan UUD 1945 alinea 4, sebagai berikut:

“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

¹⁰ Yopi Gunawan dan Kritian, *Perkembangan Konsep Negara Hukum & Negara Hukum Pancasila*, Bandung, PT. Refika Aditama, 2015, hlm. 18.

¹¹ I Gede Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Memahami Ilmu Negara & Teori Negara*, Bandung, PT. Refika Aditama, 2012, hlm. 2.

kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Ketuhanan yang maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.”

Dalam kehidupan masyarakat, tanah memang merupakan suatu hal yang penting, sehingga perlu diatur keberadaannya dan suatu negara yang merupakan penguasa tanah perlu bertanggungjawab untuk peraturan pertanahan tersebut. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) yang disusun pada tanggal 24 September 1960 memberikan pengertian mengenai tanah dalam pasal 4 ayat (10), yaitu:

“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 lain serta badan-badan hukum.”¹²

Istilah tanah yang dimaksud dalam pasal tersebut yaitu permukaan bumi.¹³ Permukaan bumi merupakan sebagian dari tanah yang dapat dimiliki haknya oleh setiap orang maupun badan hukum. Adapun hak yang dapat timbul diatas permukaan bumi tersebut ialah hak atas tanah yang termasuk didalamnya bangunan atau benda-benda yang terdapat diatasnya adalah suatu persoalan

¹² Pasal 4 ayat (10) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

¹³ Sudargo Gautama, *Tafsiran Undang-Undang Pokok-Pokok Agraria*, Cetakan Kesepuluh, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm. 94.

hukum. Maksud dari persoalan hukum yaitu persoalan hukum yang berhubungan dengan asas-asas yang mempunyai kaitan dengan hubungan antar tanah serta bangunan di atasnya.¹⁴

Tanah mempunyai fungsi yang sangat strategis, baik sebagai sumber daya alam maupun sebagai ruang untuk pembangunan. Karena kesediaan tanah yang relatif tetap sedangkan kebutuhan akan tanah terus meningkat, maka diperlukan pengaturan yang baik, tegas, dan cermat mengenai penguasaan, pemilikan maupun pemanfaatan tanah, sebagai upaya untuk mewujudkan cita-cita penguasaan dan penggunaan tanah untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Ketentuan Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyebutkan bahwa: “Bumi, air, dan kekayaan alam yang terdapat di dalamnya dikuasai oleh negara, dan dipergunakan sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat”. Maka dalam hal ini penggunaan dan pemanfaatan tanah harus dapat membuahkan kesejahteraan yang sebesar-besarnya untuk seluruh rakyat Indonesia tersebut memiliki amanat konstitusional yang mendasar. Hal tersebut berarti bahwa setiap hak atas tanah

¹⁴ Supriadi, *Hukum Agraria*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 3.

harus memiliki kepastian mengenai subyek, obyek, serta pelaksanaan kewenangan haknya.¹⁵

Untuk melaksanakan amanat yang terkandung dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tersebut, Pemerintah menerbitkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. Dalam dictum ke V UUPA yang merupakan pembaharuan hukum agraria bertujuan untuk mewujudkan kebahagiaan, kesejahteraan, kedamaian dan kemerdekaan dalam masyarakat dari segi hukum Indonesia yang berdaulat sempurna. UUPA secara tegas menetapkan bahwa hanya Warga Negara Indonesia yang dapat memiliki hak milik atas tanah di Indonesia. Dalam penjelasan Pasal 9 UUPA diuraikan bahwa hanya Warga Negara Indonesia saja yang dapat mempunyai hak milik atas tanah. UUPA melarang hak milik kepada orang asing sebagaimana ketentuan Pasal 26 ayat (2) UUPA. Pelanggaran terhadap Pasal ini mengandung sanksi batal demi hukum.¹⁶

Pengertian Warga Negara Asing (WNA) terdapat dalam Pasal 1 angka 17 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2009 tentang Gelar, Tanda Jasa dan Tanda Kehormatan yaitu, “Orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan

¹⁵ Rusmadi Murad, *Menyingkap Tabir Masalah Pertanahan*, Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm. 75.

¹⁶ Mangiliwati Winardi, *Penguasaan Tanah Oleh Warga Negara Asing dengan Perjanjian Pinjam Nama (Nominee) di Wilayah Indonesia Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960*, Jurnal Repertorium Volume IV No. 1 Januari-Juni 2017, hlm. 62.

Undang-Undang sebagai Warga Negara Asing”. Sedangkan menurut Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan menyebutkan bahwa, “Setiap orang yang bukan Warga Negara Indonesia, diperlakukan sebagai orang asing”.¹⁷

Di Indonesia sendiri dalam sistem agraria menganut asas nasionalisme yang tercantum dalam UUPA ditentukan dalam Pasal 9 ayat (1) yang menyatakan bahwa: “Hanya Warga Negara Indonesia (WNI) yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa”.

Ketentuan yang mempertegas penjelasan Pasal 9 ayat (1) mengenai subjek penguasaan hak atas tanah tercantum dalam Pasal 21 UUPA yang menyatakan bahwa:

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 waktu 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 didalam jangka waktu

¹⁷ Ibid, hlm. 65.

satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilang kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh kepada 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.

Warga Negara Asing (WNA) yang masuk ke Indonesia selain mempunyai tujuan wisata juga berupaya menanamkan modal untuk usaha dengan menguasai tanah. Hal ini terindikasi dengan banyaknya Warga Negara Asing yang menguasai tanah di beberapa tempat di Indonesia, salah satunya di Provinsi Bali sebagai daerah tujuan wisata di Indonesia.

Cara yang sering digunakan oleh Warga Negara Asing (WNA) adalah dengan kedok melakukan jual beli tanah dengan perantaraan Warga Negara Indonesia atau dengan kata lain, menggunakan nama WNI agar tidak menyalahi ketentuan hukum yang berlaku dalam UUPA. Cara ini dikenal dengan istilah

nominee (pinjam nama)¹⁸ dengan maksud agar WNA dapat memiliki tanah secara absolut.

Perjanjian *nominee* adalah perjanjian yang dilakukan antara orang atau badan yang secara hukum memiliki suatu harta atau penghasilan untuk kepentingan atau berdasarkan amanat pihak yang sebenarnya menjadi pemilik harta atau pihak yang sebenarnya menikmati manfaat atas penghasilan. Perkembangan perjanjian *nominee* ini terjadi dikarenakan keinginan Warga Negara Asing untuk mempunyai hak milik atas tanah di Indonesia secara umumnya.

Dalam praktek di lapangan, perjanjian *nominee* digunakan bagi Warga Negara Asing untuk dapat menguasai tanah dengan meminjam nama Warga Negara Indonesia dan dibuatlah perjanjian pinjam nama (*nominee*) dengan akta dibawah tangan antara Warga Negara Indonesia dan Warga Negara Asing tersebut, dimana dengan menggunakan perjanjian tersebut Warga Negara Asing dapat memiliki hak milik atas tanah dengan cara mendaftarkan tanah tersebut atas nama Warga Negara Indonesia yang ditunjuknya sebagai *Nominee*.

Perjanjian *nominee* merupakan salah satu cara untuk merekayasa aturan yang termaktub dalam Undang-undang Pokok Agraria No. 5 Tahun 1960.

¹⁸ Yosia Hetharie, *Perjanjian Nominee sebagai Sarana Penguasaan Hak Milik atas Tanah oleh Warga Negara Asing (WNA) Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, SASI Vol. 25 No. 1, Januari - Juni 2019, hlm. 28-29.

Dalam pembuatan perjanjian *nominee*, hal ini telah melanggar asas-asas dalam perjanjian maupun asas yang terdapat dalam UUPA. Adapun asas yang dilanggar dengan adanya perjanjian *nominee* ini pada kasus kepemilikan hak milik atas tanah di Indonesia oleh Warga Negara Asing, yaitu:

a. Asas Iktikad Baik (Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara)

Asas iktikad baik dalam hal ini karena perjanjian ini dibuat untuk mengelabui Pasal 9 dan Pasal 21 UUPA agar dapat mempunyai hak milik atas tanah di Indonesia. Hal ini tercantum dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara yang berbunyi: “Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Asas ini merupakan asas bahwa para pihak, yaitu pihak kreditur dan debitur harus melaksanakan substansi kontrak berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang teguh maupun kemauan baik dari para pihak.

b. Asas Nasionalitas atau Asas Kebangsaan (Pasal 21 Ayat (1) jo. Pasal 26 Ayat (2) UUPA).

Dalam UUPA terdapat asas kebangsaan yang dimana menyatakan “Sesuai dengan asas kebangsaan tersebut dalam Pasal 1, maka menurut Pasal 9 jo Pasal 21 ayat (1) hanya Warga Negara Indonesia saja yang dapat mempunyai hak milik atas tanah. Hak milik tidak dapat dipunyai oleh orang asing dan pemindahan hak milik kepada orang asing dilarang

(pasal 26 ayat 2). Orang-orang asing dapat mempunyai tanah dengan hak pakai yang luasnya terbatas. Demikian juga pada dasarnya badan-badan hukum tidak dapat mempunyai hak milik (pasal 21 ayat 2). Adapun pertimbangan untuk (pada dasarnya) melarang badan-badan hukum mempunyai hak milik atas tanah, ialah karena badan-badan hukum tidak perlu mempunyai hak milik tetapi cukup hak-hak lainnya, asal saja ada jaminan-jaminan yang cukup bagi keperluan-keperluannya yang khusus (hak guna-usaha, hak guna-bangunan, hak pakai menurut pasal 28, 35 dan 41)".¹⁹

c. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak dibatasi oleh tiga hal, yaitu tidak dilarang oleh Undang-Undang, tidak bertentangan dengan ketertiban umum, dan tidak bertentangan dengan kesusilaan. Perjanjian *nominee* tersebut sudah jelas dilarang oleh Undang-Undang karena melanggar ketentuan Pasal 21 ayat (2) UUPA yang menyatakan bahwa hanya Warga Negara Indonesia saja yang dapat mempunyai hak milik atas tanah.

Dalam Pasal 1320 KUHPdata disyaratkan bahwa suatu perjanjian dianggap sah, apabila memenuhi syarat:

¹⁹ Ferriz Achsan, *Kepemilikan Hak Atas Tanah Oleh Warga Negara Asing Melalui Perjanjian Nominee* (<https://kumparan.com/ferriz-achsan/kepemilikan-hak-atas-tanah-oleh-warga-negara-asing-melalui-perjanjian-nominee/full>, diakses pada 14 Desember 2020, 20:35).

- a. Adanya kata sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu hal tertentu; dan
- d. Suatu sebab (*causa*) yang halal.²⁰

Syarat nomor 1 dan nomor 2 disebut syarat Subjektif, yaitu apabila suatu perjanjian tidak memenuhi kedua syarat ini, maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan (*voidable*). Sedangkan syarat nomor 3 dan nomor 4 disebut syarat Objektif, yaitu apabila perjanjian tidak memenuhi kedua syarat ini, maka perjanjian tersebut menjadi batal demi hukum (*null and void*), yang artinya perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada sehingga tidak akan mengikat para pihak.

Perjanjian *nominee* dianggap tidak sah karena tidak memenuhi salah satu syarat yang dinyatakan di dalam Pasal 1320 KUHPerduta. Yaitu syarat nomor 4, suatu sebab yang halal. Perjanjian *nominee* tidak memenuhi syarat ini karena perjanjian ini bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, yaitu ketentuan dari Pasal 9 ayat (1) dan pasal 21 ayat (1) UUPA yang sudah jelas dan tegas menyatakan bahwa Warga Negara Asing tidak dapat menguasai tanah di seluruh wilayah Indonesia dengan menggunakan hak milik.

²⁰ Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerduta).

Dalam prakteknya, perjanjian *nominee* dikategorikan sebagai penyelundupan hukum. Karena perjanjian *nominee* bertujuan untuk menghindari ketentuan larangan Warga Negara Asing memiliki hak atas tanah sebagaimana yang diatur dalam Pasal 21 ayat (1) UUPA. Sebagai upaya untuk menghindari hal tersebut adalah dengan melakukan *nominee* sehingga Warga Negara Asing tersebut bisa memiliki tanah di Indonesia meskipun secara tidak langsung. Akibat hukum yang timbul dengan adanya perjanjian *nominee* adalah batal demi hukum karena melanggar salah satu syarat sah perjanjian yaitu sebab yang halal sebagaimana diatur di Pasal 26 ayat (2) UUPA.

F. Metode Penelitian

Untuk dapat mengetahui dan membahas suatu permasalahan, maka diperlukan adanya pendekatan dengan menggunakan metode tertentu, yang bersifat ilmiah. Metode yang dilakukan dalam penelitian ini oleh peneliti adalah sebagai berikut:

1. Spesifikasi Penelitian

Dalam penelitian ini penulis memilih spesifikasi penelitian yang bersifat deskriptif analitis, dimana menggambarkan suatu peraturan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum itu sendiri serta praktik pelaksanaan yang menyangkut permasalahan dalam skripsi ini.²¹ Kemudian

²¹ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum Dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 97.

menurut Soerjono Soekanto, Penelitian yang bersifat deskriptif analitis ini mempunyai tujuan untuk memberikan gambaran dari suatu permasalahan yang muncul, kemudian disusun secara sistematis untuk dianalisis dalam menggunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.²²

Selanjutnya dalam penulisan ini peneliti mengkaji, memahami dan menganalisis mengenai kepemilikan tanah hak milik melalui jual beli oleh Warga Negara Asing (WNA) dengan Perjanjian *Nominee* di Provinsi Bali Dihubungkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan oleh peneliti dalam penelitian ini yaitu metode pendekatan yuridis normatif, yaitu sebuah penelitian dengan menitikberatkan terhadap ilmu hukum, selain hal tersebut juga menganalisis kaidah-kaidah hukum yang berlaku dalam masyarakat.²³ Metode pendekatan merupakan prosedur penelitian logika keilmuan hukum, maksudnya suatu prosedur pemecahan masalah yang merupakan data yang diperoleh dari pengamatan kepustakaan, data sekunder yang

²² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hlm. 43.

²³ Op.cit, hlm. 5.

kemudian disusun, dijelaskan dan dianalisis dengan memberikan kesimpulan.²⁴

3. Tahap Penelitian

Tahap penelitian yang digunakan dalam penelitian ini oleh penulis adalah sebagai berikut:

a. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*)

Penelitian kepustakaan adalah dimana pada komponen ini peneliti mengamati berbagai teori, penelitian ini dilakukan untuk hal yang bersifat teoritis mengenai konsepsi, asas, perundang-undangan serta doktrin hukum.²⁵

1. Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang mengikat, dalam penelitian ini mengkaji permasalahan terkait dengan kepemilikan tanah hak milik melalui jual beli oleh Warga Negara Asing (WNA) dengan Perjanjian *Nominee* di Provinsi Bali Dihubungkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, yaitu:

a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945;

b. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata);

²⁴ Jhony Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Banyu Media, Malang, 2006, hlm. 57.

²⁵ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normati 'Suatu Tinjauan Singkat'*, Rajawali Pers, Jakarta, 1985, hlm. 1.

- c. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria;
 - d. Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Bangunan (HGB), Hak Guna Usaha (HGU), dan Hak Pakai (HP) atas tanah.
 - e. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia.
 - f. Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan, atau Pengalihan Hak Atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia.
2. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer²⁶, yang dapat membantu menganalisa, mengkaji, serta memahami bahan hukum primer; dan
 3. Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang dapat memberikan petunjuk serta penjelasan pada hukum primer dan bahan hukum sekunder.
- b. Penelitian Lapangan (*Field Research*)

²⁶ Ibid, hlm. 14.

Penelitian lapangan guna mendapatkan data primer yang dibutuhkan sebagai pendukung dalam analisis yang dilaksanakan secara langsung pada objek yang berkaitan erat dengan kepemilikan tanah hak milik melalui jual beli oleh Warga Negara Asing (WNA) dengan perjanjian *nominee* di Provinsi Bali dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data penulis menggunakan beberapa cara yaitu:

a. Studi Kepustakaan (*Library Study*)

Yaitu mencari materi tentang teori-teori, jurnal serta penemuan lain yang berhubungan dengan permasalahan ini. Dalam hal ini peneliti melakukan penelitian terhadap dokumen atau buku-buku atau informasi penting yang berhubungan dengan masalah yang akan di bahas.

b. Studi Lapangan (*Field Study*)

Berdasarkan studi lapangan yaitu memperoleh data primer yang dilakukan dengan cara penelitian langsung datang ke tempat untuk mendapatkan informasi yang sah sesuai fakta.

5. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpulan data yang digunakan oleh peneliti dalam penelitian yaitu:

a. Alat Data Kepustakaan

Penelitian perpustakaan ini membutuhkan alat bantu dalam pengumpulan data kepustakaan yang berkaitan dengan permasalahan dalam penelitian yaitu seperti bahan hukum primer berupa buku-buku referensi, catatan-catatan bahan hukum yang relevan dengan permasalahan dalam penelitian, alat tulis dan buku tulis untuk mencatat.

b. Alat Data Lapangan

Penelitian lapangan ini membutuhkan alat pengumpulan data yang menggunakan cara dengan mengajukan pertanyaan-pertanyaan dalam proses wawancara di bantu dengan fasilitas alat perekam kamera, *flashdisk*, dan laptop.

6. Analisis Data

Analisis data menurut Soerjono Soekanto dirumuskan sebagai suatu proses penguraian secara sistematis dan konsisten terhadap gejala-gejala tertentu.²⁷ Analisis data ini diperoleh dari hasil penelitian kepustakaan dan hasil penelitian lapangan secara langsung dengan menggunakan metode yuridis kualitatif. Metode yuridis kualitatif yaitu dengan cara menyusun secara sistematis, dengan menghubungkan satu sama lain terkait permasalahan yang diteliti dengan berlaku ketentuan peraturan perundang-undangan yang lain, memperhatikan hierarki peraturan perundang-undangan dan menjamin kepastian hukumnya.

²⁷ Soerjono Soekanto, *Kesadaran Hukum dan Kepastian Hukum*, Cv Rajawali, Jakarta, 1982, hlm. 37.

7. Lokasi Penelitian

Penelitian penulisan hukum ini dilakukan di tempat yang mempunyai hubungan dengan masalah yang akan diteliti yaitu:

a. Lokasi Kepustakaan

1. Perpustakaan Saleh Adiwinata Fakultas Hukum Universitas Pasundan.

Jalan Lengkong Dalam No. 17, Cikawao, Kec. Lengkong, Kota Bandung, Jawa Barat, 40251; dan

2. Perpustakaan Mochtar Kusumatmadja Fakultas Hukum Universitas Padjajaran.

Jl. Dipatiukur No. 35, Lebakgede, Kec. Coblong, Kota Bandung, Jawa Barat, 40132.

b. Penelitian Lapangan

1. Kantor Pertanahan Kota Denpasar

Jl. Pudak No. 7, Dangin Puri Kangin, Kec. Denpasar Utara, Kota Denpasar, Bali 80236.