

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Indonesia menjadi negara yang perekonomiannya bercorak agraria sehingga salah satu sumber daya alamnya yakni tanah mempunyai peranan yang penting dalam kehidupan sehari-hari manusia dikarenakan fungsi dan perannya mencakup penghidupan masyarakat baik dari sisi ekonomi, sosial, maupun budaya¹. Bumi, air, serta ruang angkasa merupakan karunia Tuhan YME, yang dapat membangun masyarakat yang adil.

Tanah dapat dijadikan pijakan dan tempat untuk tinggal manusia, bercocok tanam, serta kandungan yang ada didalam tanah pun dapat dimanfaatkan oleh manusia guna mendatangkan kemakmuran yang sebesar-besarnya. Oleh karena itu menurut Sumardjono:

Penyediaan, peruntukkan, penguasaan tanah, penggunaan, serta pemeliharannya perlu diatur agar tercipta atau terjaminnya kepastian hukum dalam penguasaan dan pemanfaatannya serta sekaligus terwujudnya perlindungan hukum bagi sebanyak-banyaknya rakyat.

Tanah menjadi sumber daya alam yang dikuasai dan dipergunakan negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan implementasinya terakomodir di dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA). Pasal 4 ayat (1) UUPA menyebutkan bahwa tanah merupakan permukaan bumi. Kepemilikan

¹ Effendi, Perangin, *Hukum Agraria di Indonesia*, Rajawali Perss, Jakarta, 1986, hlm.13.

tanah disebutkan di dalam Pasal 4 ayat (2) UUPA yakni tidak hanya untuk tanah itu sendiri, melainkan permukaan bumi, air dan ruang angkasa di atasnya.

Globalisasi yang semakin meningkat dan berkembang telah merubah aspek-aspek kehidupan masyarakat di dunia. Globalisasi dapat terlihat dari masuknya investasi asing ke suatu negara termasuk Indonesia sehingga perekonomian negara menjadi berkembang. Namun, disisi lain globalisasi memiliki dampak negatif khususnya terhadap penguasaan tanah yang tidak hanya dikuasai oleh Warga Negara Indonesia (WNI) melainkan juga oleh Warga Negara Asing (WNA).

Warga Negara Asing tidak disebutkan secara eksplisit dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia, namun disebutkan di dalam Pasal 7 yakni “setiap orang yang bukan WNI maka diperlakukan sebagai orang asing.”² WNA juga dapat diartikan sebagai orang yang bukan Warga Negara Indonesia dan sedang berada di Indonesia.³

Orang asing atau WNA dibatasi oleh beberapa ketentuan salah satunya perihal kepemilikan hak milik atas tanah, sehingga banyak WNA yang melakukan berbagai cara untuk memiliki hak milik tersebut salah satunya dengan meminjam nama orang lain yang berkewarganegaraan Indonesia untuk mengatasnamakan sertifikat kepemilikan tanah serta mengambil semua tindakan hukum agar tanah hak milik tersebut dapat dikuasainya⁴, sedangkan

² Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia

³ Gatot Supramono, *Hukum Orang Asing di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm.4.

⁴ *Ibid*, hlm.26.

seharusnya pihak yang dapat menguasai dan memiliki hak milik hanyalah orang yang berkewarganegaraan Indonesia (WNI).

Pengalihan kepemilikan tanah baik secara langsung maupun tidak langsung kepada orang asing tidak diperkenankan dan tanah tersebut akan dikuasai langsung oleh negara sebagaimana Pasal 26 ayat (2) UUPA. Sehingga WNA menghindari hal tersebut dan akhirnya menggunakan cara membuat perjanjian pinjam nama atau *nominee agreement*, kemudian perjanjian tersebut disetujui oleh WNI yang akan dipinjam Namanya.

Maria SW Sumardjono mengartikan perjanjian *nominee* sebagai :⁵

Suatu perjanjian yang dibuat oleh pihak-pihak yang menurut hukum tidak bisa menjadi subjek hak atas tanah (hak milik) yakni WNA dan WNI, dengan tujuan agar WNA tersebut bisa menguasai atau memiliki tanah tersebut secara *de facto*, akan tetapi dalam sisi *de jure* atau legal-formal, hak milik atas tanah tersebut di atasnamkan orang Indonesia (nama WNI dipinjam oleh WNA untuk bertindak sebagai *nominee*).

Perjanjian *nominee* dianggap sebagai penyelundupan hukum. Indonesia sendiri belum memiliki ketentuan yang mengatur secara implisit terkait perjanjian *nominee*, yang artinya dalam kesepakatan tersebut adanya kekosongan norma. Ketidakpastian hukum menjadikan perjanjian yang dibuat sebagai alat untuk menyelundupkan hukum. Misalnya dalam kasus perjanjian *nominee* yang terdapat dalam Putusan No. 193/PDT/201.PT.DPS tanggal 1 Februari 2016. Perjanjian *nominee* yang dibuat dalam suatu akta yang berisi sewa tanah antara WNA dan WNI, sertifikat hak milik atas nama WNI, akan tetapi kenyataannya tanah dimiliki dan dikuasai WNA. Perjanjian tersebut

⁵ Ayura Monica Zandra dan Reni Anggriani, 2020, Upaya Kepemilikan Hak Milik Atas Tanah Bagi WNA di Indonesia Melalui Perjanjian *Nominee*, Jurnal Prosiding UMY Grace, Vol.1 No.1.

disertai dengan perjanjian lain dengan tujuan agar WNA memiliki cara untuk melakukan kontrol atas pemilikan tanah tersebut. Akta terkait perjanjian *nominee* dianggap sebagai penyelundupan hukum dikarenakan dana yang digunakan untuk membeli tanah disediakan WNA, dan WNI menjual atau melakukan pengalihan hak kepada WNA atas nama orang Indonesia.⁶

Hak atas tanah yang dialihkan dari orang Indonesia terhadap orang asing akan menimbulkan akibat seperti banyaknya tanah yang dikuasai secara tidak langsung oleh orang asing. Boedi Harsono membagi dua segi terkait penguasaan tanah yakni secara yuridis (hak dilindungi oleh hukum serta pemilik hak dapat menguasai tanah secara fisik) dan fisik.⁷ Hak penguasaan tanah terdiri dari wewenang, kewajiban, serta larangan bagi pemilik hak untuk berbuat sesuatu terhadap tanah yang dia miliki. KUHPdata, UUPA, dan aturan lainnya yang berkait mengatur terkait penguasaan tanah. Khusus WNI, hanya dapat memiliki atau menguasai hak pakai dan hak sewa.

Banyaknya tanah yang dikuasai secara tidak langsung oleh orang asing seperti villa-villa di Bali mengakibatkan berbagai perselisihan yang berujung pada gugatan/tuntutan di pengadilan, dikarenakan banyaknya penguasaan tanah tersebut dengan dasar perjanjian *nominee* antara WNI dan WNA yang berakhir dengan perbuatan melawan hukum oleh WNI. Misalnya kasus yang terdapat dalam Putusan Nomor 82/Pdt.G/2013/PN.Dps dengan pihak penggugat yakni WNA yang bernama Susan Eileen Mather yang dirugikan

⁶ Cokorda Istri Ratih Dwiyantri Pemayun dan I Made Sarjana, 2021, Tanggung Jawab Notaris Terkait Penyelundupan Hukum Dalam Hal Perjanjian *Nominee*, Jurnal Hukum Kenotariatan, Vol. 06, No. 01.

⁷ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 2003, hlm.24.

oleh WNI bernama I Nyoman Sutapa dikarenakan tanah yang ia beli dengan alas perjanjian *nominee* dijual oleh WNI dengan harga jual dibawah harga pasar, namun akhirnya gugatan dimenangkan oleh WNA.

UUPA dengan jelas mengatur bahwa hanya warga negara Indonesia yang hanya bisa memiliki hak milik. Namun kenyataannya banyak WNA yang menguasai hak milik di Indonesia seperti kasus diatas. Banyak orang asing masuk ke Indonesia untuk berbagai keperluan seperti pekerjaan, perjalanan dan kepentingan lainnya. Terlebih di daerah wisata seperti Bali, Lombok, Yogyakarta dan daerah Indonesia lainnya, banyak orang asing yang berkunjung tidak hanya untuk wisata, tapi juga untuk menetap di Indonesia. Seiring dengan bermukimnya orang asing di Indonesia, banyak juga praktek kepemilikan hak milik di Indonesia oleh orang asing. Dikarenakan regulasi kepemilikan tanah diatur dengan jelas maka cara yang digunakan orang asing adalah dengan melanggar hukum yang ada, antara lain melalui perjanjian *nominee*.⁸

Perjanjian *nominee* dijadikan cara untuk merekayasa/mengelabui aturan yang tercantum dalam UUPA. Dengan kurangnya pemahaman masyarakat akan pentingnya menjaga sumber daya negara dan merosotnya sikap nasionalisme negara, maka mudah dilakukan perjanjian *nominee*, khususnya di kawasan wisata.

Berangkat dari banyaknya permasalahan serupa yang muncul terkait penguasaan tanah oleh Warga Negara Asing dengan dasar perjanjian *nominee*

⁸ Yosia Hetharie, 2022, Kepemilikan Tanah Oleh Warga Negara Asing Melalui Perjanjian Pinjam Nama Sebagai Bentuk Penyelundupan Hukum Dalam Hukum Perdata Internasional Balobe Law Journal, Vol.2, No.1.

menimbulkan pertanyaan terkait kekuatan hukum atau keabsahan perjanjian pinjam nama atau *nominee* dan berbagai akibat hukum yang ditimbulkan dari permasalahan yang ada sehingga perlu adanya langkah penyelesaian sengketa apabila terdapat WNA yang menuntut hak atas tanah yang dikuasai. Oleh karena itu, penulis sebagai mahasiswa hukum ingin menggali lebih dalam terkait dengan permasalahan tersebut dengan melakukan penelitian yang nantinya diharapkan dapat memberikan sumbangsih pemikiran yang penulis hadirkan terhadap jawaban dari permasalahan diatas kedalam sebuah bentuk tulisan hukum dengan judul: **“TINJAUAN YURIDIS ATAS PENGUASAAN TANAH OLEH WARGA NEGARA ASING DENGAN MENGGUNAKAN PEJANJIAN *NOMINEE* DIHUBUNGAN DENGAN UNDANG-UNDANG NO. 5 TAHUN 1960 TENTANG PERATURAN DASAR POKOK-POKOK AGRARIA (UUPA)”**.

B. Identifikasi Masalah

1. Bagaimana akibat hukum dari adanya perjanjian *nominee* oleh WNI dan WNA terhadap penguasaan tanah Indonesia?
2. Bagaimana kekuatan hukum perjanjian pinjam nama (*nominee*) antara WNI dan WNA dalam hukum Indonesia?
3. Bagaimana langkah penyelesaian sengketa apabila terdapat WNA yang menuntut hak atas tanah yang dikuasai?

C. Tujuan Penelitian

Merujuk pada identifikasi masalah yang dijelaskan sebelumnya, maka dapat digambarkan bahwa penelitian hukum ini memiliki tujuan-tujuan yang ingin didapat, sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisa secara mendalam terhadap akibat hukum dari adanya perjanjian *nominee* oleh WNI dan WNA terhadap penguasaan tanah Indonesia.
2. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisa secara mendalam terhadap kekuatan hukum perjanjian pinjam nama (*nominee*) antara WNI dan WNA dalam hukum Indonesia.
3. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisa secara mendalam terhadap langkah penyelesaian sengketa apabila terdapat WNA yang menuntut hak atas tanah yang dikuasai.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian hukum yang dilakukan ini diharapkan dapat memberikan manfaat-manfaat baik secara teoritis dan praktis sebagai berikut :

1. Penelitian yang dilakukan ini dapat meningkatkan kualitas literasi dan mendorong pengembangan ilmu pengetahuan khususnya di bidang hukum di Fakultas Hukum Universitas Pasundan, serta Kota Bandung dan Indonesia secara umum terkait tinjauan yuridis atas penguasaan tanah oleh warga negara asing dengan menggunakan perjanjian

nominee dihubungkan dengan Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).

2. Hadirnya penelitian ini juga diharapkan mampu untuk menyampaikan suatu pemikiran yang menjawab permasalahan yang berada di masyarakat terutama terkait penguasaan tanah oleh warga negara asing dengan menggunakan perjanjian *nominee* dihubungkan dengan Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).

E. Kerangka Pemikiran

Negara yang berlandaskan hukum sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) yang menyatakan bahwa Indonesia adalah Negara hukum memberikan makna bahwa segala sendi kehidupan bermasyarakat dan bernegara haruslah dibangun dengan berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia.⁹ Sebagai Negara hukum atau dalam bahasa belandanya dikenal dengan sebutan *rechtsstaat*, Indonesia mempunyai makna adalah Negara sebagai organisasi dalam masyarakat memberikan jaminan terhadap kepastian, ketertiban, serta perlindungan hukum yang berakhir pada terciptanya rasa keadilan sebagaimana yang tercantum di dalam Sila Ke-5 Pancasila yakni keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Namun, adanya hukum tidak hanya untuk

⁹ Abdy Yuhana, *Kedaulatan Rakyat: Menurut Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, I Fokusmedia (Anggota IKAPI), Bandung, 2020.

menciptakan keadilan yang bersifat umum semata melainkan juga memberikan kemanfaatan yang diterima oleh setiap manusia.

Mochtar Kusumaatmadja dalam bukunya menyatakan mengenai tujuan hukum yang berupa menciptakan ketertiban demi struktur sosial yang tertata, juga menciptakan keadilan yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di dalam masyarakat.¹⁰ Pelaksanaan hukum dan tercapainya keadilan sosial merupakan tugas utama negara.¹¹

Hal-hal diatur dalam hukum Indonesia salah satunya adalah berkaitan dengan tanah, penguasaan atas tanah, hak-hak atas tanah, dan sebagainya. Secara umum, pengaturan terkait dengan penguasaan atas tanah diatur dalam pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyebutkan bahwa : “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”. Lebih lanjut disebutkan dalam Pasal 2 UUPA, apa yang dimaksud dalam pasal 33 ayat (3) UUD 1945 pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.

Tanah sebagai sumber daya alam merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia. Oleh karena itu sudah sewajarnya apabila kita mengelola tanah dengan sebaik-baiknya agar pemanfaatannya dapat memberikan kemakmuran rakyat.¹²

¹⁰ Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1976, hlm. 4.

¹¹ Muchsan, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1982, hlm.71.

¹² Arie Sukanti Hutagalung, *Tebaran Pemikiran Seputar Masalah Hukum Tanah*, Lembaga Pemberdayaan Hukum Indonesia, Jakarta, 2005, hlm.19.

Pasal 2 ayat (2) UUPA menyebutkan, bahwa pokoknya negara memiliki hak menguasai yang berarti negara memiliki wewenang dalam hal pengaturan serta penyelenggaraan peruntukan, penggunaan, persediaan, serta pemeliharaan, pengaturan hubungan hukum serta perbuatan hukum terkait bumi, air, juga ruang angkasa.

Pengertian “tanah” dalam hukum tanah digunakan dalam pengertian secara yuridis, pada Pasal 4 UUPA memberikan batasan atas makna dari “tanah” yang menyebutkan atas dasar hak menguasai dari Negara, ditentukan macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat memberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum.

Tanah menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) yaitu permukaan bumi atau lapisan yang diatas sekali; keadaan bumi yang diberi batas; keadaan bumi di suatu tempat, dan bahan-bahan dari bumi, bumi sebagai lahan sesuatu.¹³

Tanah dalam arti hukum memiliki peranan yang sangat penting dalam kehidupan manusia karena dapat menentukan keberadaan dan kelangsungan hubungan dan perbuatan hukum, baik dari segi individu maupun dampak bagi orang lain. Untuk mencegah masalah tanah tidak sampai menimbulkan konflik kepentingan dalam masyarakat, diperlukan pengaturan, penguasaan dan penggunaan tanah atau dengan kata lain disebut dengan hukum tanah.¹⁴

¹³ Kamus Besar Bahasa Indonesia.

¹⁴ Wantijk Saleh, *Hak Anda Atas Tanah*, Jakarta, Ghalia Indonesia 1982, hlm 7.

Hak atas tanah merupakan hak yang memberikan wewenang kepada yang diberikan hak untuk menggunakan tanah tersebut, hal tersebut juga mencakup tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya sekedar dibutuhkan untuk kepentingan yang langsung memiliki kaitan terhadap penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut undang-undang dan peraturan-peraturan yang lebih tinggi.¹⁵

Dalam UUPA diatur juga terkait hak-hak atas tanah, sebagaimana yang terdapat pada Pasal 16 ayat (1) UUPA menyebutkan bahwa terdapat hak-hak atas tanah antara lain :¹⁶

- a. Hak milik
Hak milik diatur dalam Pasal 20 UUPA yang berarti hak turun temurun, terpenuh, dan terkuat.
- b. HGU
Diatur dalam Ps. 28 UUPA yang berarti hak mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara.
- c. HGB
Diatur dalam Ps. 35 UUPA yang berarti hak untuk mendirikan bangunan atas tanah yg bukan dimilikinya, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun dan dapat diperpanjang atas permintaan pemegang hak.
- d. Hak pakai
Ps 41 UUPA yang berarti hak menggunakan dan atau memungut hasil dari tanah yg dikuasai negara/orang lain. WNI maupun WNA maupun badan hukum Indonesia maupun asing dapat memiliki hak pakai.
- e. Hak sewa
Ps. 44 ayat (1)UUPA hak menggunakan tanah milik orang lain yang dapat dimiliki seseorang atau badan hukum, untuk keperluan bangunan dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai sewa.
- f. Hak membuka tanah serta hak memungut hasil hutan
Hak menggunakan/memanfaatkan sumber daya di hutan.

Pengaturan terkait dengan pelaksanaan hukum agraria di Indonesia dilandasi oleh asas nasionalitas terutama perihal subjek hukum yang dapat

¹⁵ Efendi, *Hukum pertanahan (hak – hak atas tanah) dan hak tanggungan*, Kementerian Agraria dan tata Ruang / Badan pertanahan Nasional Republik Indonesia, Jakarta, 2015.

¹⁶ Ibid., hlm. 11-15

diberikan dan memiliki hak atas tanah. Dalam Pasal 9 Juncto Pasal 21 ayat (1) UUPA menyebutkan bahwa hanya warga Negara Indonesia (WNI) saja yang berhak mendapatkan hak milik atas tanah. Sedangkan Warga Negara Asing (WNA) dilarang untuk mempunyai hak milik dan pelanggaran terhadap pasal ini mengandung sanksi batal demi hukum sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 26 ayat (2) UUPA.

Undang-Undang No. 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia (UU Kewarganegaraan), dalam Pasal 2 menyebutkan bahwa yang menjadi WNI adalah orang-orang bangsa Indonesia asli serta orang bangsa lain yang disahkan oleh UU sebagai warga negara.

Warga negara asing merupakan seseorang yang tinggal dan menetap di sebuah negara tertentu namun bukan berasal dari negara tersebut juga tidak secara resmi terdaftar sebagai warga negara, yang memiliki tujuan yang beragam, misalnya dalam rangka menempuh pendidikan, bisnis maupun hal lainnya. Meskipun status seseorang tersebut adalah Warga Negara Asing di Indonesia, seseorang tersebut tetap memiliki hak dan juga kewajiban terhadap negara yang ditinggalinya

Pasal 9 ayat (1) UUPA menyebutkan WNI yang hanya bisa memiliki hubungan penuh dengan bumi, air, serta ruang angkasa. Ps. 9 ayat (1) terkait subjek penguasaan hak atas tanah dipertegas Ps. 21 UUPA yang menyatakan bahwa:

- a. WNI yang hanya memiliki hak milik;

- b. Pemerintah menetapkan badan hukum yang dapat memiliki hak milik beserta syaratnya;
- c. WNA mendapatkan hak milik dikarenakan waris tanpa waktu/percampuran harta dikarenakan perkawinan, begitu juga WNI yang mempunyai hak milik lalu kehilangan status WNI wajib melepaskan haknya dalam jangka waktu 1 tahun semenjak hak dimilikinya atau semenjak ia kehilangan hak tersebut. Jika waktu tersebut dilampaui dan hak tidak dilepaskan maka hak tersebut hapus dan tanah jatuh kepada negara.
- d. Jika seseorang mempunyai status sebagai Warga Negara Indonesia dan WNA, maka orang tersebut tidak bisa memiliki tanah dengan hak milik.

Penguasaan tanah menurut Boedi Harsono dapat dibagi menjadi dua aspek, yaitu aspek yuridis dan aspek fisik. Penguasaan tanah secara yuridis dilandasi oleh suatu hak yang dilindungi oleh hukum dan umumnya memberikan kewenangan kepada pemegang hak untuk menguasai tanah tersebut secara fisik, misalnya pemilik tanah mempergunakan atau mengambil manfaat dari tanah yang dihaki, tidak diserahkan kepada pihak lain.¹⁷ Penguasaan tanah secara yuridis, walaupun memberi kewenangan menguasai tanah yang dihaki secara fisik, pada kenyataannya penguasaan fisiknya dikuasai pihak lain. Misalnya, seseorang yang memiliki tanah menyewakan tanahnya kepada pihak lain. Atau terdapat penguasaan secara yuridis yang tidak memberi kewenangan untuk tanah yang bersangkutan

¹⁷ Urip Santoso, *Hukum Agraria dan Hak-Hak Atas Tanah*, Prenata Group, Jakarta, 2005, hlm.73.

secara fisik. Misalnya kreditor (bank) sebagai pemegang hak jaminan atas tanah mempunyai hak penguasaan yuridis atas tanah yang dijadikan agunan/jaminan, akan tetapi hak penguasaannya tetap ada pada pemegang hak atas tanah.

Penguasaan tanah menurut Pasal 1 sub 2 Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 2004 tentang Penatagunaan Tanah yang menyatakan hubungan hukum antara orang perorangan, kelompok masyarakat, atau badan hukum dengan tanah sebagaimana dimaksud dalam UUPA. Lalu hak penguasaan tanah sendiri berisi serangkaian wewenang, kewajiban, dan atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Sesuatu yang boleh, wajib, atau dilarang untuk diperbuat.

Aturan yang berkaitan dengan penguasaan tanah lainnya yaitu Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah, Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 8 Tahun 1996 Tentang Perubahan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 1996 Tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing, Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata cara Pemberian, Pelepasan Atau Pengalihan Hak Atas Tanah Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia. Pengaturan dan pelaksanaan penguasaan tanah harus selaras dengan tujuan hukum yang

terdiri dari kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan hukum. Teori kepastian hukum menurut Mertokusumo adalah:¹⁸

Kepastian hukum merupakan jaminan bahwa hukum tersebut dapat dijalankan dengan baik. Sudah tentu kepastian hukum sudah menjadi bagian yang tidak terpisahkan hal ini lebih diutamakan untuk norma hukum tertulis.

Dari segi yuridis, masing-masing penguasaan baik secara formil maupun fisik terdapat landasan hukum yang mengaturnya. Penguasaan formil pada Pasal 4 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah bahwa untuk memberikan kepastian dan perlindungan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun dan hak-hak lain yang terdaftar agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan diberikan sertifikat hak atas tanah. Sementara untuk penguasaan fisik, dalam Pasal 529 KUHPerdara menyatakan kedudukan berkuasa atau hak menguasai memberikan kepada pemegang haknya kedudukan berkuasa tersebut kewenangan untuk mempertahankan atau menikmati benda yang dikuasainya tersebut sebagaimana selayaknya seorang pemilik.¹⁹

Banyaknya penguasaan tanah hak milik yang dikuasai secara tidak langsung oleh WNA dengan alas perjanjian *nominee* yang mana para pihaknya terdiri dari WNI dan WNA. Perjanjian sendiri menurut Pasal 1313 KUH Perdata ialah perjanjian merupakan perbuatan yang dilakukan satu orang atau bahkan lebih yang mengikatkan terhadap satu orang atau lebih.

¹⁸ Muhammad Ridwansyah, 2016, Mewujudkan Keadilan, Kepastian dan Kemanfaatan Hukum dalam Qanun Bendera dan Lambang Aceh, Jurnal Konstitusi, Vol.13, No.2.

¹⁹ Wahyuni Hartono, dkk, 2022, Kepastian Hukum Jual Beli Tanah dengan Kepemilikan Berdasarkan Perjanjian *Nominee*, Jurnal Amanna Gappa, Vol. 30 No. 1.

Bentuk perjanjian dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu tertulis dan lisan. Perjanjian tertulis adalah perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tertulis, sedangkan perjanjian lisan suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam wujud lisan (kesepakatan para pihak). Perjanjian tertulis terbagi menjadi tiga yakni Perjanjian di bawah tangan yang ditandatangani oleh para pihak yang bersangkutan saja, Perjanjian dengan saksi notaris untuk melegalisir tanda tangan para pihak, serta Perjanjian yang dibuat dihadapan dan oleh notaris dalam bentuk akta notaris.²⁰

Perjanjian memiliki syarat-syarat yang harus dipenuhi. Syarat sah perjanjian dapat dikatakan memiliki akibat hukum perjanjian yang terdapat di dalam Kitab Hukum Undang-Undang Hukum Perdata. Syarat sah perjanjian diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menentukan keabsahan perjanjian atau syarat sahnya perjanjian terbagi dari 4 (empat) syarat, yaitu :²¹

- a. Sepakat
Penyesuaian kehendak antara satu orang/lebih dengan pihak lain sebagaimana Ps.1320 ayat (1) KUPerdata. Jika terdapat paksaanpenipuan,atau kehilafan maka perjanjian menjadi tidaksah.²²
- b. Kecakapan
Cakap berarti dewasa dn tidak berada dlm pengampuan.
- c. Hal tertentu
Objek/sesuatu yg dijanjikan kedua belah pihak. Pasal 1320 KUH Perdata adalah suatu kewajiban debitor dan hak kreditur, berarti bahwa hal tertentu adalah suatu apa yang dijanjikan, yaitu hak dan kewajiban kedua pihak.
- d. Suatu Sebab yang halal

²⁰ Salim H S, *Hukum Kontrak dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm.43.

²¹Retna Gumanti, 2012, Syarat Sahnya Perjanjian (Ditinjau Dari KUHPerdata), Jurnal Pelangi Ilmu

²²Soeroso, *Perjanjian Di Bawah Tangan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm.12.

Ps.1337 KUHP, perjanjian tidak boleh bertentangan dgn UU, ketertiban umum, dan kesusilaan.

Sepakat dan cakap merupakan syarat subjektif karena berkaitan dgn subjek dr perjanjian, jika tidak dipenuhi maka perjanjian dapat dibatalkan melalui pengadilan. Lalu syarat hal tertentu dan sebab yg halal merupakan syarat objektif karena berkaitan dengan objek perjanjian, jika tdk dipenuhi maka perjanjian batal demi hukum/perjanjian dianggap tdk pernah ada.

Dalam suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak sering terjadi ingkar janji (*wanprestasi*) atau perbuatan melawan hukum baik oleh kreditur maupun debitur. PMH dapat diartikan sebagai perbuatan yg berlawanan/bertentangan dengan hak org lain, kewajiban hukum, kesusilaan ataupun kehati-hatian/keharusan dalam pergaulan masyarakat yg baik.²³

Salah satu dasar menggugat ke PN yaitu PMH sebagaimana Ps. 1365 KUHP, PMH yakni setiap tindakan yg melanggar hukum serta menimbulkan kerugian kepada orang lain, dan wajib mengganti kerugian dikarenakan kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut.²⁴

Nominee sebagai pihak yang dipilih/ditunjuk pihak lain untuk melakukan tindakan atau mewakilkan orang yang menunjuk *nominee* tersebut. Perjanjian *nominee* disebut juga dengan perjanjian pinjam nama yang diklasifikasikan. Perjanjian tersebut sering digunakan dalam penguasaan tanah milik oleh orang asing di Indonesia. Aturan mengenai orang asing dilarang untuk memiliki hak milik atas tanah disebut dalam Pasal 21 UUPA.

Dalam perjanjian tersebut disepakati bahwa hak atas tanah menggunakan

²³Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum: Pendekatan Kontemporer*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm.6.

²⁴ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

nama Warga Negara Indonesia, tetapi pendanaannya berasal dari orang asing dan ada pernyataan dari wni bahwa hak atas tanah tersebut sebenarnya adalah milik orang asing. tersebut. Perjanjian dan kuasa seperti ini bertentangan dengan hukum dan berakibat perjanjian batal demi hukum. Perjanjian *nominee* selain merupakan perjanjian pura-pura, serta mengandung kausa yang dilarang (Ps. 1335 KUHPer).²⁵

Pihak-pihak yang ada di dalam perjanjian *nominee* yaitu *beneficiary* (orang yang menikmati manfaat/keuntungan dari tindakan yang dilakukan orang yang tercatat secara hukum) serta *nominee* yang Namanya tercatat dalam hukum/pemilik yang tercatat dan diakui secara hukum atau disebut *legal owner*. Pemegang hak yang sah atas suatu benda atau *legal owner* mempunyai hak untuk melakukan pengalihan, melakukan penjualan, membebani,serta menjaminkanbenda ersebut seperti WNI yang ditunjuk sebagai *nominee* dan nama dan identitasnya tercatat sebagai pemilik di suatu sertifikat hak milik ha katas tanah. Lain halnya dengan WBA sebagai pihak *beneficiary*, secara hukum tidak diakui sebagai pemilik benda, serta nama dan identitas tidak disebutkan dalam bentuk apapun. dikarenakan nama dan identitas *nominee* sebagai pihak yang tercatat secara hukum, maka pihak *beneficiary* memberikan kompensasi dalam bentuk *nominee fee*. Jumlah dari *nominee fee* tersebut didasarkan atas kesepakatan bersama antra *nominee* serta *beneficiary*.

²⁵ herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm. 270.

Nominee terwujud dalam suatu perjanjian *nominee* yang dibuat antara orang asing serta WNI selaku pemberi kuasa dengan tujuan utama perjanjian yakni memberi segala hak/kewenangan kepada orang asing selaku penerima kuasa untuk bertindak seperti pemilik tanah sebenarnya, yang mana seharusnya orang asing tidak dapat mempunyai hak milik. dengan pemberian kuasa tersebut akan memberikan kuasa/wewenang kepada orang lain, yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan.²⁶

Perjanjian *nominee* menjadikan WNA yang tidak bisa menjadi subjek hak milik atas tanah justru dapat mempunyai dan memiliki kuasa atas tanah hak milik dengan cara meminjam nama warga negara Indonesia, sehingga orang Indonesia tersebut menjadi orang yang memiliki hak milik atas tanah tersebut namun WNA yang menggunakan dan menguasai sepenuhnya atas tanah milik tersebut.

Perjanjian *nominee* dapat menimbulkan berbagai permasalahan, salah satunya tanah yang dibeli berdasarkan perjanjian *nominee* lalu tanah dialihkan/dijual oleh *nominee* kepada pihak ketiga tanpa sepengetahuan atau izin pemilik tanah yang sebenarnya, hal tersebut akan berakibat timbulnya kerugian kepada pihak yang memberikan *nominee* tersebut dalam hal ini warga negara asing.

Peralihan hak milik dari jual beli yang melawan hukum mengakibatkan salah satu pihak dirugikan dengan hilangnya hak milik atas suatu tanah, yang mana berakhir pada proses gugat menggugat di pengadilan, dampaknya yakni

²⁶ Subekti, *Aneka Perjanjian*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hlm. 140

pembatalan akta yang dibuat oleh Notaris/PPAT. Akta yang dibuat seharusnya mengutamakan prinsip kehati-hatian, sebagaimana Pasal 16 ayat (1) huruf a Undang - Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.

Persengketaan diantara para pihak dengan alasan terjadinya PMH oleh salah satu pihak terhadap pihak lainnya yang menderita kerugian baik materiil berupa hilangnya hak kepemilikan atas tanah ataupun kerugian immaterial, berujung dengan penyelesaian sengketa di pengadilan, sebagai salah satu upaya hukum dari pihak untuk mengembalikan hak hukumnya dalam keadaan seperti semula.²⁷

F. Metode Penelitian

a. Spesifikasi Penelitian

Penulis dalam penelitian hukum ini menggunakan metode penelitian hukum bersifat deskriptif-analitis, yang secara umum dapat dijelaskan sebagai suatu cara yang digunakan untuk melakukan pemecahan masalah maupun keadan dengan menjabarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan dikaitkan kepada teori-teori hukum dalam praktiknya.²⁸ Oleh sebab itu, nantinya dalam penelitian ini akan dilakukan dengan merujuk kepada peraturan perundang-undangan, teori hukum, asas-asas, konsep hukum dan lainnya.

²⁷Artikel DJKN, Upaya Hukum dalam Hukum Acara Perdata, <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/artikel/baca/2296/Upaya-Hukum-dalam-Hukum-Acara-Perdata.html>, diunduh pada Selasa 9 Maret 2021 pukul 16.50 Wib.

²⁸ UNPAS Fakultas Hukum, *Buku Panduan Tugas Akhir*, 1 ed. (Universitas Pasundan, 2019).

b. Metode Pendekatan

Metode yang digunakan oleh penulis dalam penelitian hukum ini adalah dengan pendekatan secara yuridis-normatif, yang memiliki artian sebagai suatu cara yang digunakan dalam penelitian dengan menggunakan bahan hukum utama yang dilakukan dengan melakukan penelitian terhadap peraturan perundang-undangan, asas-asas, kaidah-kaidah, doktrin-doktrin dan lainya.²⁹

Jhony Ibrahim menyatakan di dalam bukunya bahwa:³⁰

Metode pendekatan memiliki arti proses penelitian dengan menggunakan ilmu logika hukum atau proses untuk pemecahan masalah yang merupakan data yang diperoleh dari pengamatan kepustakaan, lalu data sekunder yang disusun, dan dijelaskan serta dianalisis dengan memberikan kesimpulan.

Data yang digunakan adalah sebagai berikut.³¹

- a. Data Sekunder (data utama) merupakan data yang diperoleh melalui bahan kepustakaan.
- b. Data Primer, merupakan data yang diperoleh langsung dari masyarakat. Dalam penelitian normatif, data primer merupakan data penunjang bagi data sekunder.

Penelitian ini akan menggunakan rujukan terhadap peraturan perundang-undangan, teori-teori hukum, kaidah-kaidah, asas-asas, konsep-konsep yang mempunyai kaitan yang erat dengan tinjauan yuridis atas penguasaan tanah oleh warga negara asing dengan menggunakan perjanjian *nominee* dihubungkan dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).

²⁹ Yadiman, *Metode Penelitian Hukum*, ed. oleh Kelik nw (Lekkas, 2019).

³⁰*Ibid*, hlm. 57.

³¹Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum*, Ghaila Indonesia, Jakarta, 1982, hlm.2.

c. Tahapan Penelitian

Dalam penelitian ini, penulis mendapatkan data-data yang dibutuhkan dengan melewati proses persiapan terlebih dahulu dengan membaca berbagai jurnal yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian hukum ini, selain itu juga sumber internet dan peraturan perundang-undangan lainnya. setelah itu, penulis melakukan pengkajian terhadap permasalahan yang dikaji dengan meliputi :

a. Penelitian Kepustakaan

1) Bahan Hukum Primer, yaitu bahan hukum utama dan mempunyai kekuatan hukum yang mengikat serta mempunyai relasi dengan permasalahan yang dibahas³², sebagai berikut:

- a) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- b) Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).
- c) Undang-Undang No. 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia.
- d) Undang - Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.
- e) Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 1963 Tentang Penunjukan Badan- Badan Hukum Yang Dapat Mempunyai Hak Milik Atas Tanah.
- f) Peraturan Pemerintah Nomor 40 tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan Dan Hak Pakai Atas Tanah.
- g) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah
- h) Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 2004 tentang Penatagunaan Tanah
- i) Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia.

³² I Ketut Suardita, *Pengenalan Bahan Hukum (pbh) HUKUM Administrasi Negara Fakultas Hukum Udayana* (FH UDAYANA, 2017).

- j) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah.
 - k) Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 8 Tahun 1996 Tentang Perubahan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 1996 Tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing
 - l) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata cara Pemberian, Pelepasan Atau Pengalihan Hak Atas Tanah Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia.
- 2) Bahan Hukum Sekunder, merupakan bahan hukum yang menjadi pendukung dalam penyusunan argumentasi dan penjabaran lebih dalam terhadap bahan hukum primer, sebagai contoh : buku, jurnal, makalah dan bahan lain nya.³³
- 3) Bahan Hukum Tersier, ialah bahan hukum yang memberikan petunjuk, penafsiran dan penjelasan terkait bahan hukum primer dan sekunder, sebagai contoh : kamus hukum dan ensiklopedia.³⁴

b. Penelitian Lapangan

Penelitian lapangan yang dilakukan oleh penulis dalam menyusun penelitian hukum ini adalah dengan melakukan wawancara kepada instansi yang memiliki kaitan erat dengan permasalahan yang diangkat, Penelitian lapangan yang akan dilakukan terdiri dari instansi lain yang diperlukan dan berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.

d. Teknik Pengumpulan Data

Pada proses penelitian yang dilakukan, penulis melakukan penelitian

³³ Ibid., hlm.2

³⁴ Ibid., hlm.2

dengan pendekatan secara yuridis normatis. Dalam tahapan tersebut tentunya memerlukan data yang akan digunakan untuk proses pengkajian terhadap persoalan yang diangkat dalam penelitian hukum ini.³⁵ Peneliti mengumpulkan data-data dengan cara sebagai berikut:

a. Penelitian Kepustakaan

Mengumpulkan data melalui pengkajian data yang ada di dalam hukum positif dan peraturan lainnya yang bersangkutan dengan materi, buku, hasil penelitian atau jurnal, dll. Peneliti menginventarisir dan melakukan pencatatan secara detail, serta mengelompokkan terhadap perundang-undangan yang memiliki kaitan dengan penguasaan tanah oleh warga negara asing dengan menggunakan perjanjian *nominee* dihubungkan dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

b. Penelitian Lapangan

Wawancara secara tidak terarah digunakan oleh peneliti dalam hal melakukan penelitian lapangan. Wawancara dilakukan secara langsung kepada narasumber dan bertujuan mendapatkan pendapat penegak hukum atas penguasaan tanah oleh warga negara asing dengan menggunakan perjanjian *nominee* dihubungkan dengan undang-undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

³⁵ I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, ed. oleh Irfan Fahmi, 2 ed. (jakarta: PRENADA MEKitavDIA GROUP, 2016).

e. Alat Pengumpulan Data

Adapun alat pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini, yaitu:

a. Alat Pengumpulan Data Penelitian Kepustakaan

Pengumpulan data kepastakaan peneliti lakukan dengan menggunakan inventarisasi bahan-bahan hukum berupa buku, jurnal, dan sebagainya, alat tulis untuk mencatat data yang diperoleh, kemudian laptop untuk mengetik dan menyusun data yang diperoleh.

b. Alat Pengumpulan Data Dalam Penelitian Lapangan

Pengumpulan data lapangan peneliti lakukan dengan cara wawancara kepada pihak terkait dengan permasalahan penelitian. Wawancara tersebut peneliti lakukan dengan menggunakan daftar pertanyaan, pedoman wawancara terstruktur (directive interview) atau pedoman wawancara bebas (nondirective interview) dengan terlebih dahulu meminta izin kepada narasumber untuk merekam dan mencatat percakapan mengenai permasalahan yang diteliti.

f. Analisis Data

Analisis data merupakan sebuah proses untuk menguraikan secara konsisten dan sistematis terhadap gejala-gejala tertentu. Dengan merujuk pada pengertian tersebut, dapat dilihat bahwa analisis mempunyai hubungan yang sangat erat dengan pendekatan masalah. Secara umum, pada suatu proses penelitian hukum secara normatif, data yang digunakan kemudian dianalisis secara *yuridis kualitatif*, yaitu suatu analisis untuk

melakukan penguraian secara *deskriptif-analitis* serta *preskriptif* (bagaimana seharusnya).³⁶

Dalam melakukan analisis secara kualitatif yang memiliki sifat *deskriptif* dan *preskriptif* tersebut, proses analisis dilakukan dengan bertitik tolak kepada analisis *yuridis sistematis*. Di sisi yang lain, dapat dilakukan kombinasi terhadap analisis *yuridis historis* dan *komparatif*, maupun terhadap *content analysis*. Pada bagian ini, alat analisis yang digunakan oleh penulis juga diuraikan, antara lain : interpretasi hukum, silogisme hukum dan konstruksi hukum.³⁷

g. Lokasi Penelitian

Proses penyusunan penulisan penelitian hukum ini dilakukan oleh penulis adalah penelitian kepustakaan (*library research*) dan penelitian lapangan (*field research*). Berikut lokasi penelitian tempat penulis melakukan penelitian, sebagai berikut :

a. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*) :

- 1) Perpustakaan Saleh Adiwinata Fakultas Hukum Universitas Pasundan, JL. Lengkong Dalam No. 17, Kota Bandung.
- 2) Perpustakaan Mochtar Kusumaatmadja Fakultas Hukum Universitas Padjajaran, JL. Dipatiukur No. 35, Kota Bandung.

³⁶ Surahman, Rachmat Mochamad, dan Sudibyo Suopardi, *Metodologi Penelitian*, ed. oleh Nursuci Leo Saputri, 1 ed. (Kemenkes RI, 2016).

³⁷ Yadiman., *Op.Cit.*, 68-69