

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sumber-sumber kekayaan alam yang merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa adalah salah satu unsur pendukung utama bagi kelangsungan hidup dan peningkatan kemakmuran bangsa sepanjang masa. Maka pemberian kaeunia itu harus diartikan pula sebagai mengandung amanat berupa beban tugas untuk mengolahnya dengan baik. Tugas pengelolaan yang menurut sifatnya termasuk bidang hukum publik tersebut, oleh bangsa Indonesia sebagai pengemban hak dan amanat itu sebagai penyelenggaraannya ditugaskan kepa Negara Republik Indonesia, sebagai dinyatakan pada 18 Agustus 1945 dalam pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 yang setelah ini akan disebut UUDNRI 1945 dan ditegaskan sifat dan rinciannya pada tanggal 24 September 1960 dalam pasal 2 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang setelah ini akan disebut UUPA.¹

Tanah mempunyai arti penting dalam kehidupan manusia karena mempunyai fungsi ganda, yaitu sebagai *social asset* dan *capital asset*. Sebagai social asset tanah merupakan sarana pengikat kesatuan sosial di kalangan masyarakat Indonesia untuk hidup dan kehidupan, sedangkan sebagai capital asset tanah merupakan faktor modal dalam pembangunan. Sebagai capital asset tanah telah tumbuh sebagai benda ekonomi yang sangat penting sekaligus sebagai bahan perniagaan dan objek spekulasi. Di satu sisi tanah harus

¹ H. Ali Achmad Chomzah, **Hukum Pertanahan**, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2003, Hlm. 6

dipergunakan dan dimanfaatkan untuk sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat, secara lahir batin, adil dan merata, sedangkan di sisi lain juga harus dijaga kelestariannya.

Indonesia sebagai salah satu Negara berkembang, merupakan Negara kepulauan yang kekayaan alamnya diakui oleh dunia internasional begitu juga dengan budaya adatnya dan telah menarik minat banyak Negara asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Di samping itu, perkembangan investasi di Indonesia juga tidak terlepas dari akibat adanya kerjasama yang terjadi antara Warga Negara Indonesia (WNI) dengan Warga Negara Asing (WNA). Beberapa kota di Indonesia yang menjadi contoh dalam hal ini antara lain Bali dan Jakarta. Bali sebagai suatu kota wisata di Indonesia yang memiliki banyak daya tarik, diantaranya adalah seni budaya yang beranekaragam dan pantai-pantai indah yang tersebar disana. Hal tersebut menjadikan Bali menjadi daerah wisata yang terkenal hingga ke mancanegara mampu menarik berbagai kalangan, baik penanaman modal dalam negeri maupun penanaman modal asing, untuk menanamkan modalnya di daerah pusat kota Bali maupun didaerah pedalaman Bali. Permasalahan kemudian muncul pada saat pihak penanam modal bukanlah pihak yang berhak untuk memiliki tanah dengan Hak Milik di wilayah Indonesia, misalnya WNA yang berniat untuk membangun tempat tinggal maupun perusahaan di Indonesia. Di Indonesia pengaturan tentang tanah diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria.

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Amandemen ke-IV menegaskan bahwa Negara Indonesia merupakan

Negara hukum, kepastian hukum dijunjung tinggi dalam pelaksanaan kehidupan bernegara. Oleh karena itu, pemerintah menerapkan aturan di setiap aspek kehidupan bermasyarakat, khususnya terhadap aspek-aspek kehidupan yang berkaitan dengan hajat hidup orang banyak sebagaimana disebutkan dalam Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen ke-IV.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria (UUPA). UUPA tidak mengizinkan WNA untuk memiliki Hak Milik Atas tanah di wilayah Indonesia. Dalam pasal 21 UUPA dinyatakan bahwa :

- (1) Hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hak milik.
- (2) Oleh pemerintah ditetapkan badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik dan syarat-syaratnya.
- (3) Orang asing yang sesudah berlakunya Undang-undang ini memperoleh hak milik Karena pewarisan tanpa waktu atau percampuran harta perkawinan, demikian pula warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya Undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya, wajib melepaskan hak itu didalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilang kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.
- (4) Selama seseorang disamping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan asing, maka ia tidak dapat mempunyai tanah dengan hak milik dan baginya berlaku ketentuan dalam ayat (3) pasal ini.

Selanjutnya Pasal 26 ayat (2) UUPA, menyatakan bahwa:

Setiap jual beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan hak milik kepada orang asing, kepada seorang warga negara yang disamping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan asing atau kepada suatu badan hukum, kecuali yang ditetapkan pasal 21 ayat (2), adalah batal demi hukum dan pihak 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.

Isi dari pasal ini kiranya jelas bahwa warga negara asing sama sekali tidak boleh menguasai tanah di Indonesia dengan hak milik, ini dimaksudkan untuk mempertahankan keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia dari penguasaan warga negara asing.²Kondisi tersebut membuat para pihak yang berkepentingan mencari suatu cara untuk menyiasati hal dimaksud. Cara yang kemudian digunakan adalah dengan melakukan perjanjian-perjanjian yang bermaksud memindahkan hak milik secara tidak langsung kepada warga negara asing.

Cara yang digunakan untuk memberikan kemungkinan bagi warga negara asing memiliki hak milik atas tanah yang dilarang UUPA adalah dengan menggunakan “*Nominee*”, melakukan jual beli atas nama seorang WNI, sehingga secara yuridis formal tidak menyalahi peraturan. Namun disamping itu dilakukan upaya pembuatan perjanjian antara WNI dengan WNA dengan cara pemebrian kuasa, yang meberikan hak yang tidak dapat ditarik kembali oleh pemberi kuasa (WNI) dan memberikan kewenangan bagi penerima kuasa (WNA) untuk melakukan segala perbuatan hukum yang berkenan dengan hak atas tanah tersebut.

Penggunaan *Nominee* yang notabene merupakan bentuk dari perwujudan adanya suatu perikatan. Dalam pasal 1233 KUHPerdara tertulis “tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena perundang-undangan”. Pasal 1234 KUHPerdara tertulis “tiap-tiap perikatan adalah untuk

²Sudargo Gautama, **Masalah-Masalah Agraria Berikut Peraturan-Peraturan**, Alumni, Bandung, 1973, Hlm.11

memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu” . sehingga perikatan sebagai bentuk perjanjian merupakan undang-undang bagi para pihak yang terlibat. Oleh karena itu, perjanjian merupakan kesepakatan yang harus dipenuhi oleh para pihak yang terkait di dalamnya³.

Perjanjian *Nominee* merupakan salah satu dari jenis perjanjian *innominaat*⁴, yaitu perjanjian yang tidak dikenal dalam kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) namun timbul, tumbuh dan berkembang di masyarakat. Berdasarkan KUHPerdata, perjanjian *Nominee* harus tunduk pada ketentuan-ketentuan hukum perjanjian dalam Buku III KUHPerdata tentang perikatan. Pada dasarnya, perjanjian *Nominee* dimaksudkan untuk memberikan segala kewenangan yang mungkin timbul dalam suatu hubungan hukum antara pihak pemberi kuasa atas sebidang tanah yang menurut hukum tanah Indonesia tidak dapat dimilikinya kepada WNI selaku penerima kuasa.

Dalam praktiknya, perjanjian *Nominee* seringkali digunakan sebagai alternatif bagi WNA untuk menguasai tanah di Indonesia, sehingga memungkinkan bagi WNA untuk memilik hak milik atas tanah, karena dalam perjanjian *Nominee* seringkali terdapat surat kuasa mutlak (*Onhervelijke Volnaecht*), yang memberikan hak yang tidak dapat ditarik kembali oleh pemberi kuasa (WNI) dan memberikan kewenangan bagi penerima kuasa (WNA) untuk melakukan segala perbuatan hukum berkenaan dengan hak atas

³ G. Agus Permana Putra, **Wanprestasi Dalam Penggunaan Nomine Pada Perjanjian Yang Dibuat Dibawah Tangan Berkaitan Dengan Kepemilikan Tanah Di Bali**, tidak dipublikasikan, Universitas Diponegoro, Fakultas Hukum, 2010.

⁴ *Perjanjian in nominaat, Perjanjian tidak bernama, diluar ketentuan KUHPerdata yang merupakan perjanjian yang timbul dan berkembang di masyarakat.*

tanah tersebut, yang menurut hukum hanya dapat dilakukan oleh pemegang hak (WNI) sehingga pada hakikatnya merupakan pemindahan hak atas tanah.

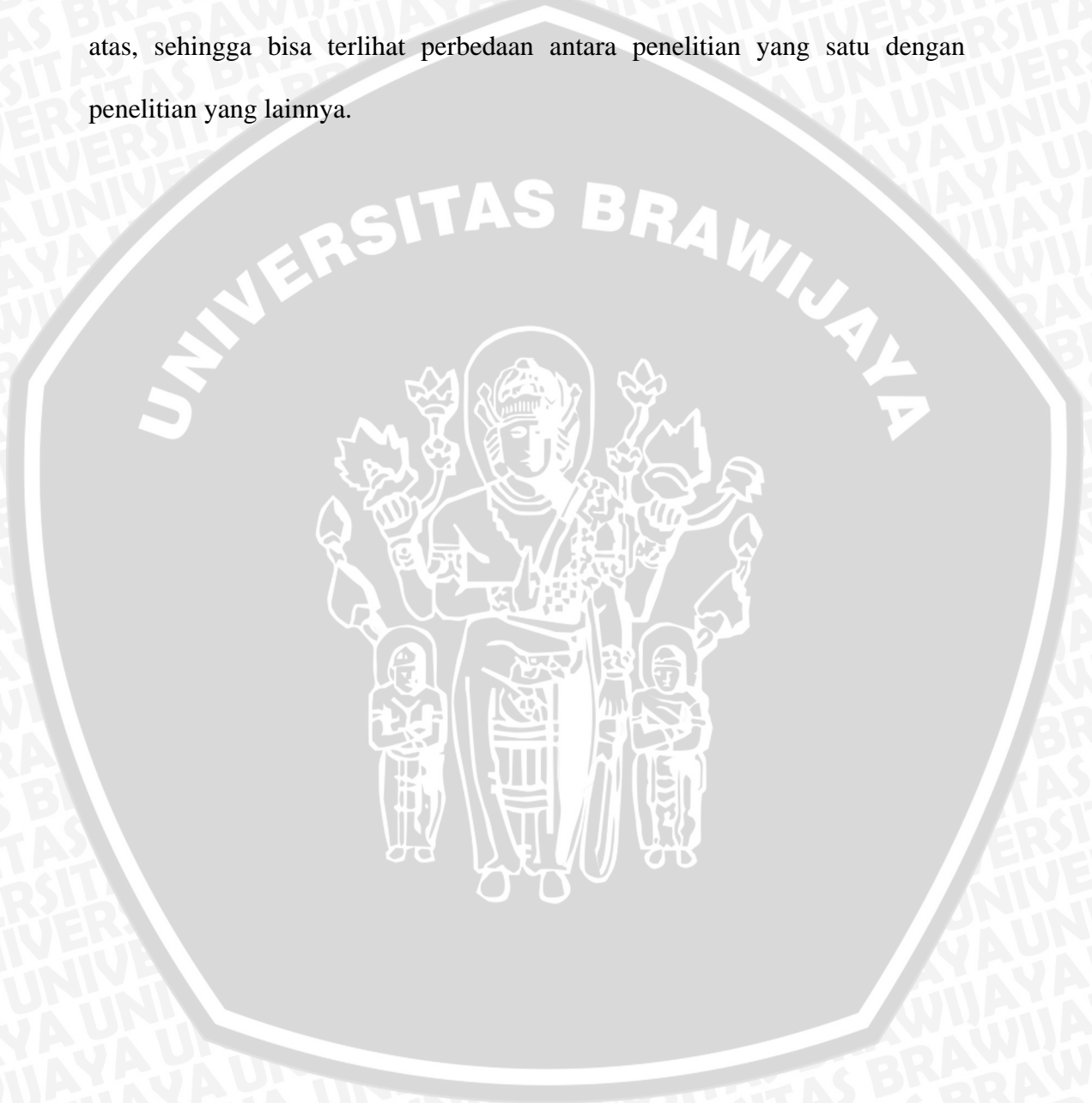
Tugas di bidang pertanahan secara nasional baik regional dan sektoral sesuai ketentuan perundang-undangan adalah wewenang dari Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional (BPN), BPN sebagai lembaga pemerintahan non kementerian yang berada dibawah dan bertanggung jawab kepada presiden dan dipimpin oleh kepala sesuai dengan Perpres Nomor 63 Tahun 2013 Tentang Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia, memiliki visi menjadi lembaga yang mampu mewujudkan tanah dan pertanahan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, serta keadilan dan keberlanjutan sistem kemasyarakatan, kebangsaan dan kenegaraan republik Indonesia.⁵ BPN memiliki peran yang sangat penting untuk menjaga keberlangsungan kegiatan yang menyangkut tentang pertanahan nasional khususnya mengenai kepemilikan atas tanah hak milik.

Dari penjabaran diatas maka dari itu penulis merasa perlu untuk mengkaji masalah kepemilikan hak atas tanah oleh WNA yang merupakan salah satu masalah yang sering terjadi di dalam praktik jual beli tanah, yaitu dengan membuat penelitian yang berjudul **“Efektivitas Pelaksanaan Pasal 21 Ayat(1) Juncto Pasal 26 Ayat(2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria Mengenai Hak Milik Atas Tanah Di Bali Dalam Perspektif Hukum Positif Di Indonesia (Studi di Kementerian**

⁵<http://www.bpn.go.id/Tentang-Kami/Sekilas> di akses pada tanggal 24 Maret 2016 pukul 11.28 WIB

Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jembrana)”.

Sebagai bahan pertimbangan dalam penelitian ini, maka di bawah ini akan dicantumkan hasil penelitian terdahulu yang berkaitan dengan permasalahan di atas, sehingga bisa terlihat perbedaan antara penelitian yang satu dengan penelitian yang lainnya.





B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana efektivitas pelaksanaan pasal 21 ayat (1) juncto Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria di Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jembrana?
2. Apa faktor-faktor yang menyebabkan tidak efektifnya pelaksanaan pasal 21 ayat (1) juncto Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria di Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jembrana?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk menganalisis dan memahami efektivitas pelaksanaan pasal 21 ayat (1) juncto Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria di Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jembrana.
2. Untuk memahami faktor-faktor yang menyebabkan tidak efektifnya pelaksanaan pasal 21 ayat (1) juncto Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria di Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jembrana.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat atau berguna bagi:

1. Manfaat Teoritik

Untuk mengembangkan hukum pertanahan Indonesia, khususnya mengenai efektivitas pelaksanaan pasal 21 ayat (1) juncto Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria mengenai kepemilikan tanah hak milik.

2. Manfaat Praktis

- a. Bagi Masyarakat pada umumnya untuk dijadikan bahan dalam mempertimbangkan pelaksanaan peralihan hak atas tanah.
- b. Bagi Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jember untuk dijadikan bahan dalam mempertimbangkan pelaksanaan peralihan hak atas tanah.

E. Sistematika Penulisan

Penelitian ini menggunakan uraian sistematis, hal tersebut sangat berguna untuk memudahkan peneliti dalam menyusun dan mengkaji permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini. Adapun sistematika penulisan hasil penelitian ini adalah sebagai berikut:

BAB I : PENDAHULUAN

Bab ini diuraikan tentang latar belakang masalah, rumusan masalah yang berisi masalah spesifik yang akan diteliti beserta tujuan dan manfaat penelitiannya. Adapun lebih rincinya sebagai berikut:

a. Latar Belakang

- b. Rumusan Masalah
- c. Tujuan Penelitian
- d. Manfaat Penelitian

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

Pada bab ini menjelaskan tentang teori-teori yang secara umum melandasi penelitian dan pembahasan yang berkaitan dengan judul untuk dijadikan sebagai pisau analisis dalam proses penelitian sehingga didapatkan gambaran teoritis terhadap bahasan dalam judul ini. Adapun rinciannya sebagai berikut:

- a. Kajian Umum tentang Hukum Perjanjian
- b. Kajian Umum tentang *Nominee*
- c. Kajian Umum tentang Hak Milik
- d. Kajian Umum tentang Warga Negara Indonesia

BAB III : METODE PENELITIAN

Pada bab ini akan memuat tentang metode penelitian yang digunakan dalam meneliti masalah yang diangkat dalam penelitian ini, yaitu meliputi:

- a. Jenis Penelitian
- b. Pendekatan Penelitian
- c. Alasan Pemilihan Lokasi
- d. Jenis dan Sumber Data
- e. Teknik Memperoleh Data

- f. Populasi, Sampel dan Teknik Sampling
- g. Teknik Analisis Data
- h. Definisi Operasional

BAB IV : HASIL DAN PEMBAHASAN

Bab ini berisikan hasil dan pembahasan yang memuat hasil penelitian dan kajian yang dilakukan oleh peneliti mengenai efektivitas pelaksanaan pasal 21 ayat (1) juncto pasal 26 ayat (2) undang-undang nomor 5 tahun 1960 tentang peraturan dasar pokok agraria mengenai hak milik atas tanah di Balidalam perspektif hukum positif di Indonesia (studi di Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Jember)

BAB V : PENUTUP

Bab ini berisikan kesimpulan yang merupakan ringkasan atas jawaban dari pokok permasalahan dan saran dari peneliti terhadap permasalahan yang dibahas yang diharapkan dapat memberikan manfaat bagi seluruh pihak yang terkait.