

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### Latar Belakang Masalah

Di dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) dinyatakan bahwa, “Notaris adalah Pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang ini”. Selanjutnya dijelaskan di dalam Pasal 15 ayat (1) UUJN bahwa, salah satu kewenangan Notaris yaitu membuat akta secara umum, adapun sebagai berikut: Notaris berwenang membuat Akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh Undang-undang.

R. Soegondo Notodisoerjo, menyatakan bahwa Notaris adalah Pejabat Umum *Openbare ambtenaren*, karena erat hubungannya dengan wewenang atau tugas dan kewajiban yang utama yaitu membuat akta-akta otentik.<sup>1</sup> Selain Notaris, Pejabat Umum yang berwenang membuat akta otentik adalah pegawai pencatatan jiwa *burgerlijke stand*, jurusita *deurwaarder*, hakim, panitera pengadilan dan lain sebagainya.<sup>2</sup>

Sehubungan dengan pengertian Notaris diatas, maka dapat disimpulkan bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik. Dalam

---

<sup>1</sup>R. Soegondo Notodosoerjo, *Hukum Notariat di Indonesia Suatu Penjelasan*, Cet. 2, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1993, h. 42.

<sup>2</sup>R. Supomo, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Cet. 1, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982, h. 77.

pembuatan akta ini tidak menutup kemungkinan Notaris untuk melakukan pelanggaran dengan cara membuat akta *nominee*. Hukum tanah nasional di Indonesia tidak mengizinkan Warga Negara Indonesia (selanjutnya disingkat WNI) yang menikah dengan Warga Negara Asing (selanjutnya disingkat WNA) dan tidak membuat perjanjian perkawinan, maupun WNA untuk memiliki Hak Milik atas tanah di wilayah Indonesia. Hanya WNI saja yang berhak untuk memiliki tanah dengan Hak Milik di wilayah Indonesia.

Di dalam ketentuan asas kebangsaan atau asas nasionalitas yang terdapat pada Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria (selanjutnya disingkat UUPA) bahwa asas Nasionalitas yang memberikan batasan dalam lalu lintas tanah ini yang mengakibatkan terdapat perlakuan yang berbeda atas benda tanah dan benda bukan tanah. Hal ini dituangkan pada Pasal 1 ayat (1) UUPA yang menyatakan: “seluruh wilayah Indonesia adalah kesatuan tanah-air dari seluruh rakyat Indonesia”. Asas ini hanya memberikan hak kepada WNI dalam kepemilikan hak atas tanah, telah tertutup kemungkinan WNA untuk dapat memilikinya. Hal ini jelas bahwa hak kepemilikan atas tanah tertentu (HM, HGU, HGB) di wilayah Indonesia diperuntukkan hanya untuk WNI.<sup>3</sup>

Di dalam Pasal 9 ayat (1) UUPA telah diatur tentang kepemilikan tanah yaitu, hanyawarga Negara Indonesia yang dapat memiliki hubungan sepenuhnya dengan bumi-air dan ruang angkasa dalam batas-batas ketentuan Pasal 1 dan 2. Dengan perkataan lain hanya warga Negara Indonesia yang dapat mempunyai hak milik, sedangkan Warga Negara Asing dan Investor Negara Asing yang berkedudukan di Indonesia hanya diberikan Hak Pakai. Kondisi tersebut membuat para pihak yang berkepentingan mencari suatu cara untuk menyasati hal dimaksud. Cara yang kemudian digunakan dengan melakukan Perjanjian *Nominee* antara WNA dan WNI, yaitu dengan menggunakan nama pihak lain yang

---

<sup>3</sup>Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat pada Tanah dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horizontal, (Suatu Konsep dalam Menyongsong Lahirnya Lembaga Hak Tanggungan)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, h. 114.

merupakan WNI yang ditunjuk sebagai *nominee* untuk didaftarkan sebagai pemilik atas tanah tersebut.

Perjanjian *Nominee* yang dibuat oleh Notaris dapat dikatakan sebagai suatu bentuk “penyelundupan hukum” yang biasa digunakan dalam rangka memiliki hak atas tanah oleh pihak asing. Keberadaan Perjanjian *Nominee* ini dalam praktiknya berkaitan dengan prinsip keadilan mengingat adanya kepentingan-kepentingan dari para pihak yang terlibat di dalamnya.<sup>4</sup>

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 dimiliki pihak asing kepada WNI selaku penerima kuasa.

Dalam sistem hukum *Anglo Saxon* dikenal dengan istilah “*Nominee*” atau lebih dikenal dengan Pinjam Nama. *Nominee* menurut Black's Law Dictionary adalah:

- 1) *A person who is proposed for an office, position or duty;*
- 2) *A person designated to act in place of another, usually in a very limited way;*
- 3) *A party who holds bare legal title for benefit of other or who received and distributed funds for the benefit of others.*<sup>5</sup>

Sedangkan pada *Nominee Trust* adalah:

- 1) *A Trust in which the beneficiaries have the power to direct the trustee's action regarding the trust property;*
- 2) *An arrangements for holding tittle to real property under which one or more persons or corporations, under a written declaration of trust declare that they will hold any property that they acquire as trustees for one or more undisclosed beneficiaries. Also termed realty trust.*<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup>Miggi Sahabati, *Perjanjian Nominee Dalam Kaintannya Dengan Kepastian Hukum Bagi Pihak Pemberi Kuasa Ditinjau Dari Undang-undang Pokok Agraria, Undang-undang Tentang Penanaman Modal, dan Undang-undang Kewarganegaraan*, Tesis, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2011, h. 5.

<sup>5</sup>Gunawan Widjaja, *Nominee shareholde(s) dalam Perspektif UUPT Baru dan UU Penanaman Modal Baru Serta Permasalahannya dalam Praktik*, Jurnal Hukum & Pasar Modal Volume III, Edisi 4/2008 (selanjutnya disingkat Gunawan Widjaja I), h. 42. Mengutip: Brian A. Garner, *Black Law Dictionary*, 8th Edition, Group St. paul, West, 2004, h. 1076.

<sup>6</sup>*Ibid.*, h. 43.

Istilah *realty trust* adalah *nominal trust*<sup>7</sup> dan *nominal trust* itu sendiri adalah suatu *passive trust*.<sup>8</sup> Di dalam Black's Law Dictionary disebutkan bahwa, *passive trust* adalah “A trust which the trustee has no duty other than to the property to the beneficiary”.<sup>9</sup>

Berdasarkan pengertian yang diberikan mengenai *nominee* tersebut dapat diketahui, bahwa secara harfiah, *Nominee* mempunyai dua arti yang berbeda: pertama, *nominee* merujuk pada suatu usulan, atau Nominasi kandidat atau calon untuk menduduki suatu jabatan tertentu, untuk memperoleh suatu penghargaan tertentu, atau untuk jenis-jenis pencalonan lainnya; kedua, *Nominee* memberikan pengertian sebagai seorang yang mewakili kepentingan pihak lain. Dalam pengertian yang kedua ini, seorang *Nominee* dibedakan dari seorang pemberi kuasa dalam keadaan; bahwa *Nominee* menjadi pemilik dari suatu benda (termasuk kepentingan atau hak yang lahir dari suatu perikatan)<sup>10</sup> yang berada dalam pengurusannya; sedangkan penerima kuasa tidak pernah menjadi pemilik dari benda (termasuk kepentingan) yang diurus oleh *nominee* ini.

Keberadaan *nominee* di Indonesia sudah bukan merupakan hal yang baru. Pada zaman Pemerintahan Belanda pun telah terjadi penyelundupan hukum dalam memiliki Hak Milik atas Tanah, meskipun telah diatur dalam Staatsblad 1870 Nomor 179 tentang larangan pengasingan tanah (*Grond Vevreemdingsverbod*) adalah HM (adat) atas tanah tidak dapat dipindahkan oleh orang-orang Indonesia asli kepada bukan Indonesia (asli). Oleh karena itu, semua perjanjian yang bertujuan memindahkan hak tersebut, baik secara langsung maupun tidak langsung adalah batal karena hukum,<sup>11</sup> sehingga sejak dahulu sudah terjadi

---

<sup>7</sup>*Ibid.*

<sup>8</sup>*Ibid.*, h. 44.

<sup>9</sup>*Ibid.*

<sup>10</sup>*Ibid.*

<sup>11</sup>Sudargo Gautama, *Tafsiran Undang-undang Pokok Agraria*, Alumni, Bandung, 1981, h. 9-10.

penyelundupan hukum yang dilakukan oleh WNA Belanda, Tionghoa dan WNA lainnya dengan menikahi penduduk adat setempat untuk memiliki HM atas tanah.<sup>12</sup>

Demikian halnya yang dilakukan oleh badan hukum dalam kepemilikan HM atas tanah dengan melakukan perbuatan melawan hukum dengan cara memakai nama salah seorang direksinya ataupun pegawainya. Sepanjang tidak ada masalah yang terjadi di perusahaan tersebut baik internal khususnya eksternal, hal ini tidak akan diketahui oleh pihak yang tidak berkepentingan. Pada saat likuidasi/dipailitkan ataupun terjadi kredit macet, hal ini akan muncul kepermukaan, dan barulah timbul masalah kepemilikan yang sesungguhnya adalah pihak perusahaan yang tidak sesuai dengan nama yang tercantum di sertifikat.

Berdasarkan uraian latar belakang masalah tersebut di atas, maka dapat ditentukan rumusan masalahnya, sebagai berikut:

1. Bagaimana tanggung jawab Notaris dalam pembuatan akta Nominee perjanjian pemilikan hak atas tanah oleh WNA dan investor asing?
2. Bagaimana akibat hukum pembuatan akta *nominee* perjanjian pemilikan hak atas tanah untuk WNA dan investor asing?

Tujuan Penelitian adalah :

1. Untuk menganalisis tanggung jawab Notaris dalam pembuatan akta Nominee perjanjian pemilikan hak atas tanah oleh WNA dan investor asing.
2. Untuk menganalisis akibat hukum pembuatan akta *nominee* perjanjian pemilikan hak atas tanah untuk WNA dan investor asing.

Dalam terminologi ilmu hukum suatu kesalahan yang dilakukan di dalam menjalankan jabatan apapun, disebut dengan *beroepsfout*. Istilah *beroepsfout* biasanya ditujukan pada kesalahan-kesalahan yang dibuat oleh para dokter, advokat dan Notaris,

---

<sup>12</sup>Anita D.A. Kolopaking, *Penyeleundupan Hukum Kepemilikan Hak Atas Tanah di Indonesia*, Alumni, Bandung, 2013, h. 10.

karena ketiga jabatan tersebut secara historis termasuk dalam satu golongan. Menurut Marthalena Pohan, ketiga jabatan tersebut biasanya disebut sebagai *de opera liberales*, yaitu jabatan di mana pemegang jabatan tersebut bekerja tidak melulu untuk mencari nafkah tetapi pelaksanaan jabatan tersebut juga untuk kepentingan umum.<sup>13</sup>

Suatu kesalahan dalam menjalankan profesi dapat disebabkan oleh kekurangan pengetahuan (*onvoldoendekennis*), kurang pengalaman (*onvoldoendeervaring*), atau kurang pengertian (*onvoldoendeinzicht*).<sup>14</sup> Demikian pula dengan kesalahan Notaris dalam menjalankan jabatan kadangkala disebabkan oleh kekurangan pengetahuan Notaris terhadap persoalan yang dimintakan oleh klien baik dari aspek hukum maupun aspek lainnya. Bagi Notaris tertentu, terutama Notaris baru yang kurang pengalaman dalam menghadapi persoalan yang diajukan oleh klien, maka tidak jarang terjadi kesalahan dalam menuangkan maksud dan permintaan klien ke dalam akta yang dibuat. Ketidaktahuan Notaris terhadap akta yang disampaikan dan diminta oleh penghadap seringkali menimbulkan kesalahan dalam pembuatan akta oleh Notaris.

Pelanggaran atau kesalahan (*beroepsfout*) Notaris dalam menjalankan jabatan dapat menimbulkan kerugian kepada penghadap atau pihak lain. Kesalahan yang dilakukan oleh Notaris dalam menjalankan jabatan dapat membawa dampak pada akta yang dibuatnya, yakni hanya mempunyai kekuatan sebagai akta di bawah tangan (*onderhandsacte*) yang ditandatangani oleh orang-orang yang menghadap kepada Notaris. Kebatalan dari akte otentik sebagai *notarieleacte* yang kemudian berubah atau turun derajat menjadi *onderhandsacte* dapat menyebabkan Notaris berkewajiban untuk memberikan ganti rugi.

Dalil wanprestasi atau ingkar janji digunakan apabila perikatan atau hubungan hukum yang terjadi antara para pihak timbul karena perjanjian, yang masing-masing pihak mempunyai kewajiban untuk memenuhi prestasi sesuai dengan isi perjanjian, selain itu

---

<sup>13</sup>Marthalena Pohan, *Tanggung Gugat Advocaat, Dokter dan Notaris*, Alumni, Bandung, 1985, h. 11-15.  
<sup>14</sup>Nico, *Tanggung Jawab Notaris selaku Pejabat Umum*, Centre for Documentation and Studies of Business Law, Yogyakarta, 2003, h. 98.

memiliki hak untuk menuntut agar isi perjanjian harus dipenuhi dengan baik. Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dan debitur. Dalam *Restatement of The Law of Contract* Amerika Serikat, wanprestasi atau *breach of contracts* dibedakan menjadi dua macam, yaitu *totalbreach* dan *partialbreach*. *Totalbreach* yaitu pelaksanaan kontrak yang tidak mungkin dilaksanakan, sedang *partial breach* adalah pelaksanaan perjanjian yang masih mungkin untuk dilaksanakan.<sup>15</sup>

Pada tanggungugat berdasarkan wanprestasi penggugat harus membuktikan bahwa tergugat tidak secara cukup berusaha untuk menjalankan jabatan sesuai ketentuan yang berlaku. Artinya kesalahan yang dilakukan tergugat (Notaris) terjadi karena dia tidak secara sungguh-sungguh atau sengaja melanggar kewajiban yang telah ditentukan. Perikatan antara Notaris dan klien termasuk dalam *inspanningsverbintenis*, yaitu suatu perikatan di mana debitur hanya berjanji akan berusaha untuk mencapai suatu hasil tertentu. Sedang pada tanggungugat atas dasar perbuatan melanggar hukum berlaku ketentuan bahwa pihak yang menuntut harus menentukan fakta-fakta dan keadaan, dan jika perlu memberikan bukti yang menunjukkan bahwa tergugat telah melanggar hukum dan dia bersalah. Seorang Notaris dianggap bertanggungjawab hanya atas dasar kenyataan bahwa kliennya merasa dirugikan, tetapi klien harus menentukan dan harus membuktikan kesalahan pada Notaris yang menimbulkan kerugian.

Pekerjaan Notaris dapat digolongkan dalam kewajiban menghasilkan, artinya bahwa Notaris harus menanggung atau menjamin bahwa akta yang dibuat menurut bentuk yang ditentukan adalah sah. Apabila Notaris membuat akta dengan bentuk yang salah, maka Notaris mencederai kewajiban untuk menghasilkan dan terhadap kerugian yang

---

<sup>15</sup>Salim HS., *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, h. 29.

ditimbulkannya, Notaris harus bertanggungjawab, kecuali Notaris mampu membuktikan bahwa bentuk yang keliru atau salah tersebut tidak dapat dituduhkan kepadanya.<sup>16</sup>

Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*), diuraikan berikut:

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan menggunakan legislasi dan regulasi.<sup>17</sup> Dengan demikian dalam pendekatan ini peneliti akan memahami hierarki, dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan.

Pendekatan konseptual (*statute approach*) adalah pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.<sup>18</sup> Berdasarkan pendekatan ini peneliti akan menelaah pandangan-pandangan para ahli hukum mengenai isu yang dikaji. Selain itu juga peneliti akan merujuk prinsip-prinsip hukum yang dapat ditemukan dalam pandangan-pandangan atau doktrin para ahli hukum tersebut.

Dengan pendekatan-pendekatan tersebut di atas, peneliti akan menelaah seluruh peraturan perundang-undangan di bidang kenotariatan dan meneliti semua doktrin-doktrin ahli kenotariatan.

---

<sup>16</sup>Martalena Pohan, *op.cit*, h. 21-22.

<sup>17</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2005, h. 137.

<sup>18</sup>*Ibid.*, 135.



**BAB II**  
**TANGGUNG JAWAB NOTARIS DALAM PEMBUATAN AKTA *NOMINEE***  
**PERJANJIAN PEMILIKAN HAK ATAS TANAH OLEH WNA**  
**DAN INVESTOR ASING**

Secara umum, penguasaan tanah oleh warga negara asing dan investor asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia 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 bahwanya Warga Negara Indonesia (WNI) yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa, dengan perkataan lain, 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 Warga Negara Asing yang berkedudukan di Indonesia dan investor asing yang memiliki perwakilan di Indonesia dapat diberikan hak pakai. Seperti yang telah diuraikan di atas, untuk pemberian hak pakai walaupun tidak ditentukan dalam UUPA, dalam praktik BPN pada umumnya memberikan jangka waktu selama 10 tahun. Jangka waktu tersebut di kalangan investor asing dianggap terlalu pendek. Bagi Warga Negara Indonesia yang berpindah kewarganegaraan, atau seseorang Warga Negara 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 warga Negara Asing sama sekali tidak terbuka kemungkinan untuk mendapatkan hak atas tanah dalam sistem hukum pertanahan kecuali hak pakai. Demikian juga halnya untuk investor asing. Akan tetapi, asing (dalam hal ini investor asing) dapat memiliki tanah di Indonesia melalui perusahaan nasional dalam rangka penanaman modal asing (PMA) berdasarkan sistem hukum di Indonesia.

Berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 34 tahun 1992 Tentang Pemanfaatan Tanah Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan Untuk Usaha Patungan dalam Rangka Penanaman Modal Asing (Keppres 34/1992) pada Pasal 1 disebutkan: “Dalam Usaha Patungan dalam rangka Penanaman Modal Asing, Hak Guna Usaha atas tanah dapat diberikan kepada Perusahaan Patungan”. Selanjutnya, bentuk perusahaan patungan yang dimaksud ditegaskan dalam ayat (2):

“Perusahaan patungan sebagai Pemegang Hak Guna-Usaha sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) harus berbentuk badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia”.

Untuk keperluan *emplasemen*, bangunan pabrik, gudang, dan perumahan karyawan terhadap lokasi tanah perusahaan patungan dapat diberikan Hak Guna Bangunan (HGB) atas tanah di luar areal HGU yang sudah diberikan tersebut, demikian diatur lebih lanjut pada pasal 3 ayat (1) dan (2). Kepada perusahaan tersebut dapat diberikan HGU selama 35 tahun dengan hak perpanjangan maksimal 25 tahun sebagaimana yang diatur pada Pasal 1 ayat (4) tersebut. Kepemilikan asing melalui badan hukum Indonesia pada akhir-akhir ini menjadi lebih longgar dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 25 tahun 2007 Tentang Penanaman Modal (selanjutnya disingkat UUPM).

Dalam UUPM diperlakukan sama antara penanaman modal yang bersumber dari dana asing dengan modal yang bersumber dari dana dalam negeri. Berdasarkan ketentuan Pasal 22

ayat (1) kepada perusahaan dalam rangka penanaman modal menurut UUPM dapat diberikan HGU selama 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan diperpanjang dimukasekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbaharui selama 35 (tiga puluh lima), untuk HGB selama 80 (delapan puluh) tahun dengan cara diberikan dan diperpanjang untuk jangka waktu 50 (lima puluh) tahun dan 30 (tiga puluh) tahun serta Hak Pakai selama 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara diberikan dan diperpanjang untuk jangka waktu 45 (empat puluh lima) tahun.<sup>19</sup>

Hak-hak atas tanah memiliki tata cara tertentu untuk memperolehnya, dalam hukum adat terdapat beberapa macam transaksi dalam perolehan hak atas tanah, dalam hal ini Soerjono Soekanto menjelaskan, dalam hukum adat terdapat dua macam transaksi atas tanah yaitu perbuatan hukum yang bersifat dua pihak (*tweezijdige rechtshandeling*).<sup>20</sup> Selanjutnya, Soekanto menjelaskan kedua jenis transaksi tanah diatas, sebagai berikut:

*Pertama*, (perbuatan hukum satu pihak): jika suatu kelompok orang mendiami suatu tempat dan membuat rumah-rumah diatas itu, membuka tanah pertanian, mengubur orang-orang mati di tempat itu dan lain-lain dan lambat laun, tempat itu menjadi suatu desa (*dorpsstichting*), terjadi hubungan hukum dan hubungan religio-magis antara desa dengan tanah itu.

*Kedua*, perbuatan bersifat dua pihak. Inti transaksi ini ialah pengalihan atau penyerahan (dari pihak lain) pembayaran kontan. Dalam hukum pertanahan dikenal dengan: jual transaksi (*adol, sade*). Isi transaksi ini dapat dibedakan sebagai berikut:

- a Penyerahan tanah dengan pembayaran kontan, tetapi yang menyerahkan mempunyai hak mengambil kembali tanah itu dengan pembayaran uang muka yang sama jumlahnya: menggadai (Minangkabau), menjaul gade, adol sade (Jawa), ngajual akad atau gade (Sunda).
- b Penyerahan tanah tak bersyarat, jadi untuk selamanya dengan pembayaran kontan (menjual lepas, adol plas, runtumurun, pati bogor (Jawa) menjual jada (Kalimantan).

---

<sup>19</sup>Martin Roestami, *Konsep-konsep Hukum Kepemilikan Properti Bagi Asing (dihubungkan dengan hukum pertanahan)*, Alumni, Bandung, 2011, h. 118-120.

<sup>20</sup>Soekanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996, h. 84.

- c Penyerahan tanah dengan pembayaran kontan, dengan perjanjian bahwa apabila tidak ada perbuatan hukum lain, sesudahnya satu, dua, tiga kali panen, tanah itu kembali lagi kepada yang menyerahkan, kepada pemilik tanah (menjual tahunan, adol adojan (Jawa)).

Pemindahan hak sebagai perbuatan hukum yang memindahkan hak atas tanah kepada pihak lain. Pemindahan hak dilakukan apabila status hukum hak yang akan menguasai tanah memenuhi persyaratan sebagai pemegang hak atas tanah yang tersedia, dan pemegang hak atas tanah tersebut bersedia untuk memindahkan haknya. Adapun jenis tanah yang dapat dipindahkan adalah HM, HGU, HGB, dan HP tersebut di atas.<sup>21</sup>

Dilihat dari sudut pandang konsep kepemilikan, maka bagi pihak yang secara hukum memiliki hak atas tanah, baik yang telah didaftarkan maupun belum didaftarkan dapat mengalihkan hak atas tanah yang dimilikinya. Mengalihkan hak atas tanah, maksudnya memindahkan hak atas tanah yang dimiliki kepada pihak lain, dengan pemindahan dimaksud, jika haknya akan berpindah. Hak (*right*) yang dimaksud, adalah hubungan hukum yang melekat sebagai pihak yang berwenang atau berkuasa untuk melakukan tindakan hukum. Di dalam terminologi hukum kata-kata "*right*" diartikan hak yang legal, atau dasar untuk melakukan sesuatu tindakan secara hukum.<sup>22</sup> Secara yuridis, peralihan hak atas tanah dapat dilakukan melalui beberapa proses, antara lain:<sup>23</sup>

1. jual beli;
2. hibah;
3. tukar menukar;
4. pemisahan dan pembagian biasa;
5. pemisahan dan pembagian harta warisan;
6. penyerahan hibah wasiat;
7. hipotik;
8. *credit verband*.

Menurut Effendi Perangin, sifat jual beli tanah adalah kontan atau tunai dan terang. Maksud dari kontan atau tunai adalah harga tanah yang dibayar itu bisa seluruhnya tetapi bisa juga sebagian. Walaupun baru dibayarkan sebagian saja menurut hukum dianggap telah

---

<sup>21</sup>*Ibid.*, h. 72.

<sup>22</sup>I.P.M. Ranuhandoko, Terminologi Hukum Inggris-Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, h. 487.

<sup>23</sup>Soetomo, *Pedoman Jual Beli Tanah Peralihan Hak dan Sertifikat*, Lembaga Penerbitan Universitas Brawijaya, Malang, 1981, h. 16.

terjadi pembayaran secara penuh. Pembayaran harga dan penyerahan hak milik dari penyerahan hak milik dari penjual kepada pembeli dilaksanakan pada saat yang bersamaan. Pada saat itu juga menurut hukum jual beli dianggap telah selesai.

Sisa harga yang belum dibayarkan oleh pembeli dianggap sebagai utang pembeli kepada penjual (bekas pemilik tanah). Hal ini berarti jika dikemudian hari pembeli tidak membayar sisa harganya (melunasi pembayaran), maka penjual (bekas pemilik tanah) tidak dapat membatalkan jual beli tanah tersebut. Penyelesaian sisa pembayaran harga tersebut dilakukan dengan berdasar pada ketentuan hukum perjanjian utang piutang. Maksud dari terang adalah jual beli tanah tersebut dilakukan dihadapan kepala desa (kepala adat) yang tidak hanya bertindak sebagai saksi tetapi juga dalam kedudukannya sebagai pihak yang menanggung bahwa jual beli tanah tersebut tidak melanggar hukum yang berlaku.

Dalam UURS mendiskripsikan adanya dua konsep peralihan hak jual beli, yakni:

1. Jual beli yang dilakukan oleh pengembang (*developer*) kepada masyarakat sebagai calon pemilik, pengguna atau pemakai, dan;
2. Jual beli yang dilakukan oleh pemilik kepada pembeli lain.

Konsep peralihan hak yang pertama dirumuskan dalam Pasal 44 UURS yang substansinya “satuan rumah susun yang telah dibangun baru dapat dijual untuk dihuni setelah mendapatkan sertifikat laik fungsi dari pemerintah Daerah yang bersangkutan”. Prinsip yang ada dalam ketentuan ini penjualan rumah susun dapat dilakukan setelah adanya sertifikat laik fungsi, sehingga proses penjualan dapat ditalarkan setelah adanya penilaian layak dan tidaknya rumah susun dimaksud untuk dihuni, penetapan penilaian dituangkan dalam sertifikat laik fungsi. Dengan demikian jika belum ada sertifikat laik fungsi dari Pemerintah Daerah setempat, maka jual beli belum dapat dilakukan.

Pada dataran empiris, tidak tertutup kemungkinan transaksi atau perbuatan hukum para pihak mengandung permasalahan-permasalahan yang tidak sekadar formal-yuridis, tetapi juga

non-yuridis. Oleh karena itu, pelbagai kemungkinan konflik yang bersifat sosial, kultural, ekonomi, politik, dapat saja menjadi bagian *inheren* dalam perbuatan hukum tersebut. Justru karena tugas dan kewenangan PPAT-Notaris hanya bersifat menyaksikan dan mengesahkan perbuatan hukum yang dibuat oleh para pihak, maka konflik-konflik laten merupakan hal yang niscaya dalam sebuah akta.

Seperti diketahui, notaris Indonesia tergolong dalam notaris Latin, yang menurut Black adalah orang yang mencatat apa yang dikatakan oleh orang lain atau orang yang menyalin apa yang telah ditulis oleh orang lain.<sup>24</sup> Ciri notariat Latin adalah bahwa ia melaksanakan tugas melayani kebutuhan masyarakat dalam ruang lingkup hukum *privat*/perdata, yang hanya mengkonstatir apa yang dikatakan orang atau para pihak, dan ia bersikap serta berkedudukan netral. bukanlah pihak dalam akta yang dibuat di hadapannya, karena itu ia harus dapat memberikan jalan dalam jalur hukum yang berlaku agar maksud para pihak yang meminta bukti tertulis akan terjadinya hubungan hukum di antara para pihak dapat tercapai sesuai dengan kehendak mereka. Disini, tuntutan utamanya adalah pengetahuan hukum yang luas dari seorang notaris agar dapat meletakkan hak dan kewajiban para pihak secara proporsional sehingga masing-masing pihak memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya.<sup>25</sup>

Secara sosiologis PPAT-Notaris tidak hanya sebagai pejabat hukum yang terkungkung dalam dunia aturan-aturan yuridis yang serba mengikat, tetapi juga sebagai individu yang hidup dalam masyarakat. Selain ia terikat pada tatanan-tatanan sosialnya, ia juga memiliki kebebasan dalam membentuk dunianya sendiri lewat pemaknaan-pemaknaan yang bersifat subjektif.<sup>26</sup> Oleh karena itu, PPAT-Notaris lebih tepat dilihat sebagai seorang *agent*<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup>Koesbiono Samanhadi, *Profesi Notaris dalam Era Globalisasi Tantangan dan Peluang*, Makalah dalam Kongres XVI INI, Yogyakarta, 1996, h. 6.

<sup>25</sup>Koesbiono, *Op.cit*, h. 7.

<sup>26</sup>Anthony Giddens, *New Rules of Sociological Method: A Positive Critique of Interpretative Sociologies*, Basic Books, Inc Publisher, New York, 1971 (selanjutnya disingkat Anthony Giddens I), h. 155.

daripada sebagai pemegang peran hukum belaka. Dalam konteks ini, sungguh relevan untuk melakukan kajian terhadap tindakan-tindakannya sebagai *agent*. Bidang kerja PPAT-Notaris berkaitan dengan persoalan tanah, sehingga pengkajian akan terfokus pada PPAT-Notaris sebagai *agent* dalam menangani perjanjian peralihan hak atas tanah yang berpotensi konflik.

*Agent*, dalam teori Strukturasi Giddens, bertugas menerjemahkan peraturan umum menjadi lebih bermakna bagi pergumulan riil sehari-sehari. Teori Strukturasi menjelaskan bahwa tindakan seseorang tidak semata-mata terikat pada nilai dan norma bersama, tetapi berkaitan dengan tujuan yang diharapkan yang didasarkan pada alasan tertentu. Menurut Giddens, alasan-alasan tertentu tersebut tidak harus dikaitkan dengan norma-norma atau kebiasaan tertentu sebagaimana Teori Aksi Parsons, melainkan berkaitan dengan masalah praktis dalam konteks kehidupan sehari-hari.<sup>28</sup>

Teori Strukturasi Giddens mengklaim bahwa tindakan seseorang tidak selalu ditentukan atau sesuai dengan struktur (nilai-nilai, norma-norma, dan kebiasaan yang ada), tetapi mempunyai kebebasan menyimpang dari struktur.<sup>29</sup> Keterikatan dan sekaligus kebebasan terhadap struktur disebabkan karena, seperti dikatakan Giddens, “adanya kegandaan struktur”.

Dalam konteks pemikiran seperti ini, tak pelak lagi seseorang akan terpasung dalam struktur yang di satu pihak bersifat membatasi (dibaca, menentukan) tindakannya, sedangkan di pihak lain, struktur itu juga memberi peluang kepadanya untuk memilih sendiri tindakan tertentu. Dengan kata lain, posisi seseorang dalam *duality of structure* ini menyebabkan seseorang berada dan dibentuk oleh tatanan struktur, tetapi juga sekaligus sebagai penyumbang terbentuknya struktur itu lewat interaksi yang dilakukannya. Pada titik tersebut,

---

<sup>27</sup>Anthony Giddens, *Central Problem in Social Theory*, Mc. Millan Education Ltd., London, 1986 (selanjutnya disingkat Anthony Giddens II), h. 89.

<sup>28</sup>*Ibid.*, h. 56-57.

<sup>29</sup>George Ritzer, *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, terjemahan Alimandan, Rajawali, Jakarta, 1985, h. 369-370.

seseorang selalu terlibat dalam proses reproduksi struktur, dan pada saat yang bersamaan ia terlibat dalam proses penciptaan struktur-struktur baru.

Menurut Giddens, pilihan tindakan seseorang dalam strukturasi lebih terkait dengan masalah praktis dalam konteks kehidupan sehari-hari.<sup>30</sup> Dengan demikian, struktur dalam Teori Strukturasi tidak hanya merupakan kumpulan aturan dan kapabilitas yang terisolasi, tetapi juga merupakan media dan hasil reproduksi sistem sosial. Dengan penglihatan seperti ini, struktur lalu tidak kurang dari kondisi-kondisi yang bersifat membantu terbentuknya suatu tindakan atau sikap dan sekaligus memberi peluang terbentuknya aksi dan struktur-struktur baru yang terlahir dari pilihan bebas seseorang.

Pada dasarnya bahwa hubungan hukum antara Notaris dan para penghadap yang telah membuat akta di hadapan atau oleh Notaris tidak dapat dikonstruksikan atau ditentukan pada awal Notaris dan para penghadap berhubungan, karena pada saat itu belum terjadi permasalahan apapun. Untuk menentukan bentuk hubungan antara Notaris dengan para penghadap harus dikaitkan dengan ketentuan dengan pasal 1869 KUHPerdara bahwa akta otentik terdegradasi menjadi mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta dibawah tangan dengan alasan: (1) tidak berwenangnya pejabat umum yang bersangkutan, atau (2) tidak mampunya pejabat umum yang bersangkutan, atau (3) cacat dalam bentuknya, atau karena akta Notaris dibatalkan berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum. Kemudian hal ini dapat dijadikan dasar untuk menggugat Notaris sebagai suatu perbuatan melawan hukum atau dengan kata lain hubungan Notaris dan para penghadap dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan melawan hukum, karena:<sup>31</sup>

1. Notaris tidak berwenang membuat akta yang bersangkutan.
2. Tidak mampunya Notaris yang bersangkutan dalam membuat akta.
3. Akta Notaris cacat dalam bentuknya.

---

<sup>30</sup>*Ibid.*, h. 56-57.

<sup>31</sup>*Ibid.*, h. 103.



Pelaksanaan tugas jabatan Notaris merupakan pelaksanaan tugas jabatanyang *Esoterik*(Esoterik suatu ciri bagi pendapat, pandangan atau pengetahuan yang harus dipelajari atau dimengerti secara khusus dan dapat diketahui, diterima oleh siapa saja),<sup>32</sup> diperlukan pendidikan khusus dan kemampuan yang memadai untuk menjalankannya. Oleh karena itu, Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya harus mematuhi berbagai ketentuan yang tersebut dalam UUJN. Dalam hal ini diperlukan kecermatan, ketelitian, dan ketepatan tidak hanya dalam teknik administratif membuat akta, tapi juga penerapan berbagai aturan hukum yang tertuang dalam akta bersangkutan untuk para penghadap, dan kemampuan menguasai keilmuan bidang Notaris secara khusus dan hukum pada umumnya.<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup>Ensiklopedi Nasional Indonesia, Delta Pamungkas, Jakarta, 2004, h. 197-198.

<sup>33</sup>Marthalena Pohan, *op.cit.*, h. 45.

**BAB III**

**AKIBAT HUKUM PEMBUATAN AKTA *NOMINEE* PERJANJIAN PEMILIKAN  
HAK ATAS TANAH UNTUK WNA DAN INVESTOR ASING**

Frase investasi asing, terdiri dari dua suku kata yaitu investasi dan asing. Istilah investasi berasal dari Bahasa Inggris yang *investment* yang artinya adalah penanaman (modal, uang).<sup>34</sup> Terminologi investasi dalam Bahasa Indonesia diartikan sebagai Penanaman (modal).<sup>35</sup>

Dalam UUPM, Pasal 1 angka 1 UUPM penanaman modal dinyatakan sebagai: “Segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh Penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia”. Jika diteliti lebih lanjut, tampak terdapat kekeliruan di dalam rumusan tersebut di atas, kekeliruan tersebut terletak pada pengulangan istilah menanam modal sendiri tetapi penanaman modal identik dengan kegiatan untuk mengolah modal dalam suatu usaha tertentu, sehingga terdapat definisi di dalam definisi. Namun, jika dianalisis lebih lanjut dari rumusan tersebut di atas, kata kunci utama dari rumusan tersebut terletak pada kata usaha. Adapun secara umum yang dimaksud dengan pengertian usaha lebih cenderung berorientasi pada usaha ekonomi yang titik beratnya terletak pada mencari keuntungan yang sepadan dengan modal yang telah ditanamkan.

Investasi secara langsung memiliki beberapa keunggulan dibandingkan investasi tidak langsung, terutama dilihat dari pengaruhnya terhadap masyarakat. *Pertama*, investasi langsung memberikan kontribusi langsung dalam perluasan lapangan kerja karena masuknya investasi asing secara langsung menuntut dibentuknya perusahaan

---

<sup>34</sup>Echols, *et.al*, *Kamus Inggris Indonesia (An English-Indonesia Dictionary)*, Gramedia, Jakarta, 1996, h. 330.

<sup>35</sup>W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2005, h. 384.

baru. *Kedua*, bidang usaha yang berkembang juga semakin variatif, terutama jika pemerintah mampu mempromosikan potensi usaha di negaranya. *Ketiga*, kemungkinan alih teknologi kepada para pekerja domestik sangat tinggi karena investor asing melakukan kegiatan usahanya secara langsung. *Keempat*, penarikan modal asing oleh investor asing juga memperhatikan keuntungan jangka panjang berbeda dengan FII di mana investor hanya memikirkan *capital gain* yang didapat. Dengan demikian, investasi pada bidang-bidang strategis yang membutuhkan modal besar lebih dapat berkembang dengan dilakukannya investasi asing secara langsung..

Dalam sebuah teori ekonomi yang diungkapkan oleh Evsey Domar dan Roy Harrod, pertumbuhan ekonomi ditentukan oleh tingginya tabungan dan investasi.<sup>36</sup> Jika tabungan dan investasi rendah pertumbuhan ekonomi masyarakat atau negara tersebut juga akan rendah.<sup>37</sup> Dengan demikian, berhasil atau tidaknya suatu pembangunan sangat bergantung kepada investasi.

Secara material, hadirnya investasi menyumbangkan satu faktor produksi yang penting yaitu faktor modal non-manusia baik berupa uang atau surat-surat berharga atau peralatan usaha. Khusus bagi investasi asing, modal yang ditanamkan memberikan jumlah kelebihan, walaupun ada pula kekurangannya. Di negara-negara berkembang investasi asing seringkali digalakkan untuk melakukan pengusahaan sumber daya alam atau membangun usaha pelayanan jasa untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi. Dengan harapan, usaha yang dilakukan dengan modal asing juga mampu berkontribusi pada pembangunan nasional misalnya untuk sumber daya tambang terdapat *production sharing* atau pun penerimaan berupa pajak yang akan masuk pada kas negara.

---

<sup>36</sup>Arief Budiman, *Op. Cit.*, h. 6.

<sup>37</sup>*Ibid*

Kehadiran investasi asing (langsung) mempunyai manfaat yang cukup luas (*multiplier effect*),<sup>38</sup> seperti misalnya rekrutmen tenaga kerja dari negara tempat ditanamkannya modal, atau bentuk usaha lainnya yang berkembang dari usaha pokok. Akan tetapi, seringkali investasi asing terutama pada bidang-bidang usaha yang mengeksploitasi sumber daya alam tak terbarukan, menjadikan negara tersebut kehilangan sejumlah potensi sumber daya alam. Dalam hal ini Kenichi Ohmae berpendapat bahwa:

“Jika sumber daya alam adalah sumber utama kekayaan negara, sehingga perusahaan-perusahaan atau negara asing yang menginginkan akses ke sana paling banter berupa penerobos yang ditoleransi dan paling buruk adalah pengeksploitasian yang tidak berperasaan yang harus di jauhi dengan segala cara yang ada”.<sup>39</sup>

Begitu pula dengan proses transfer teknologi yang tidak tepat atau tidak dilakukan, menjadikan negara yang menjadi tujuan investasi asing tidak mendapatkan banyak hal dibandingkan para investor asing. Hal-hal di atas seringkali menimbulkan kebergantungan khususnya bagi dunia ketiga sebagai tujuan investasi kepada para investor yang sebagian besar berasal dari negara maju.

Secara praktis, investasi asing di suatu negara memiliki sejumlah keuntungan dan potensi kerugian yang harus diminimalisasikan. Dalam sebuah *direct investment*, potensi untuk mengolah bahan mentah yang sebelumnya tidak dimiliki oleh suatu negara karena kekurangan modal, dapat terwujud melalui suatu industri pengolahan dengan modal asing. Dari hasil produksi tersebut negara tujuan investasi menerima sejumlah *production sharing* dan keuntungan lain, seperti devisa dan pajak. Penyebaran proyek terutama ke daerah-daerah menjadi suatu keuntungan terutama dalam meningkatkan pembangunan fisik di daerah, perluasan lapangan pekerjaan dan berimplikasi pada peningkatan pendapatan masyarakat. Realisasi dan perizinan serta pajak dari perumaman modal juga memberikan sejumlah keuntungan dalam konteks

---

<sup>38</sup>Sentosa Sembiring, *op.cit.*, h. 23

<sup>39</sup>*Ibid.*, h. 27.

peningkatan pertumbuhan ekonomi. Investasi berupa produksi barang yang bersifat mahal dan sangat dibutuhkan bagi masyarakat dapat mengurangi ketergantungan barang melalui impor. Bahkan dengan adanya produksi mahal tersebut volume ekspor pun dapat meningkat. Selain dampak langsung seperti di atas, terdapat beberapa dampak tidak langsung dari hadirnya suatu investasi.

Terjadinya alih teknologi yang sudah seharusnya menjadi kebijakan investasi kepada para investor asing juga akan memberikan dampak penguasaan teknologi untuk membangun usaha serupa secara mandiri. Hal tersebut tidak hanya dalam level produksi tetapi juga termasuk pola-pola pemasaran yang diterapkan perusahaan dan pola pengelolaan perusahaan secara umum. Seringkali adanya investasi asing memancing kreatifitas, baik pekerja dengan etos yang lebih baik atau bahkan pihak lain seperti pengusaha dalam negeri untuk menjalankan usaha serupa atau bahkan pengembangannya.

Dari uraian di atas jelas bahwa peraturan perundang-undangan di Indonesia membedakan perlakuan antara orang yang berkewarganegaraan asing dengan orang berkewarganegaraan Indonesia. Perbedaan perlakuan antar warga negara secara hukum dalam kerangka kepentingan bangsa dan negara sangat dimungkinkan dan tidak melanggar prinsip nasionalisasi. Namun dengan kebutuhan dan kepentingan yang selalu berkembang saat ini dan di masa yang akan datang yang ditandai dengan globalisasi perbedaan itu perlu dikaji secara komprehensif dan proporsional. Artinya jika keberadaan orang asing tersebut di Indonesia sangat bermanfaat dan telah membuktikan diri tidak merugikan kepentingan masyarakat, bangsa dan negara tentu perbedaan perlakuan tersebut perlu diminimalisir walaupun dengan berbagai catatan dan persyaratan yang cukup ketat.<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup>*Ibid.*, 222.

Pengertian jual beli menurut Hukum Adat merupakan perbuatan pemindahan hak yang sifatnya tunai, riil dan terang. Sifat tunai berarti bahwa penyerahan hak dan pembayaran harganya dilakukan pada saat yang sama. Sifat riil berarti bahwa dengan mengucapkan kata-kata dengan mulut saja belum berarti telah terjadi jual beli, hal ini dikuatkan dalam putusan MA No. 271/K/Sip/1956 dan No. 840/K/Sip/K/Sip/1971. Sehingga pengertian jual beli dianggap sah jika dengan penulisan kontrak jual beli di muka Kepala Adat/Desa serta penerimaan harga oleh penjual, meskipun tanah yang bersangkutan masih berada dalam penguasaan penjual.<sup>41</sup>

Syarat jual beli tanah ada dua, yaitu syarat materiil dan syarat formal:

- 1) Syarat materiil, merupakan penentuan tanah, antara lain:
  - a) Pembeli berhak membelikan tanah yang bersangkutan. Maksudnya adalah pembeli sebagai penerima hak harus memenuhi syarat untuk memiliki tanah yang akan dibelinya. Untuk menentukan berhak atau tidaknya si pembeli memperoleh hak atas tanah yang dibelinya bergantung kepada hak apa yang ada pada tanah tersebut, apakah HM, hak guna bangunan atau Hp. Menurut UUPA yang dapat mempunyai HM atas tanah hanya WNI tunggal dan Badan-Badan Hukum yang ditetapkan oleh pemerintah (Pasal 21 UUPA). Jika pembeli mempunyai kewarganegaraan asing disamping kewarganegaraan Indonesianya atau kepada suatu Badan Hukum yang tidak dikecualikan oleh pemerintah, jual beli tersebut batal demi hukum dan tanah jatuh pada negara (Pasal 26 ayat (2) UUPA).
  - b) Penjual berhak menjual tanah yang bersangkutan. Yang berhak menjual suatu bidang tanah tentu saja si pemegang yang sah dari hak atas tanah tersebut yang disebut sebagai pemilik. Jika pemilik sebidang tanah hanya satu orang, ia berhak untuk menjual sendiri tanah itu. Akan tetapi, jika pemilik tanah adalah dua orang

---

<sup>41</sup>Boedi Harsono (Selanjutnya disebut Boedi Harsono II), *Perkembangan Hukum Tanah Adat Melalui Yurisprudensi*, Banjarmasin, 1997, h. 50.

atau lebih, yang berhak menjual tanah itu adalah kedua orang atau lebih secara bersama-sama, tidak boleh seorang saja yang bertindak sebagai penjual.<sup>42</sup>

- c) Tanah hak yang bersangkutan boleh diperjualbelikan dan tidak sedang dalam sengketa. Mengenai tanah-tanah hak apa yang boleh diperjual-belikan telah ditentukan dalam UUPA, yaitu HM (pasal 20), HGU (Pasal 28), HGB (pasal 35), HP (pasal 41). Jika salah satu syarat materiil ini tidak dipenuhi, dalam arti penjual bukan merupakan orang yang berhak atas tanah yang dijualnya atau pembeli tidak memenuhi syarat untuk menjadi pemilik hak atas tanah atau tanah yang diperjualbelikan sedang dalam sengketa atau merupakan tanah yang tidak boleh diperjualbelikan, berarti jual beli tanah tersebut adalah tidak sah. Jual beli tanah yang dilakukan oleh yang tidak berhak adalah batal demi hukum, artinya sejak semula-hukum menganggap tidak pernah terjadi jual beli.<sup>43</sup>

## 2) Syarat formal

Setelah semua persyaratan materiil terpenuhi, PPAT akan membuat akta jual belinya. Akta jual beli menurut Pasal 37 PP24/1977 harus dibuat oleh PPAT. Jual beli yang dilakukan tidak di hadapan PPAT tetap sah karena UUPA berlandaskan pada Hukum Adat (Pasal 5 UUPA), sedangkan dalam Hukum Adat sistem yang dipakai adalah sistem yang konkret/kontan/nyata/riil. Meskipun demikian, untuk mewujudkan adanya kepastian hukum dalam setiap peralihan hak atas tanah. PP No. 24 Tahun 1997 sebagai peraturan pelaksanaan dari UUPA telah menentukan bahwa setiap perjanjian yang bermaksud memindahkan hak atas tanah harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan di hadapan PPAT.

Sebelum akta jual beli dibuat PPAT, disyaratkan bagi para pihak untuk menyerahkan surat-surat yang diperlukan kepada PPAT, yaitu:

---

<sup>42</sup>Effendi Perangin, *Praktik Jual Beli Tanah*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 1994 (selanjutnya disingkat Effendi Perangin I), h. 2.

<sup>43</sup>*Ibid.*

- a) Jika tanah sudah bersertifikat, sertifikat tanahnya yang asli dan tanda bukti pembayaran biaya pendaftarannya.
- b) Jika tanahnya belum bersertifikat, surat keterangan bahwa tanah tersebut belum bersertifikat, surat-surat tanah yang ada yang memerlukan penguatan oleh Kepala Adat/Desa dan Camat. Dilengkapi dengan surat-surat yang membuktikan identitas penjual dan pembelinya yang diperlukan untuk mensertifikatkan tanahnya setelah selesai dilakukan jual beli,
- c) Setelah akta dibuat, dalam waktu selambat-lambatnya 7 hari kerja sejak akta tersebut ditandatangani, PPAT menyerahkan akta tersebut kepada kantor pendaftaran tanah untuk pendaftaran pemindahan haknya (Pasal 40 PP No. 24 Tahun 1997).

Terkait dengan hibah tanah, hibah merupakan pemberian seseorang kepada orang lain dengan tidak ada penggantian apapun dan dilakukan secara sukarela, tanpa ada kontraprestasi dari pihak penerima pemberian, dan pemberian itu dilaksanakan pada saat si pemberi masih hidup. Hal ini berbeda dengan wasiat, bahwa wasiat diberikan sesudah si pewasiat meninggal dunia.<sup>44</sup>

Pengertian hibah juga diatur dalam Pasal 1666 KUH Perdata:

“Hibah adalah suatu perjanjian dengan mana si penghibah, di waktu hidupnya, dengan cuma-cuma dan dengan tidak dapat ditarik kembali, menyerahkan sesuatu benda guna keperluan si penerima hibah yang menerima penyerahan itu. Undang-undang tidak mengakui lain-lain hibah selain hibah-hibah di antara orang-orang yang masih hidup”.

Notaris wajib menjamin kepastian hari, tanggal, bulan, tahun, dan pukul menghadap yang tercantum atau disebutkan pada bagian Awal akta Notaris, sebagai bukti bahwa para pihak menghadap dan menandatangani akta pada hari, tanggal, bulan, tahun, dan pukul yang tersebut dalam akta dan semua prosedur pembuatan telah dilakukan sesuai aturan hukum yang berlaku (UUJN). Jika pihak yang tersebut dalam akta merasa menghadap Notaris dan menandatangani akta di hadapan Notaris pada saat yang diyakininya benar, tapi ternyata dalam salinan dan minuta akta tidak sesuai dengan kenyataan yang diyakininya, maka pihak yang bersangkutan melakukan tindakan pengingkaran terhadap kepastian hari, tanggal, bulan, tahun, dan pukul menghadap yang tercantum dalam akta. Dalam kaitan ini diperlukan

---

<sup>44</sup>Chairuman Pasaribu dan Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, h. 113.



pembuktian dari pihak yang melakukan pengingkaran tersebut dan Notaris yang bersangkutan. Jika semacam itu dikategorikan sebagai suatu tindak pidana, maka Notaris dikualifikasikan melakukan tindak pidana Pasal 263, 264, 266 jo. 55 atau 56 KUHP.

Menurut Putusan Pengadilan Negeri Surabaya, Nomor 260/1981/Pidana, tanggal 1 Januari 1984, Pengadilan Tinggi Surabaya, Nomor 127/Pid/1984/ PT.Sby, tanggal 5 Juli 1984 dan Mahkamah Agung Nomor 942/Pid/1984, tanggal 28 September 1985, serta Pengadilan Tinggi Surabaya, Nomor 270/Pid/1984/PT. Sby, tanggal 14 April 1986 putusan terhadap pokok perkara, bahwa pembuatan akta pihak Notaris hanya sekedar mengkonstatir saja apa yang diinginkan atau dikehendaki oleh penghadap yang bersangkutan, dengan cara mencatat, kemudian menyusunnya agar sesuai dengan peraturan hukum yang berlaku. Jika sudah sesuai kehendak penghadap, maka penghadap diminta untuk membubuhkan tanda tangannya serta menulis nama terangnya. Hal ini merupakan prosedur pembuatan akta Notaris akta pihak.<sup>45</sup>

Sisi lain dari putusan badan peradilan tersebut merupakan contoh bentuk penyimpangan atau kurangnya kemampuan para Notaris, baik karena kesalahan atau kelalalan dalam menjalankan tugas jabatan Notaris meskipun dalam hal ini kelalaian tersebut apabila dilihat dari sudut pandang, masih harus dibuktikan kebenarannya.<sup>46</sup>

Jika kemudian ternyata terbukti bahwa yang menghadap Notaris tersebut bukan orang yang sebenarnya atau orang yang mengaku asli, tapi orang yang sebenarnya tidak pernah menghadap Notaris, sehingga menimbulkan kerugian orang yang sebenarnya. Pertanggungjawaban pidana dalam kejadian seperti di atas, tidak dapat dibebankan kepada Notaris karena unsur kesalahannya tidak ada dan Notaris telah melaksanakan tugas jabatan sesuai aturan hukum yang berlaku. Sesuai asas tiada hukum tanpa

---

<sup>45</sup> Liliانا Tedjosaputro, *Tinjauan Malpraktek di Kalangan Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah dari Sudut Hukum Pidana*, Tesis, Pascasarjana KPK-UI, Universitas Diponegoro, Semarang, 1990, h. 89-90.

<sup>46</sup> *Ibid.*

kesalahan, dan tiada kesalahan yang dilakukan oleh Notaris bersangkutan maka Notaris tersebut harus dilepaskan dari tuntutan.

## **BAB IV**

### **PENUTUP**

#### **Kesimpulan**

1. Tanggung jawab Notaris dalam pembuatan akta *nominee* perjanjian pemilikan hak atas tanah oleh WNA dan Investor Asing, adalah bahwa Notaris yang mau membuat akta *nominee* yaitu timbulnya tanggung jawab personal bagi Notaris, apabila akta *nominee* yang dibuatnya mengakibatkan kerugian maka notaris dapat dimintakan pertanggungjawaban personal karena jabatannya, untuk memberi ganti rugi sebagaimana layaknya berlaku dalam hukum perdata.
2. Akibat hukum pembuatan akta *nominee* perjanjian pemilikan hak atas tanah untuk WNA dan Investor Asing, adalah terhadap substansi/isi akta atau terhadap perbuatan-perbuatan hukum peralihan hak milik atas tanahnya batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan mengikat, karena berdasarkan norma hukum dalam hal ini syarat sahnya perjanjian berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata, akta *nominee* tidak memenuhi syarat keempat yaitu suatu sebab yang halal sebagai syarat obyektifnya. Sedangkan akibat hukum terhadap status tanah hak milik sebagai obyek perjanjian *nominee* tersebut secara yuridis mengukuhkan pemilikan WNI atas tanah hak milik yang menjadi obyek perjanjian *nominee* tersebut.

#### **Saran**

1. Sebaiknya Notaris lebih teliti dan selektif dalam membuat Akta *Nominee* atas perjanjian pemilikan hak atas tanah, terutama yang dilakukan oleh Warga Negara Asing atau investor asing. Memang pada faktanya kedua belah pihak (WNA sebagai

Peminjam nama dan WNI sebagai Terpinjam namanya) sama-sama mendapat untung. Akan tetapi dampak jangka panjang yang ditimbulkan oleh pembuatan Akta *Nominee* atas perjanjian pemilikan hak atas tanah, terutama yang dilakukan oleh Warga Negara Asing atau investor asing, tidak menutup kemungkinan yaitu tanah-tanah di Indonesia akan dikuasai oleh WNA atau investor asing.

2. Sebaiknya Pemerintah Indonesia lebih serius menangani masalah pertanahan yang semakin hari semakin parah. Pemerintah Indonesia bertindak tegas dalam menangani masalah pertanahan ini. Sebab permasalahan tanah di Indonesia belakangan ini didominasi oleh investor asing. Pemerintah Indonesia juga harus berperan aktif dalam melaksanakan penyuluhan hukum kepada masyarakat wilayah rawan sengketa tanah yang dilakukan oleh investor asing, atau spekulasi-spekulasi asing.