

Penguasaan Tanah oleh Warga Negara Asing melalui Perjanjian Nominee di Indonesia

Paulinah¹, Yulia Qamariyanti², Achmad Faishal³

Karyawan Notaris dan PPAT

jl.S.Parman no.25 sampit, kotawaringin timur - kalimantan tengah

Email : linapaulinah77@gmail.com

Fakultas Hukum Universitas lambung mangkurat

Jl. Brigjen Hasan basri, Banjramasin

Email : yulia.qamariyanti@ulm.ac.id

Fakultas Hukum Universitas lambung mangkurat

Jl. Brigjen Hasan basri, Banjramasin

Email : achmad.faishal@ulm.ac.id

Submitted : 10-04-2022 Reviewed: 18-04-2022 Accepted:25-04-2022

Abstract: *The purpose of this study is to examine the ownership of land rights for foreign citizens in Indonesia and also how the legal consequences arising from nominees in Indonesia. The research used is through normative legal research by carrying out several approaches to various laws and regulations by examining positive legal principles related to the development of business activities, especially those related to the prohibition of land ownership by foreign nationals. The results of his research on foreign nationals are not at all open to obtaining land rights in the form of property rights in the land system by foreign nationals in Indonesia, but it is enough to use usufructuary rights for investment in Indonesia. A Notary as a Public Official in making an authentic deed must firmly refuse if the parties enter into a name borrowing agreement or nominee, especially if the purpose of a Foreign Citizen who wants to control land is to carry out activities in Indonesia. So that a notary must provide direction to foreign nationals if they want to control land with property rights in Indonesia, a notary should maintain the honor of his position and uphold the code of professional ethics, as the implementation of his oath of office.*

Keywords: *Foreign Citizens; Candidate; Land Tenure*

Abstrak: *Tujuan dari Penelitian ini adalah untuk mengkaji kepemilikan hak-hak tanah bagi warga Negara Asing di Indonesia dan juga bagaimana akibat hukum yang timbul dari Nominee di Indonesia. Penelitian yang digunakan melalui penelitian hukum normatif dengan melakukan beberapa pendekatan berbagai peraturan Perundang-Undangan dengan mengkaji kaidah-kaidah hukum positif yang berkaitan dengan perkembangan kegiatan bisnis khususnya yang terkait dengan larangan kepemilikan tanah oleh Warga Negara Asing. Hasil Penelitiannya dalam Warga Negara Asing sama sekali tidak terbuka untuk*

mendapatkan hak atas tanah berupa hak milik dalam sistem pertanahan oleh Warga Negara Asing di Indonesia namun cukup dengan menggunakan Hak Pakai untuk investasi di Indonesia. Notaris sebagai Pejabat Umum dalam membuat akta otentik harus menolak dengan tegas apabila para pihak melakukan perjanjian pinjam nama atau nominee khususnya apabila tujuan dari Warga Negara Asing yang ingin menguasai tanah dengan status untuk menjalankan aktivitas di Indonesia. Sehingga Seorang Notaris harus memberikan arahan kepada Warga Negara Asing apabila ingin menguasai tanah dengan status hak milik di Indonesia, Notaris seharusnya menjaga kehormatan jabatannya serta menjunjung tinggi Kode Etik Profesi, sebagai pelaksanaan dari sumpah jabatannya

Kata Kunci: *Warga Negara Asing; Nominee; Penguasaan Tanah*

PENDAHULUAN

Tanah adalah salah satu sumber utama bagi kelangsungan hidup dan penghidupan bangsa. Tanah dalam wilayah Negara Republik Indonesia merupakan salah satu sumber daya alam utama yang selain mempunyai nilai batiniah juga berfungsi strategis dalam memenuhi kebutuhan negara dan rakyat yang makin beragam dan meningkat baik pada tingkat nasional maupun internasional.¹ Banyak alasan Warga Negara Asing berkunjung ke Indonesia, karena terpesona dengan keindahan alam, tempat wisata, kebudayaan dan adat istiadatnya selain itu juga dalam rangka menjalankan usaha. Warga Negara Asing dalam rangka Menjalankan Usaha dan tempat tinggal harus membeli tanah yang ada bangunan di atasnya atau tanah kosong dan membangun di atasnya. Mereka yang menguasai tanah dan rumah di Indonesia, tidak demikian saja dapat menguasainya, karena mereka mendapatkan hak tersebut berdasarkan suatu perbuatan hukum tertentu. Perbuatan hukum tersebut antara lain: pemberian hak oleh negara atau pemerintah, jual beli, warisan, perjanjian pemberian hak oleh pemilik hak milik atas tanah dan perjanjian pemberian hak sewa untuk bangunan. Apabila mereka ingin menguasai tanah di Indonesia tidaklah mudah, karena ada batasan-batasan bagi mereka apabila ingin menguasai Hak Atas Tanah. Sebagai Warga Negara Asing, mereka juga memerlukan suatu kepastian dan perlindungan hukum, sehingga apabila terjadi permasalahan terhadap tanah yang dikuasainya dapat diselesaikan dengan mengacu pada ketentuan-ketentuan hukum pertanahan yang berlaku di Indonesia. Kebanyakan Warga Negara Asing membeli tanah dengan status Hak Milik, di mana sebenarnya hal tersebut tidak diperbolehkan dan tidak diijinkan, sehingga mereka sebagai pembeli untuk melakukan jual beli tanah dengan status Hak Milik tersebut sering dilaksanakan dengan cara meminjam nama (*Nominee*) Warga Negara Indonesia/warga lokal atau memakai nama pasangan kawinnya yang berkewarganegaraan Indonesia. Adapun Indonesia menganut asas nasionalitas, yaitu asas yang menghendaki bahwa hanya warga negara Indonesia saja yang dapat mempunyai hubungan hukum sepenuhnya dengan bumi, air, ruang angkasa, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya. Dalam pasal 9 ayat (1) dan Pasal 21 ayat Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 (1) dengan tegas menyatakan bahwa warga negara asing tidak berhak memiliki tanah di seluruh wilayah Indonesia dengan Hak Milik. Jadi dengan adanya asas Nasionalitas tersebut dalam UUPA mempertegas hanya warga Indonesia yang mempunyai hak milik atas tanah. Dengan kata lain bagi Warga Negara Asing berlaku larangan terhadap kepemilikan atas tanah dengan hak milik, serta berlaku pula bagi setiap badan hukum yang ingin berkedudukan di Indonesia harus memenuhi persyaratan yang telah ditentukan oleh pemerintah. Hal ini dimaksudkan sebagai langkah untuk menghindari agar tanah di Indonesia yang dikuasai oleh negara atau milik perorangan sebagai warga negara Indonesia tidak habis dikuasai oleh warga asing yang ingin membangun usaha maupun ingin

¹ Boedi Harsono. 2007. *Menuju Penyempurnaan Hukum Tanah Nasional*. Cet. 3. Jakarta: Universitas Trisakti. hlm. 3

bertempat tinggal di Indonesia Oleh karena itu Hak Milik oleh orang asing di Indonesia dengan tegas dilarang oleh Undang-undang.² Namun demikian hal tersebut seakan bukanlah sebagai kendala bagi warga negara asing untuk berinvestasi dengan cara diluar ketentuan yang berlaku. Indonesia sebagai salah satu destinasi pariwisata wisatawan mancanegara yang diyakini menjadi faktor ramainya investor yang masuk untuk berinvestasi disektor pariwisata, baik dalam bentuk penginapan/hotel maupun bar dan restoran. Saat ini akta notariil bahkan bisa menjadi senjata bagi orang asing dalam menguasai tanah di Indonesia, sehingga hal ini telah melewati batasan-batasan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini warga asing memanfaatkan masyarakat setempat yaitu warga negara Indonesia yang memiliki hak milik atas tanah untuk saling mengikatkan diri dalam instrument perjanjian *nominee*. Perjanjian *nominee* ini dibuat secara akta notariil, yaitu terjadinya perjanjian pinjam nama oleh orang asing dalam pembelian suatu tanah/lahan dengan menggunakan nama warga negara Indonesia. Tujuan hal tersebut yakni agar orang asing tersebut dapat menguasai (memiliki) tanah hak milik secara *de facto*, namun secara legal-formal (*de jure*) tanah hak milik tersebut diatas namakan Warga Negara Indonesia³

Ketentuan pada Pasal 9 ayat (1) jo. Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria atau yang biasa disebut UUPA sangat tegas menjelaskan bahwa hanya Warga Negara Indonesia yang dapat memiliki hubungan sepenuhnya dengan bumi, air dan ruang angkasa, juga dengan jelas mengatur bahwa hanya Warga Negara Indonesia yang dapat mempunyai hak milik. Hal ini dipertegas pula dalam Pasal 26 ayat (2) UUPA yang menyebutkan bahwa setiap jual beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan hak milik kepada orang asing, kepada seorang warga negara disamping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan asing adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara.⁴

Dalam Pasal 21 ayat (3) UUPA apabila orang asing memperoleh tanah hak milik karena warisan atau akibat percampuran harta, maka hak milik tersebut wajib dilepaskan dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sejak diperolehnya hak tersebut. Apabila hal tersebut tidak dilaksanakan maka hak milik atas tanah tersebut menjadi hapus karena hukum dan tanahnya menjadi tanah negara.⁵ Notaris sebagai pejabat umum yang diberikan kewenangan oleh undang-undang tidak bisa lepas dari permasalahan ini. Karena Profesi Notaris yang sangat melekat dengan tugas yang diamanatkan undang-undang, yaitu sebagai pejabat yang membuat akta otentik.⁶ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris sebagai perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004, demikian pula menjelaskan pada Pasal 1 angka 1 memberikan definisi “Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini”, artinya wewenang itu tidak lebih dari pada pembuatan akta otentik yang secara tegas ditugaskan kepada mereka oleh undang-undang.⁷ Jadi dalam hal perjanjian *nominee* antara orang asing yaitu Warga Negara Asing dengan Warga Negara Indonesia tersebut sudah tentu berkaitan dengan notaris sebagai pejabat yang berwenang dalam membuat instrumen akta perjanjian *nominee*, yang sebagaimana disebutkan dalam UUJN bahwa setiap akta yang dibuat oleh kepentingan para pihak penghadap dihadapan notaris, maka akta tersebut mempunyai kekuatan sebagai akta notarial. Pada kenyataannya hal ini marak terjadi, dan menjadi sesuatu yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, yaitu penguasaan hak milik atas tanah oleh Warga Negara Asing dengan tegas dilarang oleh UUPA sebagaimana telah dipaparkan di atas. Tentu saja masih ada beberapa oknum

² Bachsan Mustafa. 1998. *Hukum Agraria Dalam Perspektif*, Cet.3. Bandung: Remadja Karya. hlm. 22.

³ Maria S.W. Sumardjono. 2012. *Penguasaan Tanah Oleh Warga Negara Asing Melalui Perjanjian Nominee Rapat Kerja Wilayah Ikatan Notaris Indonesia (INI) Pengurus Wilayah Bali dan NTT*. Denpasar. hlm 2.

⁴ Ali Achmad Chomzah. 2003. *Hukum Agraria (Pertanahan di Indonesia)*. Jakarta: Prestasi Pustakaraya. hlm 51.

⁵ Gde Widhi Wiratama, Ida Bagus Rai Djaja. *Pengaturan Mengenai Perjanjian Nominee Dan Keabsahannya (Ditinjau Dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria)*. Makalah. Hukum Bisnis Fakultas Hukum Universitas Udayana. hlm. 3

⁶ G.H.S Lumban Tobing. 1980. *Peraturan Jabatan Notaris*. Jakarta: Erlangga. hlm. 3.

⁷ Lanny Kusmawati. 2005. *Tanggung Jawab Jabatan Notaris*. Yogyakarta: LaksBang hlm. 42.

notaris yang bersedia mengakomodir penguasaan hak milik atas tanah oleh orang asing melalui perjanjian nominee.

Penelitian dari Kelompok Kerja Krisis Nominee Indonesia (K3NI) mengungkapkan data mengejutkan bahwa sebanyak 5.000 (lima ribu) Warga Negara Asing (WNA) diperkirakan memiliki properti dan tanah di Pulau Bali. Bahwa berdasarkan peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang RI sangat jelas melarang, jika orang asing boleh memiliki tanah di Indonesia.⁸ Fenomena yang sangat marak terjadi terutama di Bali, Batam dan kota-kota besar di Jawa. Banyak properti di Bali yang sebenarnya dimiliki oleh orang asing, namun apabila di cek di kantor pertanahan setempat, terdaftar atas nama Warga Negara Indonesia. Dalam praktek, tanah atau properti di Indonesia sebenarnya milik Warga Negara Asing, tetapi di sertifikat disebutkan atas nama orang kepercayaan dan sebagai pengaman bagi Warga Negara Asing, Warga Negara Indonesia yang namanya digunakan sebagai orang yang secara hukum memiliki saham-saham atau tanah atau properti tersebut menandatangani surat pernyataan pengakuan bahwa saham-saham ataupun tanah atau properti tersebut bukanlah miliknya dan namanya hanya di pinjam.⁹

Dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 321 K/Pdt/2017 telah berkekuatan hukum tetap termuat kasus nominee yang mana Mathias Hubert Marie Euchene dengan Charles Joory dan V Nee Yeh menjalin suatu perjanjian kerjasama dengan kesepakatan untuk melakukan pembelian tanah seluas 27.850 m² di Indonesia tepatnya di Provinsi Bali, Kabupaten Tabanan, Kecamatan Selemadeg, Desa Antap, dalam pembelian itu mereka memakai nominee warga negara Indonesia bernama Terry Ananta Kusuma. Karena orang asing tidak diperkenankan menjadi pemilik hak atas tanah di Indonesia, maka hak tanah dimaksud diatas namakan kepada warga negara Indonesia (nominee) yakni kepada Terry Ananta Kusuma, informasi terakhir dari Mathias Hubert Marie Euchene mengenai telah dilakukannya pembelian atas tanah dimaksud. Mathias Hubert Marie Euchene seakan-akan hilang ditelan bumi, dimana selanjutnya tidak ada informasi apapun tentang investasi di Bali yang semula ditawarkan oleh Mathias Hubert Marie Euchene tersebut, hingga gugatan ini diajukan, informasi yang ditunggu-tunggu oleh Charles Joory dan V Nee Yeh tersebut tidak kunjung ada.

Sehingga dengan akta notariil perjanjian nominee tersebut yang bertujuan memindahkan tanah hak milik secara tidak langsung kepada orang asing tersebut, misalnya dibuatkan dalam bentuk akta pernyataan kepemilikan, akta jual beli dan juga dibuatkannya akta kuasa pemberian hak untuk menjual kepada orang asing tersebut serta surat-surat lainnya, dapat menimbulkan akibat hukum dan yang juga akan membawa notaris selaku pejabat yang diberikan kewenangan dalam membuat akta otentik memiliki tanggung jawab dari segi aspek hukum maupun secara kode etik profesinya. Perjanjian-perjanjian notariil tersebut secara yuridis formil tidak melanggar aturan tetapi secara materiil sebenarnya telah terjadi pemindahan hak milik secara terselubung, yang jelas merupakan penyelundupan hukum.¹⁰ Berdasarkan latar belakang diatas maka penulis membuat rumusan masalah antara lain Bagaimana kepemilikan hak-hak atas tanah bagi Warga Negara Asing di Indonesia? Kedua Bagaimana akibat hukum yang timbul dari perjanjian Nominee di Indonesia?

ANALISIS DAN PEMBAHASAN

KEPEMILIKAN HAK-HAK ATAS TANAH BAGI WARGA NEGARA ASING DI INDONESIA

A. Hak Atas Pemakaian Tanah Bagi Warga Negara Asing Di Indonesia

Hak atas tanah merupakan suatu hak yang dimiliki oleh pemegang hak untuk menggunakan serta

⁸ DWS. *50 Ribu Warga Asing Miliki Properti di Bali Senilai Rp 109 Triliun*.

<https://www.news.beritabali.com/read/2015/03/25/201503250005/50-ribu-warga-asing-miliki-properti-di-bali-senilai-rp-109-triliun>. diakses pada tanggal 23 Febuari 2020

⁹ <http://www.rei.or.id/newrei/berita-properti-pinjam-nama-kian-marak.html>. diakses pada tanggal 28 Febuari 2020.

¹⁰ Maria S.W. Sumardjono. 2001. *Kebijakan Pertanahan antara Regulasi dan Implementasi*. Jakarta: Kompas. hlm. 29.

mengambil manfaat dari tanah tersebut. Hak atas tanah yang diatur pada Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA). Bagi orang asing berlaku larangan kepemilikan atas tanah hak milik sesuai dengan Pasal 21 UUPA, serta bagi badan-badan hukum yang ingin berkedudukan di Indonesia harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh Pemerintah. Hal ini sebagai upaya agar tanah yang ada di Indonesia, yang dikuasai oleh negara atau milik orang - perorang dalam masyarakat tidak habis dibeli oleh orang asing yang ingin bertempat tinggal atau membuka usaha di Indonesia. Apabila tidak diberlakukan larangan hak milik kepada orang asing, maka dalam jangka panjang sebagian besar tanah Indonesia akan dikuasai oleh orang asing baik untuk membuka usaha seperti hotel, restoran atau lain sebagainya ataupun membuat tempat tinggal.

Pembatasan hak milik bagi orang asing ini adalah salah satu asas dalam hukum agraria yaitu asas nasionalisme, atau dengan kata lain asas nasionalitas adalah suatu asas yang menyatakan bahwa hanya warga Negara Indonesia saja yang mempunyai hak milik atas tanah atau yang boleh mempunyai hubungan dengan bumi dan ruang angkasa dengan tidak membedakan antara laki-laki dengan wanita serta sesama warganegara baik asli maupun keturunan. Asas nasionalisme ini dalam hukum agraria ini diikuti okeh sebagian besar Negara-negara di dunia, khususnya oleh Negara yang sedang berkembang seperti Filipina, Vietnam, Thailand, Malaysia, Indonesia, Mesir, Pakistan, dll. Jadi tanah itu hanya disediakan untuk warganegara dari Negara-negara yang bersangkutan. Seperti di Indonesia, asas nasionalisme ini terdapat dalam UUPA Nomor 5 Tahun 1960 pasal 1 ayat (1)(2) dan (3).

Di mana orang asing tidak dapat memiliki hak atas tanah. Namun apabila orang asing mendapatkan hak milik karena waris atau adanya pencampuran harta pada saat melakukan perkawinan dengan warga negara Indonesia setelah berlakunya UUPA harus melepaskan hak miliknya dalam jangka waktu satu tahun saat hak tersebut diperoleh atau pada saat orang tersebut kehilangan kewarganegaraannya seperti yang diatur pada Pasal 21 ayat (3) UUPA. Dan jika dalam jangka waktu tersebut seseorang itu tidak melepaskan hak miliknya, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanah yang menjadi hak milik orang asing tersebut dikuasai oleh negara.

Indonesia sebagai negara yang berkembang dalam memacu pengembangannya yang sangat memerlukan bantuan dari negara lain. Dampak bantuan dari negara lain adalah masuknya orang-orang asing sebagai tenaga ahli yang memberikan bantuan menjadi konsultan di Indonesia. Orang asing yang berada di Indonesia tentu memerlukan rumah hunian atau rumah tempat tinggal baik yang disediakan negaranya ataupun yang diusahakan sendiri. Dengan demikian, persoalan yang timbul adalah bagaimana status tempat hunian warga negara asing yang berada di Indonesia tersebut.¹¹

Menyikapi jangan sampai timbul masalah yang berkaitan dengan banyaknya orang asing yang telah tinggal di Indonesia tersebut, pemerintah telah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia.

Pemberian kebijakan orang asing diperbolehkan memiliki tanah di Indonesia secara yuridis formal telah diatur dalam Pasal 42 UUPA yang dinyatakan bahwa orang asing yang berkedudukan di Indonesia boleh memiliki tanah dengan Hak Pakai. Hal yang sama diatur dalam ketentuan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2021 Tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susus, Dan Pendaftaran Tanah.

Selanjutnya yang dimaksud dengan orang dalam peraturan pemerintah ini adalah orang perseorangan. Pemilikan tersebut tetap dibatasi pada satu buah rumah saja. Tujuan pembatasan yaitu sekadar memberikan dukungan yang wajar bagi penyelenggara usaha orang asing yang kehadirannya asing tersebut di Indonesia memberikan manfaat bagi pembangunan nasional dimaksudkan bahwa pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian bagi orang asing tersebut tidak boleh dilihat semata-mata dan kepentingan orang asing yang bersangkutan. Orang asing yang dapat memiliki rumah di Indonesia adalah orang asing yang kehadirannya di Indonesia memberi manfaat bagi pembangunan

¹¹ Supriadi. 2009. *Hukum Agraria*. Jakarta: Sinar Grafika. hlm. 252.

nasional, yaitu memiliki dan memelihara kepentingan ekonomi di Indonesia dengan investasinya untuk memiliki rumah tempat tinggal atau hunian di Indonesia.¹²

1. Pemberian Hak Pakai Atas Tanah Bagi Warga Negara Asing Di Indonesia

Hak pakai diatur dalam Pasal 41 – 43 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA). Hal-hal yang ditentukan di dalam UUPA tersebut kemudian dirinci dalam Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai atas Tanah (selanjutnya disebut PP 18/2021). Pasal 41 ayat (1) UUPA. Pemberian hak pakai atas tanah terhadap pemegang hak pakai tidak sama dengan pemberian hak atas tanah bagi hak guna usaha dan hak guna bangunan. Pemberian hak pakai atas tanah memiliki ciri tersendiri yang tidak akan dijumpai pada hak-hak selain hak pakai tersebut. Hal ini sesuai Pasal 39 PP Nomor 40 Tahun 1996 diatur mengenai subjek yang dapat mempunyai hak pakai atas tanah

Sejalan dengan pemberian kepada orang atau badan hukum yang dapat menguasai tanah dengan hak Pakai, maka apabila pemegang Hak Pakai tidak lagi memenuhi syarat sebagaimana diatur dalam Pasal di atas, wajib dalam satu tahun pemegang hak melepaskan atau mengalihkan hak itu pada pihak lain yang memenuhi syarat Pasal 40 (ayat (1). Oleh karena itu, apabila satu tahun Hak Pakai itu tidak dilepaskan atau dialihkan, hak tersebut hapus karena hukum dengan ketentuan hak-hak pihak lain yang terkait di atas tanah tersebut tetap diperhatikan (Pasal 48 ayat (2).

Pemberian Hak Pakai atas tanah baik pada tanah negara, maupun Hak Pengelolaan tetap harus didaftar di Kantor Pertanahan. Oleh karena itu, Hak Pakai atas tanah negara dan Hak Pengelolaan terjadi sejak terdaftar di Kantor pertanahan dalam buku tanah, sebagai tanda bukti hak kepada pemegang Hak diberikan sertifikat hak atas tanah Pasal 43 ayat (1,2, dan 3). Hak pakai di atas tanah negara diberikan dengan keputusan pemberian hak oleh Menteri (Pasal 53 ayat (1) PP 18/2021). Hak pakai tersebut diberikan untuk jangka waktu paling lama 30 tahun (Pasal 52 ayat (1) PP 18/2021). Apabila pemegang hak ingin menggunakan haknya namun jangka waktutelah berakhir, hak pakai tersebut dapat diperbarui untuk jangka waktu paling lama 30 tahun. Permohonan pembaharuan dapat diajukan paling lama 2 tahun setelah jangka waktunya berakhir. Permohonan perpanjangan dan pembaharuan hak pakai atas tanah negara harus memenuhi syarat (Pasal 55 ayat (1) PP 18/2021):

Berkaitan dengan jangka waktu Hak Pakai baik yang berasal dari tanah negara dan tanah Hak Milik, maka khusus untuk Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan dapat diperpanjang atau diperbarui atas usul Pemegang Hak Pengelolaan. Permohonan perpanjangan jangka waktu Hak Pakai pembaharuan diajukan selambat-lambatnya dua tahun sebelum berakhirnya jangka waktu Hak Pakai tersebut.

Dengan demikian, Perpanjangan atau pembayaran Hak Pakai dicatat dalam buku tanah pada Kantor Pertanahan. (Pasal 54 ayat (1) jo. Pasal 56 ayat (4) PP 18/2021). Hal ini dikarenakan hak pakai tanah tersebut baru terjadi sejak terdaftar oleh Kantor Pertanahan (Pasal 54 ayat (2) PP 18/2021). Selanjutnya, pemegang hak akan diberikan sertifikat hak atas tanah sebagai tanda bukti hak (Pasal 54 ayat (4) PP 18/2021).

2) Hak Milik Atas Tanah Menurut UUPA

Hak milik oleh UUPA diatur dalam Pasal 20 sampai Pasal 27. Belum ada Undang-undang tersendiri yang mengatur mengenai Hak Milik, yang memang perlu dibuat berdasarkan Pasal 50 ayat (1). Dalam UUPA, pengertian hak milik dirumuskan dalam Pasal 20 UUPA:

1. Hak milik adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh, yang dapatdipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan Pasal 6.
2. Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.

Sifat-sifat dan hak milik membedakannya dengan hak-hak lainnya. Hak milik adalah hak yang

¹² *Ibid.* hlm. 255.

“terkuat dan terpenuh” yang dapat dipunyai orang atas tanah. Pemberian sifat ini tidak berarti bahwa hak itu merupakan hak yang “mutlak, tak terbatas dan tidak dapat diganggu gugat” sebagaimana hak eigendom menurut pengertiannya yang asli dulu. Sifat yang demikian akan terang bertentangan dengan sifat hukum adat dan fungsi sosial dan tiap-tiap hak. Kata-kata “terkuat dan terpenuh” itu bermaksud untuk membedakannya dengan hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai, dan lain-lainnya, yaitu untuk menunjukkan, bahwa di antara hak-hak atas tanah yang dapat dipunyai orang, hak miliklah yang kuat dan terpenuh.¹³ Hak milik mempunyai sifat turun-temurun, artinya dapat diwarisi oleh ahli waris yang mempunyai tanah. Hal ini berarti hak milik tidak ditentukan jangka waktunya seperti misalnya, Hak Guna Bangunan dan Hak Guna Usaha. Hak milik tidak hanya akan berlangsung selama hidup orang yang mempunyainya, melainkan kepemilikannya akan dilanjutkan oleh ahli warisnya setelah ia meninggal dunia. Dalam Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), melarang penguasaan hak milik atas tanah oleh orang asing sebagai tercermin dalam ketentuan Pasal 9 UUPA yang menetapkan hanya Warga Negara Indonesia saja yang dapat mempunyai Hak Milik atas tanah. Selain itu, ketentuan Pasal 26 ayat (2) UUPA juga melarang pemindahan hak milik atas tanah dari Warga Negara Indonesia kepada Warga Negara Asing, baik secara langsung maupun tidak langsung. Namun, pada faktanya penguasaan Hak atas tanah oleh Warga Negara Asing marak dilakukan dengan cara jual beli atas nama Warga Negara Indonesia atau sering disebut dengan perjanjian nominee, melalui Akta Notaris. Hal tersebut disebabkan akibat terjadinya kekaburan norma dengan memanfaatkan celah yang ada dalam UUPA maupun dalam Peraturan Pemerintah. Keabsahan penguasaan Hak Milik atas tanah milik Warga Negara Indonesia oleh Warga Negara Asing yang dilakukan Notaris dengan Akta Notaris secara yuridis formal tidak menyalahi aturan. Namun kepemilikan hak atas tanah oleh Warga Negara Asing tersebut secara materiil, tidak dapat dilindungi oleh hukum, sebab ketentuan tersebut melanggar ketentuan Pasal 26 ayat (2) UUPA karena merupakan upaya tidak langsung untuk memindahkan Hak Milik atas tanah dari Warga Negara Indonesia kepada Warga Negara Asing. Kemudian, mengenai akibat hukum dari akta perjanjian penguasaan Hak Milik atas tanah milik Warga Negara Indonesia oleh Warga Negara Asing, dengan menggunakan perjanjian nominee, yang dibuat oleh Notaris adalah batal demi hukum, sehingga tidak dapat dipertanggungjawabkan penggunaan hak atas tanahnya, sebab perjanjian nominee, tidak memenuhi persyaratan perjanjian sebagaimana ditentukan oleh Pasal 1320 KUHPerdata. Sehingga, para pihak baik Warga Negara Indonesia maupun Warga Negara Asing yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah batal demi hukum. Maka dengan demikian sejak semula perjanjian itu tidak pernah dilahirkan dan tidak pernah ada suatu perikatan.¹⁴

B. Pengalihan Hak Atas Tanah Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Warga Negara Asing yang Tidak Lagi Tinggal Di Indonesia

Penguasaan tanah oleh Warga Negara Asing yang berkedudukan di Indonesia diatur dalam Pasal 42 dan 45 UUPA yang diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah. Bagi Warga Negara Asing yang berkedudukan di Indonesia hanya dapat diberikan Hak Pakai. Dalam Pasal 42 UUPA menjelaskan mengenai orang asing yang berkedudukan di Indonesia mempunyai hak pakai dan hak sewa atas tanah di Indonesia.

Selanjutnya dalam rangka memberikan kepastian hukum mengenai pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing, Presiden Joko Widodo (Jokowi) mengeluarkan Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah. Aturan ini merupakan turunan dari ketentuan Pasal 142 dan Pasal

¹³ Adrian Sutedi. 2009. *Peralihan Hak Atas Tanah Dan Pendaftarannya*. Jakarta: Sinar Grafika. hlm. 60.

¹⁴ Kusuma Jaya. 2018. *perjanjian nominee antara warga negara indonesia dengan warga negara asing dalam praktik jual beli tanah dihubungkan dengan undang - undang pokok agraria*. Vol. 3 No. 2. *Ajudikasi-unpas*. hlm. 120-125.

182 huruf b Undang-undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja. Dalam aturan tersebut dicantumkan orang asing atau warga negara asing dapat memiliki satuan rumah susun (sarusun).

"Hak milik atas satuan rumah susun diberikan kepada warga negara Indonesia (WNI); badan hukum Indonesia; orang asing yang mempunyai izin sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia; atau perwakilan negara asing dan lembaga internasional yang berada atau mempunyai perwakilan di Indonesia," demikian bunyi lengkap Pasal 67.¹⁵

Maka Warga Negara Asing hanya diberikan kewenangan untuk mempunyai Hak Pakai atas tanah dan sewa. Banyak upaya yang dilakukan oleh Warga Negara Asing agar dapat kemungkinan memiliki Hak Milik atas tanah, salah satunya dengan menggunakan Jual Beli atas nama seorang Warga Negara Indonesia, secara yuridis formal tidak menyalahi aturan, namun perjanjian yang dibuat antara Warga Negara Asing dan Warga Negara Indonesia tersebut tidak sah. Kedudukan Hukum Warga Negara Asing dalam perjanjian tersebut adalah sangat lemah, karena kedua belah pihak cakap bertindak dan mengikatkan diri dengan sukarela, tetapi kausanya adalah palsu atau terlarang karena perjanjian tersebut mengakibatkan dilanggarnya ketentuan Pasal 26 Ayat 2 UUPA dan dalam Pasal 1335 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menjelaskan mengenai perjanjian yang dibuat dengan suatu kausa yang palsu, tidak mempunyai kekuatan. dalam hal ini, perjanjian itu dianggap batal dan Hakim berwenang untuk mengucapkan pembatalan demi hukum atas perjanjian tersebut.¹⁶

Hak pakai atas tanah negara yang diberikan untuk jangka waktu tertentu dan hak pakai atas tanah hak pengelolaan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. Sedangkan hak pakai atas tanah hak milik hanya dapat dialihkan apabila hal ini dimungkinkan dalam perjanjian pemberian hak pakai atas tanah hak milik tersebut

Peralihan hak pakai wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Apabila peralihan hak pakai dilakukan melalui jual beli (kecuali lelang), tukar menukar, penyertaan dalam modal dan hibah, maka wajib dilakukan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah. Sedangkan terhadap peralihan hak yang dilakukan melalui jual beli secara lelang wajib dibuktikan melalui Berita Acara Lelang. Namun apabila peralihan hak pakai terjadi karena pewarisan, maka harus dibuktikan dengan surat wasiat atau surat keterangan waris. Perlu diketahui bahwa peralihan hak pakai atas tanah negara harus mendapatkan izin dari pejabat yang berwenang. Pengalihan hak pakai atas tanah hak pengelolaan harus dilakukan dengan persetujuan tertulis dari pemegang hak pengelolaan, sedangkan pengalihan hak pakai atas tanah hak milik harus mendapatkan persetujuan tertulis dari pemegang hak milik tanah tersebut.

AKIBAT HUKUM YANG TIMBUL DARI PERJANJIAN NOMINEE DI INDONESIA

A. Kepemilikan Tanah oleh Warga Negara Asing Dengan Perjanjian Nominee

Dalam kehidupan bermasyarakat, suatu perikatan itu lahir dari suatu perjanjian yang dibuat antara pihak yang saling mengikatkan diri dalam perjanjian tersebut, dan tidak dapat dipungkiri pula bahwa suatu perjanjian memiliki peran penting dalam berkegiatan dalam masyarakat, baik di bidang ekonomi, sosial maupun politik. Perikatan merupakan suatu hubungan hukum, yang artinya hubungan yang diatur dan diakui oleh hukum. Hubungan hukum perlu dibedakan dengan hubungan-hubungan yang terjadi dalam pergaulan hidup berdasarkan kesopanan, kepatuhan dan kesusilaan.¹⁷ Perjanjian yang mengatur hubungan hukum antara Warga Negara Asing dengan orang Indonesia

¹⁵ <https://www.kompas.com/properti/read/2021/02/23/200000721/orang-asing-boleh-punya-apartemen-ini-syaratnya?page=all>.

¹⁶ Soimin Soedharyo. 2009. *Status Hak dan Pembebasan Tanah*. Jakarta: Sinar Grafika. hlm. 4.

¹⁷ R. Setiwan. 1977. *Pokok-pokok Hukum Perikatan*. Bandung: hlm. 3.

sebagaimana diatur dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP). Dalam hubungan hukum perjanjian tiap pihak mempunyai hak dan kewajiban secara timbal balik

Pihak yang satu mempunyai hak untuk menuntut sesuatu dari pihak lain, dan pihak lain wajib memenuhi tuntutan itu, demikian pula sebaliknya. Pihak yang berhak menuntut disebut kreditur, sedangkan pihak yang wajib memenuhi tuntutan disebut debitur. Sesuatu yang dituntut disebut prestasi.

Pada dasarnya Nominee adalah orang yang diangkat atau ditunjuk. Nominee digunakan Warga Negara Asing untuk kepentingan kepemilikan hak atas tanah. Warga Negara Asing tidak berhak memiliki tanah di Indonesia, oleh karena itu, Warga Negara Asing menggunakan cara Nominee agar dia dapat menikmati obyek tanah secara menyeluruh.

Dalam praktik sehari-hari adalah memberikan kemungkinan bagi Warga Negara Asing memiliki tanah yang dilarang oleh UUPA adalah dengan jalan “meminjam nama” (Nominee) Warga Negara Indonesia dalam melakukan jual beli, sehingga secara yuridis formal tidak menyalahi aturan. Akan tetap disamping itu dilakukan upaya pembuatan perjanjian antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing dengan cara pemberian kuasa, yaitu kuasa mutlak, yang memberikan hak yang tidak dapat ditarik kembali oleh pemberi kuasa (Warga Negara Indonesia) dan memberikan kewenangan bagi penerima kuasa (Warga Negara Asing) untuk melakukan segala perbuatan hukum berkenaan dengan hak atas tanah tersebut, yang menurut hukum hanya dapat dilakukan oleh pemegang hak (Warga Negara Indonesia).

Hukum dalam pembuatan Perjanjian adalah mengenai Kewenangan bertindak orang asing sebagai Pihak dalam Perjanjian. Pada dasarnya hukum perikatan Indonesia membebaskan siapa saja dapat membuat Perjanjian termasuk orang asing. Dengan ketentuan orang asing tersebut cakap dan berwenang sebagai Pihak dalam perjanjian. Hukum Indonesia sangat membatasi hal tersebut terkait syarat dan kriteria orang asing. Terutama orang asing sebagai pihak dalam perjanjian yang dibuat secara autentik. Mengenai kewenangan orang asing sebagai Pihak dalam Perjanjian harus mengacu pada izin tinggalnya. Setiap orang asing yang berada di wilayah Indonesia harus memiliki izin tinggal. Hal itu tertuang dalam Undang-undang Nomor 6 tahun 2011 bahwa mereka (orang asing) wajib memiliki izin tinggal. Pentingnya untuk diperhatikan Izin Tinggal bagi orang asing untuk dapat menentukan kewenangan bertindak di Indonesia termasuk dalam Pembuatan Perjanjian. Untuk selanjutnya Kewenangan hukum, adalah kewenangan untuk menjadi pendukung hak dan kewajiban di dalam hukum. Jadi merupakan kewenangan untuk menjadi subyek hukum.¹⁸ Kewenangan bertindak merupakan kewenangan khusus, yang hanya berlaku untuk orang tertentu dan untuk tindakan hukum tertentu saja. Dengan kesimpulan bahwa yang menentukan bahwa seseorang tersebut berwenang dalam melakukan tindakan hukum adalah ditentukan oleh Peraturan Perundang-undangan yang mengatur khusus untuk itu. Kewenangan bertindak merupakan kewenangan umum untuk melakukan tindakan hukum. Setelah manusia dinyatakan mempunyai kewenangan hukum maka selanjutnya kepada mereka diberikan kewenangan untuk melaksanakan hak dan kewajibannya oleh karenanya diberikan kewenangan bertindak. Karena Orang Asing juga dapat hadir sebagai Pihak dalam Perjanjian yang artinya orang asing tersebut sebagai subyek hukum, maka dipandang penting bahwa Orang Asing yang dimaksud adalah orang asing yang dapat dikategorikan sebagai subyek hukum memenuhi syarat subyektif dalam suatu perjanjian, yang utamanya adalah Kecakapan dan Kewenangan Bertindak. Bagi orang asing sendiri, berkaitan dengan kecakapannya dalam membuat perjanjian sangat dibatasi oleh hukum Indonesia. Yang artinya tidak semua Orang Asing yang sedang berada di Indonesia dapat dikatakan cakap dalam membuat Perjanjian. Adapun aturan yang membatasi kewenangan bertindak bagi Orang Asing dalam membuat perjanjian adalah aturan mengenai Keimigrasian. Karena hal ini berkaitan dengan Izin Tinggal orang asing tersebut. Aturan Keimigrasian mensyaratkan bagi Orang Asing yang berkedudukan di

¹⁸ Ade Maman Suherman dan J. Satrio.2010. *Penjelasan Hukum Tentang Batasan Umur (Kecakapan dan Kewenangan Bertindak Berdasarkan Batasan Umur)*. Cet. 1.(Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. hlm 35

Indonesia dapat dikategorikan memiliki kewenangan bertindak dalam hukum perjanjian adalah Orang Asing yang memperoleh Izin Tinggal.

Perjanjian pinjam nama atau nominee agreement merupakan suatu perjanjian yang lahir dengan tidak bernama. Perjanjian ini dilandasi dengan beberapa asas diantaranya asas kebebasan berkontrak, asas kekuatan mengikat serta itikad baik yang termuat pada buku II KUHP. Perjanjian pinjam nama dilakukan antara warga negara asing dengan warga negara Indonesia. Perjanjian ini dilakukan dalam rangka penguasaan Hak Milik atas tanah, dimana tanah tersebut telah dibeli oleh Warga Negara Asing yang bersangkutan, namun dikarenakan adanya larangan penguasaan hak milik atas tanah bagi Warga Negara Asing, maka Warga Negara Asing tersebut memilih alternatif untuk melakukan perjanjian dengan Warga Negara Indonesia. Perjanjian tersebut dilakukan di hadapan Notaris/PPAT agar dapat melindungi hak-haknya atas tanah. Hak Milik tersebut dilakukan atas dasar penyelundupan ketentuan yang terdapat pada Pasal 21 ayat (2) UUPA.¹⁹

Perjanjian nominee dapat diartikan sebagai perjanjian simulasi atau perjanjian pura-pura yang dilakukan oleh beberapa pihak, yakni antara Warga Negara Indonesia dan Warga Negara Asing bahwa nominee keluar menunjukkan seolah-olah terjadi perjanjian antara mereka, namun sebenarnya secara terselubung atau secara rahasia saling setuju bahwa perjanjian nominee tersebut tidak berlaku. Para pihak secara sadar dan secara diam-diam melakukan suatu tindakan hukum yang menyimpang dari apa yang seharusnya terjadi

Dilihat dari UUPA, perjanjian nominee untuk pemilikan suatu tanah di Indonesia tidak menjadi masalah apabila para pihaknya yang melakukan perjanjian nominee samasama merupakan Warga Negara Indonesia. Yang menjadi permasalahan adalah saat perjanjian nominee untuk pemilikan suatu tanah berlangsung antara Warga Negara Asing dengan Warga Negara Indonesia, maka hal tersebut jelas dilarang dalam UUPA yakni berkaitan dengan pengaturan pada Pasal 21 ayat (1) jo Pasal 26 ayat (2), yang menyebutkan bahwa warga negara selain Warga Negara Indonesia dilarang memiliki suatu Hak Milik dengan apapun caranya, baik itu lewat jual beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat, dan perbuatan lainnya yang dimaksudkan secara langsung atau tidak langsung memindahkan Hak Milik kepada orang asing. Warga Negara Asing yang berkedudukan di Indonesia ataupun badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia hanya dapat mempunyai Hak Pakai untuk tanah di seluruh wilayah Indonesia

Pada suatu perjanjian pinjam nama terdapat dua pihak, yaitu pihak nominee yang tercatat secara hukum dan pihak beneficiary (penerima) yang menikmati setiap keuntungan dan kemanfaatan dari tindakan-tindakan yang dilakukan oleh pihak yang tercatat secara hukum. Pihak nominee merupakan pihak yang ditunjuk beneficiary untuk mewakili perbuatan atau kepentingan yang dikehendaki beneficiary. Perbuatan hukum yang dapat dilakukan nominee terbatas pada perbuatan hukum tertentu sesuai dengan kesepakatan para pihak yang telah diperjanjikan sebelumnya dengan beneficiary. Berdasarkan uraian pengertian perjanjian pinjam nama di atas, maka dapat diketahui bahwa perjanjian pinjam nama (nominee agreement) memiliki ciri-ciri terdapatnya 2 jenis kepemilikan, yaitu kepemilikan secara hukum (de jure) dan kepemilikan secara tidak langsung (de facto).

Perjanjian pinjam nama atau nominee merupakan salah satu bentuk perjanjian innominaat atau perjanjian tidak bernama yang tidak diatur secara tegas dan khusus dalam KUHP. Akan tetapi banyak pihak yang menggunakan perjanjian nominee untuk membeli properti atau berinvestasi di Indonesia. Perjanjian nominee kerap kali digunakan dalam hal penguasaan tanah di Indonesia yang dilakukan oleh Warga Negara Asing. Di dalam praktik ditemukan perjanjian nominee, yakni dalam hal pemilikan tanah hak oleh Warga Negara Asing yang dilarang undang-undang untuk memiliki hak milik atas tanah (Pasal 21 UUPA). Pada perjanjian tersebut diperjanjikan bahwa tanah secara hak menggunakan nama dari Warga Negara Indonesia, tetapi secara keuangan adalah dari pihak Warga Negara Asing dan adanya pernyataan dari pihak Warga Negara Indonesia bahwa sebenarnya tanah

¹⁹ Andina Damayanti Saputri. 2015. *Perjanjian Nominee Dalam Kepemilikan Tanah Bagi Negara Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia* (Studi Putusan Pengadilan Tinggi Nomor: 12/PDT/2014/PT.DPS)', Jurnal Repetorium.

hak tersebut adalah milik Warga Negara Asing tersebut. Perjanjian beserta kuasa semacam ini bertentangan dengan undang-undang dan berakibat batal demi hukum. Perjanjian nominee tersebut selain merupakan perjanjian pura-pura, juga mengandung kausa yang terlarang (Pasal 1335 KUHPerdata).

Kepemilikan tanah hak milik oleh pihak asing yang menggunakan konsep nominee, yaitu pemilik yang tercatat dan diakui secara hukum (legal owner) dan pemilik yang sebenarnya menikmati keuntungan berikut kerugian yang timbul dari benda yang dimiliki oleh legal owner. Berdasarkan hukum legal owner adalah pemegang hak yang sah atas benda tersebut, yang tentunya memiliki hak untuk mengalihkan, menjual, membebani, menjaminkan serta melakukan tindakan apapun atas benda yang bersangkutan, sedangkan beneficiary tidak diakui sebagai pemilik atas benda secara hukum. Dalam kepemilikan tanah oleh Warga Negara Asing melalui perjanjian nominee, pada umumnya nama dan identitas pihak Warga Negara Indonesia tercatat sebagai pemilik sah dalam sertifikat tanah, sedangkan nama dan identitas diri dari pihak beneficiary tidak muncul dalam bentuk apapun juga. Dengan digunakannya nama serta identitas dari nominee sebagai pihak yang tercatat secara hukum, maka pihak beneficiary memberikan kompensasi dalam bentuk nominee fee. Jumlah dari nominee fee tersebut berdasarkan kesepakatan bersama antara nominee dan beneficiary. Perwujudan nominee ini ada pada surat perjanjian yang dibuat oleh para pihak, yaitu antara Warga Negara Asing dan Warga Negara Indonesia 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 Warga Negara Asing 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 urusan²⁰.

Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyebutkan bahwa, suatu akta autentik ialah suatu akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat di mana akta dibuatnya. Notaris dalam hal ini kemudian menyimpan akta tersebut sebagai minuta akta (asli Akta yang mencantumkan tanda tangan para penghadap, saksi, dan Notaris, yang disimpan sebagai bagian dari Protokol Notaris) yang merupakan bagian dari Protokol Notaris

Akta otentik merupakan alat bukti yang sempurna sebagaimana diatur dalam pasal 1870 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, ia memberikan diantara para pihak termasuk para ahli warisnya atau orang yang mendapat hak dari para pihak itu suatu bukti yang sempurna tentang apa yang diperbuat/dinyatakan dalam akta ini, ini berarti mempunyai kekuatan bukti sedemikian rupa karena dianggap melekatnya pada akta itu sendiri sehingga tidak perlu dibuktikan lagi dan bagi hakim itu merupakan “Bukti wajib” (Verplicht Bewijs). Dengan demikian barang siapa yang menyatakan bahwa akta otentik itu palsu maka ia harus membuktikan tentang kepalsuan akta itu, oleh karena itulah maka akta otentik mempunyai kekuatan pembuktian baik lahiriah, formil maupun materiil.

B. Peranan Notaris/PPAT Dalam Pembuatan Perjanjian Nominee

Notaris dalam menjalankan profesinya memberikan pelayanan kepada masyarakat, sepatutnya bersikap sesuai aturan yang berlaku. Ini penting karena Notaris melaksanakan tugas jabatannya tidaklah semata-mata untuk kepentingan pribadi, melainkan juga untuk kepentingan masyarakat, serta mempunyai kewajiban untuk menjamin kebenaran dari akta-akta yang dibuatnya, karena itu seorang Notaris dituntut lebih peka, jujur, adil dan transparan dalam pembuatan suatu akta agar menjamin semua pihak yang terkait langsung dalam pembuatan sebuah akta otentik. Dalam melaksanakan tugas jabatannya seorang Notaris harus berpegang teguh pada kode etik jabatan

²⁰ Rosando, Ferry Abraham. 2017. *Kepemilikan Hak Atas Tanah Warga Negara Indonesia Yang Melaksanakan Perkawinan Campuran*. Jurnal Ilmu Hukum.

Notaris, karena tanpa itu, harkat dan martabat profesionalisme akan hilang dan tidak lagi mendapat kepercayaan dari masyarakat. Notaris juga dituntut untuk memiliki nilai moral yang tinggi, karena dengan adanya moral yang tinggi maka Notaris tidak akan menyalahgunakan wewenang yang ada padanya, sehingga Notaris akan dapat menjaga martabatnya sebagai seorang pejabat umum yang memberikan pelayanan yang sesuai dengan aturan yang berlaku dan tidak merusak citra Notaris itu sendiri.

Dalam menjalankan tugasnya terutama berkaitan dengan praktik struktur nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing, tentunya notaris harus memahami bahwa di Indonesia konsep nominee tidak dikenal walaupun pada praktiknya konsep nominee banyak digunakan karena adanya asas kebebasan berkontrak sepanjang syarat sahnya perjanjian dapat dipenuhi. Dengan demikian notaris harus memahami betul adanya larangan mengenai pembentukan struktur nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing yang diatur dalam Pasal 26 ayat (2) UUPA.

Sehingga dalam menjalankan jabatannya notaris wajib menolak dan wajib memberikan penyuluhan hukum bagi pihak yang meminta untuk membuat perjanjian nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing sebab perjanjian tersebut akan berakibat batal demi hukum. Meskipun demikian dalam praktik, masih ada notaris yang bersedia memberikan pelayanan dalam pembuatan perjanjian nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing atau membiarkan para pihak membuat perjanjian tersebut tanpa merasa memiliki kewajiban hukum dalam memberikan penyuluhan hukum. Pembuatan perjanjian yang membentuk struktur nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing ada yang dilatarbelakangi oleh ketidaktahuan akan hukum yang mengatur perihal nominee dan mengenai pertanahan di Indonesia, namun ada pula yang dilatarbelakangi oleh faktor kesengajaan. Peran serta notaris dalam membentuk struktur nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing adalah dalam hal notaris tersebut membantu para pihak memuat perjanjian dalam bentuk akta autentik yang membentuk struktur nominee hak atas tanah bagi Warga Negara Asing dengan tidak mengindahkan dan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan karena pada dasarnya dalam membuat akta autentik notaris berkewajiban memastikan bahwa akta yang dibuat oleh atau dibuat dihadapannya tidak bertentangan dengan undang-undang dan peraturan hukum lain.

Notaris diwajibkan untuk bertindak jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum, sesuai dengan Pasal 16 UUPA. Karenanya Notaris harus bertindak hati-hati dan cermat serta teliti dalam menjalankan prosedur untuk membuat akta otentik.

Berkaitan dengan kewenangan notaris dalam memberikan penyuluhan hukum tersebut, memang notaris tetap tidak menjadi pihak dalam akta karena pada akhirnya tetap menjadi hak para pihak dalam menentukan hal apa saja yang hendak dituangkan dalam akta, namun bila isi substansi akta jelas bertentangan dengan peraturan, notaris memiliki hak untuk menolak memberikan pelayanan kepada para penghadap.

Jadi pertanggungjawaban notaris juga melingkupi kebenaran isi akta dan memastikan bahwa isi akta tidak bertentangan dengan undang-undang, sehingga apabila dalam sebuah akta autentik terdapat hal yang bertentangan dengan undang-undang maka notaris dapat dimintai pertanggungjawaban.

Pembuatan perjanjian nominee terkait hak milik atas tanah tidak dapat dibenarkan secara hukum dan merupakan upaya penyelundupan hukum.

Untuk melakukan segala urusan dan pengelolaan atas hak atas tanah yang dalam sertifikat di atasnamakan kepada para nominee, maka hal tersebut telah secara jelas melanggar ketentuan dalam UUPA yakni pasal 26 ayat (2). Maka dalam hal ini peran notaris dalam pembentukan struktur nominee hak atas tanah adalah notaris berperan dalam praktik struktur nominee hak atas tanah. Sebab dalam hal ini notaris bertanggungjawab dalam memberikan penyuluhan hukum berkaitan dengan pembuatan akta autentik.

Dengan demikian sebenarnya Notaris memiliki hak untuk menolak membuat akta yang membentuk struktur nominee hak atas tanah, namun dengan notaris bersedia membuat akta tersebut,

berarti notaris juga dapat dimintai pertanggungjawaban atas hal tersebut. Sebagai pejabat umum seharusnya notaris berperan dalam mencegah terjadinya pembuatan perjanjian yang bertentangan dengan undang-undang yang diwujudkan dari kewenangan notaris dalam penyuluhan hukum dan kewajiban membacakan akta dihadapan para pihak dan saksi.

Notaris secara sah memiliki tanggung jawab yang terlahir dari kewajiban serta kewenangan yang didapatkan ada saat melakukan sumpah jabatannya.²¹ Notaris memiliki tanggung jawab kepada pihak yang bersangkutan bila pihak tersebut merasa dirugikan terkait atas akta yang dibuatnya. Notaris serta pihak yang bersangkutan memiliki andil atas pembuatan akta otentik yang menimbulkan terbentuknya hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Hak yang dimiliki notaris ialah untuk menerima imbalan (honorarium) atas jasa hukum yang dilakukannya. Kewajiban Notaris Pasal 16 ayat (1) UUNJ antara lain melakukan tindakan secara jujur, mandiri, saksama, tidak berpihak terhadap siapapun (bersifat netral), dan menjaga kepentingan yang dimiliki pihak yang bersangkutan terhadap perlakuan hukum, kecuali pihak tersebut memiliki alasan untuk menolaknya, menjaga kerahasiaan akta sesuai dengan sumpah jabatan, terkecuali pada undang-undang ditetapkan hal lain, membacakan akta di depan penghadap yang memiliki ketentuan dimana harus terdapat dua orang saksi serta ditandatangani oleh penghadap, saksi, dan Notaris. Dalam pembuatan akta otentik, para pihak mempunyai hak untuk mendapatkan jaminan kepastian hukum atas akta yang dibuatnya oleh dan dihadapan Notaris. Kewajiban para pihak ialah memberikan keterangan yang sebenar-benarnya yang kemudian dituangkan kedalam bentuk akta oleh Notaris, selain itu para pihak juga harus memberikan identitas secara lengkap kepada Notaris.

Secara umum, penguasaan hak atas tanah diatur pada Pasal 41 dan 42 UUPA, yang diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah. Landasan hukum ketentuan pada Pasal 42 UUPA adalah Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945. Berdasarkan kewenangan yang diperoleh dari hak menguasai negara guna mengatur hubungan hukum antara subjek hukum dengan tanah, pemerintah dapat menentukan bermacam-macam hak atas tanah (Pasal 4 jo. Pasal 76 UUPA).

Berdasarkan Pasal 9 ayat (1) UUPA ditentukan pula bahwasannya Warga Negara Indonesia (WNI) yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa, hal ini berarti bahwa hanya Warga Negara Indonesia saja yang dapat mempunyai hak milik. Menurut UUPA, hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan tidak dapat diberikan kepada orang atau investor asing. Bagi Orang Asing yang berkedudukan di Indonesia dan investor asing yang memiliki perwakilan di Indonesia dapat diberikan hak atas tanah berupa hak pakai. Bagi Warga Negara Indonesia yang berpindah kewarganegaraan, atau Orang Asing yang karena warisan mendapatkan salah satu hak di luar hak pakai tersebut, selama satu tahun sejak perpindahan kewarganegaraannya itu, atau sejak hak tersebut diperolehnya, hak-hak tersebut harus dialihkannya, atau jika tidak dialihkan, akan berakibat hak atas tanahnya jatuh kepada negara, peralihan hak atas tanah batal demi hukum, demikian ketentuan yang diatur pada Pasal 21 ayat (2) jo. Pasal 30 ayat (2) dan Pasal 35 ayat (2) UUPA. Jadi, untuk Orang Asing sama sekali tidak terbuka kemungkinan untuk mendapatkan hak atas tanah dalam sistem hukum pertanahan kecuali hak pakai.

Menurut UUPA hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan tidak dapat diberikan kepada orang atau investor asing. Pasal 26 ayat (2) UUPA bahkan menyatakan :

“Setiap jual-beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan hak milik kepada orang asing, kepada seorang warganegara yang di samping kewarganegaraan Indonesia mempunyai kewarganegaraan asing atau kepada suatu badan hukum, kecuali yang ditetapkan oleh Pemerintah termaksud dalam pasal 21 ayat (2), adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada Negara, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung serta semua pembayaran yang telah diterima oleh pemilik tidak dapat dituntut kembali”.

²¹ Prakoso, Wibby Yuda, dan Gunarto. 2017. *Tanggung Jawab Dan Akibat Hukum Dari Akta Notariil Yang Dibuat Oleh Notaris Pengganti Setelah Masa Jabatannya Selesai*. Jurnal Akta Vol 4, No 4 (2017): 775.

Pembuatan Perjanjian Nominee biasanya dilakukan dengan membuat serangkaian akta termasuk pembuatan kuasa mutlak yang obyeknya adalah hak atas tanah.

Sebagaimana diketahui dalam ilmu hukum, yang dimaksud dengan hak pada hakekatnya adalah suatu kewenangan yang diberikan oleh hukum kepada seseorang terhadap suatu benda ataupun orang, sehingga diantaranya menimbulkan hubungan hukum. Menurut Boedi Harsono hak atas tanah apapun semuanya memberi kewenangan untuk memakai suatu bidang tanah tertentu dalam rangka memenuhi suatu kebutuhan tertentu²². Dengan demikian hak atas tanah juga bermakna yaitu kewenangan yang diberikan oleh hukum kepada seseorang terhadap sebidang tanah, sehingga diantaranya juga menimbulkan sebuah hubungan hukum. Pada dasarnya setiap orang tanpa memperhatikan status kewarganegaraannya dapat mempunyai hak atas tanah, oleh karenanya Warga Negara Asing dapat mempunyai hak atas tanah di Indonesia, prinsip tersebut tercermin pada Pasal 4 ayat (1) UUPA, perbedaan hanya terjadi dalam hal macam hak atas tanah yang dapat dimiliki oleh seseorang. Hak atas tanah yang mengandung aspek kepastian hukum dan keadilan tidak terpisah dari penggunaan dan pemanfaatan tanah yang mewujudkan kemakmuran. Kepastian dan keadilan saja, tidak bisa mewujudkan kemakmuran tanpa penggunaan dan pemanfaatan. Sebaliknya penggunaan dan pemanfaatan saja tanpa kepastian dan keadilan tidak bisa memberikan kemakmuran yang adil dan berkepastian yang merupakan cita-cita kemerdekaan.²³

Praktik perjanjian nominee sebagai penguasaan hak milik atas tanah di Indonesia selalu dibuat dalam bentuk akta otentik dengan tujuan untuk mendapatkan kepastian hukum dan dapat dijadikan sebagai alat bukti yang sempurna apabila terjadi sengketa dikemudian hari. Pada hakikatnya, perjanjian nominee yang bertujuan untuk memindahkan kepemilikan hak milik atas tanah kepada orang asing secara tidak langsung bertentangan dengan Pasal 26 ayat (2) UUPA, sehingga keberadaan akta otentik perjanjian nominee sebagai alat bukti adalah batal demi hukum.²⁴ Notaris/PPAT dalam hal ini memiliki peran strategis dalam membuat perjanjian jual beli dan satu paket akta-akta lain guna memindahkan kepemilikan secara tidak langsung dari seorang nominee yang namanya tercantum dalam sertifikat hak milik kepada orang asing sebagai pemilik sesungguhnya (real owner) sekaligus sebagai penerima manfaat atau keuntungan (beneficiary owner). Terdapat beberapa Warga Negara Asing yang pernah mendatangnya untuk membuat perjanjian nominee, namun oleh Notaris disarankan untuk menggunakan hak pakai atau sewa karena apabila dibuatkan hak milik akan riskan atau beresiko dikemudian hari bagi para pihak maupun bagi Notaris apabila terjadi sengketa yang berujung gugatan di Pengadilan.

Maka untuk menghindari segala penguasaan asing terhadap hak milik atas tanah di Indonesia perlu kerjasama yang baik antara masyarakat, pemerintah dan para notaris untuk tidak memfasilitasi orang asing yang ingin memperoleh hak milik atas tanah di Indonesia karena hal tersebut melanggar peraturan perundang-undangan.

Sebagai pejabat umum yang dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat umum dalam pembuatan akta otentik sebagai alat bukti sempurna berkenaan dengan perbuatan hukum, maka notaris terikat pada disiplin dan peraturan-peraturan profesi yang ketat. Juga dalam menjalankan jabatannya notaris harus berpegang dan berpedoman pada peraturan perundang-undangan yang berlaku dan seorang notaris yang baik wajib menolak untuk membuat akta atau memberikan jasa hukum lain jika permintaan pembuatan akta tersebut tidak sesuai atau melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku.

²² Boedi Harsono. 2003. *Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. cet. 9. Jakarta: Djambatan. hlm. 288

²³ Soedjarwo Soeromihardjo. 2009. *Mengkritisi Undang-Undang Pokok Agraria*. Jakarta: Cerdas Pustaka. hlm. 125.

²⁴ Ni Putu Tanjung Eka W. 2018. "Penyelesaian Sengketa Perjanjian Nominee Tentang Peralihan Hak Milik Atas Tanah Kepada Warga Negara Asing Ditinjau dari Pasal 26 ayat (2) UUPA". *Jurnal Aktual Justice*. Vol. 3. No. 2. Hlm. 21-22.

PENUTUP

Kesimpulan

1. Untuk Warga Negara Asing sama sekali tidak terbuka kemungkinan untuk mendapatkan hak atas tanah berupa Hak Milik dalam sistem hukum pertanahan, Penguasaan Tanah oleh Warga Negara Asing Di Indonesia, telah diberikan suatu bentuk penguasaan yaitu Hak Pakai yang mana kiranya sudah cukup untuk melakukan investasi di Indonesia. Pemilikan rumah dan penguasaan tanah dengan cara perolehan hak atas tanah untuk orang asing dapat dilakukan dengan membeli atau membangun rumah di atas tanah Hak Pakai atas Tanah Negara atau Hak Pakai Atas Tanah Milik atas dasar Perjanjian tertulis dengan pemilik tanah yang bersangkutan. Tujuan penguasaan Hak atas Tanah oleh Warga Negara Asing, adalah untuk mengambil manfaat ekonomis yang timbul dari penguasaan atas tanah tersebut.
2. Notaris sebagai pejabat umum yang diberikan kewenangan dalam membuat akta otentik harus menolak dengan tegas apabila ada para pihak yang dengan sengaja ingin melakukan perjanjian pinjam nama atau nominee, khususnya apabila atas kepentingan Warga Negara Asing yang menguasai tanah dengan status hak milik untuk menjalankan aktivitas bisnis di Indonesia. Yang sudah jelas melanggar aturan yang ada dalam UUPA No 5 Tahun 1960. Baiknya Notaris sebagai pejabat yang mengerti hukum memberikan arahan kepada pihak Warga Negara Asing tersebut bila ingin menguasai tanah dengan status hak milik di Indonesia, Notaris seharusnya menjaga kehormatan jabatannya serta menjunjung tinggi Kode Etik Profesi, sebagai pelaksanaan dari sumpah jabatannya.

Saran

1. Bagi Notaris/PPAT sebagai pembuat akta dalam kaitannya dengan jual beli hak atas tanah, diharapkan tidak memfasilitasi orang asing untuk mendapatkan hak milik, sebaiknya memberikan penjelasan dan penyuluhan kepada Warga Negara Asing mengenai kepemilikan hak atas tanah yang diperuntukan bagi mereka sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku dan berkaitan dengan kepemilikan hak atas tanah yang diperuntukan Warga Negara Asing.
2. Kepala Kantor Pertanahan hendaknya melakukan pembinaan kepada Notaris/PPAT dalam kaitannya dengan transaksi jual beli hak atas tanah yang dilakukan oleh Warga Negara Asing.

BIBLIOGRAFI

- Boedi Harsono. 2007. *Menuju Penyempurnaan Hukum Tanah Nasional*. Cet. 3. Jakarta: Universitas Trisakti.
- Bachsan Mustafa. 1998. *Hukum Agraria Dalam Perspektif*, Cet.3. Bandung: Remadja Karya.
- Maria S.W. Sumardjono. 2012. *Penguasaan Tanah Oleh Warga Negara Asing Melalui Perjanjian Nominee Rapat Kerja Wilayah Ikatan Notaris Indonesia (INI) Pengurus Wilayah Bali dan NTT*. Denpasar
- Ali Achmad Chomzah. 2003. *Hukum Agraria (Pertanahan di Indonesia)*. Jakarta: Prestasi Pustakaraya
- Gde Widhi Wiratama. Ida Bagus Rai Djaja. *Pengaturan Mengenai Perjanjian Nominee Dan Keabsahannya (Ditinjau Dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria)*. Makalah. Hukum Bisnis Fakultas Hukum Universitas Udayana.
- G.H.S Lumban Tobing. 1980. *Peraturan Jabatan Notaris*. Jakarta: Erlangga.
- Lanny Kusmawati. 2005. *Tanggung Jawab Jabatan Notaris*. Yogyakarta: LaksBang .
- DWS. 50 Ribu Warga Asing Miliki Properti di Bali Senilai Rp 109 Triliun. <https://www.news.beritabali.com/read/2015/03/25/201503250005/50-ribu-warga-asing-milikiproperti-di-bali-senilai-rp-109-triliun>. diakses pada tanggal 23 Febuari 2020
- <http://www.rei.or.id/newrei/berita-properti-pinjam-nama-kian-marak.html>. diakses pada tanggal 28 Febuari 2020.

- Maria S.W. Sumardjono. 2001. *Kebijakan Pertanahan antara Regulasi dan Implementasi*. Jakarta: Kompas.
- Supriadi. 2009. *Hukum Agraria*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Adrian Sutedi. 2009. *Peralihan Hak Atas Tanah Dan Pendaftarannya*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Kusuma Jaya. 2018. *perjanjian nominee antara warga negara indonesia dengan warga negara asing dalam praktik jual beli tanah dihubungkan dengan undang - undang pokok agraria*. Vol. 3 No. 2. *Ajudikasi-unpas*. 120-125.
- <https://www.kompas.com/properti/read/2021/02/23/200000721/orang-asing-boleh-punya-apartemen-ini-syaratnya?page=all>.
- Soimin Soedharyo. 2009. *Status Hak dan Pembebasan Tanah*. Jakarta: Sinar Grafika.
- R. Setiwan. 1977. *Pokok-pokok Hukum Perikatan*. Bandung:
- Ade Maman Suherman dan J. Satrio. 2010. *Penjelasan Hukum Tentang Batasan Umur (Kecakapan dan Kewenangan Bertindak Berdasarkan Batasan Umur)*. Cet. 1. (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Andina Damayanti Saputri. 2015. *Perjanjian Nominee Dalam Kepemilikan Tanah Bagi Negara Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia (Studi Putusan Pengadilan Tinggi Nomor: 12/PDT/2014/PT.DPS)*, *Jurnal Repetorium*.
- Rosando, Ferry Abraham. 2017. *Kepemilikan Hak Atas Tanah Warga Negara Indonesia Yang Melaksanakan Perkawinan Campuran*. *Jurnal Ilmu Hukum*.
- Prakoso. Wibby Yuda. dan Gunarto. 2017. *Tanggung Jawab Dan Akibat Hukum Dari Akta Notariil Yang Dibuat Oleh Notaris Pengganti Setelah Masa Jabatannya Selesai*. *Jurnal Akta* Vol 4, No 4 (2017): 775.
- Boedi Harsono. 2003. *Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. cet. 9. Jakarta: Djambatan.
- Soedjarwo Soeromihardjo. 2009. *Mengkritisi Undang-Undang Pokok Agraria*. Jakarta: Cerdas Pustaka.
- Ni Putu Tanjung Eka W. 2018. *“Penyelesaian Sengketa Perjanjian Nominee Tentang Peralihan Hak Milik Atas Tanah Kepada Warga Negara Asing Ditinjau dari Pasal 26 ayat (2) UUPA”*. *Jurnal Aktual Justice*. Vol. 3. No. 2 :21-22.