

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

Dalam tinjauan pustaka ini, dibesarkan hasil kajian tentang teori-teori ataupun konsep yang hendak dipergunakan selaku bahan analisis perkara yang diajukan dalam rumusan permasalahan. Tinjauan hasil pustaka disintesis, diabstraksi serta diekstrapolasi dari bermacam teori serta pemikiran ilmiah, yang dijadikan tuntunan buat membongkar permasalahan yang diajukan dalam penyusunan skripsi ini.

2.1 Tanah

2.1.1 Pengertian Tentang Tanah

Tanah merupakan lapisan paling atas pada bumi. Dalam sistem hukum tanah nasional, semua tanah dan segala sumber daya alam yang terkandung didalamnya juga dikelola dan dikuasai oleh negara. Tanah merupakan bagian kerak bumi yang tersusun atas mineral dan organik. Peranan tanah sangat vital bagi kehidupan manusia. Tidak hanya manusia, semua makhluk hidup juga memerlukan tanah sebagai dasar menjalankan kehidupannya. Tanah digunakan sebagai tempat manusia dan makhluk hidup lain untuk bermukim dan digunakan sebagai sumber kehidupan.

Menurut Maria S.W. Sumardjono:

Tanah negara merupakan tanah yang tidak diberikan dengan sesuatu hal kepada pihak lain, atau tidak dilekatkan dengan suatu hak, yakni hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai, tanah hak pengelolaan, tanah ulayat, dan tanah wakaf.¹

Dalam Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria lembaran Negara Tahun 1960 Nomor 104 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 2043 atau biasa disebut UUPA tidak memberikan rumusan yang jelas tentang apa yang disebut dengan tanah. Dalam UUPA ini dibagi menjadi beberapa perbedaan antara tanah dan bumi. Yang dimaksud dengan tanah adalah permukaan bumi. Berdasarkan Pasal 4 Undang-Undang

¹ Maria S.W Sumardjono, 2010, *Tanah untuk Kesejahteraan Rakyat*, Penerbit Bagian Hukum Agraria Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, hlm 25.

Pokok Agraria (UUPA), tanah merupakan permukaan bumi yang meliputi tubuh bumi, air, serta ruang yang berada di atasnya. Sesuai dengan penjelasan tersebut, dengan kata lain tanah merupakan sesuatu yang telah ada hak atau yang dilekati hak berdasarkan peraturan perundang undangan berlaku.

Pengertian bumi dalam Pasal 1 ayat (4) UUPA merupakan permukaan bumi dan tubuh bumi dibawahnya serta yang berada di bawah air. Pengertian tanah meliputi permukaan bumi yang ada di daratan dan permukaan bumi yang berada di bawah air termasuk air laut. Pengertian air meliputi pedalaman ataupun air yang berada dilaut wilayah Indonesia (Pasal 1 ayat (5)) UUPA. Yang dimaksud dengan air pedalaman adalah meliputi air sungai, air, danau, maupun air yang berada di bawah tanah. Pengertian ruang angkasa adalah ruang di atas bumi dan air di wilayah Indonesia. Pengertian ruang angkasa menurut Pasal 48 UUPA, adalah ruang diatas bumidan air yang mengandung unsur-unsur yang daoat digunakan untuk usaha-usaha memelihara dan mengembangkan keseluruhan bumi, air serta segala macam kekayaan alam yang terkandung didalamnya. Yang dimaksud ruang angkasa bukanlah ruang yang berada di wilayah ruang udara, tetapi ruang yang ada dala batas-batas tertentu, yakni ruang yang terletak diantara dan/atau berhubungan langsung dengan tanaman dan bangunan yang tertancap di atas tanah.

Keberadaan tanah memiliki banyak manfaat bagi kelangsungan hidup makhluk, diantaranya sebagai dasar untuk tempat bermukim, sebagai pelaksana pembangunan, serta penopang seluruh kehidupan makhluk. Pentingnya peranan tanah menyebabkan keberadaan tanah sangat dibutuhkan. Hal tersebut menjadikan tanah memiliki nilai ekonomis yang sangat tinggi, sehingga setiap orang wajib memelihara serta mempertahankan eksistensinya. Setiap orang perlu mengendalikan penggunaan tanah yang ada. Selain dapat diambil manfaatnya, keberadaan tanah juga terkadang dapat memunculkan persoalan bagi manusia. Penggunaan tanah dan lingkungan yang tidak sewajarnya seringkali merusak eksistensi tanah dan terkadang dapat mengurangi nilai ekonomis tanah tersebut. Oleh karena itu, pengendalian penggunaan tanah harus dilakukan secara efektif agar tidak memunculkan masalah dalam kehidupan bermasyarakat.

2.1.2 Hak Atas Tanah

Hak atas permukaan bumi, yang disebut hak atas tanah bersumber dari hak menguasai negara atas tanah. Hak atas tanah dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh perorangan, baik warga negara Indonesia atau orang asing yang berkedudukan di Indonesia, sekelompok orang secara bersama-sama, dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia atau badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia, badan hukum privat atau badan hukum publik.

Hak Atas Tanah adalah hak yang memberi wewenang kepada pemegang hak untuk menggunakan dan atau mengambil manfaat dari tanah yang menjadi haknya. Kata menggunakan mengandung pengertian bahwa hak atas tanah untuk kepentingan mendirikan bangunan, sedangkan kata mengambil manfaat mengandung pengertian bahwa hak atas tanah untuk kepentingan pertanian, perikanan, peternakan, dan perkebunan.

Perizinan berusaha adalah legalitas yang diberikan kepada Pelaku Usaha untuk memulai dan menjalankan usaha dan/atau kegiatannya. Pelaku Usaha adalah orang perseorangan atau badan usaha yang melakukan usaha dan/atau kegiatan padabidang tertentu.

Untuk melaksanakan ketentuan Pasal 142 UU No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja Ketentuan lebih lanjut mengenai hak pengelolaan diatur dengan Peraturan Pemerintah No. 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah. Dalam Undang-Undang ini dijelaskan bahwa Orang Asing adalah orang yang bukan Warga Negara Indonesia yang keberadaannya memberikan manfaat, melakukan usaha, bekerja, atau berinvestasi di Indonesia.

Dalam pasal 49 Peraturan Pemerintah No. 18 Tahun 2021 dijelaskan bahwa:

- (1) Hak pakai terdiri atas:
 - a. hak pakai dengan jangka waktu;
 - b. hak pakai selama dipergunakan.

(2) Hak pakai dengan jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a diberikan kepada:

- a. Warga Negara Indonesia;
- b. badan hukum yang di dirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia;
- c. badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia;
- d. badan keagamaan dan sosial; dan
- e. Orang Asing.

Pasal 69 Peraturan Pemerintah No. 18 Tahun 2021 dijelaskan bahwa:

(1) Orang Asing yang dapat memiliki rumah tempat tinggal atau hunian merupakan Orang Asing yang mernunyai dokumen keimigrasian sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

(2) Dalam hal Orang Asing meninggal dunia, rumah tempat tinggal atau hunian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diwariskan kepada ahli waris.

(3) Dalam hal ahli waris sebagaimana dimaksud pada ayat-(2) merupakan Orang Asing, ahli waris harus mempunyai dokumen keimigrasian sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Hak-hak atas tanah yang disebutkan dalam Pasal 4 ayat (1) UUPA dijabarkan dalam Pasal 16 ayat (1) UUPA, yaitu:

- a. Hak Milik,
- b. Hak Guna Usaha,
- c. Hak Guna Bangunan,
- d. Hak Pakai,
- e. Hak Sewa,
- f. Hak membuka tanah,
- g. Hak memungut hasil hutan,
- h. Hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut diatas yang akan ditetapkan dengan undang-undang serta hak- hak yang sifatnya sementara sebagai yang disebutkan dalam Pasal 53².

Macam-macam hak atas tanah dimuat dalam Pasal 16 dan Pasal 53 UUPA, yang dikelompokkan menjadi tiga bidang, yaitu:

- a. Hak atas tanah yang bersifat tetap, yaitu hak atas tanah ini akan tetap ada selama UUPA masih berlaku atau belum dicabut dengan undang-undang yang baru. Jenis-jenis hak tanah ini adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, Hak Membuka Tanah, Hak Sewa untuk Bangunan, dan Hak Memungut Hasil Hutan.
- b. Hak atas tanah yang akan ditetapkan dengan undang-undang, yaitu hak atas tanah yang akan lahir kemudian, yang akan ditetapkan dengan undang-undang. hak atas tanah ini jenisnya belum ada.

² Undang-undang Pokok Agraria No. 5 Tahun 1960 tentang Pendaftaran Tanah, Pasal 16 Ayat (1).

- c. Hak atas tanah yang bersifat sementara, yaitu hak atas tanah ini sifatnya sementara, dalam waktu yang singkat akan dihapuskan dikarenakan mengandung sifat-sifat pemerasan, mengandung sifat feodal, dan bertentangan dengan jiwa UUPA. Macam-macam hak atas tanah ini adalah Hak Gadai (Gadai Tanah), Hak Usaha Bagi Hasil (Perjanjian Bagi Hasil), Hak Menumpang, dan hak Sewa Tanah Pertanian³.

UUPA mengatur peralihan Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna

Bangunan, dan Hak Pakai atas tanah, yaitu:

- a. Pasal 20 ayat (1) UUPA Hak Milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
- b. Pasal 28 ayat (3) UUPA Hak Guna Usaha dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
- c. Pasal 35 ayat (3) UUPA Hak Guna Bangunan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
- d. Pasal 43 UUPA
 - (1) Sepanjang mengenai tanah yang dikuasai langsung oleh negara, maka Hak Pakai hanya dapat dialihkan kepada pihak lain dengan izin pejabat yang berwenang.
 - (2) Hak Pakai atas tanah milik hanya dapat dialihkan kepada pihak lain, jika itu dimungkinkan dalam perjanjian yang bersangkutan⁴.

Dari Pasal-pasal yang mengatur tentang Peralihan Hak-hak Atas Tanah tersebut, yaitu: (Pasal 20 ayat (1), 28 ayat (3), 35 ayat (3), dan 43). Bahwa Hak Milik merupakan hak yang terkuat dan terpenuh dari hak-hak yang lainnya, karena Hak Milik ini tidak ada jangka waktunya serta tidak dapat di ganggu gugat. Sedangkan Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai merupakan hak yang hanya dapat menguasai dan memanfaatkan tanah tersebut/ apa yang ada di atas tanah tersebut dalam jangka waktu yang telah ditentukan.

Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 mengatur peralihan Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai Atas Tanah, yaitu:

- a. Pasal 16 Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996
 - (1) Hak Guna Usaha dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
 - (2) Peralihan Hak Guna Usaha terjadi dengan cara:

³ Urip Santoso, *op.cit.*, h. 90.

⁴ Urip Santoso, *Pendaftaran dan Peralihan Hak Atas Tanah*, (Jakarta: Kencana, 2010), h. 295.

1. Jual beli;
 2. Tukar menukar;
 3. Penyertaan dalam modal;
 4. Hibah;
 5. Warisan.
- (3) Peralihan Hak Guna Usaha sebagaimana dimaksudkan dalam Ayat (2) harus didaftarkan pada kantor pertanahan.
- (4) Peralihan Hak Guna Usaha karena jual beli kecuali melalui lelang, tukar-menukar, penyertaan dalam modal, dan hibah dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah.
- (5) Peralihan Hak Guna Usaha karena jual beli kecuali melalui lelang, tukar-menukar, penyertaan dalam modal, dan hibah dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah. Jual beli yang dilakukan melalui pelelangan dibuktikan dengan Berita Acara Lelang.
- (6) Peralihan Hak Guna Usaha karena pewarisan harus dibuktikan dengan wasiat atau surat keterangan waris dibuat oleh instansi yang berwenang⁵.
- b. Pasal 34 Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 pihak lain.
- (1) Hak Guna Bangunan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
 - (2) Peralihan Hak Guna Bangunan terjadi dengan cara: f. Jual beli; g. Tukar menukar; h. Penyertaan dalam modal; i. Hibah; j. Warisan.
 - (3) Peralihan Hak Guna Bangunan sebagaimana dimaksudkan dalam Ayat (1) harus didaftarkan pada kantor pertanahan.
 - (4) Peralihan Hak Guna Bangunan karena jual beli kecuali melalui lelang, tukar-menukar, penyertaan dalam modal, dan hibah dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah.
 - (5) Jual beli yang dilakukan melalui pelelangan dibuktikan dengan Berita Acara Lelang.
 - (6) Peralihan Hak Guna Bangunan karena pewarisan harus dibuktikan dengan wasiat atau surat keterangan waris dibuat oleh instansi yang berwenang.
 - (7) Peralihan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik harus dengan persetujuan tertulis dari pemegang Hak Milik yang bersangkutan.
 - (8) Peralihan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan harus dengan persetujuan tertulis dari Pemegang Hak Pengelolaan⁶.
- c. Pasal 54 Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996
- (1) Hak pakai yang diberikan atas tanah negara untuk jangka waktu tertentu dan Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.

⁵ Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996, Pasal 16.

⁶ *Ibid*, Pasal 34.

- (2) Hak Pakai atas tanah Hak Milik hanya dapat dialihkan apabila hak tersebut dimungkinkan dalam perjanjian pemberian Hak Pakai atas tanah Hak Milik yang bersangkutan.
- (3) Peralihan Hak Pakai terjadi dengan cara:
 - a. Jual beli;
 - b. Tukar menukar;
 - c. Penyertaan dalam modal;
 - d. Hibah;
 - e. Warisan
- (4) Peralihan Hak Pakai sebagaimana dimaksudkan dalam Ayat (1) wajib didaftarkan pada kantor pertanahan.
- (5) Peralihan Hak Pakai karena jual beli kecuali melalui lelang, tukar-menukar, penyertaan dalam modal, dan hibah dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah.
- (6) Jual beli yang dilakukan melalui pelelangan dibuktikan dengan Berita Acara Lelang.
- (7) Peralihan Hak Pakai karena pewarisan harus dibuktikan dengan wasiat atau surat keterangan waris dibuat oleh instansi yang berwenang.
- (8) Peralihan Hak Pakai Atas Tanah Negara harus dilakukan dengan izin dari pejabat yang berwenang.
- (9) Peralihan Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan harus dengan persetujuan tertulis dari Pemegang Hak Pengelolaan.
- (10) Peralihan Hak Pakai atas tanah Hak Milik harus dengan persetujuan tertulis dari pemegang Hak Milik yang bersangkutan⁷.

2.1.3 Pendaftaran Tanah

Pendaftaran tanah berasal dari kata *Cadastre* (bahasa Belanda Kadaster) adalah suatu istilah teknis untuk suatu record (rekaman), menunjukkan kepada luas, nilai dan kepemilikan (atau lain-lain alas hak) terhadap suatu bidang tanah. Kata ini berasal dari bahasa Latin “*Capistratum*” yang berarti suatu register atau capita atau unit yang diperbuat untuk pajak tanah Romawi (*Capotatio Terrens*). Dalam arti yang tegas, *Cadastre* adalah *record* pada lahan-lahan, nilai daripada tanah dan pemegang haknya dan untuk kepentingan perpajakan. Dengan demikian, *Cadastre* merupakan alat yang tepat yang memberikan uraian dan identifikasi dari uraian tersebut dan juga sebagai *Continuous recording* (rekaman yang berkesinambungan) daripada hak atas tanah.

Pengertian pendaftaran tanah baru dimuat dalam Pasal 1 angka 1 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997, yaitu serangkain kegiatan yang dilakukan oleh

⁷ Ibid, Pasal 54.

pemerintah secara terus menerus, bersinambungan, dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, dan penyajian serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis, dalam bentuk peta dan daftar, mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun termasuk pemberian surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya.

Definisi pendaftaran tanah dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 merupakan penyempurnaan dari ruang lingkup kegiatan pendaftaran tanah berdasarkan Pasal 19 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 yang hanya meliputi : pengukuran, perpetaan, dan pembukuan tanah, pendaftaran dan peralihan hak atas tanah serta pemberian tanda bukti hak sebagai alat pembuktian yang kuat.

Pendaftaran tanah merupakan kegiatan mendaftarkan suatu hak milik atas tanah agar memiliki kekuatan hukum di Indonesia. Pendaftaran tanah merupakan serangkaian kegiatan dalam penyelenggaraan pendaftaran tanah yang saling berkaitan dan berpusat pada tersedianya data. Data dalam pendaftaran tanah ada dua, yaitu data fisik dan data yuridis. Data fisik merupakan data yang berisi tentang beberapa keterangan mengenai letak, batas, dan luas wilayah. Data yuridis merupakan data yang memberikan keterangan tentang status hukum tanah dan pemegang hak.

Pendaftaran tanah merupakan suatu tugas negara yang dilaksanakan oleh pemerintah bagi kepentingan rakyat dan bertujuan untuk menjamin kepastian hukum di bidang pertanahan. Pendaftaran tanah dilakukan secara terus menerus dan berkesinambungan, yang berarti bahwa pelaksanaannya tidak akan pernah berakhir dan akan selalu dilakukan perubahan-perubahan. "Pendaftaran tanah dilakukan secara teratur sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan hasilnya dapat dijadikan bukti yang legal menurut hukum"⁸.

⁸ Pemerintah Republik Indonesia, *'Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah'*, Icassp, 1997.

Dari pengertian pendaftaran tanah tersebut dapat diuraikan unsur-unsurnya, yaitu :⁹

a. Adanya serangkaian kegiatan.

Kata-kata “serangkaian kegiatan” menunjuk kepada adanya berbagai kegiatan dalam penyelenggaraan pendaftaran tanah, yang berkaitan satu dengan yang lain, berurutan menjadi satu kesatuan rangkaian yang bermuara pada tersedianya data yang diperlukan dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum dibidang pertanahan bagi rakyat.

Kegiatan pendaftaran tanah terdiri atas kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kali, bentuk kegiataanya adalah pengumpulan dan pengolahan data fisik; pembuktian hak dan pembukuannya; penerbitan sertipikat; penyajian data fisik dan data yuridis; dan penyimpanan daftar umum dan dokumen, dan kegiatannya adalah pendaftaran peralihan dan pembebanan hak; dan pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah lainnya.

Kegiatan pendaftaran tanah menghasilkan dua macam data, yaitu data fisik dan yuridis. Data fisik adalah keterangan mengenai letak, batas, dan luas bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar, termasuk keterangan mengenai adanya bangunan atau bagian bangunan di atasnya. Data yuridis adalah keterangan mengenai status hukum bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar, pemegang haknya dan pihak lain serta beban-beban lain yang membebaninya.

b. Dilakukan oleh pemerintah.

Penyelenggaraan pendaftaran tanah dalam masyarakat modern merupakan tugas negara yang dilaksanakan oleh Pemerintah bagi kepentingan rakyat dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum di bidang pertanahan.

c. Secara terus-menerus, berkesinambungan.

⁹Urip Santoso, *Hukum Agraria: Kajian Komprehensif* , (Jakarta: Kencana, 2011), hlm. 286.

Kata-kata "terus-menerus, berkesinambungan" menunjuk kepada pelaksanaan kegiatan, yang sekali dimulai tidak akan ada akhirnya. Data yang sudah terkumpul dan tersedia harus selalu dipelihara, dalam arti disesuaikan dengan perubahan yang terjadi kemudian hingga tetap sesuai dengan keadaan yang terakhir. Kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kali menghasilkan tanda bukti hak berupa sertipikat.

Dalam kegiatan pendaftaran tanah dapat terjadi peralihan hak, pembebanan hak, perpanjangan jangka waktu hak atas tanah; pemecahan, pemisahan dan pengabungan bidang tanah; pembagian hak bersama; hapusnya hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun; peralihan dan hapusnya hak tanggungan; perubahan data pendaftaran tanah berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan; dan perubahan nama pemegang hak harus didaftarkan ke Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat hingga tetap sesuai dengan keadaan yang terakhir

d. Secara teratur.

Kata "teratur" menunjukkan bahwa semua kegiatan harus belandaskan peraturan perundang-undangan yang sesuai, karena hasilnya akan merupakan data bukti menurut hukum, biarpun daya kekuatan pembuktiannya tidak selalu sama dalam hukum negara-negara yang melaksanakan pendaftaran tanah.

e. Bidang-bidang tanah dan satuan rumah susun.

Kegiatan pendaftaran tanah dilakukan terhadap Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, Hak Pengelolaan, Tanah Wakaf, Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun, Hak Tanggungan, dan Tanah Negara.

f. Pemberian surat tanda bukti hak.

Kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kalinya menghasilkan surat tanda bukti hak berupa sertipikat atas bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan sertipikat hak milik atas satuan rumah susun. Sertipikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) huruf c UUPA untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik

atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.

g. Hak-hak tertentu yang membebaninya.

Dalam pendaftaran tanah dapat terjadi objek pendaftaran tanah dibebani dengan hak yang lain, misalnya Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, dan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan, atau Hak Milik atas tanah dibebani dengan Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai.

Unsur pendaftaran tanah meliputi bidang tanah dan satuan rumah susun. Hal tersebut menjelaskan bahwa kegiatan pendaftaran tanah dilakukan terhadap Hak Milik, Hak Guna Usaha (HGU), Hak Guna Bangunan (HGB), Hak Pakai (HP), Hak Pengelolaan (HPL), Tanah Wakaf, Hak Milik atas satuan rumah susun, hak tanggungan serta tanah negara. Dalam kegiatan pendaftaran tanah perlu menggunakan surat tanda bukti hak berupa sertifikat atas bidang tanah yang telah memiliki haknya dan sertifikat hak milik atas satuan rumah susun. Kegiatan pendaftaran tanah juga terdapat hak-hak tertentu yang membebaninya seperti hak milik, HGU, Hak Pakai, HGB, dan Hak Milik atas satuan rumah susun yang dijadikan jaminan utang dan dibebani hak tanggungan atau hak milik atas tanah dibebani dengan HGB dan Hak Pakai.

Soedikno Mertokusumo menyatakan bahwa dalam pendaftaran tanah dikenal dua macam asas, yaitu :¹⁰

a. *Asas specialiteit*.

Artinya pelaksanaan pendaftaran tanah itu diselenggarakan atas dasar peraturan perundang-undangan tertentu, yang secara teknis menyangkut masalah pengukuran, pemetaan, dan pendaftaran peralihannya. Oleh karena itu, dalam pelaksanaan pendaftaran tanah dapat memberikan data fisik yang jelas mengenai luas tanah, letak, dan batas-batas tanah.

¹⁰ Sudikno Mertokusumo, *Hukum dan Politik Agraria*, Universitas Terbuka, (Jakarta: Karunika, 2008), hlm. 99.

b. *Asas openbaarheid* (asas publitas).

Asas ini memberikan data yuridis tentang siapa yang menjadi subyek haknya, apa nama hak atas tanah, serta bagaimana terjadinya peralihan dan pembebanannya. Data ini sifatnya terbuka untuk umum, artinya setiap orang melihatnya. Berdasarkan asas ini, setiap orang berhak mengetahui data yuridis tentang subyek hak, nama hak atas tanah, peralihan hak, dan pembebanan hak atas tanah yang ada di Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota, termasuk mengajukan keberatan sebelum sertipikat diterbitkan, sertipikat pengganti, sertipikat yang hilang atau sertipikat yang rusak.

Berdasarkan ketentuan Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 dinyatakan bahwa pendaftaran tanah dilaksanakan berdasarkan asas:

1. Asas sederhana.

Asas ini dimaksudkan agar ketentuan-ketentuan pokoknya maupun prosedurnya dengan mudah dapat dipahami oleh pihak-pihak yang berkepentingan, terutama para pemegang hak atas tanah.

2. Asas aman.

Asas ini dimaksudkan untuk menunjukkan bahwa pendaftaran tanah perlu diselenggarakan secara teliti dan cermat sehingga hasilnya dapat memberikan jaminan kepastian hukum sesuai tujuan pendaftaran tanah itu sendiri.

3. Asas terjangkau.

Asas ini dimaksudkan keterjangkauan bagi pihak-pihak yang memerlukan, khususnya dengan memerhatikan kebutuhan dan kemampuan golongan ekonomi lemah. Pelayanan yang diberikan dalam rangka penyelenggaraan pendaftaran tanah harus bisa terjangkau oleh pihak yang memerlukan.

4. Asas mutakhir.

Asas ini dimaksudkan kelengkapan yang memadai dalam pelaksanaannya dan kesinambungan dalam pemeliharaan datanya. Data yang tersedia harus menunjukkan keadaan yang muktahir. Untuk itu

diikuti kewajiban mendaftarkan dan pencatatan perubahan-perubahan yang terjadi di kemudian hari. Asas ini menuntut diperiharanya data pendaftaran tanah secara terus-menerus dan berkesinambungan, sehingga data yang tersimpan di Kantor Pertanahan selalu sesuai dengan keadaan nyata di lapangan.

5. Asas terbuka.

Asas ini dimaksudkan agar masyarakat dapat mengetahui atau memperoleh keterangan mengenai data fisik dan data yuridis yang benar setiap saat di Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota.

Pendaftaran tanah yang bertujuan memberikan jaminan kepastian hukum dikenal dengan sebutan *rechts cadaster/legal cadaster*. Jaminan kepastian hukum yang hendak diwujudkan dalam pendaftaran tanah ini, meliputi kepastian status hak yang didaftarkan, kepastian subyek hak, dan kepastian obyek hak. Pendaftaran ini menghasilkan sertipikat sebagai tanda bukti haknya. Kebalikan dari pendaftaran tanah yang *rechts cadaster*, adalah *fiscal cadaster*, yaitu pendaftaran tanah yang bertujuan untuk menetapkan siapa yang wajib membayar pajak atas tanah. “Pendaftaran tanah ini menghasilkan surat tanda bukti pembayaran pajak atas tanah, yang sekarang dikenal dengan sebutan Surat Pemberitahuan Pajak Terhutang Pajak Bumi dan Bangunan (SPPTPBB)”¹¹.

UUPA mengatur pendaftaran tanah yang bertujuan untuk memberikan jaminan kepastian hukum. Pendaftaran tanah ini menjadi kewajiban bagi Pemerintah maupun pemegang hak atas tanah. Ketentuan tentang kewajiban bagi Pemerintah untuk menyelenggarakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia diatur dalam Pasal 19 UUPA, yaitu:

- a. Untuk menjamin kepastian hukum oleh Pemerintah, diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah.
- b. Pendaftaran tersebut dalam ayat 1 pasal ini meliputi :
 1. Pengukuran, perpetaan, dan pembukuan tanah ;

¹¹ Urip Santoso, Op.Cit., hlm. 278.

2. Pendaftaran hak-hak atas tanah dan peralihan hak-hak tersebut; dan
 3. Pemberian surat-surat tanda bukti hak, yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat.
- c. Pendaftaran tanah diselenggarakan dengan mengingat keadaan negara dan masyarakat, keperluan lalu lintas sosial-ekonomi serta kemungkinan penyelenggaraannya, menurut pertimbangan Menteri Agraria.
 - d. Dalam Peraturan Pemerintah diatur biaya-biaya yang bersangkutan dengan pendaftaran termaksud dalam ayat 1 di atas, dengan ketentuan bahwa rakyat yang tidak mampu dibebaskan dari pembayaran biaya-biaya tersebut.

UUPA juga mengatur kewajiban bagi pemegang Hak Milik, pemegang Hak Guna Usaha, dan pemegang Hak Guna Bangunan untuk mendaftarkan hak atas tanahnya. Kewajiban bagi pemegang hak milik atas tanah untuk mendaftarkan tanahnya diatur dalam Pasal 23 UUPA, yaitu :¹²

- a. Hak Milik, demikian pula setiap peralihan, hapusnya dan pembebbannya dengan hak-hak lain harus didaftarkan menurut ketentuan-ketentuan yang dimaksud dalam Pasal 19.
- b. Pendaftaran termaksud dalam ayat 1 merupakan alat pembuktian yang kuat mengenai hapusnya hak milik serta sahnya peralihan dan pembebanan hak tersebut.

Kewajiban bagi pemegang Hak Guna Usaha untuk mendaftarkan tanahnya diatur dalam Pasal 32 UUPA, yaitu:¹³

- a. Hak Guna Usaha, termasuk syarat-syarat pemberiannya, demikian juga setiap peralihan dan penghapusan tersebut, harus didaftarkan menurut ketentuanketentuan yang dimaksud dalam Pasal 19.

¹²*Ibid.*, hlm. 279.

¹³*Ibid.*, hlm. 279.

- b. Pendaftaran termaksud dalam ayat 1 merupakan alat pembuktian yang kuat mengenai peralihan serta hapusnya Hak Guna Usaha, kecuali dalam hal hak hapus karena jangka waktunya berakhir.

Kewajiban bagi pemegang Hak Guna Bangunan untuk mendaftarkan tanahnya diatur dalam Pasal 38 UUPA, yaitu :¹⁴

- a. Hak Guna Bangunan, termasuk syarat-syarat pemberiannya, demikian juga setiap peralihan dan hapusnya hak tersebut harus didaftarkan menurut ketentuan-ketentuan yang dimaksud dalam Pasal 19.
- b. Pendaftaran termaksud dalam ayat 1 merupakan alat pembuktian yang kuat mengenai hapusnya Hak Guna Bangunan serta sahnya peralihan hak tersebut, kecuali dalam hal hak itu hapus karena jangka waktunya berakhir.

Tujuan pendaftaran tanah menurut Pasal 3 PP Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah bertujuan :¹⁵

1. Untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun dan hak-hak lain yang terdaftar agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan. Untuk itu kepada pemegang haknya diberikan sertipikat sebagai surat tanda buktinya. Inilah merupakan tujuan utama pendaftaran tanah yang penyelenggaraanya diperintahkan oleh Pasal 19 UUPA. Maka memperoleh sertipikat, bukan sekadar fasilitas, melainkan merupakan hak pemegang hak atas tanah yang dijamin undang-undang.
2. Jaminan kepastian hukum sebagai tujuan pendaftaran tanah meliputi :
 - a. Kepastian status hak yang didaftar. Artinya dengan pendaftaran tanah akan dapat diketahui dengan pasti status hak yang didaftar, misalnya Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak

¹⁴*Ibid.*, hlm. 280.

¹⁵*Ibid.*, hlm. 280.

Pakai, Hak Pengelolaan, Hak Tanggungan, Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun atau Tanah Wakaf.

- b. Kepastian subyek hak. Artinya dengan pendaftaran tanah akan dapat diketahui dengan pasti pemegang haknya, apakah perseorangan (Warga Negara Indonesia atau orang asing yang berkedudukan di Indonesia), sekelompok orang secara bersama-sama, atau badan hukum (badan hukum privat atau badan hukum public).
- c. Kepastian obyek hak. Artinya dengan pendaftaran tanah akan diketahui dengan pasti letak tanah, batas tanah, dan ukuran (luas) tanah. Letak tanah berada di jalan, kelurahan/desa, kecamatan, kabupaten/kota, dan provinsi mana. Batas-batas tanah meliputi sebelah utara, selatan, timur, dan barat berbatasan dengan tanah siapa atau tanah apa. Ukuran (luas) tanah dalam bentuk meter persegi. Untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan hukum dalam pendaftaran tanah, kepada pemegang yang bersangkutan diberikan sertipikat sebagai tanda bukti hak. Sertipikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) huruf c UUPA untuk hak atas tanah, Hak Pengelolaan, tanah wakaf, Hak Milik atas Satuan Rumah Susun dan Hak Tanggungan, yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan. Sedangkan buku tanah adalah dokumen dalam bentuk daftar yang memuat data yuridis dan data fisik suatu obyek pendaftaran tanah yang sudah ada haknya.
- d. Data fisik adalah keterangan mengenai letak, batas dan luas bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar, termasuk keterangan mengenai adanya bangunan atau bagian bangunan di atasnya. Data yuridis adalah keterangan mengenai status hukum bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar, pemegang haknya dan hak pihak lain serta beban-beban lain yang membebaninya.

3. Untuk menyediakan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan termasuk Pemerintah agar dengan mudah dapat memperoleh data yang diperlukan dalam mengadakan perbuatan hukum mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun yang sudah terdaftar.

Untuk penyajian data tersebut diselenggarakan oleh Kantor Pertanahan Kabupaten/Kotamadya tata usaha pendaftaran tanah dalam apa yang dikenal sebagai daftar umum, yang terdiri atas peta pendaftaran, daftar tanah, surat ukur, buku tanah dan daftar nama. Peta pendaftaran adalah peta yang menggambarkan bidang atau bidang-bidang tanah untuk keperluan pembukuan tanah.

Daftar tanah adalah dokumen dalam bentuk daftar yang memuat identitas bidang tanah dengan suatu sistem penomoran. Surat ukur adalah dokumen yang memuat data fisik suatu bidang tanah dalam bentuk peta dan uraian, yang diambil datanya dari peta pendaftaran.

Daftar nama adalah dokumen dalam bentuk daftar yang memuat keterangan mengenai penguasaan tanah dengan suatu hak atas tanah, atau Hak Pengelolaan dan mengenai pemilikan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun oleh orang perseorangan atau badan hukum tertentu. Data yang tercantum dalam daftar nama tidak terbuka untuk umum. Hanya diperuntukkan bagi instansi Pemerintah tertentu untuk keperluan pelaksanaan tugasnya.

Daftar nama sebenarnya tidak memuat keterangan mengenai orang perseorangan atau badan hukum dalam hubungannya dengan tanah yang dimilikinya. Karena ada kemungkinan disalahgunakan, maka data yang dimuat di dalamnya tidak terbuka untuk umum.

Tujuan pendaftaran tanah untuk menghimpun dan menyediakan informasi yang lengkap mengenai bidang-bidang tanah dipertegas dengan dimungkinkannya pembukuan bidang-bidang tanah yang data fisik dan/atau data fisiknya belum lengkap atau masih disengketakan,

walaupun untuk tanah-tanah demikian belum dikeluarkan sertipikat sebagai tanda bukti haknya.

4. Untuk terselenggaranya tertib administrasi pertanahan.

Terselenggaranya pendaftaran tanah secara baik merupakan dasar dan perwujudan tertib administrasi di bidang pertanahan. Untuk mencapai tertib administrasi tersebut setiap bidang tanah dan satuan rumah susun, termasuk peralihan, pembebanan dan hapusnya wajib didaftar yang ditentukan dalam Pasal 4 ayat (3) PP Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

Untuk mewujudkan Tertib Administrasi Pertanahan dilakukan dengan menyelenggarakan pendaftaran tanah yang bersifat rechts cadaster. Terselenggaranya pendaftaran tanah secara baik merupakan dasar dan perwujudan tertib administrasi di bidang pertanahan.

Untuk mewujudkan tertib administrasi pertanahan, setiap bidang tanah dan satuan rumah susun termasuk peralihan, pembebanan, dan hapusnya hak atas bidang tanah dan hak milik atas satuan rumah susun wajib daftar.

Pihak-pihak yang memperoleh manfaat dengan diselenggarakan pendaftaran tanah, yaitu :¹⁶

- a. Manfaat bagi pemegang hak.
 1. Memberikan rasa aman.
 2. Dapat mengetahui dengan jelas data fisik dan data yuridisnya.
 3. Memudahkan dalam pelaksanaan peralihan hak.
 4. Harga tanah menjadi lebih tinggi.
 5. Dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan.
 6. Penetapan Pajak Bumi dan Bangunan (PBB) tidak mudah keliru.

¹⁶ Urip Santoso, Op.cit., hlm. 295.

- b. Manfaat bagi pemerintah.
 1. Akan terwujud tertib administrasi pertanahan sebagai salah satu program Catur Tertib Pertanahan.
 2. Dapat memperlancar kegiatan Pemerintahan yang berkaitan dengan tanah dalam pembangunan.
 3. Dapat mengurangi sengketa di bidang pertanahan, misalnya sengketa batasbatas tanah, pendudukan tanah secara liar.
- c. Manfaat bagi calon pembeli atau kreditur Bagi calon pembeli atau calon kreditur dapat dengan mudah memperoleh keterangan yang jelas mengenai data fisik dan data yuridis tanah yang akan menjadi obyek perbuatan hukum mengenai tanah.

2.1.4 Sistem Pendaftaran Tanah

Sistem pendaftaran tanah yang dipakai di suatu negara tergantung pada asas hukum yang dianut negara tersebut dalam mengalihkan hak atas tanahnya. Terdapat 2 macam asas hukum, yaitu asas itikad baik dan asas nemo plus iuris. “Sekalipun sesuatu negara menganut salah satu asas hukum/sistem pendaftaran tanah, tetapi yang secara murni berpegang pada salah satu asas hukum/sistem pendaftaran tanah tersebut sama-sama mempunyai kelebihan dan kekurangan sehingga setiap negara mencari jalan keluar sendiri-sendiri”¹⁷.

Asas itikad baik berbunyi: orang yang memperoleh sesuatu hak dengan itikad baik, akan tetap menjadi pemegang hak yang sah menurut hukum. Asas ini bertujuan untuk melindungi orang yang beritikad baik. Guna melindungi orang yang beritikad baik inilah maka perlu daftar umum yang mempunyai kekuatan bukti. Sistem pendaftarannya disebut sistem positif. Lain halnya dengan asas nemo plus iuris yang berbunyi : orang tak dapat mengalihkan hak melebihi hak yang ada padanya. Ini berarti bahwa pengalihan hak oleh orang yang tidak berhak adalah batal. Asas ini bertujuan melindungi pemegang hak yang sebenarnya.

¹⁷Adrian Sutedi, *Peralihan Hak atas Tanah dan Pendaftarannya*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 117.

Berdasarkan asas ini, pemegang hak yang sebenarnya akan selalu dapat menuntut kembali haknya yang terdaftar atas nama siapa pun. Oleh karena itu, daftar umumnya tidak mempunyai kekuatan bukti. Sistem pendaftaran tanahnya disebut sistem negatif.

Dalam sistem positif, di mana daftar umumnya mempunyai kekuatan bukti, maka orang yang terdaftar adalah pemegang hak yang sah menurut hukum. Kelebihan yang ada pada sistem positif ini adalah adanya kepastian dari pemegang hak, oleh karena itu ada dorongan bagi setiap orang untuk mendaftarkan haknya. Kekurangannya adalah pendaftaran yang dilakukan tidak lancar dan dapat saja terjadi bahwa pendaftaran atas nama orang yang tidak berhak dapat menghapuskan hak orang lain yang berhak. Lain halnya dengan sistem negatif, daftar umumnya tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga terdaptarnya seseorang dalam Daftar Umum tidak merupakan bukti bahwa orang tersebut yang berhak atas hak yang telah didaftarkan. Jadi, orang yang mendaftarkan tersebut akan menanggung akibatnya bila hak yang diperolehnya berasal dari orang yang tidak berhak, sehingga orang lalu enggan untuk mendaftarkan haknya. Inilah kekurangan dari sistem negatif. Adapun kelebihanannya, pendaftaran yang dilakukan lancar/cepat dan pemegang yang sebenarnya tidak dirugikan sekalipun orang yang terdaftar bukan orang yang berhak.

2.2 Hak Milik

2.2.1 Pengertian Tentang Hak Milik

Ketentuan tentang Hak Milik telah disebutkan pada Pasal 20 UUPA yaitu sebagai berikut :

- (1) Hak milik merupakan hak yang turun-menurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dan berdasarkan ketentuan dalam pasal 6. Makna kata terpenuh pada pengertian tersebut yaitu hak milik memberikan wewenang paling luas dibandingkan dengan hak atas tanah lainnya. Hak milik dapat dijadikan sebagai hak induk atas hak hak lainnya.
- (2) Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.
- (3) Hak milik menurut Pasal 20 ayat (1) UUPA merupakan hak yang turun temurun yang bersifat mutlak, tidak terbatas dan tidak dapat diganggu gugat, yang biasa disebut dengan hak eigendom. Namun Hak Milik

menurut pasal 20 ayat (1) UUPA menyatakan bahwa hak milik dapat beralih kepada pihak lain, yang dapat didefinisikan bahwa hak milik dapat diwariskan oleh pemegang kepada ahli warisnya dan tetap secara turun temurun. Hak milik sebagai hak terkuat dan paling diperhatikan oleh pemerintah, karena hak tersebut tidak mudah untuk di hapus dan tidak dapat diganggu atau diambil alih oleh pihak lain.¹⁸

Hak milik adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah. Pemberian sifat ini tidak berarti bahwa hak itu merupakan hak yang mutlak, tak terbatas dan tidak dapat diganggu-gugat. Kata-kata turun-temurun berarti bahwa hak milik atas tanah tidak hanya berlangsung selama hidup pemegang hak, akan tetapi apabila terjadi peristiwa hukum yaitu dengan meninggalnya pemegang hak dapat dilanjutkan oleh ahli warisnya. Kata terkuat berarti bahwa hak milik atas tanah dapat dibebani hak atas tanah lainnya, misalnya dibebani dengan Hak Guna Bangunan, hak pakai, dan hak lainnya. Hak milik atas tanah ini wajib didaftarkan. Sedangkan kata terpenuh berarti bahwa hak milik atas tanah telah memberi wewenang yang luas kepada pemegang hak dalam hal menggunakan tanahnya.

Berdasarkan Pasal 22 UUPA memuat cara terjadinya hak milik yaitu:

- (1) Terjadinya hak milik menurut Hukum adat, ialah melalui pembukaan tanah.
- (2) Hak milik atas tanah terjadi karena Penetapan pemerintah, yaitu hak milik diberikan oleh instansi yang berwenang sesuai dengan cara dan syarat – syarat yang telah ditetapkan dengan peraturan pemerintah.
- (3) Hak milik terjadi karena Ketentuan undang-undang, yaitu berdasarkan ketentuan konversi.

2.2.2 Pengertian Tentang Subyek Hak Milik

Ketentuan Pasal 21 ayat (1) UUPA menjelaskan bahwa hanya warga negara Indonesia yang memiliki hak milik. Warga negara asing dan orang yang berkewarganegaraan ganda tidak dapat memiliki hak milik. Jika terdapat WNA yang mendapatkan hak milik yang berasal dari warisan tanpa wasiat ataupun pencampuran harta yang disebabkan perkawinan, maka WNA tersebut wajib melepaskan hak miliknya dengan jangka waktu maksimal satu tahun setelah

¹⁸Andrian Sutedi, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, Cet. 4, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, Hlm.60-61.

memperoleh hak milik tersebut. Dan jika dalam jangka waktu tersebut, WNA yang bersangkutan tidak melepaskan hak miliknya, maka kepemilikan hak tersebut akan dihapuskan dan tanah tersebut akan jatuh kepada negara namun tetap memperhatikan hak-hak yang dimiliki pihak lain yang membebani tanah tersebut.

Pemegang hak milik atas tanah pada prinsipnya hanya dimiliki oleh perorangan, yaitu sebagai warga negara Indonesia tunggal. Oleh karena itu, hak milik pada dasarnya diperuntukkan khusus bagi warga negara Indonesia saja yang berkewarganegaraan tunggal. Berdasarkan ketentuan pada ayat (2) dengan pertimbangan tertentu, hak milik dapat dimiliki oleh badan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 1963, yaitu sebagai berikut :

- a. Bank-bank yang didirikan oleh Negara (selanjutnya disebut bank negara);
- b. Perkumpulan-perkumpulan Koperasi Pertanian yang didirikan berdasarkan Undang-Undang Nomor 79 Tahun 1958 (Lembaran Negara Tahun 1958 Nomor 139).
- c. Badan-badan keagamaan yang ditunjuk oleh Menteri Pertanian/Agraria setelah mendengar Menteri Agama;
- d. Badan-badan sosial yang ditunjuk oleh Menteri Pertanian/Agraria, setelah ditunjuk Menteri Sosial yang terkait.

Penunjukan badan-badan hukum tersebut dilakukan berdasarkan pertimbangan untuk kelancaran pelaksanaan tugasnya, serta untuk keperluan-keperluan yang menurut sifatnya menghendaki penguasaan tanah dengan hak milik, dengan ketentuan sebagai berikut:

- a. Bagi Bank Negara dapat diberikan hak milik atas tanah yang dipergunakan sebagai tempat bangunan yang diperlukan guna menunaikan tugasnya serta untuk perumahan pegawainya;
- b. Perkumpulan Koperasi Pertanian dapat mempunyai hak milik atas tanah pertanian yang luasnya tidak lebih dari batas maksimum sebagai

ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 56 Tahun 1960 Tentang Pengadaan Tanah.

- c. Badan-badan keagamaan dan sosial dapat mempunyai hak milik atas tanah yang dipergunakan untuk keperluan-keperluan yang langsung berhubungan dengan usaha keagamaan dan sosial.

Terjadinya Hak Milik Berdasarkan Pasal 22 UUPA terjadinya hak milik adalah sebagai berikut:

- a. Terjadinya hak milik menurut hukum adat diatur dengan Peraturan Pemerintah;
- b. Selain menurut cara yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal ini hak milik terjadi karena:
 1. Penetapan Pemerintah, menurut cara dan syarat-syarat yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah. Hak atas tanah terjadi karena Penetapan Pemerintah yaitu hak atas tanah yang diproses melalui mekanisme pemberian hak atas tanah.
 2. Ketentuan undang-undang. Terjadinya hak milik menurut hukum adat dapat dilakukan dengan cara membuka tanah baru, contohnya pembukaan tanah ulayat.

Ketentuannya akan diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 6 tahun 1972 memberikan kewenangan kepada para Bupati/Walikota/madya (sekarang Kepala Kantor Pertanahan) dan Camat/Kepala Kecamatan untuk memberi keputusan mengenai permohonan izin membuka tanah. Akan tetapi dengan surat tertanggal 22 Mei 1984 Nomor 593/570/SJ diinstruksikan oleh Menteri Dalam Negeri kepada para Camat untuk tidak menggunakan kewenangan tersebut. Penetapan Pemerintah dituangkan dalam Surat Keputusan Pemberian Hak Atas Tanah, yang diatur sebagai berikut:

- a. PMA/KBPN No.3 Tahun 1999 tentang Pelimpahan Kewenangan Dan Pembatalan Keputusan Pemberian Hak Atas Tanah Negara
- b. PMA/KBPN No.9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian Dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara Dan Hak Pengelolaan.

Hak milik atas tanah yang terjadi karena ketentuan Undang-Undang artinya Undang-Undang yang menetapkan hak milik tersebut. Contohnya hak milik atas tanah yang berasal dari konversi tanah bekas milik adat. Tanah milik adat pada hakekatnya merupakan tanah hak, akan tetapi menurut hukum tanah

nasional yang berlaku di Indonesia pada tanggal 24 September 1960 tanah milik adat dapat menjadi hak milik jika telah dikonversikan.

Konversi adalah penyesuaian suatu tanah hak menurut hukum yang lama menjadi sesuatu hak atas tanah menurut hukum yang baru. Penyesuaian hak ini juga terjadi pada hak-hak atas tanah yang tunduk pada hukum Barat (eigendom, Erfpacht, dan opstal). Adapun konversi hak-hak Barat tersebut dapat menjadi hak milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai berdasarkan ketentuan-ketentuan konversi UUPA (Boediharsono, 2008:319-320).

Peralihan Hak Milik Berdasarkan Pasal 20 ayat (2) UUPA menentukan bahwa hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. Kata beralih mempunyai arti bahwa hak milik dapat beralih kepada pihak lain karena adanya peristiwa hukum. Apabila terjadi peristiwa hukum yaitu dengan meninggalnya pemegang hak maka hak milik beralih dari pemegang hak ke ahli warisnya, sehingga ahli waris wajib melakukan pendaftaran peralihan hak karena pewarisan tanah. Adapun kata dialihkan mempunyai arti bahwa hak milik dapat dialihkan karena adanya perbuatan hukum, misalnya jual-beli, tukar-menukar, hibah, inbreng, kepada pihak lain. Salah satu peralihan hak tersebut adalah jual-beli tanah.

2.2.3 Hak Milik Atas Tanah

Seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya hak milik bersifat turun-temurun maksudnya bahwa hak milik atas tanah tersebut tidak hanya berlangsung selama hidup pemegang hak milik atas tanah, tetapi dapat juga dilanjutkan oleh ahli warisnya ketika pemegang hak milik meninggal dunia, oleh karena itu hak milik jangka waktunya tidak terbatas. Hak milik bersifat terkuat maksudnya bahwa hak milik merupakan induk dari macam hak atas tanah lainnya dan dapat dibebani oleh hak atas tanah lainnya, seperti hak guna bangunan dan hak pakai. “Hak milik bersifat terpenuh maksudnya hak milik menunjuk luas wewenang yang diberikan kepada pemegang hak milik dalam menggunakan tanahnya baik untuk usaha pertanian maupun untuk mendirikan bangunan”¹⁹.

¹⁹ Soejono, Abdurrahman, *Prosedur Pendaftaran Tanah*, Asdi Mahasatya, Jakarta, 2003, hlm 4.

Hak milik tidak dapat dipunyai oleh warga negara asing maupun orang yang memiliki kewarganegaraan ganda (warga negara Indonesia sekaligus warganegara asing). Bagi warganegara asing atau orang yang berkewarganegaraan ganda yang memperoleh hak milik karena pewarisan, tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan wajib untuk melepaskan hak tersebut, paling lama satu tahun setelah memperoleh hak milik. Apabila jangka waktu tersebut berakhir dan hak milik tidak dilepaskan, maka hak milik menjadi hapus karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara dengan tetap memperhatikan hak-hak pihak lain yang membebani tanah tersebut.

2.3 Notaris

2.3.1 Pengertian Notaris

Notaris berasal dari kata "nota literaria" yaitu tanda tulisan atau karakter yang dipergunakan untuk menuliskan atau menggambarkan ungkapan kalimat yang disampaikan narasumber. Tanda atau karakter yang dimaksud merupakan tanda yang dipakai dalam penulisan cepat (stenografie). Awalnya jabatan Notaris hakikatnya ialah sebagai pejabat umum (private notary) yang ditugaskan oleh kekuasaan umum untuk melayani kebutuhan masyarakat akan alat bukti autentik yang memberikan kepastian hubungan Hukum Perdata, jadi sepanjang alat bukti autentik tetap diperlukan oleh sistem hukum negara maka jabatan Notaris akan tetap diperlukan eksistensinya di tengah masyarakat.

Pengertian Notaris menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) menentukan "Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini". Sementara dalam penjelasan atas UUJN menyatakan bahwa "Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik sejauh pembuatan akta autentik tertentu tidak dikhususkan bagi pejabat umum lainnya". Dalam Peraturan Jabatan Notaris (PJN) 1860 ditegaskan bahwa pekerjaan "Notaris adalah pekerjaan resmi (*ambtelijke verrichtingen*) dan satu-satunya pejabat umum yang berwenang membuat akta autentik, sepanjang tidak ada peraturan yang memberi wewenang

serupa kepada pejabat lain”.²⁰

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

Notaris juga dituntut untuk memiliki nilai moral yang tinggi, karena dengan adanya moral yang tinggi maka Notaris tidak akan menyalahgunakan wewenang yang ada padanya, sehingga Notaris akan dapat menjaga martabatnya sebagai seorang pejabat umum yang memberikan pelayanan yang sesuai dengan aturan yang berlaku dan tidak merusak citra Notaris itu sendiri. Sebagaimana harapan Komar Andasmita, agar setiap Notaris mempunyai pengetahuan yang cukup luas dan mendalam serta keterampilan sehingga merupakan andalan masyarakat dalam merancang, menyusun dan membuat berbagai akta otentik, sehingga susunan bahasa, teknis yuridisnya rapi, baik dan benar, karena 3 disamping keahlian tersebut diperlukan pula kejujuran atau ketulusan dan sifat atau pandangan yang objektif.

Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik sejauh pembuatan akta otentik tertentu tidak dikhususkan bagi pejabat umum lainnya. Notaris berasal dari kata "nota literaria" yaitu tanda tulisan atau karakter yang dipergunakan untuk menuliskan atau menggambarkan ungkapan kalimat yang disampaikan nara sumber. Tanda atau karakter yang dimaksud adalah tanda yang dipakai dalam penulisan cepat. Pada awalnya jabatan Notaris hakikatnya

²⁰C.S.T Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Etika Profesi Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2003, hlm 87.

adalah sebagai pejabat umum yang ditugaskan oleh kekuasaan umum untuk melayani kebutuhan masyarakat akan alat bukti otentik yang memberikan kepastian hubungan hukum keperdataan. Jadi, sepanjang alat bukti otentik tetap diperlukan oleh sistem hukum negara maka jabatan Notaris akan tetap diperlukan eksistensinya di tengah masyarakat.

Notaris sebagai pejabat umum yang membuat akta autentik, tercantum pada Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris mengatur bahwa notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagai dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya. Selanjutnya Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 mengatur bahwa akta notaris yang selanjutnya disebut akta adalah akta autentik yang dibuat oleh atau di hadapan notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam undang-undang ini.

Pembuatan akta otentik ada yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dalam rangka menciptakan kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum. Selain akta otentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris, bukan saja karena diharuskan oleh peraturan perundang-undangan, tetapi juga karena dikehendaki oleh pihak yang berkepentingan untuk memastikan hak dan kewajiban para pihak demi kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum bagi pihak yang berkepentingan sekaligus bagi masyarakat secara keseluruhan. Dalam melaksanakan tugasnya membuat akta otentik, seorang notaris wajib menjalankan ketentuan dalam UUJN. Notaris diwajibkan untuk bertindak jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam pembuatan hukum, sesuai dengan Pasal 16 UUJN.

Karenanya Notaris harus bertindak hati-hati dan cermat serta teliti dalam menjalankan prosedur untuk membuat akta otentik. Prosedur yang harus dijalankan oleh notaris dan proses pembuatan akta adalah meminta dokumen-dokumen atau surat-menyurat yang diperlukan untuk dituangkan di dalam akta. Dokumen yang wajib diminta oleh notaris untuk dilekatkan fotocopinya dalam Minuta Akta (asli Akta Notaris) adalah tanda pengenal atau Kartu Tanda

Penduduk (KTP). Notaris harus memastikan penghadap sudah cakap untuk melakukan perbuatan hukum dalam akta yang akan dibuat.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris yang kemudian diperbaharui dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, memberikan kewenangan bagi seorang Notaris untuk membuat akta yang berhubungan dengan Pertanahan dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris Pasal 15, ayat (2) berbunyi:

1. Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat dibawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
2. Membukukan surat dibawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
3. Membuat kopi dari asli surat dibawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;
4. Melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;
5. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta;
6. Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan;
7. Membuat akta risalah lelang;

Lahirnya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris khususnya Pasal 15 ayat (2) huruf f, telah memberi kontribusi lebih bagi seorang Notaris untuk mengambil peran dibidang pertanahan. Selama ini pembuatan akta yang berkaitan dengan pertanahan menjadi kewenangan PPAT, akan bergeser kepada fungsi penuh seorang Notaris yang sebelumnya hanya pada pembuatan akta otentik diluar bidang pertanahan.

Kedudukan seorang Notaris sebagai suatu fungsionaris dalam masyarakat sebagai seorang pejabat yang dapat diandalkan oleh masyarakat. Seorang Notaris biasanya dianggap sebagai seorang pejabat tempat seseorang dapat memperoleh nasihat yang dapat diandalkan. Segala sesuatu yang ditulis serta ditetapkannya adalah benar, Notaris merupakan pembuat dokumen yang kuat dalam suatu proses hukum.

Para Notaris tidak bisa secara otomatis merangkap jabatan sebagai PPAT karena untuk menjadi seorang PPAT ada beberapa syarat antara lain harus melalui ujian PPAT yang diselenggarakan oleh Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia, dan mengajukan penempatan kepada Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia, serta mengangkat sumpah jabatan PPAT dihadapan Pejabat Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia. Masalah pendaftaran tanah diatur dalam Pasal 19 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) Nomor 5 Tahun 1960 berbunyi:

1. Untuk menjamin kepastian hukum oleh Pemerintah diadakan pendaftaran tanah diseluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Peraturan Pemerintah;
2. Pendaftaran tanah tersebut dalam ayat (1) Pasal ini meliputi :
 - a. Pengukuran, perpetaan, dan pembukuan tanah;
 - b. Pendaftaran hak atas tanah dan peralihan hak;
 - c. Pemberian surat-surat tanda bukti hak, yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat.

Kewenangan yang diberikan oleh Notaris telah jelas disebutkan dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, akan tetapi dari beberapa kewenangan yang diberikan kepada Notaris tersebut diatas, ada kewenangan yang menjadi suatu permasalahan antara Notaris dan PPAT. Pasal 15 ayat (2) huruf f Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris mengatakan bahwa Notaris berwenang membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan. Kebijakan tersebut tidak akan berjalan dengan baik, hal ini dikarenakan adanya benturan yang terjadi antara kewenangan Notaris dan kewenangan PPAT. Lingkup kewenangan Notaris dalam Pasal tersebut tidak diatur dengan jelas mengenai jenis akta apa saja dibidang pertanahan yang menjadi kewenangannya.

Dalam prakteknya, walaupun di dalam UUNJ dimasukkan klausula tentang kewenangan Notaris untuk membuat akta-akta yang berhubungan dengan pertanahan, namun yang dibuat oleh Notaris hanyalah peralihan hak atas tanah yang sudah berakhir jangka waktunya dan sudah menjadi Tanah Negara, atau

tanah-tanah yang memang hanya merupakan hak sewa atau hak-hak yang menumpang pada hak atas tanah lainnya. Akta-akta yang dibuat juga berupa Akta Pengoperan Hak, Akta Pengikatan Jual Beli, Akta Pelepasan Hak, Akta Sewa Menyewa, Akta Kuasa Menjual, Akta Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT) bentuk Notariil, sedangkan untuk tanah-tanah yang haknya masih ada (Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha, Hak Pakai) atau tanah Hak Milik maka yang digunakan adalah akta PPAT untuk proses Jual Beli, Waris, Lelang, Tukar-Menukar, Inbreng, Satuan Rumah Susun.

Jabatan memperoleh wewenang melalui tiga sumber yaitu atribusi, delegasi dan mandat. Berdasarkan UUJN tersebut ternyata Notaris sebagai pejabat umum memperoleh kewenangan secara atribusi, karena wewenang tersebut diciptakan dan diberikan oleh UUJN sendiri. Jadi, “wewenang yang diperoleh Notaris bukan berasal dari lembaga lain, misalnya dari Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia. Jadi Notaris memiliki legalitas untuk melakukan tindakan hukum dalam membuat akta autentik”²¹.

Kewenangan Notaris dalam pembuatan akta, tecantum dalam ketentuan Pasal 15 UUJN, dimana kewenangan Notaris dibedakan menjadi 3 (tiga) macam, yaitu :

1. Kewenangan umum Notaris

Kewenangan umum Notaris tercantum dalam Pasal 15 ayat (1) UUJN yang menegaskan bahwa salah satu kewenangan Notaris adalah membuat akta secara umum, namun dengan batasan sepanjang tidak dikecualikan kepada pejabat lain yang ditetapkan oleh undang-undang, menyangkut akta yang harus dibuat atau berwenang membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan.

2. Kewenangan khusus Notaris

Kewenangan khusus Notaris untuk melakukan tindakan hukum tertentu tercantum dalam Pasal 15 ayat (2) UUJN, seperti :

²¹Habib Adjie, *Hukum Notaris Indonesia : Tafsiran Tematik terhadap UU No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris*, Cetakan ke IV, PT Refika Aditama, Bandung, 2014, hlm 78. (selanjutnya disebut Habib Adjie - I)

- a. Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
- b. Membukukan surat-surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam bukukhusus;
- c. Membuat kopi dari asli surat-surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;
- d. Melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;
- e. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta;
- f. Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan, atau
- g. Membuat akta risalah lelang.

Kewenangan Notaris yang akan ditentukan kemudian tercantum dalam Pasal 15 ayat (3) UUJN. Dimana kewenangan Notaris yang akan ditentukan kemudian merupakan kewenangan yang akan muncul dan akan ditentukan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Dalam arti bahwa, jika Notaris melakukan tindakan di luar wewenang yang telah ditentukan, maka Notaris telah melakukan tindakan di luar wewenang, maka produk atau akta Notaris tersebut tidak mengikat secara hukum atau tidak dapat dilaksanakan (*non-executable*), dan pihak atau mereka yang merasa dirugikan oleh tindakan Notaris di luar wewenang tersebut, maka Notaris dapat digugat secara perdata ke Pengadilan Negeri.

Dalam menjalankan tugas ataupun jabatannya seorang Notaris itu harus berpegang teguh pada Kode Etik Notaris, dalam Kode Etik Notaris sendiri ditetapkan beberapa kaidah yang harus dipegang oleh Notaris diantaranya adalah:

1. Kepribadian Notaris, hal ini dijabarkan kepada :
 - a. Dalam melaksanakan tugasnya dijiwai Pancasila, sadar dan taat kepada hukum peraturan jabatan Notaris, sumpah jabatan, kode etik Notaris dan berbahasa Indonesia yang baik;
 - b. Memiliki perilaku profesional dan ikut serta dalam pembangunan nasional terutama di bidang hukum;
 - c. Berkepribadian baik dan menjunjung tinggi martabat dan kehormatan Notaris, baik di dalam maupun di luar tugas

jabatannya.

2. Dalam menjalankan tugas, Notaris harus :
 - a. Menyadari kewajibannya, bekerja mandiri, jujur tidak berpihak dan dengan penuh rasa tanggung jawab;
 - b. Menggunakan satu kantor sesuai dengan yang ditetapkan oleh undang-undang dan tidak membuka kantor cabang dan perwakilan dan tidak menggunakan perantara;
 - c. Tidak menggunakan media massa yang bersifat promosi.
3. Hubungan Notaris dengan klien harus berlandaskan :
 - a. Notaris memberikan pelayanan kepada masyarakat yang memerlukan jasanya dengan sebaik-baiknya;
 - b. Notaris memberikan penyuluhan hukum untuk mencapai kesadaran hukum yang tinggi agar anggota masyarakat menyadari hak dan kewajibannya;
 - c. Notaris memberikan pelayanan kepada anggota masyarakat yang kurang mampu.

Pada prinsipnya wujud pertanggungjawaban Notaris terhadap akta yang dibatalkan oleh pengadilan adalah :

1. Pertanggungjawaban secara administratif

Dalam Pasal 85 UUJN menyatakan apabila Notaris melanggar ketentuan dalam UUJN maka dapat dikenakan sanksi berupa teguran lisan, teguran tertulis, pemberhentian sementara, pemberhentian dengan hormat, atau pemberhentian dengan tidak hormat.
2. Pertanggungjawaban menurut Hukum Perdata

Menurut Pasal 1365 KUHPerduta, “Tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”. Pasal 84 UUJN mengatur mengenai hal-hal yang berkaitan dengan akta, apabila dilanggar oleh Notaris yang mengakibatkan suatu akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan atau suatu akta menjadi batal demi hukum dapat menjadi alasan bagi pihak

yang menderita kerugian untuk menuntut penggantian biaya, ganti rugi, dan bunga kepada Notaris.

Notaris tidak bertanggungjawab atas kelalaian dan kesalahan isi akta yang dibuat di hadapannya, melainkan Notaris hanya bertanggungjawab bentuk formal akta autentik sesuai yang diisyaratkan oleh undang-undang. Mengenai tanggung jawab Notaris selaku pejabat umum yang berhubungan dengan kebenaran materiil dibedakan menjadi 4 (empat), yaitu:

1. Tanggung jawab Notaris terhadap kebenaran materiil terhadap akta yangdibuatnya;
2. Tanggung jawab Notaris secara perdata terhadap kebenaran materiil dalamakta yang dibuatnya;
3. Tanggung jawab Notaris berdasarkan PJJN terhadap kebenaran materiil dalam akta yang dibuatnya;
4. Tanggung jawab Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya berdasarkanKode Etik Notaris.

2.4 Perjanjian Pinjam Nama (*Nominee*)

2.4.1 Pengertian Tentang Perjanjian Pinjam Nama (*Nominee*)

Perjanjian *nominee* diartikan secara beranekaragam. Dalam kamus hukum Black's Law Dictionary dijelaskan bahwasannya arti dari *nominee* adalah²² :

“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.”

Perjanjian pinjam nama atau *nominee agreement* merupakan suatu perjanjian yang lahir dengan tidak bernama. Perjanjian ini dilandasi dengan beberapa asas diantaranya asas kebebasan berkontrak, asas kekuatan mengikat serta itikad baik yang termuat pada buku II KUHPer. Perjanjian pinjam nama dilakukan antara warga negara asing dengan warga negara Indonesia. Perjanjian ini dilakukan dalam rangka penguasaan Hak Milik atas tanah, dimana tanah

²²Pratanya Novia Ermida, *Analisis Yuridis Terhadap Perjanjian Pinjam Nama Sebagai Bentuk Kepemilikan Tanah Oleh Warga Negara Asing*, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, 2018, hlm 42.

tersebut telah dibeli oleh WNA yang bersangkutan, namun dikarenakan adanya larangan penguasaan hak milik atas tanah bagi WNA, maka WNA tersebut memilih alternatif untuk melakukan perjanjian dengan Warga Negara Indonesia. Perjanjian tersebut dilakukan di hadapan notaris / PPAT agar dapat melindungi hak-haknya atas tanah. Hak Milik tersebut dilakukan atas dasar penyelundupan ketentuan yang terdapat pada Pasal 21 ayat (2) UUPA.²³

Pengertian pinjam nama (*nominee*) secara harfiah mempunyai dua arti yang berbeda. Definisi 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. Definisi kedua, mendefinisikan *nominee* sebagai seseorang yang mewakili kepentingan pihak lain. Seorang *nominee* tersebut dibedakan dari seorang pemberi kuasa dalam keadaan, dimana seorang *nominee* menjadi pemilik dari suatu benda (termasuk kepentingan atau hak yang lahir dari suatu perikatan) yang berada dalam pengurusannya, sedangkan penerima kuasa tidak pernah menjadi pemilik dari benda (termasuk kepentingannya) yang diurus oleh *nominee* tersebut.

Perjanjian *nominee* dapat diartikan sebagai perjanjian simulasi atau perjanjian pura-pura yang dilakukan oleh beberapa pihak, yakni antara WNI dan WNA bahwa *nominee* keluar menunjukkan seolah-olah terjadi perjanjian antara mereka, namun sebenarnya secara terselubung atau secara rahasia saling setuju bahwa perjanjian *nominee* tersebut tidak berlaku. Para pihak secara sadar dan secara diam-diam melakukan suatu tindakan hukum yang menyimpang dari apa yang seharusnya terjadi. Para pihak dalam perjanjian pinjam nama memberi kesan bahwa telah terjadi suatu tindakan hukum tertentu, padahal secara diam-diam disepakati bahwa diantara mereka tidak akan terbentuk perjanjian atau akibat hukum apapun dari simulasi yang dilakukan.

Pada suatu perjanjian pinjam nama terdapat dua pihak, yaitu pihak

²³Andina Damayanti Saputri, 'Perjanjian Nominee Dalam Kepemilikan Tanah Bagi Negara Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia (Studi Putusan Pengadilan Tinggi Nomor : 12/PDT/2014/PT.DPS)', *Jurnal Repetorium*, 2015.

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

Perjanjian *nominee* lahir dari adanya asas kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian, dan karenanya termasuk perjanjian yang tidak diatur di dalam undang-undang karena belum terdapat pengaturan secara khusus mengenai konsep *nominee*. Secara implisit, perjanjian *nominee* memiliki unsur-unsur sebagai berikut²⁴ :

1. Adanya perjanjian pemberi 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.

2.4.2 Perjanjian Pinjam Nama sebagai Bentuk Kepemilikan Tanah oleh Warga Negara Asing (WNA)

Perjanjian pinjam nama atau *nominee* merupakan salah satu bentuk perjanjian *innominaat* atau perjanjian tidak bernama yang tidak diatur secara tegas

²⁴Natalia Christine Purba, *Keabsahan Perjanjian Innominat Dalam Bentuk Nominee Agreement (Analisis Kepemilikan Tanah oleh Warga Negara Asing)*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, hlm 45.

dan khusus dalam KUHPerdota. Akan tetapi banyak pihak yang menggunakan perjanjian *nominee* untuk membeli properti atau berinvestasi di Indonesia. Perjanjian *nominee* kerap kali digunakan dalam hal penguasaan tanah di Indonesia yang dilakukan oleh WNA.

Di dalam praktik ditemukan perjanjian *nominee*, yakni dalam hal pemilikan tanah hak oleh WNA yang dilarang undang-undang untuk memiliki hak milik atas tanah (Pasal 21 UUPA). Pada perjanjian tersebut diperjanjikan bahwa tanah secara hak menggunakan nama dari WNI, tetapi secara keuangan adalah dari pihak WNA dan adanya pernyataan dari pihak WNI bahwa sebenarnya tanah hak tersebut adalah milik WNA tersebut. Perjanjian beserta kuasa semacam ini bertentangan dengan undang-undang dan berakibat batal demi hukum. Perjanjian *nominee* tersebut selain merupakan perjanjian pura-pura, juga mengandung kausa yang terlarang (Pasal 1335 KUHPerdota).

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

Perwujudan *nominee* ini ada pada surat perjanjian yang dibuat oleh para pihak, yaitu antara WNA dan WNI 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 WNA selaku penerima kuasa untuk bertindak layaknya seorang pemilik yang sebenarnya dari sebidang tanah yang menurut hukum di Indonesia tidak dapat dimilikinya yaitu hak milik. Pemberian kuasa tersebut merupakan perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan (wewenang) kepada seorang lain, yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan²⁵.

Walaupun terdapat berbagai varian dalam perjanjian berkenaan dengan penguasaan tanah oleh WNA, tetapi secara garis besar perjanjian yang ditempuh pada umumnya terdiri dari²⁶ :

1. Perjanjian Induk yang terdiri dari Perjanjian Pemilikan Tanah (*LandAgreement*) dan Surat Kuasa;
2. Perjanjian Opsi;
3. Perjanjian Sewa-Menyewa (*Lease Agreement*);
4. Kuasa Menjual (*Power of Attorney to Sell*);
5. Hibah Wasiat; dan Surat Pernyataan Ahli Waris.

2.5 Pengertian Warga Negara Indonesia (WNI)

Warga Negara Indonesia merupakan orang yang diakui secara sah oleh Undang Undang yang berlaku sebagai warga negara Republik Indonesia. Ketentuan yang mengatur tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia diatur dalam peraturan Undang - Undang no. 12 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia tahun 2006. Berdasarkan peraturan Undang Undang tersebut, maka orang yang termasuk dalam Warga Negara Indonesia (WNI) yaitu :

- (2) Setiap orang yang telah menjadi WNI sebelum berlakunya UU tersebut.
- (3) Seorang anak yang terlahir dari perkawinan sah antara ayah dan ibu yang keduanya berstatus sebagai WNI.
- (4) Seorang anak yang terlahir dari perkawinan sah antara ayah yang berstatus sebagai WNI, namun ibu berstatus sebagai WNA, atau sebaliknya.

²⁵ Rosando, Ferry Abraham, *Kepemilikan Hak Atas Tanah Warga Negara Indonesia Yang Melaksanakan Perkawinan Campuran*, Jurnal Ilmu Hukum, 2017

²⁶ Maria S. W. Sumardjono - II, *Op.Cit.*, hlm 14.

- (5) Seorang anak yang terlahir dari perkawinan sah antara seorang ibu yang berstatus sebagai WNI namun ayah tidak memiliki kewarganegaraan atau aturan hukum dari asal negara sang ayah tersebut tidak memberikan kewarganegaraan kepada anak tersebut.
- (6) Seorang anak yang lahir dengan jangka waktu 300 hari setelah sang ayah meninggal dunia dari perkawinan yang sah, dan sang ayah tersebut berstatus sebagai WNI.
- (7) Seorang anak yang terlahir di luar perkawinan sah dan sang ibu berstatus sebagai WNI.
- (8) Seorang anak yang lahir di luar perkawinan sah dari sang ibu yang berstatus sebagai WNA dan diakui sang ayah yang berstatus WNI sebagai anaknya, dan pengakuan tersebut dilakukan sebelum anak tersebut berumur 18 tahun atau belum kawin.
- (9) Seorang anak yang dilahirkan di wilayah negara Republik Indonesia dari ayah dan ibu yang tidak jelas status kewarganegaraannya.
- (10) Seorang anak baru lahir yang ditemukan di wilayah negara Republik Indonesia, dan tidak diketahui siapa ayah dan ibunya.
- (11) Seorang anak baru lahir yang diketemukan di wilayah Indonesia dan ayah dan ibunya tidak mempunyai status kewarganegaraan atau tidak ditemukan keberadaannya.
- (12) Seorang anak yang dilahirkan di luar wilayah Indonesia dari ayah dan ibu yang berstatus sebagai WNI, yang berdasarkan ketentuan dari negara tempat kelahiran anak tersebut memberikan kewarganegaraan kepada anak yang bersangkutan.
- (13) Seorang anak yang dilahirkan dari ayah dan ibu yang telah dikabulkan permohonan kewarganegaraannya, dan kemudian ayah atau ibunya meninggal dunia sebelum bersumpah atau mengucapkan janji setia.²⁷

2.6 Pengertian Warga Negara Asing (WNA)

Warga negara asing adalah orang yang tinggal dan bertempat tinggal di negara/wilayah tertentu tetapi bukan berasal dari negara/wilayah tersebut, dan belum terdaftar secara resmi sebagai warga negara. Hal ini dilakukan dalam rangka berbagai tujuan seperti terlibat dalam pendidikan, bisnis ataupun hal lainnya. Sekalipun status orang tersebut adalah warga negara asing di Indonesia, orang tersebut tetap memiliki hak dan kewajiban terhadap negara tempat tinggalnya. Menurut Pasal 26 ayat (2) Undang–Undang Dasar 1945 menyatakan:

“Penduduk adalah warga negara Indonesia dan orang asing yang berdomisili di Indonesia”.

²⁷Tuti Susilawati Kartadimadja and Janet Elizabeth Tenges, ‘Analisis Keabsahan Kepemilikan Tanah Oleh Orang Asing Di Indonesia (Studi Kasus Nomor : 9/Pt.G/2018/Pn.Skb)’, *Jurnal PALAR (Pakuan Law Review)*, 2020.

Pengertian terhadap WNA adalah seseorang yang tinggal dan menetap di sebuah negara tertentu namun bukan berasal dari negara tersebut yang juga tidak secara resmi terdaftar sebagai warga negara, yang mempunyai tujuan yang beragam, contohnya dalam rangka menempuh pendidikan, bisnis maupun hal lainnya. Meskipun status seseorang tersebut adalah WNA di Indonesia, seseorang tersebut tetap memiliki hak dan juga kewajiban untuk negara yang ditinggalinya.

WNA berdasarkan Pasal 26 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 menyatakan “Penduduk ialah warga negara Indonesia dan orang asing yang bertempat tinggal di Indonesia”. WNA berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2006 menyatakan “Warga negara adalah warga suatu negara yang ditetapkan berdasarkan peraturan perundang-undangan”. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian mengartikan orang asing sebagai orang yang bukan WNI. Mereka merupakan WNA yang bertempat tinggal di wilayah Indonesia dan hanya mempunyai ijin tertentu untuk tinggal di wilayah Indonesia.

Di dalam hukum internasional, orang asing di dalam suatu negara itu dilindungi sekedarnya. Perlindungan sebagaimana yang dimaksudkan ini ada 2 (dua) macam²⁸ :

1. secara positif, artinya negara tempat dimana orang asing itu berada harus memberikan kepadanya beberapa hak-hak tertentu. Jadi suatu hak minimum itu harus dijamin; dan
2. secara negatif, artinya suatu negara itu tidak dapat mewajibkan sesuatu kepada orang asing yang berada di negaranya tersebut, misalnya kewajiban militer.

2.7 Pengertian Tentang Hak Asasi Manusia (HAM)

Hak asasi manusia adalah sebuah konsep hukum dan norma yang menunjukkan bahwa manusia memiliki hak yang melekat pada diri mereka karena mereka adalah manusia. Hak asasi manusia berlaku untuk siapa saja, kapan saja, di mana saja, sehingga bersifat universal. Pada prinsipnya hak asasi manusia tidak dapat dicabut, dan hukum Indonesia juga mengatur tentang hak asasi manusia (HAM), sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 tentang Hak Asasi

²⁸Hartono Hadisoeparto, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm 48.

Manusia tahun 1999. Undang-undang tersebut juga mengatur hak asasi manusia yang dilindungi oleh pemerintah.²⁹

Marzuki Darusman mengemukakan bahwa dalam negara hukum yang berlandaskan Pancasila, penyelenggaraan HAM meliputi :

- (1) Pemahaman baru bahwa tidak terdapat konflik konseptual antara martabat manusia dan nilai-nilai pribadi yang dilindungi antara HAM dan Pancasila;
- (2) Penyelenggaraan pemerintahan harus berdasarkan sistem ketatanegaraan yang mengakui, melindungi dan menjamin hak warga negara;
- (3) Menegaskan bahwa tidak ada perbedaan esensial antara konsep negara hukum.

2.8 Teori Keadilan

Teori "keadilan" adalah istilah yang menjelaskan mengenai pemberian perlindungan terhadap aturan yang mengharuskan menepati janji, dan memperlakukannya secara setara". Mill percaya bahwa dalam hal ini, keadilan adalah pemberi kesetaraan, merupakan konsep yang dirancang untuk menemukan esensi, yaitu hak yang diberikan kepada individu, yang mengisyaratkan dan membuktikan kewajiban yang lebih mengikat.

Menurut John Rawls, keadilan memiliki pendekatan "keadilan sebagai kesetaraan" yang berakar pada dua tempat: teori kontrak sosial Locke dan Rousseau dan deontologi Kant. Sekalipun teorinya rumit, ide dasarnya sangat sederhana. Tujuan Rawls ialah menggunakan konsep kontrak sosial untuk menjelaskan secara prosedural konsep Kant tentang pilihan otonom sebagai dasar prinsip-prinsip etika. Prinsip keadilan adalah hasil dari pilihan rasional.

Dua prinsip keadilan yang paling penting adalah kebebasan dan kesetaraan. Kebebasan adalah hakikat hakikat manusia, sehingga selalu menjadi nilai yang vital. Kesetaraan adalah standar keadilan yang paling tinggi. Kesetaraan adalah prinsip pengaturan keadilan dan menjadi prinsip utama yang menjadi dasar dari prinsip keadilan. Kesetaraan adalah cara terbaik untuk menyelesaikan masalah di dunia. Aturan kesetaraan mencakup perhatian pada prosedur peradilan dan perhatian pada kesetaraan, sebagai tujuan substantif dari keadilan.

²⁹Rhona K.M. Smith Smith and others, 'Hukum Hak Asasi Manusia (HAM)', *EVOLUSI PEMIKIRAN DAN SEJARAH PERKEMBANGAN HAK ASASI MANUSIA Bab*, 2008.

2.9 Pengertian Akta Otentik

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

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

Demikian pentingnya akta otentik dalam hal pembuktian di pengadilan. Namun masyarakat di Indonesia terutama di pedesaan masih kental dengan adat dan kebiasaan, dalam perbuatan hukum yang penting hanya dibuktikan dengan kesaksian dari beberapa orang saksi, biasanya disaksikan oleh tetangga, teman sekampung ataupun Kepala Desa. Bahkan dalam perbuatan hukum yang memiliki akibat hukum yang penting, seperti transaksi jual beli atau sewa-menyewa serta mengenai peristiwa penting lainnya dalam lingkungan keluarga, umpamanya pembagian warisan, pengangkatan anak bagi orang yang tidak mempunyai anak sendiri dengan hak untuk mewaris.

2.10 Penyelundupan Hukum

Menurut Sudargo Gautama penyelundupan hukum bertujuan untuk menghindarkan berlakunya hukum nasional dan mendapatkan berlakunya hukum asing dengan suatu cara yang tidak dapat dibenarkan, sehingga yang bersangkutan

memperoleh suatu keuntungan-keuntungan tertentu sesuai dengan keinginannya. Menurut Purnadi Purbacaraka dan Agus Brotosusilo, “penyelundupan hukum dapat dikatakan terjadi apabila seseorang atau suatu pihak yang telah melakukan cara yang tidak diperkenankan dengan tujuan untuk menghindarkan berlakunya hukum nasional dan mendapatkan berlakunya hukum asing”³⁰.

Penyelundupan hukum terjadi apabila seseorang dengan berdasarkan dan menggunakan kata-kata dari undang-undang, tetapi melawan jiwa dan tujuannya, secara tipu muslihat melakukan perbuatan-perbuatan yang ternyata diadakan dengan maksud agar dapat mengelakan kaidah-kaidah hukum yang tertulis atau yang tidak tertulis. Hubungan kausal antara niat dan perbuatan dari pihak yang bersangkutan penting dalam menentukan suatu perbuatan merupakan penyelundupan hukum atau tidak. Niat tersebut harus berupa iktikad tidak baik yaitu hendak meloloskan atau menghindarkan diri daripada ikatan undang-undang tersebut.

³⁰Purnadi Purbacaraka dan Agus Brotosusilo, *Sendi-sendi Hukum Perdata Internasional Suatu Orientasi*, Rajawali, Jakarta, 1983, hlm 62.