

PERJANJIAN NOMINEE DALAM KEPEMILIKAN TANAH BAGI WARGA NEGARA ASING YANG BERKEDUDUKAN DI INDONESIA (Studi Putusan Pengadilan Tinggi Nomor: 12/PDT/2014/PT.DPS)

Andina Damayanti Saputri
(Mahasiswa Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret)
Email: Andina_damayanti20@yahoo.com

Abstract

The right belonging to the ground as one of the type of property rights , that is very important for the country , the nation , and the people of indonesia as the agrarian who are building toward the development of industry and others . But in its implementations could not give clear legal for foreigners relating to investment property in indonesia , in addition to smuggling also the emergence of land law by foreigners who have not insurmountable due to the absence of supervision as well as the follow-up to the issuing of sanctions . This condition above make foreigners being desirous besides only to have the ground or a dwelling house in over private land also being desirous to invest its capital that deals with the use of land in indonesia. As for an attempt to have it is by making a break in the field of law in the form of agreement which would normally create called with the agreement of nominee. This article aims to assess more in the deferent of smuggling law which was carried out by foreigners through land ownership with the agreement of nominee. In the writing of article, the author uses the case method approach.

Keyword: *Nominee of agreement , domination over land, foreigners*

Abstrak

Hak Milik atas tanah sebagai salah satu jenis hak milik, yang sangat penting bagi negara, bangsa, dan rakyat Indonesia sebagai masyarakat agrarian yang sedang membangun ke arah perkembangan industri dan lain-lain. Namun dalam implementasinya belum dapat memberikan hukum yang jelas bagi warga negara asing terkait dengan investasi property di Indonesia, disamping juga munculnya penyelundupan hukum pertanahan oleh orang asing yang belum dapat diatasi dikarenakan tidak adanya pengawasan serta tindak lanjut pemberian sanksi. Kondisi tersebut di atas membuat Warga Negara Asing yang berkeinginan selain hanya untuk memiliki tanah atau rumah tempat tinggal di atas tanah hak milik juga yang berkeinginan untuk menanamkan modalnya yang berhubungan dengan penggunaan tanah di Indonesia. Adapun upaya untuk memilikinya adalah dengan melakukan terobosan di bidang hukum dalam bentuk perjanjian yang lazimnya disebut dengan perjanjian *nominee*. Artikel ini bertujuan untuk mengkaji lebih dalam mengenai penyelundupan hukum yang dilakukan oleh warga negara asing melalui kepemilikan tanah dengan perjanjian *nominee*. Dalam penulisan artikel ini, penulis menggunakan metode pendekatan kasus.

Kata Kunci: *Perjanjian nominee, penguasaan atas tanah, orang asing.*

A. Pendahuluan

Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berdasarkan UUD 1945 adalah Negara hukum yang memberikan jaminan dan perlindungan atas hak-hak warga Negara, antara lain hak warga negara untuk mendapatkan, mempunyai, dan menikmati hak milik. Hak Milik atas tanah sebagai salah satu jenis hak milik, yang sangat penting bagi negara, bangsa, dan rakyat Indonesia sebagai masyarakat agrarian yang sedang membangun ke arah perkembangan industri dan lain-lain. Memperhatikan mengenai pemilikan hak atas tanah, terdapat gambaran bahwa

hak milik atas tanah merupakan persoalan yang perlu mendapatkan perlindungan yang sangat ketat. Perlindungan ketat dimaksudkan agar pemberian status hak kepada perorangan harus dilakukan dengan seleksi yang ketat, agar betul-betul terjadi pemerataan atas status hak tersebut (Supriadi, 2010:66-67). Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia, hanya mengenal adanya perbedaan penduduk atas Warga Negara Indonesia (WNI) dan Warga Negara Asing (WNA). Perbedaan penduduk tersebut berakibat pada kedudukan hukum terhadap setiap hubungan hukum yang timbul antara warga

negara asing dengan tanah dan atau antara warga negara asing dengan warga negara Indonesia terhadap tanah, seperti dalam bidang perkawinan, pertanahan dan perjanjian lainnya (Eka Octavianus, 2012:4). Oleh sebab itu, Pemerintah menaruh perhatian yang sangat serius terhadap pemilikan atas tanah tersebut sehingga pemerintah tidak memperkenankan hak milik atas tanah itu beralih kepada orang asing. Tampaknya kondisi tersebut membuat WNA yang berkeinginan selain hanya untuk memiliki tanah atau rumah tempat tinggal di atas tanah hak milik juga yang berkeinginan untuk menanamkan modalnya yang berhubungan dengan penggunaan tanah di Indonesia. Adapun upaya untuk memilikinya adalah dengan melakukan terobosan di bidang hukum dalam bentuk perjanjian yang lazimnya disebut dengan perjanjian *nominee* (Ni Putu Sanatha Sarathy Lodra, 2013: 6). 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 tidak dapat dimilikinya (Hak Milik atau Hak Guna Bangunan). Perjanjian dengan menggunakan kuasa semacam itu, dengan menggunakan pihak Warga Negara Indonesia sebagai *Nominee* merupakan penyelundupan hukum karena substansinya bertentangan dengan Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA).

Dalam kasus ini, Saito Hiromi (Pengugat/Pembanding) pada tahun 1997 membeli Tanah beserta bangunan Rumah, tanah hak milik No. 2366 / Pemecutan Kelod, luas 180 M2, atas nama Anak Agung Made Mahardika terletak di Kompleks Perumahan Lady Garden Kavling 9 Jalan Gunung Sopotan No. 99 Denpasar, dengan harga Rp. 150.000.000,- (Seratus lima puluh ribu rupiah) dari Anak Agung Made Mahardika. Karena Saito Hiromi (Pengugat/Pembanding) seorang Warga Negara Asing yang sesuai ketentuan Hukum Pertanahan di Indonesia tidak dimungkinkan memiliki dan membeli tanah beserta bangunan Rumah, maka Saito Hiromi (Pengugat/Pembanding) dan Choirul Anam (Tergugat I/Terbanding I) sepakat meminjam nama Choirul Anam (Tergugat I/Terbanding I) untuk menjadi atas nama dalam Sertifikat dan mempercayakan sertifikat untuk dipegang oleh

Choirul Anam (Tergugat I/Terbanding I) berdasarkan Akta Jual beli No. 137/Dps.B/1997 tertanggal 12 September 1997 yang dibuat dihadapan notaris / PPAT Josef Sunar Wibisono, SH., selanjutnya perubahan Sertifikat tertanggal 30 September 1997 menjadi sertifikat Hak Milik No. 2366/Pemecutan Kelod, luas 180 M2, atas nama Choirul Anam (Tergugat I/Terbanding I). Segala biaya pembelian rumah, biaya pengurusan akta jual beli dan sertifikat, renovasi rumah serta pembelian rumah semua dari uang Saito Hiromi (Pengugat/Pembanding). Choirul Anam (Tergugat I/Terbanding I) sekitar bulan November 2010 tanpa sepengetahuan dan ijin dari Saito Hiromi (Pengugat/Pembanding) selaku yang berhak atas tanah beserta bangunan rumah telah menjual tanah beserta bangunan rumah tersebut kepada Suwito Hartoyo (Tergugat II/Terbanding II) sesuai Akta No. 648/2010, tertanggal 29 November 2010 yang dibuat di Kantor Notaris/PPAT I Made Arnaja, SH. Suwito Hartoyo (Tergugat II/Terbanding II) tanpa hak dan tanpa ijin dari Saito Hiromi telah pula mengajukan Permohonan Peralihan Hak atas Tanah Sengketa pada Kantor Pertanahan Kota Denpasar (Tergugat III/Terbanding III) dan pada tahun 2010 sertifikat telah diterbitkan menjadi Sertifikat Hak Milik No. 2366/Pemecutan Kelod, luas 180 M2, atas nama Suwito Hartoyo (Tergugat II/Terbanding II). Berdasarkan uraian tersebut di atas, artikel ini bertujuan untuk mengkaji lebih dalam mengenai penyelundupan hukum yang dilakukan oleh warga negara asing melalui kepemilikan tanah dengan perjanjian *nominee*.

B. Kepemilikan Tanah Bagi Warga Negara Asing

Konsep penguasaan tanah pada hakikatnya bersifat faktual yang mementingkan kenyataan pada suatu saat. Secara normatif, konsep penguasaan bersifat sementara dalam artian masih membutuhkan kembali adanya kepastian hukum lebih lanjut mengenai hubungan antara pihak yang menguasai dengan obyek yang dikuasai. Dengan demikian masalah penguasaan tanah tidak dapat diabaikan sama sekali oleh hukum. Untuk sahnya tindakan penguasaan tanah oleh orang asing maka dibutuhkan peraturan perundang-undangan yang bersifat melindungi tindakan penguasaan tanah bersangkutan. Peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penguasaan tanah oleh orang asing dan Badan Hukum Asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia diatur dalam Pasal 41 dan Pasal 42 UUPA.

Pengaturan tentang hak atas tanah bagi Warga Negara Asing di Indonesia diatur dalam Peraturan Pemerintah RI No.41 tahun 1996 tentang Pemilikan Rumah Tinggal Atau Hunian oleh Orang Asing yang berkedudukan di Indonesia. PP No 41 tahun 1996 mengatur bahwa Hak pakai bagi WNA dapat terjadi diatas Tanah Negara, Tanah Hak Milik dan tanah hak pengelolaan. Misalnya dalam ketentuan Pasal 2 angka 1 dan angka 2 PP Nomor 41/1996 mengatur bahwa, rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh orang asing adalah rumah yang berdiri sendiri yang dibangun di atas bidang tanah hak pakai atas tanah negara yang dapat dikuasai berdasarkan perjanjian dengan pemegang hak atas tanah dan satuan rumah susun yang dibangun di atas bidang tanah hak pakai atas tanah Negara. PP No 41 tahun 1996 bermaksud memberikan kepastian hukum bagi orang asing untuk kemungkinan pemilikan rumah tinggal atau hunian yang berkedudukan di Indonesia, namun dalam implementasinya belum dapat memberikan hukum yang jelas bagi warga negara asing terkait dengan investasi property di Indonesia, disamping juga munculnya penyelundupan-penyelundupan hukum pertanahan oleh orang asing yang belum dapat diatasi dikarenakan tidak adanya pengawasan serta tindak lanjut pemberian sanksi (Widyarini Indriasti, 2014:44).

Warga Negara Asing di Indonesia hanya dapat memiliki hak atas tanah dengan status hak pakai dan hak sewa. Hak pakai menurut Pasal 41 UUPA adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang langsung dikuasai oleh Negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian sewa menyewa atau perjanjian sewa menyewa atau perjanjian pengolahan tanah, segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang ini. Berdasarkan pasal tersebut hak pakai adalah suatu hak yang meliputi hak atas tanah bangunan dan hak atas tanah pertanian. Obyek hak pakai adalah Tanah Negara, Tanah Hak Milik dan Tanah Hak Pengelolaan. Hak Pakai atas Tanah Negara terjadi berdasarkan Keputusan Pejabat yang Berwenang berupa Keputusan Pemberian Hak dan harus didaftarkan. Hak pakai atas tanah Hak milik terjadi berdasarkan perjanjian dengan pemilik tanah Hak Milik. Pemilik Hak Pakai meliputi :

1. Warga Negara Indonesia
2. Badan Hukum Indonesia

3. Warga Negara Asing yang berkedudukan di Indonesia
4. Badan Hukum Asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia

Adapun jangka waktunya di Indonesia tidak ditentukan, namun diatur di Permendagri No. 6/1972 selama 10 tahun, dan di PP No 40/1996 selama 25 tahun tidak dapat diperpanjang tetapi dapat diperbarui untuk jangka waktu 20 tahun. Jangka waktu Hak Pakai dapat terbatas atau tidak terbatas selama tanahnya digunakan untuk keperluan tertentu (misal: untuk perwakilan Negara Asing). Hak Pakai menurut UUPA tidak dapat sebagai jaminan hutang, tetapi di dalam UUR susun dapat sebagai jaminan hutang dengan *fiducia* dalam RUU Hak Tanggungan atas tanah dapat dibebani jaminan Hak Tanggungan. Dalam hal perjanjian yang dihadapan PPAT harus dimasukkan dalam sertifikat atas tanah yang bersangkutan. Dalam perjanjian harus ditentukan jangka waktunya dan dibatasi tidak lebih dari 25 tahun, dan dapat diperbaharui untuk paling lama 25 tahun sepanjang orang asing masih bertempat tinggal di Indonesia. Apabila orang asing tersebut sudah tidak berkedudukan di Indonesia maka dalam jangka waktu satu tahun setelah meninggalkan Indonesia rumah tersebut harus dilepaskan haknya kepada orang lain yang memenuhi syarat. Apabila ketentuan tersebut dilanggar maka terhadap rumah yang berada diatas tanah dengan status hak pakai atas tanah Negara maka akan dilakukan lelang. Sedangkan untuk rumah yang tanahnya dengan status hak pakai atas milik orang lain akan kembali kepada pemilik tanah semula tanpa harus ada ganti rugi. Dalam hal tersebut perlu diatur berdasarkan hukum dengan tujuan agar penggunaan tanah dan bangunan oleh orang asing di Indonesia tidak merugikan kepentingan rakyat Indonesia pada umumnya. Maka dengan pengaturan pengawasan akan lebih mudah dilakukan oleh Pemerintah (Didik Suhariyanto, 2007:22).

Hak sewa menurut UUPA adalah seseorang atau suatu badan hukum mempunyai hak sewa atas tanah, apabila ia berhak mempergunakan tanah milik orang lain untuk keperluan bangunan, dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sewa. Pembayaran uang sewa dapat dilakukan satu kali atau pada tiap-tiap kali waktu tertentu dan tidak boleh disertai syarat-syarat yang mengandung unsur-unsur pemerasan (Widyarini Indriasti, 2014:48).

Hubungan hukum antara orang baik warga Negara Indonesia (WNI) maupun warga Negara asing (WNA) serta perbuatan hukum mengenai tanah di Indonesia diatur dalam UUPA. Dalam kaitannya dengan subjek yang dapat diberikan dan mempunyai hak atas tanah, maka sesuai dengan asas nasionalitas yang tercantum dalam UUPA, ditentukan bahwa sesuai Pasal 9 ayat (1) UUPA menyatakan bahwa: “*hanya warga negara Indonesia (WNI) yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa*”. Dalam penjelasannya dikatakan, hanya Warga Negara Indonesia saja yang dapat menjadi subjek hak milik selain badan hukum tersebut. Hak milik dapat diberikan kepada Warga Negara Indonesia, badan-badan hukum yang ditetapkan pemerintah, misalnya Bank Pemerintah, Badan Keagamaan, dan Badan Sosial yang ditunjuk pemerintah. Hak ini bersifat turun temurun, terkuat, dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat fungsi sosial tanah, maka jangka waktu berlakunya hak milik dalam untuk waktu yang tidak ditentukan. Terhadap hak ini juga dapat hapus, apabila (Ulfa Hasanah, 2013: 17-18):

1. Karena pencabutan hak,
2. Karena penyerahan dengan sukarela oleh pemiliknya,
3. Karena ditelantarkan,
4. Beralih kepada orang asing,
5. Tanahnya musnah

Menurut Pasal 26 ayat (2) UUPA, Hak Milik kepada orang asing dilarang dan pelanggaran terhadap pasal ini mengandung sanksi batal demi hukum. Namun demikian, UUPA tidak menutup sama sekali kesempatan WNA dan badan hukum asing untuk mempunyai hak atas tanah di wilayah Indonesia (Wily Ardi Yohanis, 2013:5).

Menurut Boedi Harsono (2007:27-28), hak-hak perseorangan yang diberi hak untuk memakai dalam arti menguasai, menggunakan dan/atau mengambil manfaat tertentu, berupa :

- a. Hak-hak atas tanah yang akan tetap berupa Hak Milik, HGU, HGB, dan Hak Pakai sebagai hak-hak atas tanah tertulis yang bersifat nasional serta hak-hak atas tanah lain dalam Hukum Adat setempat.
- b. Hak atas tanah wakaf, sebagaimana diatur dalam PP nomor 28 Tahun 1977 sebagai pelaksanaan dari Pasal 49 UUPA
- c. Hak Tanggungan sebagai satu-satunya hak jaminan atas tanah dalam Hukum Tanah Nasional, sebagaimana diatur dalam UU nomor 4 tahun 1996

C. Perjanjian Nominee

Perjanjian merupakan awal dari adanya suatu perbuatan hukum, yang melibatkan lebih dari satu pihak dan menimbulkan hak serta kewajiban diantara para pihak yang terlibat di dalamnya, memiliki banyak definisi atau pengertian yang dapat dilihat dari berbagai sumber, baik sumber yang berupa peraturan perundang-undangan, pendapat para ahli maupun Kamus Bahasa Indonesia atau Kamus Bahasa Asing. Setiap perjanjian pada dasarnya memiliki unsur-unsur sebagai berikut (Natalia Christine, 2006:14) :

- a. Adanya kaidah hukum perjanjian, baik secara tertulis maupun tidak tertulis.
- b. Adanya subyek hukum yang menjadi pendukung hak dan kewajiban dalam perjanjian.
- c. Adanya prestasi, yaitu obyek dari perjanjian, yang berupa tindakan untuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, ataupun tidak berbuat sesuatu.
- d. Adanya kata sepakat di antara para pihak dalam perjanjian.
- e. Adanya akibat hukum yang timbul dari perjanjian berupa hak dan kewajiban.

Perjanjian harus mengacu pada dasar otentik, dimana perjanjian haruslah dapat dipakai sebagai bukti yang kuat sebagai bentuk kepastian dan perlindungan hukum bagi para pihak yang terkait di dalamnya. Surat Perjanjian yang dibuat dibawah tangan, dapat dinyatakan otentik apabila didukung dengan adanya pengesahan dari pejabat yang berwenang. Dalam hal ini, yang turut berperan adalah Notaris, sebagai pejabat yang punya kewenangan untuk mengesahkan Surat Perjanjian tersebut (G. Agus Permana Putra, 2010:19). Sehubungan dengan penguasaan tanah oleh Warga Negara Asing, maka bentuk perjanjian yang dibuat oleh Notaris/PPAT bagi Warga Negara Asing dalam peralihan hak milik atas tanah adalah sebagai berikut :

1. Akta Jual Beli dengan meminjam nama seorang warga negara Indonesia. Melalui akta jual beli tersebut seolah-olah terjadinya kepemilikan semu atas tanah tersebut, karena nama Warga Negara Indonesia hanya dipinjam saja untuk di sertipikat, sedangkan sesungguhnya uang untuk membeli tanah tersebut berasal dari Warga Negara Asing.
2. Akta Pengakuan Hutang. Melalui akta pengakuan hutang seolah-olah seseorang Warga Negara Indonesia yang namanya dipinjam itu mempunyai hutang kepada Warga Negara Asing

karena sumber dana atau uangnya berasal dari Warga Negara Asing.

3. Akta Sewa Menyewa. Melalui akta sewa menyewa ini maka seorang Warga Negara Asing akan bisa memanfaatkan tanah yang telah dikuasainya dengan jangka waktu sewa yang terus bisa diperpanjang dan diteruskan oleh ahli warisnya.
4. Akta Pemberian Hak Tanggungan. Melalui akta pengakuan hutang yang dibuat sebelumnya oleh Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing, maka harus diikat dengan akta pemberian hak tanggungan, karena tanah yang atas nama Warga Negara Indonesia sendiri dijadikan jaminan atas pelunasan hutang tersebut.
5. Pernyataan. Melalui pernyataan Warga Negara Indonesia memberikan pernyataan-pernyataannya untuk memberikan perlindungan hukum kepada warga negara asing dan akan melakukan perbuatan hukum apabila adanya perintah dan petunjuk dari seorang warga negara asing.
6. Kuasa. Dengan adanya kuasa maka tanah yang dikuasai dengan meminjam nama Warga Negara Indonesia nantinya dapat dialihkan atas permintaan Warga Negara Asing. Dan dengan adanya kuasa mengelola maka Warga Negara Asing dapat memanfaatkan dan memungut hasil dari tanah yang dikuasainya.

Pengertian penguasaan dapat dipakai dalam arti fisik dan dalam arti yuridis. Selain itu, pengertian penguasaan dapat beraspek privat dan beraspek publik. Penguasaan dalam arti yuridis adalah penguasaan yang dilandasi hak, yang dilindungi oleh hukum dan pada umumnya memberi kewenangan kepada pemegang hak untuk menguasai secara fisik tanah yang dihaki, misalnya pemilik tanah mempergunakan atau mengambil manfaat dari tanah yang dihaki, tidak diserahkan kepada pihak lain. Bisa juga penguasaan yuridis ada pada pemilik tanah tetapi penguasaan secara fisik ada pada pihak lain, misalnya seseorang yang memiliki tanah tidak mempergunakan tanahnya sendiri akan tetapi disewakan kepada pihak lain (Urip Santoso, 2008:73). Penguasaan atas tanah berisikan serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Sesuatu yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan itulah yang menjadi kriterium atau tolok ukur pembeda di antara hak-hak penguasaan atas tanah yang diatur dalam Hukum Tanah, misalnya

hak atas tanah yang disebut Hak Milik dalam Pasal 20 UUPA memberi wewenang untuk menggunakan tanah yang dihaki tanpa batas waktu.

Hak Milik sebagai hak terkuat dan terpenuhi yang telah dipaparkan sebelumnya dilarang untuk dimiliki oleh WNA. Namun dalam praktik yang terjadi di daerah-daerah, masih banyak dijumpai WNA yang melakukan perbuatan hukum untuk dapat menguasai hak milik atas tanah tanpa memperhatikan ketentuan UUPA. Perbuatan hukum ini biasanya dijumpai dalam bentuk perjanjian yang kemudian dikenal dengan perjanjian *nominee*. Dalam kamus hukum atau Black's Law Dictionary, arti dari *nominee* adalah : "*One designated to act for another as his representative in a rather limited sense. It is used sometimes to signify an agent or trustee. It has no connotation, however; other than that of acting for another, in representation of another, or as the grantee of another.*" Terjemahannya, seseorang ditunjuk bertindak atas pihak lain sebagai perwakilan dalam pengertian terbatas. Ini digunakan sewaktu-waktu untuk ditandatangani oleh agen atau orang kepercayaan. Tidak ada pengertian lain daripada hanya bertindak sebagai perwakilan pihak lain atau sebagai penjamin pihak lain (Bryan A. Garner, 1999: 1072). Perjanjian *Nominee* merupakan salah satu dari jenis perjanjian *innominaat*, 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.

Istilah *nominee* tersebut sering disamakan dengan istilah perwakilan atau pinjam nama, berdasarkan surat pernyataan atau surat kuasa yang dibuat oleh para pihak, orang asing meminjam nama warga negara Indonesia untuk dicantumkan namanya sebagai pemilik tanah pada sertifikatnya, tetap kemudian warga negara Indonesia berdasarkan akta pernyataan yang dibuatnya mengingkari bahwa pemilik sebenarnya adalah warga negara asing selaku pihak yang mengeluarkan uang untuk pembelian tanah tersebut dan penguasaannya dilakukan atau diwakilkan kepada warga negara asing tersebut.

Secara implisit, suatu perjanjian *nominee* memiliki unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya perjanjian pemberian kuasa antara dua pihak, yaitu *beneficial owner* sebagai pemberi kuasa dan *nominee* sebagai penerima kuasa, yang didasarkan pada adanya kepercayaan dari *beneficial owner* kepada *nominee*

2. Kuasa yang diberikan bersifat khusus dengan jenis tindakan hukum yang terbatas
3. *Nominee* bertindak seakan-akan (*as If*) sebagai perwakilan dari *beneficial owner* di depan hukum.

Sekilas terlihat bahwa perjanjian *nominee* dengan pemberian kuasa pada umumnya adalah sama karena keduanya memerlukan pihak yang berperan sebagai pemberi kuasa dan penerima kuasa. Namun apabila dikaji secara seksama, keduanya merupakan hal yang serupa tetapi tidak sama. Perjanjian *nominee* dari sifatnya adalah sama dengan perjanjian timbal balik, dimana para pihak memiliki kewajiban untuk memenuhi prestasi masing-masing pihak yang tercantum di dalam perjanjian. Hal ini disebabkan kuasa yang terdapat di dalam perjanjian *nominee* lebih bersifat *lastgeving*, dimana kuasa yang diberikan lebih menekankan kepada pemberian beban perintah kepada si penerima kuasa untuk melaksanakan prestasi yang diperjanjikan. Adapun pemberi kuasa yang pada umumnya dibuat merupakan perjanjian sepihak yang bersifat *volmacht* karena hanya memberikan kewenangan pada si penerima kuasa untuk mewakili si pemberi kuasa.

Konsep ini mekanismenya diatur bahwa pemilik rumah atau bangunan adalah seorang WNI dengan biaya yang bersumber pada WNA tersebut. Kepemilikan yang dimaksud adalah sebuah kepemilikan yang tidak langsung, yang tercipta dari hubungan hukum antara WNI dan WNA yang dikaitkan didalam suatu perjanjian yang disebut dengan *Nominee/Trustee Agreement*, yang dimana perjanjian tersebut berisikan tentang pernyataan hubungan hukum WNI dengan WNA yang menyatakan bahwa kepemilikan hak atas tanah tersebut pada dasarnya adalah milik dari WNI dan WNA yang bersangkutan yang dapat memerintahkan berbagai tindakan hukum terhadap hak yang "dimiliki" oleh WNA yang dipercaya untuk mengelolanya (*trustee*). Pada umumnya perjanjian *Nominee* tersebut terdiri atas Perjanjian Induk yang terdiri dari Perjanjian Pemilikan Tanah (*Land Agreement*) dan Surat Kuasa ; Perjanjian Opsi ; Perjanjian Sewa-Menyewa (*Lease Agreement*) ; Kuasa Menjual (*Power of Attorney to Sell*) ; Hibah Wasiat ; dan Surat Pernyataan Ahli Waris (Maria Sumardjono,2005:14).

Perjanjian yang demikian dimungkinkan karena pada dasarnya tidak memindahkan Hak Kepemilikan secara langsung, namun hanya memindahkan

tanah kelembagaan Hak atas Tanah (Hak Milik dan Hak Guna Bangunan). Adapun beberapa aspek yang menunjukkan pemindahan hak kepemilikan secara langsung dari perjanjian-perjanjian tersebut dipaparkan sebagai berikut (Roestamy Martin, 2011:207) :

1. Perjanjian Pemilikan Tanah (PPT) dan Pemberian Kuasa, dalam PPT pihak WNI mengakui bahwa tanah Hak Milik yang terdaftar atas namanya bukanlah miliknya, tetapi milik WNA yang telah menyediakan dana untuk pembelian tanah Hak Milik tersebut beserta bangunan. Selanjutnya pihak WNI memberi kuasa yang tidak dapat ditarik kembali kepada pihak WNA untuk melakukan segala tindakan hukum terhadap tanah Hak Milik beserta bangunan tersebut.
2. Perjanjian Opsi, pihak WNI memberikan opsi untuk membeli tanah Hak Milik beserta bangunan kepada pihak WNA karena dan untuk pembelian tanah Hak Milik beserta bangunan itu disediakan oleh pihak WNA.
3. Perjanjian Sewa Menyewa (*Lease Agreement*), pada prinsipnya dalam perjanjian ini diatur tentang jangka waktu sewa berikut opsi untuk perpanjangannya, beserta hak dan kewajiban pihak yang menyewakan (WNI) dengan pihak penyewa (WNA).
4. Kuasa Menjual (*Power of Attorney to sell*), surat kuasa untuk menjual berisi pemberian kuasa dengan hak substitusi dari pihak WNI (Pemberi Kuasa) kepada pihak WNA (Penerima Kuasa) untuk perpanjangannya, beserta hak dan kewajiban pihak yang menyewakan (WNI) dengan pihak penyewa (WNA).
5. Hibah Wasiat, pihak WNI menghibahkan tanah Hak Milik bangunan atas namanya kepada pihak WNA.
6. Surat Pernyataan Ahli Waris, isteri pihak WNI dan anaknya menyatakan bahwa tanah Hak Milik beserta bangunan terdaftar atas nama suaminya, tetapi suaminya bukanlah pemilik sebenarnya atas tanah Hak Milik beserta bangunan tersebut.

Meskipun demikian, selain bentuk perjanjian-perjanjian tersebut diatas, masih terdapat perjanjian-perjanjian lainnya yang juga bermaksud memindahkan Hak Milik WNI secara tidak langsung kepada WNA, dalam bentuk sebagai berikut (Maria Sumardjono,2005:16-17) :

1. Akta pengakuan Utang
2. Pernyataan bahwa pihak WNI memperoleh fasilitas pinjaman uang dari WNA untuk digunakan membangun usaha.
3. Pernyataan pihak WNI bahwa tanah Hak Milik adalah milik pihak WNA
4. Kuasa Menjual. Pihak WNI memberi hak kuasa dengan hak substitusi kepada pihak WNA untuk menjual, melepaskan atau memindahkan tanah Hak Milik yang terdaftar atas nama pihak WNI
5. Kuasa Roya. Pihak WNI member kuasa dengan hak substitusi kepada pihak WNA untuk secara khusus mewakili dan bertindak atas nama pihak WNI untuk mermoya dan menyelesaikan semua kewajiban utang-piutang pihak WNI

D. Analisis Putusan Pengadilan Tinggi Nomor: 12/PDT/2014/PT.DPS

Di dalam kasus tersebut diatas telah dijelaskan bahwasanya terdapat suatu kesepakatan yang dibuat dengan akta notaris dimana Saito Hiromi berkedudukan sebagai WNA meminjam nama Choirul Anam yang berkedudukan sebagai WNI mengenai peralihan hak milik atas tanah yang disebut dalam Perjanjian nominee. Bahwa dalam hal pembelian obyek sengketa dengan cara nominee tersebut, menurut Pengadilan Tinggi perjanjian/persetujuan yang dibuat oleh Saito Hiromi tersebut bertentangan dengan pasal 1320 KUHPerdato. Berkaitan dengan syarat-syarat sahnya suatu perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata antara lain :

1. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Berkaitan dengan kasus apakah telah memenuhi semua syarat sahnya perjanjian menurut Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, khususnya pada syarat keempat yaitu suatu sebab yang halal. Adapun suatu sebab yang halal tersebut adalah hal yang tidak bertentangan dengan Undang-Undang, kesusilaan, atau ketertiban umum. Jika kita lihat dalam kasus ini, perjanjian tersebut jelas melanggar syarat sahnya perjanjian yang keempat dimana hal itu telah ada suatu sebab yang tidak halal, karena Saito Hiromi sebagai orang asing yang dalam pasal 21 ayat (1) UUPA telah menyebut hanya Warga Negara Indonesia yang dapat memiliki hak milik atas tanah di Indonesia. Menurut Saito Hiromi apa yang

dilakukannya dengan cara meminjam nama Choirul Anam sudahlah benar dan tidak bertentangan dengan UUPA Pasal 21 ayat (1) , karena memang orang Indonesialah yang dapat memiliki hak milik atas tanah di Indonesia, Saito Hiromi selaku orang asing sadar dengan aturan itu makanya sepakat dengan Choirul Anam pembelian obyek sengketa dilakukan dengan pinjam namanya Choirul Anam. Apabila tidak dipenuhinya syarat obyektif yaitu sebab yang halal akan mengakibatkan perjanjian tersebut menjadi batal demi hukum. Artinya sejak semula dianggap tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Oleh sebab itu saya setuju dengan pendapat Pengadilan Tinggi yang menyatakan menolak dalil pokok Penggugat (Saito Hiromi) dimana perjanjian nominee tersebut tidak sah dan batal demi hukum serta mempertahankan pertimbangan Hakim pada tingkat pertama dengan perbaikan eksepsi.

Menurut Boedi Harsono (2007:27-28), hak-hak perseorangan yang diberi hak untuk memakai dalam arti menguasai, menggunakan dan/atau mengambil manfaat tertentu, berupa Hak-hak atas tanah yang akan tetap berupa Hak Milik. Dapat dilihat jika menurut Boedi Harsono hak untuk menguasai adalah hak atas tanah yang tetap berupa hak milik, maka warga negara asing tidak dapat dikatakan bisa menguasai atau mengambil manfaat tersebut, karena warga negara asing hanya dapat menggunakan hak pakai dan hak sewa saja.

E. Penutup

Warga Negara Asing di Indonesia hanya dapat memiliki hak atas tanah dengan status hak pakai dan hak sewa. Hak pakai menurut Pasal 41 UUPA adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang langsung dikuasai oleh Negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian sewa menyewa atau perjanjian sewa menyewa atau perjanjian pengolahan tanah, segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang ini. Hak sewa menurut UUPA adalah seseorang atau suatu badan hukum mempunyai hak sewa atas tanah, apabila ia berhak mempergunakan tanah milik orang lain untuk keperluan bangunan, dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sewa.

Hak Milik sebagai hak terkuat dan terpenuhi yang telah dipaparkan sebelumnya dilarang untuk dimiliki oleh WNA. Namun dalam praktik yang terjadi di daerah-daerah, masih banyak dijumpai WNA yang melakukan perbuatan hukum untuk dapat menguasai hak milik atas tanah tanpa memperhatikan ketentuan UUPA. Perbuatan hukum ini biasanya dijumpai dalam bentuk perjanjian yang kemudian dikenal dengan perjanjian *nominee*. Perjanjian *Nominee* merupakan salah satu dari jenis perjanjian *innominaat*, yaitu perjanjian yang tidak dikenal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) namun timbul, tumbuh dan berkembang di masyarakat. Istilah *nominee* tersebut sering disamakan dengan istilah perwakilan atau pinjam nama, berdasarkan surat pernyataan atau surat kuasa yang dibuat oleh para pihak, orang asing meminjam nama warga negara Indonesia untuk dicantumkan namanya sebagai pemilik tanah pada sertifikatnya, tetap kemudian warga negara Indonesia berdasarkan akta pernyataan yang dibuatnya mengingkari bahwa pemilik sebenarnya adalah warga negara asing selaku pihak yang mengeluarkan uang untuk pembelian tanah tersebut dan penguasaannya dilakukan atau diwakilkan kepada warga negara asing tersebut.

Berdasarkan putusan Pengadilan Tinggi nomor 12/pdt/2014/pt.dps bahwasanya perjanjian yang dibuat oleh Saito Hiromi selaku warga negara asing dengan Choirul Anam selaku warga negara Indonesia yang dikenal dalam perjanjian *nominee* tersebut dinyatakan tidak sah sejak awal dan batal demi hukum karena telah melanggar ketentuan Pasal 1320 KUHPerdata mengenai syarat-syarat sahnya perjanjian yang keempat yaitu sebab yang halal.

Melihat dengan adanya penyelundupan hukum yang dilakukan oleh Warga Negara Asing di Indonesia, penulis menyarankan untuk membuat pengaturan yang jelas secara khusus mengenai perjanjian *nominee* sehingga Warga Negara Asing tidak dengan mudah melakukan penyelundupan hukum serta mendapatkan kepastian hukum. Hal ini berguna untuk meminimalisir adanya tindakan curang yang dilakukan oleh pihak asing terhadap Warga Negara Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku

- Boedi Harsono. 2007. *Hukum Agraria Indonesia*. Jakarta : Taruna Grafika
- Bryan A. Garner, 1999. *Black's Law Dictionary with Guide to Pronunciation*. West Publishing
- Maria Sumardjono. 2005. *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi dan Implementasi*, Edisi Revisi. Jakarta: Kompas
- Martin Roestamy. 2011. *Konsep-Konsep Hukum Kepemilikan Properti Bagi Asing Dihubungkan Dengan Hukum Pertanahan*. Bandung : Alumni
- Natalia Christine Purba. 2006. *Keabsahan Perjanjian Innominaat Dalam Bentuk Nominee Agreement (Analisis Kepemilikan Tanah oleh Warga Negara Asing)*. Depok: Fakultas Hukum Universitas Indonesia
- Supriadi. 2010. *Hukum Agraria*. Jakarta: Sinar Grafika
- Urip Santoso. 2008. *Hukum Agraria dan Hak-Hak atas Tanah*. Jakarta:Kencana

Jurnal

- Didik Suhariyanto. 2007. "Politik Hukum Terhadap Penggunaan Hak Pakai Atas Tanah Dan Bangunan Bagi Orang Asing Di Indonesia". *Jurnal Ilmiah Progressif* Vol.4 No.10, April 2007 . [Http://Untag-Banyuwangi.Ac.Id/Attachments/Article/284/Politik20hukum20terhadap20penggunaan20hak20pakai20atas20tanah20.Pdf](http://Untag-Banyuwangi.Ac.Id/Attachments/Article/284/Politik20hukum20terhadap20penggunaan20hak20pakai20atas20tanah20.Pdf)
- Ulfa Hasanah. 2013. "Status Kepemilikan Tanah Hasil Konversi Hak Barat Berdasarkan UU No. 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria Dihubungkan Dengan PP No. 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran

Tanah". *Jurnal Hukum* Volume 3 No. 1 (<http://download.portalgaruda.org/article.php?article=32089&val=2282>)

Widyarini Indriasti.2014. "Prospektif Kebijakan Kepemilikan Hak Atas Tanah Bagi Warganegara Asing Di Indonesia." *Hukum Dan Dinamika Masyarakat* Vol.12 No.1 Oktober 2014 (<Http://Fakhukum.Untagsmg.Ac.Id/Images/Jurnal/Vol201220no20120okt202014/5.20prospektif20kebijakan20kepemilikan20hak20atas20tanah20bagi20warganegara20asing20di20indonesia.Pdf>)

Internet

Eka Octavianus . 2012. *Penyelundupan Hukum Oleh Orang Asing Dalam Upaya Penguasaan Hak Atas Tanah*.<http://pasca.unhas.ac.id/jurnal/files/691352a6389e0877ffe5a6adea2c6bef.pdf>. diakses pada tanggal 6 Mei 2015

G. Agus Permana Putra. 2010. *Wanprestasi Dalam Penggunaan Nominee Pada Perjanjian Yang Dibuat Dibawah Tangan Berkaitan Dengan Kepemilikan Tanah Di Bali* http://eprints.undip.ac.id/24612/1/G._Agus_Permana_Putra.pdf diakses pada tanggal 1 Mei 2015

Ni Putu Sanatha Sarathy Lodra. 2013. *Penyelesaian Sengketa Yang Timbul Dari Akta Nominee Yang Berisi Peralihan Hak Milik Atas Tanah Kepada Warga Negara Asing Berdasarkan Pasal 26 Ayat (2) UUPA*. http://www.pps.unud.ac.id/thesis/pdf_thesis/unud-927-1237979219-5.20tesis20ni20putu20sanatha20sarathy20lodra.pdf diakses pada tanggal 1 Mei 2015

Wily Ardi Yohanis. 2013. *Tinjauan Yuridis Kepemilikan Tanah Dan Bangunan oleh WNA di Wilayah Indonesia Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960* . <http://fh.unram.ac.id/wp-content/uploads/2014/05/Wily-Ardi-Yohanis-D1A009114.pdf>