

**PEMBAGIAN HARTA BERSAMA SETELAH PERCERAIAN BERUPA
HAK GUNA BANGUNAN DALAM PERKAWINAN CAMPURAN TANPA
PERJANJIAN PERKAWINAN**

**(Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Dompu Nomor
0391/Pdt.G/2017/PA.DP)**

Yuridha Rizama Yulianto, Wirduyaningsih, Liza Priandhini,

ABSTRAK

Tidak berbeda dengan perkawinan pada umumnya, perkawinan campuran juga menimbulkan akibat hukum terkait dengan harta benda perkawinan. Jika perkawinan campuran berlangsung tanpa membuat perjanjian perkawinan, maka seluruh harta yang diperoleh dalam perkawinan baik oleh suami maupun isteri akan menjadi harta bersama. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria mengatur mengenai subyek hukum yang dapat boleh memiliki hak atas tanah. Untuk Hak Milik, Hak Guna Bangunan, dan Hak Guna Usaha hanya dapat dimiliki oleh Warga Negara Indonesia. Sedangkan dalam perkawinan campuran apabila suami/isteri yang berkewarganegaraan Indonesia memiliki hak atas tanah tersebut, maka pasangannya yang berkewarganegaraan asing turut pula menjadi pemilik karena masuk dalam harta bersama. Apabila Warga Negara Indonesia melakukan perkawinan namun tidak ingin kehilangan haknya untuk dapat memiliki hak atas tanah seperti yang disebutkan di atas, maka perkawinan campuran tersebut harus dilakukan dengan membuat perjanjian perkawinan yang mengatur mengenai pemisahan harta kekayaan dalam perkawinannya. Adanya perjanjian perkawinan ini dapat mencegah terjadinya percampuran harta bersama, sehingga harta yang diperoleh dalam perkawinan tetap berada di bawah penguasaan masing-masing suami dan isteri.

Kata Kunci: Perkawinan Campuran, Harta Bersama, Hak Atas Tanah, Perceraian

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Setiap manusia pada dasarnya memiliki keinginan untuk mempunyai keturunan atau penerus generasi. Untuk mewujudkan hal tersebut yang tepat untuk dilakukan adalah dengan melangsungkan perkawinan. Perkawinan merupakan satu-satunya cara guna membentuk keluarga, karenanya perkawinan ini mutlak diperlukan dan merupakan suatu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan manusia, karena menyangkut pribadi kedua calon suami isteri dan juga urusan keluarga dan masyarakat. Dengan perkawinan maka dapat menyebabkan berlangsungnya keturunan dan keturunan akan menciptakan keluarga yang akan terus berkembang menjadi masyarakat.

Suatu perkawinan yang dimulai dengan adanya rasa saling cinta dan kasih sayang antara kedua belah pihak suami dan istri, akan senantiasa diharapkan berjalan dengan baik, kekal dan abadi yang didasarkan kepada ketuhanan Yang

Maha Esa. Hal ini sesuai pula dengan tujuan perkawinan itu sendiri berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, bahwa Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.¹

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan) seperti yang dimuat dalam Pasal 2 bahwa suatu perkawinan adalah sah jika dilaksanakan menurut agama dan kepercayaan masing-masing dan perkawinan tersebut hendaknya dicatatkan. Sehingga perkawinan tersebut tidak hanya sah secara agama namun juga sah menurut hukum supaya ada kepastian hukum apabila terjadi peristiwa hukum ditengah-tengah perkawinan. Perkawinan merupakan suatu perbuatan hukum yang dengan sendirinya akan menimbulkan akibat-akibat hukum, yaitu adanya hak dan kewajiban antara para pihak yang melangsungkan perkawinan.²

Menurut Pasal 58 UU Perkawinan, orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran, dapat memperoleh kewarganegaraan Indonesia dari suami atau isterinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam undang-undang kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku. Hal ini berbeda dengan peraturan mengenai perkawinan campuran sebelum diundangkannya UU Perkawinan, yang mana perkawinan campuran pada saat itu bukanlah perkawinan antara WNI dengan WNA.

Peraturan mengenai perkawinan campuran dahulu adalah produk kolonial, yang setelah kemerdekaan masih langsung berlaku bagi bangsa Indonesia berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945. Peraturan ini dibuat untuk mengatasi banyaknya perkawinan yang terjadi antara orang-orang yang tunduk pada hukum yang berlainan, seperti Indonesia dengan orang cina atau orang eropa, orang cina dengan orang eropa, antara orang-orang indonesia tetapi berlainan agama ataupun berlainan asalnya. Peraturan ini mulai berlaku pada tanggal 29 Desember 1896, termuat dalam Staatblad 1896 No. 158 dan telah mengalami beberapa perubahan atau penambahan.

Berdasarkan peraturan tersebut, yang dinamakan perkawinan campuran adalah perkawinan antara orang-orang yang di Indonesia yang tunduk kepada hukum yang berlainan. Hukum yang berlainan itu dapat terjadi karena disebabkan oleh perbedaan kewarganegaraannya, perbedaan agamanya atau perbedaan asalnya (keturunan). Perbedaan hukum karena kewarganegaraan misalnya perkawinan antara orang Indonesia Kristen dengan orang Eropa Kristen. Perbedaan karena agama, misalnya perkawinan antara orang Indonesia Kristen dengan orang Indonesia islam. Sedan perbedaan asal, misalnya perkawinan antara orang

¹M. Yahya Harahap, *Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1974*, cet. 1 (Medan: Zahir Trading Co, 1975), hlm. 1.

²J. Andy Hartanto, *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan*, Menurut “Burgerlijk Wetboek” dan Undang-Undang Perkawinan, (Yogyakarta: Laksbang Grafika, 2012), hlm. 1.

Indonesia asli islam dengan orang Indonesia keurunan (cina) islam. Perbedaan-perbedaan tersebut sama sekali bukan menjadi penghalang terhadap perkawinan.³

Perkawinan campuran dalam UU Perkawinan diatur dalam Pasal 57 yang menentukan bahwa “perkawinan campuran yang dimaksud dalam undang-undang ini ialah perkawinan antar dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan”.⁴ Perkawinan campuran demikian adalah perkawinan campuran yang bersifat internasional, karena masing-masing pihak dalam perkawinan tersebut memiliki kewarganegaraan yang berbeda.

Pelaksanaan perkawinan campuran ini memiliki konsekuensi tersendiri yaitu berlakunya tata cara dan akibat hukum perkawinan yang berbeda dengan perkawinan yang dilakukan dengan persamaan kewarganegaraan. Dalam perkawinan campuran terdapat dua hukum yang berbeda yaitu hukum Indonesia dan hukum asing yang saling bersangkutan, dimana pertautan kedua hukum tersebut terjadi karena adanya perbedaan kewarganegaraan dari kedua belah pihak.⁵ Hal inilah yang membuat perkawinan menjadi lebih rumit dari perkawinan yang dilakukan dengan persamaan kewarganegaraan. Oleh karena itu, tidak jarang pada kenyataannya perkawinan campuran menimbulkan konflik yang sulit untuk dipecahkan.

Semakin banyak perkawinan campuran yang dilakukan di Indonesia, maka semakin banyak pula problematika yang timbul yang dapat dihadapi oleh para pihak dalam perkawinan campuran. Salah satu problematika yang sering dihadapi dalam perkawinan campuran adalah terkait dengan harta bersama sebagai akibat hukum yang timbul dari perkawinan terutama jika ada harta benda berupa hak atas tanah.

Menurut pendapat Neng Djubaedah sebagai ahli dalam Putusan Mahkamah Konstitusi 69/PUU-XIII/2015, mengenai harta benda dalam perkawinan, jika dilihat dari cara perolehannya berdasarkan Pasal 35 UU Perkawinan dapat dibedakan menjadi 3 (tiga), yaitu: (1) harta bersama yang diperoleh selama perkawinan; (2) harta bawaan atau merupakan harta asal dari masing-masing suami dan isteri yang berada di bawah penguasaan masing-masing suami isteri; dan (3) harta masing-masing yang diperoleh sebagai hadiah, wasiat, hibah atau warisan pada masa perkawinan berlangsung yang tetap menjadi milik pribadi masing-masing suami isteri.⁶ Dengan demikian, oleh karena ketentuan mengenai harta benda dalam perkawinan telah diatur dalam UU Perkawinan, maka sesuai dengan ketentuan penutup Undang-Undang tersebut, ketentuan Pasal 119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengenai percampuran harta persatuan bulat tidak berlaku lagi. Untuk warga negara yang beragama Islam, Kompilasi Hukum Islam juga merupakan hukum positif yang harus dipatuhi sebagai pedoman. Pengaturan

³ Syahuri Taufiqurrohman, *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Fajar Interpratama, 2013), hlm. 79.

⁴ Indonesia, *Undang-Undang Perkawinan*, UU No. 1 Tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019, Ps. 57.

⁵ Hilda Yuwafi Nikmah, “Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian dari Perkawinan Campuran Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kaidah Hukum Perdata Internasional,” *Privat Law* 6 (November-Februari 2014), hlm. 73.

⁶ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Putusan No. 69/PUU-XIII/2015, hlm. 40.

tentang harta bersama dalam Kompilasi Hukum Islam dimuat dalam Buku I Hukum Perkawinan, Bab XIII Harta Kekayaan dalam Perkawinan, Pasal 85 sampai dengan Pasal 97.

Harta bawaan yang dibawa ke dalam perkawinan, penggunaannya akan sepenuhnya dikuasai oleh masing-masing pihak, baik suami maupun isteri, dan masing-masing pihak mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya begitu juga dengan harta masing-masing. Sehingga kedudukan harta bawaan dan harta masing-masing dalam perkawinan campuran tidak menimbulkan pembagian harta dan penggunaan harta bawaan serta harta masing-masing ini tidak menimbulkan permasalahan yang diakibatkan oleh pembagian harta dengan pihak suami atau isteri yang berbeda kewarganegaraan.

Harta bersama yang diperoleh dalam perkawinan yang dilakukan antara WNI dengan WNA akan menimbulkan hak pemilikan yang sama, artinya kedua belah pihak dapat bertindak atas harta bersama dengan syarat penggunaan harta bersama tersebut harus mendapat persetujuan dari kedua belah pihak.

Dilain sisi, asas nasionalitas menjadi landasan Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA), artinya subyek yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa hanyalah Warga Negara Indonesia.⁷ Jika dikaitkan dengan Pasal 36 ayat (1) maka hanya Warga Negara Indonesia yang berhak untuk mempunyai Hak Guna Bangunan.

Peralihan Hak Milik atas tanah baik secara langsung maupun tidak langsung kepada orang asing, kepada seseorang yang mempunyai dua kewarganegaraan, karena percampuran harta atau kepada badan hukum yang tidak ditunjuk oleh pemerintah adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara, artinya tanah tersebut kembali menjadi tanah yang dikuasai langsung oleh negara. Hal tersebut selain berlaku untuk tanah yang berstatus Hak Milik juga berlaku atas tanah yang berstatus Hak Guna Bangunan dan Hak Guna Usaha, dikarenakan warga negara asing bukan merupakan subyek hak atas tanah yang berstatus Hak Milik⁸, warga negara asing juga tidak bisa memiliki Hak Guna Usaha karena tidak termasuk subyek hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 30 Ayat (1) UUPA, selain itu warga negara asing juga tidak bisa memiliki bangunan yang berstatus Hak Guna Bangunan hal ini sesuai aturan dalam Pasal 36 Ayat (1) UUPA.

Ketentuan untuk warga negara asing tersebut juga diberlakukan untuk warga negara Indonesia yang melakukan perkawinan dengan seorang warga negara asing yang sebelumnya tidak mengadakan pemisahan harta, sedangkan sejak perkawinan akan timbul harta bersama yang biasa disebut dengan percampuran harta sebagaimana tercantum dalam Pasal 35 Ayat (1) UU Perkawinan. Semua harta benda yang diperoleh baik oleh suami maupun istri akan masuk ke dalam harta bersama. Sehingga apa yang dimiliki atau yang diperoleh warga negara Indonesia terkait hak atas tanah, pasangannya yang warga negara asing juga berhak atas hak atas tanah tersebut karena masuk ke dalam harta bersama. Dengan turut dimilikinya hak atas tanah oleh warga negara asing dalam harta bersama, maka hak atas tanah

⁷ Indonesia, *Undang-Undang Pokok Agraria*, UU No. 5 Tahun 1960, LN No. 104 Tahun 1960, TLN No. 2043, Ps. 9 ayat (1)

⁸ *Ibid*, Ps. 21 ayat (1).

itu wajib dilepaskan dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sejak diperolehnya hak milik tersebut (berlaku Pasal 21 ayat (3) juncto Pasal 26 ayat (2) UUPA). Jika seorang warga negara Indonesia dalam perkawinan campuran tidak ingin kehilangan hak atas tanahnya, maka suami dan istri dalam perkawinan tersebut harus membuat perjanjian perkawinan yang mengatur mengenai pemisahan harta kekayaan dalam perkawinan sebagaimana tercantum dalam Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan. Dengan adanya perjanjian perkawinan maka dapat dihindari terjadinya percampuran harta bersama, sehingga harta yang diperoleh dalam perkawinan tetap berada dibawah penguasaan masing-masing (suami-istri).

Apabila perkawinan campuran berlangsung tanpa membuat perjanjian perkawinan, maka permasalahan akan timbul apabila dikemudian hari terjadi perceraian terutama dalam hal pembagian harta kekayaan yang dihasilkan selama perkawinan. Harta yang dihasilkan selama perkawinan tersebut akan menjadi harta bersama. Sehingga permasalahan baru muncul mengenai pembagian harta bersama tersebut dikarenakan perbedaan kewarganegaraan yang mengakibatkan perbedaan hukum mengenai pembagian harta bersama. Belum lagi jika ada perbuatan hukum yang dilakukan dalam perkawinan yang menyangkut harta bersama, seperti adanya perjanjian pinjam nama yang dilakukan pasangan yang berkewarganegaraan asing.

Salah satu contoh adanya permasalahan yang timbul dalam perkawinan campuran adalah yang dirasakan oleh Nyonya F, seorang WNI yang menikah dengan pria berkewarganegaraan Jepang yaitu Tuan TN. Nyonya F mengaku bahwa selama perkawinannya dengan Tuan TN telah memperoleh harta bersama berupa tanah dan bangunan yang bersertipikat Hak Guna Bangunan atas nama Nyonya F. Namun setelah keduanya bercerai, Faridah tidak mendapatkan haknya atas tanah dan bangunan serta hasil usaha dari harta bersama tersebut. Sedangkan Tuan TN berdalih bahwa tanah dan bangunan tersebut diperolehnya sebelum perkawinannya dengan Nyonya F dengan meminjam nama dari Tuan HM.

2. Pokok Permasalahan

Pokok permasalahan yang akan diuraikan dalam artikel ini adalah mengenai kepemilikan hak atas tanah oleh warga negara indonesia yang melakukan perkawinan campuran tanpa perjanjian perkawinan dan pembagian harta perkawinan yang berupa Hak Guna Bangunan setelah perceraian dalam Putusan Pengadilan Agama Dompu Nomor 0391/Pdt.G/2017/PA.DP.

3. Sistematika Penulisan

Artikel ini dibagi menjadi 3 (tiga) bagian utama demi mempermudah pembaca untuk memahami artikel ini. Bagian pertama adalah pendahuluan yang terdiri atas latar belakang, pokok permasalahan, dan sistematika penulisan artikel. Bagian kedua adalah pembahasan yang mana menguraikan mengenai analisis kepemilikan hak atas tanah oleh warga negara indonesia yang melakukan perkawinan campuran dan pembagiannya setelah perceraian. Bagian ketiga akan menguraikan mengenai simpulan dan saran.

B. PEMBAHASAN

1. Kepemilikan Hak Atas Tanah Oleh Warga Negara Indonesia dalam Perkawinan Campuran

Pasal 9 Ayat (2) UUPA menyatakan bahwa tiap-tiap warga negara Indonesia,

baik laki-laki maupun perempuan mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh suatu hak atas tanah dan untuk mendapat manfaat serta hasilnya, baik bagi diri sendiri maupun keluarganya. Warga negara Indonesia dalam hal ini adalah warga negara Indonesia tunggal, yang tidak mempunyai kewarganegaraan ganda, dan tidak mengadakan percampuran harta akibat dari perkawinan campuran (Pasal 21 Ayat (3) dan (4) UUPA). Hak atas tanah yang dapat dimiliki oleh warga negara Indonesia adalah, sebagai berikut:

- a. Hak Milik dalam Pasal 21 UUPA
- b. Hak Guna Usaha dalam Pasal 30 UUPA
- c. Hak Guna Bangunan dalam Pasal 36 UUPA
- d. Hak Pakai dalam Pasal 42 UUPA
- e. Hak Sewa dalam Pasal 45 UUPA

Dari ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa warga negara Indonesia dapat memiliki berbagai jenis hak atas tanah di Indonesia yaitu, Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, dan dapat juga menjadi pemegang Hak Sewa. Namun ketentuan tersebut tidak berlaku jika warga negara Indonesia tersebut melakukan perkawinan campuran dan tidak membuat perjanjian perkawinan yang menyebabkan terjadinya percampuran harta.

Dengan timbulnya harta bersama dalam perkawinan campuran, tampaknya hak atas kesempatan yang sama untuk memperoleh hak atas tanah bagi warga negara Indonesia yang terikat perkawinan campuran tidak dimungkinkan untuk terjadi jika pasangan tersebut sebelumnya tidak mengadakan perjanjian perkawinan. Hal ini dikarenakan timbulnya harta bersama dalam perkawinan campuran menyebabkan warga negara Indonesia memiliki kedudukan yang sama dengan warga negara asing untuk memiliki harta bersama berupa suatu hak atas tanah maupun bangunan ataupun satuan rumah susun.⁹

Pada saat pihak warga negara Indonesia memperoleh hak atas tanah maupun bangunan yang sebenarnya tidak dapat dimiliki oleh warga negara asing, namun ketika hal itu diperoleh dalam masa perkawinan yang berlangsung tanpa perjanjian perkawinan, maka hak atas tanah maupun bangunan tersebut masuk ke dalam harta bersama sehingga warga negara asing tersebut demi hukum memiliki bagian sebanyak setengah bagian, walaupun nama dari warga negara asing tidak tercantum di dalam sertipikat hak atas tanah yang menjadi bukti kepemilikannya. Dengan turut dimilikinya hak atas tanah tersebut oleh warga negara asing dalam harta bersama, maka jika hak atas tanah itu hak milik wajib dilepaskan dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sejak diperolehnya hak milik tersebut (berlaku Pasal 21 Ayat (3) juncto Pasal 26 Ayat (2) UUPA) begitupun jika hak atas tanah tersebut hak guna bangunan maka dalam jangka waktu 1 (satu) tahun harus dialihkan atau dilepaskan (berlaku Pasal 36 ayat (2) UUPA).

Di satu sisi yang lain, telah jelas ditentukan oleh hukum negara Republik Indonesia, bahwa hanya warga negara Indonesia yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 9 Ayat (1) UUPA, sehingga yang dapat memiliki hak milik atas tanah yang mempunyai sifat turun temurun, terkuat dan terpenuh hanyalah warga negara Indonesia.

⁹ Sonny Dewi Judiasih, *Harta Benda Perkawinan*, (Bandung: Refika Aditama, 2015), hlm. 34.

Perkawinan dengan seorang yang berkewarganegaraan asing menyebabkan seorang warga negara Indonesia tidak bisa lagi mempunyai atau berhak atas suatu hak atas tanah yang subyek hukumnya hanya boleh dimiliki oleh seorang yang berkewarganegaraan Indonesia tanpa adanya percampuran harta jika ia terikat perkawinan campuran, warga negara Indonesia tersebut tidak berhak atas tanah hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan. Agar seorang warga negara Indonesia dalam perkawinan campuran tetap dapat mempunyai hak yang sama seperti warga negara Indonesia lainnya terkait kepemilikan suatu hak atas tanah, maka suami dan istri tersebut harus memisahkan hak atas tanah terkait dari harta bersama. Pemisahan harta tersebut dilakukan dengan membuat perjanjian perkawinan yang mengatur mengenai pemisahan harta kekayaan, sehingga apa yang diperoleh dan dimiliki suami atau istri tetap berada pada penguasaan masing-masing.

Pasal 21 Ayat (3) UUPA menyatakan bahwa orang asing yang sesudah berlakunya Undang-Undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya Undang-Undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraannya itu, jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu harus dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada Negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung. Dengan ketentuan ini, secara hukum tertutuplah hak bagi warga negara Indonesia yang terikat perkawinan campuran dengan persatuan harta untuk dapat memiliki hak-hak atas tanah di Indonesia yang tidak dapat dimiliki oleh warga negara asing berdasarkan peraturan-peraturan yang berlaku di Indonesia. Hal ini disebabkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan menjadi harta bersama, bahwa kedua belah pihak baik suami maupun isteri memiliki hak yang sama terhadap harta yang diperoleh tersebut tanpa melihat dari pihak mana perolehan harta tersebut (sesuai Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan). Karena itulah, seorang warga negara Indonesia yang terikat perkawinan campuran tanpa perjanjian perkawinan tidak bisa mempunyai hak milik atas tanah di Indonesia.

Dalam hal jika suami atau istri yang berkewarganegaraan Indonesia dan berniat tetap ingin mempunyai hak milik atas tanah dengan ikatannya sebagai pasangan perkawinan campuran, maka harus membuat perjanjian perkawinan yang mengatur mengenai pemisahan harta bersama dan dibuat sebelum atau pada saat perkawinan tersebut dilakukan, kemudian perjanjian perkawinan tersebut harus disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan. Dengan terpisahnya harta masing-masing warga negara (suami dan istri), maka selama berlangsungnya perkawinan warga negara Indonesia dapat menikmati hak-haknya seperti yang telah ditetapkan dalam Pasal 9 Ayat (1) dan Ayat (2) UUPA, sedangkan bagi pasangannya yang berkewarganegaraan asing tetap dapat memiliki hak-hak atas tanah maupun satuan rumah susun di Indonesia sesuai dengan pembatasan-pembatasan tentang kepemilikan sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Mengenai warga negara Indonesia (pelaku perkawinan campuran) dapat memiliki hak atas tanah yang sama dengan warga negara

Indonesia lainnya tersebut telah diatur juga dalam Pasal 3 Ayat (1) dan Ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015, bahwa warga negara Indonesia yang melaksanakan perkawinan dengan orang asing dapat memiliki hak atas tanah yang sama dengan warga negara Indonesia lainnya, asalkan hak-hak atas tanah yang diperolehnya tersebut bukan merupakan harta bersama, yang dibuktikannya dengan adanya perjanjian perkawinan dalam hal pemisahan harta antara suami dan istri.

Pembuatan perjanjian perkawinan antara warga negara Indonesia yang terikat perkawinan dengan warga negara asing membawa akibat hukum, bahwa selama berlangsungnya perkawinan tersebut salah satu pihak suami/istri tetap dapat memiliki hak atas tanah berupa hak milik, hak guna usaha, dan hak guna bangunan. Di dalam perkawinan antara warga negara Indonesia dan warga negara asing yang dilakukan dengan perjanjian perkawinan, warga negara Indonesia tetap dapat memiliki hak atas tanah secara mutlak, tanpa harus memperhatikan kepentingan warga negara asing yang terikat perkawinan dengannya.¹⁰

Pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, perjanjian perkawinan dapat dibuat pada waktu, sebelum dilangsungkannya perkawinan, dan selama berlangsungnya perkawinan. Perjanjian kawin tersebut dapat pula diberlakukan pada pihak ketiga tersangkut selama perjanjian perkawinan itu telah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris. Perubahan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan pasca Putusan mengatakan bahwa pengesahan perjanjian perkawinan dapat dilakukan oleh notaris sedangkan dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut tidak mengatur lebih lanjut bentuk dan cara pengesahan yang dapat dilakukan oleh notaris, maka dalam hal ini perlu merujuk aturan yang diterbitkan oleh Direktorat Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil melalui suratnya Nomor 472.2/5876/DUKCAPIL perihal pencatatan pelaporan perjanjian perkawinan yang menyatakan bahwa, perjanjian perkawinan dibuat dengan akta notaris dan dilaporkan kepada Instansi Pelaksana atau Unit Pelaksana Teknis (UPT) Instansi Pelaksana, yang kemudian Pejabat Pencatatan Sipil pada Instansi Pelaksana membuat catatan pinggir pada register akta dan kutipan akta perkawinan.

Pembuatan perjanjian perkawinan ini tidak bisa serta merta hanya melindungi pasangan saja namun juga harus memperhatikan pihak ketiga yang tersangkut apabila ada, perjanjian perkawinan ini tidak boleh melanggar batas-batas hukum agama, kesusilaan, dan karena ini adalah perjanjian maka harus juga memenuhi syarat-syarat sahnya perjanjian sebagaimana tertuang dalam Pasal 1320 BW, sehingga perjanjian perkawinan yang saat ini bisa dibuat selama dalam waktu berlangsungnya perkawinan tersebut tetap tidak boleh mengandung itikad buruk di dalamnya.

Diharapkan dengan waktu pembuatan perjanjian perkawinan yang bisa dibuat selama berlangsungnya perkawinan ini agar memberikan kesempatan kepada warga negara Indonesia yang melakukan perkawinan campuran untuk bisa memiliki hak atas tanah seperti warga negara Indonesia lainnya, dengan demikian kemungkinan untuk melakukan penyelundupan hukum terkait kepemilikan hak atas tanah akan berkurang. Dengan pemisahan harta, maka hak atas tanah yang dimiliki oleh warga negara Indonesia berada pada penguasaannya sendiri, dalam

¹⁰ Judiasih, *Harta Benda*, hlm. 35.

artian bahwa nama yang tertera secara yuridis adalah nama warga negara Indonesia terkait langsung dengan penguasaan secara fisik hak atas tanah tersebut, dengan pemisahan harta ini maka pasangan yang seorang warga negara asing tidak turut memiliki hak atas tanah tersebut karena tidak masuk dalam harta bersama.

2. Pembagian Harta Benda Perkawinan Dalam Perkawinan Campuran Berupa Hak Guna Bangunan Setelah Perceraian

Pada tanggal 29 Mei 2017 Nyonya F mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama Dompu yang kemudian terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Dompu dengan Nomor 0391/Pdt.G/2017/PA.DP tertanggal 29 Mei 2017. Dalam kasus ini, pihak yang berperkara adalah pasangan suami isteri dalam perkawinan campuran yang telah bercerai, yaitu:

1. Nyonya F seorang Warga Negara Indonesia selaku **“Penggugat”**
2. Tuan TN, seorang Warga Negara Asing berkebangsaan Jepang selaku **“Tergugat”**

Dalam gugatannya, Nyonya F menjelaskan selama perkawinan berlangsung, Nyonya F memperoleh sebidang tanah dan bangunan rumah/hotel yang termasuk ke dalam harta bersama dan merupakan objek perkara dalam kasus ini. Tanah tersebut telah bersertipikat Hak Guna Bangunan Nomor 74/Desa Hu’u tertanggal 03 Agustus 2015 atas nama Nyonya F. Nyonya F mendapatkan Hak Guna Bangunan tersebut melalui jual beli dengan pemegang hak sebelumnya yaitu Tuan HM yang dibuktikan dengan Akta Jual Beli atas nama Nyonya F Nomor 585/2015 tertanggal 25 September 2015 yang dibuat di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) Rahayu Liana, S.H., M.Kn.

Objek perkara tersebut merupakan tanah dan bangunan rumah/hotel dua yang berada di Jalan Lintas Nanga Doro Desa Hu’u RT 05 RW 05 Kecamatan Hu’u Kabupaten Dompu dengan batas-batas sebagai berikut:

- Sebelah Utara : Tanah pekarangan milik FATMA;
- Sebelah Timur : Jalan Raya Lintas Nanga Doro Desa Hu’u;
- Sebelah Selatan : Tanah pekarangan milik NURSANTI;
- Sebelah Barat : Tanah pekarangan milik HASANUDDIN H. MAHMUD.

Setelah Nyonya F dan Tuan TN resmi bercerai berdasarkan Putusan pengadilan Agama Bima Nomor 0588/Pdt.G/2016/PA.Bm tertanggal 1 September 2016 dengan Akta Cerai Nomor 1203/AC/2016/PA.Bm tertanggal 17 November 2016 Nyonya F tidak lagi bertempat tinggal di obyek perkara, melainkan kembali tinggal di rumah orang tua Penggugat di Kota Bima. Sejak saat itu obyek perkara dimaksud dikuasai dan ditempati oleh Tuan TN hingga pada saat gugatan ini diajukan dan sejak saat itu pula hasil usaha sewa kamar hotel obyek perkara dikuasai semua oleh Tergugat yang menurut Penggugat besarnya mencapai Rp. 500.000,- per hari.

Berdasarkan hal-hal diatas, Nyonya F merasa apa yang dilakukan oleh Tuan TN baik sikap maupun perbuatan merupakan perbuatan yang melawan hak Nyonya F dan melawan hukum sehingga Tuan TN harus mengembalikan hak-hak yang seharusnya diterima oleh F. Dalam gugatannya Nyonya F menuntut untuk menyatakan bahwa obyek perkara berupa Hak Guna Bangunan merupakan harta bersama Nyonya F dengan Tuan TN. Selain itu, Nyonya F juga meminta setengah

haknya atas harta bersama termasuk obyek perkara tersebut beserta hasil usahanya yang didapat sejak perceraian Nyonya F dengan Tuan TN.

Tidak terima atas gugatan yang dilayangkan oleh Nyonya F, Tuan TN memberikan jawaban kepada Pengadilan Negeri tertanggal 20 September 2017. Dalam jawabannya ditemukan fakta baru, bahwa obyek perkara pada awalnya diperoleh Tuan TN sebelum perkawinan yaitu pada bulan April 2009. Perolehan tanah tersebut didapatkan oleh Tuan TN melalui jual beli dengan PT. Moti Malembo Ma Na'e Balumba. Namun karena Tergugat adalah Warga Negara Asing dan berdasarkan ketentuan yang berlaku di Indonesia, WNA tidak boleh memiliki tanah Hak Guna Bangunan, maka Tergugat meminjam nama Tuan HM. Selain itu, bangunan di atas tanah tersebut dibangun sendiri oleh Tuan TN dari tahun 2009 sampai dengan 2012 dengan menggunakan biaya sendiri. Proses finishing bangunan tersebut juga dilakukan oleh Tuan TN pada saat perkawinan namun dengan uang dipinjam dari seseorang bernama Fatma sebesar Rp. 350.000.000,-. Sehingga menurut Tergugat tidak ada harta bersama yang diperoleh selama perkawinan justru hutang bersama yang seharusnya ditanggung bersama.

Membalas jawaban yang diberikan oleh Tuan TN, Nyonya F menyatakan dalam replik bahwa menurut hukum Tuan TN merupakan WNA yang tidak bisa mendapatkan apapun atas objek perkara dan menurut hukum pula objek perkara jatuh menjadi hak Nyonya F sepenuhnya dan Nyonya F juga menyangkal serta tidak mengetahui adanya pinjaman uang sebesar Rp. 350.000.000,- pada seseorang bernama Fatma. Sehingga menurut Nyonya F tidaklah benar terdapat hutang bersama antara Nyonya F dengan Tuan TN selama perkawinan.

Sebagaimana telah jelas diatur dalam UUPA mengenai subyek hukum yang berhak memperoleh tanah Hak Milik dan Hak Guna Bangunan tepatnya yang diatur dalam Pasal 21 ayat (1) dan Pasal 36 ayat (1) bahwa yang berhak atas tanah Hak Milik dan Hak Guna Bangunan adalah WNI atau badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia atau badan hukum yang telah ditetapkan oleh pemerintah. Lebih lanjut dijelaskan dalam Pasal 26 ayat (2) UUPA bahwa segala bentuk peralihan Hak Milik yang dimaksudkan untuk memindahkan kepemilikan kepada WNA atau kepada subyek hukum lain yang menurut UUPA bukan merupakan subyek yang berhak atas Hak Milik akan batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada Negara, dengan pembebanan hak-hak pihak lain yang tetap berlangsung dan pembayaran yang telah diterima oleh pemilik tidak dapat dituntut kembali.

Karena adanya larangan untuk memperoleh hak atas tanah bagi orang asing seperti yang dijelaskan di atas, tidak sedikit warga negara asing yang berupaya untuk memperoleh hak-hak atas tanah yang dilarang bagi warga negara asing melalui cara-cara yang termasuk dalam penyelundupan hukum. Akan tetapi penyelundupan hukum dalam hal ini tidak hanya dilakukan oleh warga negara asing, namun juga dilakukan oleh warga negara Indonesia dengan dibantu oleh para praktisi hukum baik secara langsung ataupun tidak langsung. Pihak asing tentu tidak bisa melakukan penyelundupan hukum jika tidak dibantu oleh pihak lain. Salah satunya bentuk penyelundupan hukumnya adalah dengan cara pinjam nama (*nominee*).

Maria SW. Sumardjono berpendapat bahwa *nominee* adalah suatu perjanjian yang menggunakan kuasa, yaitu perjanjian yang menggunakan nama WNI dan pihak WNI menyerahkan surat kuasa kepada orang asing untuk bebas melakukan

perbuatan hukum apapun terhadap tanah yang dimilikinya.¹¹ Istilah *nominee* ini juga sering disebut sebagai pinjam nama yang dibuat berdasarkan surat pernyataan atau surat kuasa yang dibuat kedua belah pihak dimana orang asing meminjam nama WNI untuk kemudian namanya dicantumkan dalam sertipikat sebagai pemilik tanah. Kemudian WNI akan membuat akta pernyataan untuk mengingkari bahwa pemilik sebenarnya atas tanah tersebut adalah WNA selaku pihak yang mengeluarkan uang dan penguasaannya dilakukan atau diwakilkan kepada WNA tersebut.

Nominee tidak diakui sebagai suatu bentuk perjanjian pemindahan hak dalam sistem hukum di Indonesia. Hal ini dikarenakan, *nominee* merupakan penyelundupan hukum berupa rekayasa pemindahan hak yang melanggar peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang beralihnya hak atas tanah kepada warga negara asing. Jadi sengketa tanah yang berkaitan dengan dibuatnya *nominee* karena tanahnya milik warga negara Indonesia, tanahnya akan jatuh kembali kepada pemilik awal tanah tersebut yaitu warga negara Indonesia atau menjadi tanah negara.

Pada perkara Nomor 0391/Pdt.G/2017/PA.Dp sebelum menikah dengan Penggugat yaitu Nyonya F, Tuan TN selaku Tergugat yang merupakan orang asing berkebangsaan Jepang melakukan penyelundupan hukum untuk memperoleh hak atas tanah berupa Hak Guna Bangunan di Indonesia melalui *nominee*. Tuan TN meminjam nama Hasanudin dalam melakukan pembelian tanah yang dibeli dari PT. Moti Malembo Ma Na'e Balumba.

Dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim menyatakan bahwa yang diakui sebagai pemilik sah dimata hukum atas tanah yang dibeli Tuan TN dengan meminjam nama Hasanudin adalah Hasanudin sendiri selaku WNI yang namanya tercantum dalam sertipikat. Menurut Majelis Hakim berdasarkan Pasal 36 ayat (1) UUPA jo Pasal 19 ayat (1) PP HGB bahwa yang dapat menjadi pemegang Hak Guna Bangunan adalah Warga Negara Indonesia. Dari ketentuan tersebut jika dikaitkan dengan kewarganegaraan Tuan TN, perolehan objek berupa tanah dan bangunan sebelum menikah dengan Nyonya F yang akan dibawa ke ranah harta bawaan sebagai akibat dari penguasaannya akan menimbulkan penyelundupan hukum. Hal ini dikarenakan melanggar asas nasionalitas dari perbuatan hukum *nominee* tersebut. Secara hukum Tuan TN hanya dapat memperoleh hak pakai atau hak sewa. Selain itu Majelis Hakim juga menyatakan perbuatan hukum antara Tuan TN dengan Hasanudin sampai terbitnya sertipikat Hak Guna Bangunan Nomor 04/Hu'u/2015 atas nama Hasanudin mengandung cacat demi hukum sebagai akibat dari *nominee*, meskipun ada atau tidaknya bukti tambahan berupa akta pernyataan atau akta pengakuan dan kuasa yang menyatakan bahwa sebenarnya Hasanudin seolah-olah pemilik hak atas objek tersebut dan melakukannya atas nama Tuan TN.

Berdasarkan Pasal 34 PP No. 40 Tahun 1996 Hak Guna Bangunan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain dengan cara jual beli, tukar menukar, pernyataan modal, hibah, ataupun pewarisan. Peralihan yang dilakukan oleh Tuan TN dan Hasanudin dengan PT. Moti Malembo adalah jual beli atas Hak Guna Bangunan. Jual beli dalam hukum pertanahan nasional menggunakan konsep hukum adat yaitu konsep terang dan tunai. Terang artinya jual beli dilakukan dihadapan pejabat yang berwenang dalam hal ini Pejabat Pembuat Akta Tanah dan dengan dihadiri oleh 2 orang saksi sesuai Pasal 38 ayat (1) PP No. 24 Tahun 1997

¹¹ Sumardjono, *Alternatif Kebijakan*, hlm. 17.

yang menentukan bahwa jual beli dibuktikan dengan adanya penandatanganan Akta Jual Beli. Sedangkan tunai adalah pembeli melakukan pembayaran sesuai dengan kesepakatan para pihak baik seluruhnya maupun sebagian.

Dalam Putusan Pengadilan Agama No. 0391/Pdt.G/2017/PA.Dp tidak diuraikan secara jelas mengenai transaksi jual beli yang dilakukan antara Fatma selaku pemilik PT. Moti Malembo dengan Hasanudin. Pada persidangan hanya ditemukan fakta bahwa Tuan TN selaku WNA meminjam nama Hasanudin untuk membeli tanah dari PT. Moti Malembo. Transaksi yang jual beli tersebut akan sah jika secara yuridis formal dilakukan sesuai dengan peraturan yang ada. Dilihat dari subyeknya, baik PT. Moti Malembo maupun Hasanudin berhak melakukan peralihan hak ini karena merupakan subyek yang diperbolehkan oleh undang-undang yaitu Warga Negara Indonesia dan Badan Hukum yang didirikan dan berkedudukan di Indonesia. Untuk pelaksanaan jual beli harus dilakukan di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah dengan menandatangani Akta Jual Beli oleh Hasanudin dan PT. Moti Malembo yang diwakili Fatma, namun dalam persidangan fakta mengenai hal ini tidak terungkap.

Melihat adanya fakta bahwa telah ada sertifikat Hak Guna Bangunan atas nama Hasanudin yang artinya hak atas tanah tersebut sudah beralih, maka dapat dikatakan bahwa pelaksanaan jual beli telah dilaksanakan sesuai dengan peraturan yang berlaku, karena berdasarkan Pasal 34 ayat (3) dan ayat (4) peralihan Hak Guna Bangunan harus dibuatkan akta oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah dan didaftarkan pada kantor pertanahan. Seandainya memang jual beli yang dilakukan oleh PT. Moti Malembo dan Hasanudin telah dilakukan secara yuridis formal, namun terdapat penyimpangan terhadap UUPA karena telah dilakukan pembuatan perjanjian pinjam nama antara Hasanudin selaku WNI dengan orang asing yaitu Tuan TN dalam upaya menguasai hak atas tanah baik dengan akta pernyataan atau akta pengakuan dan kuasa. Hal ini secara tidak langsung merupakan pemindahan hak atas tanah.

Pada dasarnya, WNA memang bukan subyek hukum yang diperbolehkan untuk memiliki Hak Milik dan Hak Guna Bangunan, namun UUPA tidak secara mutlak melarang WNA untuk memiliki hak atas tanah di Indonesia. Hukum Indonesia memberikan kesempatan kepada WNA untuk dapat memiliki hak atas tanah dan membangun tempat tinggal di Indonesia yang berupa Hak Pakai sebagaimana diatur dalam Pasal 41 sampai dengan Pasal 43 UUPA, dan Hak Sewa untuk Bangunan sebagaimana diatur dalam Pasal 44 sampai dengan 45 UUPA. Namun walaupun telah diberikan kesempatan demikian, Tuan TN tidak menggunakan kesempatan tersebut untuk dapat memiliki hak atas tanah secara legal di Indonesia dan lebih memilih untuk melakukan penyelundupan hukum agar dapat memiliki Hak Guna Bangunan melalui *nominee*.

Nominee merupakan suatu perjanjian. Sebagai suatu perjanjian, seperti yang sudah dijelaskan pada bab 2 bahwa untuk membuat suatu perjanjian harus memenuhi syarat yang diatur dalam Pasal 1320 BW. Hal ini didasarkan pada ketentuan dalam Pasal 1319 BW yang menyatakan seluruh perjanjian baik perjanjian bernama maupun tidak bernama, tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam BW. Adapun syarat yang harus dipenuhi untuk membuat suatu perjanjian adalah (1) adanya kesepakatan (2) kecakapan (3) merupakan suatu hal tertentu (4) suatu sebab yang halal/tidak dilarang.

Menurut Pasal 1337 BW, suatu causa dapat dikatakan terlarang jika causa tersebut dilarang oleh peraturan perundang-undangan atau jika causa tersebut bertentangan dengan kesusilaan atau dengan ketertiban umum. Oleh karenanya, untuk dapat menilai apakah perjanjian *nominee* terhadap hak atas tanah antara WNA dengan WNI merupakan perjanjian dengan causa yang dilarang atau diperbolehkan, maka penilaian tersebut harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan obyek perjanjian, yaitu hak atas tanah yang dalam kasus ini adalah Hak Guna Bangunan.

Subyek kepemilikan Hak Guna Bangunan diatur dalam Pasal 36 UUPA yang pada intinya tidak memberikan kesempatan bagi Warga Negara Asing untuk dapat memiliki Hak Guna Bangunan. Maka jika dikaitkan dengan *nominee* yang dilakukan Tuan TN dengan Hasanudin, perbuatan hukum tersebut bertentangan dengan UUPA dan bukanlah sebuah perjanjian yang memiliki causa yang diperbolehkan, karena perjanjian *nominee* pada hakekatnya adalah alas hak yang memberikan celah kepada subyek hukum yang tidak berhak atas tanah Hak Guna Bangunan (*in casu* WNA) agar secara tidak langsung dapat memiliki tanah Hak Guna Bangunan yang dimaksud. Causa yang terlarang merupakan syarat obyektif dalam suatu perjanjian, maka jika syarat tersebut tidak terpenuhi, perjanjian menjadi batal demi hukum artinya tidak diperlukan upaya hukum untuk membatalkan perjanjian, melainkan dengan sendirinya perjanjian tersebut dianggap batal secara hukum dan mengakibatkan perjanjian dianggap tidak pernah dilahirkan dan tidak pernah ada perikatan diantara para pihak.

Dari penjelasan diatas, maka dapat dikatakan bahwa perjanjian kepemilikan hak atas tanah berupa Hak Guna Bangunan baik secara langsung maupun tidak langsung antara Tuan TN dengan Hasanudin tidak dapat dibenarkan. UUPA memang tidak mengatur dengan tegas akibat hukum terhadap penguasaan tanah Hak Guna Bangunan secara tidak sah oleh WNA dan badan hukum asing seperti halnya ketentuan tentang penguasaan Hak Milik dalam Pasal 26 ayat (2), namun dengan melihat ketentuan pada Pasal 36 ayat (2) dapat dianalogikan ketentuan mengenai penguasaan tanah Hak Milik oleh WNA juga dapat diberlakukan terhadap penguasaan tanah Hak Guna Bangunan oleh WNA atau badan hukum asing.¹²

Pertimbangan Majelis Hakim mengenai perjanjian *nominee* ini sudah tepat, karena hakim mempertimbangkan transaksi jual beli yang dilakukan antara Hasanudin dengan PT. Moti Malembo telah sah karena secara yuridis telah memenuhi syarat beralihnya hak atas tanah, namun perjanjian *nominee* yang dilakukan antara Hasanudin dengan Tuan TN tidak dapat dibenarkan karena mengandung causa yang tidak halal dan mengakibatkan perjanjian batal demi hukum. Dengan demikian maka Tuan TN dianggap tidak pernah menjadi pemilik Hak Guna Bangunan dan yang diakui sebagai pemilik hak atas tanah tersebut adalah Hasanudin selaku pemilik yang namanya tercantum dalam sertipikat.

Pada tahun 2015 tanah Hak Guna Bangunan atas nama Hasanudin tersebut beralih kepada Nyonya F yang merupakan isteri dari Tuan TN. Berdasarkan fakta tersebut Majelis Hakim menimbang bahwa peralihan tanah Hak Guna Bangunan tersebut hanya menunjukkan hubungan hukum antara Hasanudin selaku pemegang hak yang namanya tertera dalam sertipikat dengan Nyonya F selaku pembeli hak

¹² Sumardjono, *Alternatif Kebijakan*, hlm. 40.

atas tanah. Hal ini dikarenakan Majelis Hakim tidak mengakui Tuan TN sebagai pemilik Hak Guna Bangunan dan hanya mengakui Hasanudin sebagai pemiliknya atau *legal owner*. Dengan begitu Hasanudin selaku *legal owner* dari Hak Guna Bangunan berhak untuk menjual, mengalihkan, menjaminkan, membebani serta melakukan tindakan hukum apapun terhadap hak atas tanah tersebut.

Mahkamah Agung telah membuat pedoman bagi para hakim yang mengakui status *nominee* selaku pemilik yang sah atas tanah. Hal itu tersirat dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2012 yang menyatakan “Perlindungan harus diberikan kepada pembeli yang beritikad baik sekalipun kemudian diketahui bahwa penjual adalah orang yang tidak berhak (atas objek jual beli tanah). Pemilik asal hanya dapat mengajukan gugatan ganti rugi kepada Penjual yang tidak berhak.”¹³

Ketentuan tersebut sebenarnya menegaskan bahwa Mahkamah Agung melindungi pembeli yang beritikad baik walaupun kemudian diketahui bahwa penjual adalah orang yang tidak berhak. Menurut Subekti pembeli beritikad baik merupakan pembeli yang tidak mengetahui sama sekali bahwa ia berhadapan dengan orang yang sebenarnya bukan pemilik namun dipadang sebagai pemilik dan siapapun yang memperoleh suatu barang darinya akan dilindungi oleh hukum.¹⁴ Untuk pembeli beritikad baik, telah dijelaskan lebih lanjut mengenai kriterianya dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 4 Tahun 2016.¹⁵

Kriteria pembeli yang beritikad baik yang perlu dilindungi berdasarkan Pasal 1338 ayat (3) KHU Perdata adalah sebagai berikut:

1. Melakukan jual beli atas objek tanah tersebut dengan tata cara/prosedur dan dokumen yang sah sebagaimana telah ditentukan peraturan perundang-undangan yaitu:
 - 1) Pembelian tanah melalui pelelangan umum atau;
 - 2) Pembelian tanah dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (sesuai dengan ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 atau;
 - 3) Pembelian terhadap tanah milik adat / yang belum terdaftar yang dilaksanakan menurut ketentuan hukum adat yaitu:
 - a) dilakukan secara tunai dan terang (di hadapan / diketahui Kepala Desa/Lurah setempat).
 - b) didahului dengan penelitian mengenai status tanah objek jual beli dan berdasarkan penelitian tersebut menunjukkan bahwa tanah objek jual beli adalah milik penjual.
 - c) Pembelian dilakukan dengan harga yang layak.
 - 4) Pembelian dilakukan dengan harga yang layak.

¹³ Indonesia, Mahkamah Agung, *Surat Earan Mahkamah Agung tentang Rumusan Hukum Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan*, SEMA No. 07 Tahun 2012.

¹⁴ Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung: PT. Aditya Bakti, 2014), hlm. 15.

¹⁵ Indonesia, Mahkamah Agung, *Surat Earan Mahkamah Agung tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan*, SEMA No. 04 Tahun 2016.

2. Melakukan kehati-hatian dengan meneliti hal-hal berkaitan dengan objek tanah yang diperjanjikan antara lain:
 - a. Penjual adalah orang yang berhak/memiliki hak atas tanah yang menjadi objek jual beli, sesuai dengan bukti kepemilikannya, atau;
 - b. Tanah/objek yang diperjualbelikan tersebut tidak dalam status disita, atau;
 - c. Tanah objek yang diperjualbelikan tidak dalam status jaminan/hak tanggungan, atau;
 - d. Terhadap tanah yang bersertifikat, telah memperoleh keterangan dari BPN dan riwayat hubungan hukum antara tanah tersebut dengan pemegang sertifikat.

Nyonya F dalam perkara ini membeli Hak Guna Bangunan dari Hasanudin dengan memenuhi ketentuan mengenai pembeli yang beritikad baik dalam SEMA No. 4 Tahun 2016, maka Nyonya F akan dilindungi hukum dan tidak dapat digugat. Jual beli yang dilakukan antara Nyonya F dengan Hasanudin juga tetap sah dan tidak berdampak atas batalnya perjanjian *nominee* antara Hasanudin dengan Tuan TN. Jika demikian maka seharusnya uang penjualan dari pembeli Nyonya F tidak perlu dipertanggungjawabkan Hasanudin kepada Tuan TN karena perjanjian *nominee* antara Hasanudin dengan Tuan TN batal demi hukum.

Pada saat Nyonya F memperoleh hak atas tanah berupa Hak Guna Bangunan, Nyonya F masih terikat perkawinan dengan Tuan TN. Perkawinan campuran antara Nyonya F dan Tuan TN berlangsung tanpa membuat perjanjian perkawinan terlebih dahulu. Hal ini menimbulkan permasalahan terkait dengan kepemilikan hak atas tanah oleh WNI yang menikah dengan WNA tanpa adanya perjanjian perkawinan. Permasalahan tersebut berlanjut dan semakin rumit dengan terjadinya perceraian.

Dalam kasus ini, Nyonya F menuntut haknya dari harta bersama sebanyak setengah bagian atas Hak Guna Bangunan yang dibeli atas namanya sendiri, namun sertifikat tanah maupun tanah dan bangunannya dikuasai oleh Tuan TN yang merupakan mantan suaminya. Majelis Hakim memberikan pertimbangan yang didasarkan pada Pasal 3 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan di Indonesia bahwa meskipun sebelum dan sesudah berlangsungnya perkawinan antara Nyonya F dengan Tuan TN tidak ada perjanjian perkawinan pisah harta, peralihan hak atas tanah dari Hasanudin kepada Nyonya F menunjukkan hubungan hukum atas peralihan Hak Guna Bangunan pada dasarnya hanya Faridha dengan Hasanudin. Selain itu pertimbangan tersebut oleh Majelis Hakim dikaitkan dengan ketentuan Pasal 36 ayat (1) UUPA sehingga Hak Guna Bangunan dengan sertifikat HGB Nomor 74/Hu'u/2015 merupakan hak sepenuhnya berada pada Nyonya F. Hak Guna Bangunan tersebut tidak bisa dijadikan sebagai harta bersama yang harus dibagi kepada Nyonya F dan Tuan TN.

Menurut penulis, Majelis Hakim kurang tepat dalam mengimplementasikan peraturan perundang-undangan untuk menyelesaikan perkara ini, terutama terkait dengan PP 103 Tahun 2015. Dalam pertimbangannya, hakim menggunakan Pasal 3 PP 103 Tahun 2015 yang berbunyi:

- (1) Warga Negara Indonesia yang melaksanakan perkawinan dengan Orang Asing dapat memiliki hak atas tanah yang sama dengan Warga Negara Indonesia lainnya.

- (2) Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), bukan merupakan harta bersama yang dibuktikan dengan perjanjian pemisahan harta antara suami dan istri, yang dibuat dengan akta notaris.

Pada ketentuan di atas terdapat terminologi “perjanjian pemisahan harta” yang berbeda dengan terminologi yang digunakan dalam UU Perkawinan. Suatu peraturan pemerintah tidak boleh bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-Undang. Dalam UU Perkawinan perjanjian pemisahan harta disebut dengan perjanjian perkawinan. Perjanjian perkawinan yang diatur dalam Pasal 35 UU Perkawinan jika dikaitkan dengan perjanjian pemisahan harta dalam PP 103 Tahun 2015 maka dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan perjanjian pemisahan harta adalah perjanjian pemisahan harta bersama, yaitu perjanjian yang bermaksud untuk menghilangkan harta bersama dengan dibuatnya perjanjian perkawinan.

Ketentuan Pasal 3 PP 103 Tahun 2015 itu dapat diartikan bahwa untuk perkawinan campuran yang berlangsung adanya perjanjian perkawinan (pemisahan harta), maka hak atas tanah yang diperoleh suami/isteri yang berkewarganegaraan Indonesia bukan merupakan harta bersama, sehingga WNI tersebut diperbolehkan untuk memiliki rumah yang berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan, dan hak-hak atas tanah lainnya yang oleh peraturan perundang-undangan dimungkinkan untuk dimiliki oleh seorang WNI. Sedangkan jika perkawinan campuran berlangsung tanpa adanya pembuatan perjanjian perkawinan, maka berdasarkan Pasal 35 UU Perkawinan hak atas tanah yang diperoleh dalam perkawinan menjadi harta bersama. Lalu timbul problematika mengenai ketentuan tersebut yaitu terkait bagaimanakah ketentuan suami/isteri WNI terkait kepemilikan tanah. Hal ini menunjukkan bahwa ketentuan dalam PP 103/2015 tidak berbeda dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelumnya.

Jika ketentuan PP 103/2015 dikaitkan dengan kasus Nyonya F dengan Tuan TN, maka seharusnya harta yang diperoleh Nyonya F berupa Hak Guna Bangunan saat masih berlangsungnya perkawinan menjadi harta bersama antara Nyonya F dengan Tuan TN, karena perkawinan mereka tanpa membuat perjanjian perkawinan. Dilain sisi jika Hak Guna Bangunan menjadi harta bersama, maka terdapat bagian Tuan TN dalam tanah tersebut yang artinya ikut memiliki. Maka hal ini akan bertentangan dengan Pasal 9 ayat (2) UUPA yang menyatakan bahwa setiap Warga Negara Indonesia memiliki kesempatan yang sama untuk memperoleh hak atas tanah dan memanfaatkannya.

Pada saat pihak warga negara Indonesia memperoleh hak atas tanah maupun bangunan yang sebenarnya tidak dapat dimiliki oleh warga negara asing, namun ketika hal itu diperoleh dalam masa perkawinan (yang sebelumnya tidak mengadakan perjanjian perkawinan), maka hak atas tanah maupun bangunan tersebut masuk ke dalam harta bersama sehingga warga negara asing tersebut demi hukum memiliki bagian sebanyak setengah bagian, walaupun nama dari warga negara asing tidak tercantum di dalam sertifikat hak atas tanah yang menjadi bukti kepemilikannya. Di satu sisi yang lain, telah jelas ditentukan oleh hukum negara Republik Indonesia, bahwa hanya warga negara Indonesia yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 9 Ayat (1) UUPA, sehingga yang dapat memiliki hak milik atas tanah yang mempunyai sifat turun temurun, terkuat dan terpenuh hanyalah warga negara Indonesia.

Dari penjelasan di atas, maka Hak Guna Bangunan yang diperoleh Nyonya F dalam perkawinannya dengan Tuan TN tidak memenuhi ketentuan Pasal 36 ayat (1) UUPA karena Hak Guna Bangunan menjadi harta bersama dan Tuan TN selaku WNA ikut menjadi pemilik dari hak atas tanah tersebut sebagai akibat dari tidak adanya perjanjian perkawinan dalam perkawinan mereka. Dalam Pasal 36 ayat (2) UUPA diatur bahwa jika subyek Hak Guna Bangunan tidak memenuhi syarat-syarat dalam ayat (1) maka dalam jangka waktu 1 tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak tersebut kepada pihak yang memenuhi syarat dan jika tidak dialihkan atau dilepaskan dalam jangka waktu tersebut maka hak tersebut hapus karena hukum.

Nyonya F memperoleh Hak Guna Bangunan pada September 2015 yang dilakukan berdasarkan Akta Jual Beli Nomor 585/2015 tertanggal 25 September 2015 yang dikeluarkan oleh PPAT Rahayu Liana, S.H., M.Kn yang kemudian terbit sertipikat Hak Guna Bangunan atas nama Nyonya F Nomor 74/Desa Hu'u Dompu tertanggal 04 November 2015. Pada tahun 2015 Nyonya F masih terikat perkawinan dengan Tuan TN, artinya berdasarkan Pasal 35 UU Perkawinan jo. Pasal 3 PP 103/2015 Hak Guna Bangunan tersebut menjadi harta bersama mereka dan Tuan TN ikut memiliki setengah bagian dari hak atas tanah tersebut. Hal ini tidak dibenarkan karena Tuan TN merupakan WNA yang tidak diperbolehkan untuk memiliki Hak Guna Bangunan. Dalam jangka 1 tahun setelah perolehan hak atas tanah tersebut Tuan TN juga tidak mengalihkan ataupun melepaskan hak tersebut. Maka sesuai dengan Pasal 36 ayat (2) UUPA Hak Guna Bangunan itu harusnya hapus karena hukum.

Nyonya F dalam gugatannya meminta untuk Hak Guna Bangunan yang merupakan harta bersama tersebut dibagi menjadi 2 dengan Tuan TN. Namun Majelis Hakim menolak gugatan Nyonya F dan memutuskan bahwa Hak Guna Bangunan tersebut sepenuhnya merupakan milik Nyonya F yang dibuktikan dengan Sertipikat Hak Guna Bangunan Nomor 74/Hu'u/2015.

Putusan Majelis Hakim tersebut dirasa kurang tepat jika ditinjau dari UUPA dan PP 103/2015. Berdasarkan Pasal 3 PP 103/2015, karena tidak ada perjanjian pemisahan harta atau perjanjian perkawinan, maka Hak Guna Bangunan tersebut seharusnya menjadi harta bersama Tuan TN dengan Nyonya F. Namun karena terdapat ketentuan larangan WNA untuk memiliki Hak Guna Bangunan dalam Pasal 36 UUPA, maka seharusnya Tuan TN melepaskan atau mengalihkan haknya kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Faktanya Tuan TN tidak mengalihkan maupun melepaskan, sehingga seharusnya hak guna bangunan tersebut hapus karena hukum. Ketentuan mengenai hapusnya hak guna bangunan tersebut diatur lebih lanjut dalam PP 40/1996. Pasal 36 ayat (3) menyatakan bahwa "Hapusnya Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 mengakibatkan tanahnya kembali ke dalam penguasaan pemegang Hak Milik". Hak Guna Bangunan yang diperoleh Nyonya F dalam kasus ini merupakan Hak Guna Bangunan di atas tanah Hak Milik. Maka seharusnya jika tanah tersebut tidak dialihkan atau dilepaskan dalam jangka waktu 1 tahun, Hak Guna Bangunan menjadi hapus dan kembali ke penguasaan pemegang Hak Milik, bukan sepenuhnya menjadi milik Nyonya F selaku pemegang Hak Guna Bangunan yang namanya tertera dalam Sertipikat.

C. PENUTUP

1. Simpulan

Berdasarkan teori-teori dan analisi yang telah dikemukakan diatas, dapat ditarik beberapa kesimpulan sebagai berikut:

- a. Warga Negara Indonesia yang melakukan perkawinan campuran tanpa membuat perjanjian perkawinan mempunyai hak terbatas terkait kepemilikan hak atas tanah. Pembatasan ini disebabkan oleh dua hal, yaitu: (1) perbedaan hak atas kepemilikan tanah di Indonesia bagi warga negara Indonesia dan warga negara asing; (2) adanya sistem hukum harta bersama perkawinan, bahwa harta bersama lahir ketika perkawinan secara sah dilakukan dan terus ada selama berlangsungnya perkawinan. Hal ini tidak sesuai dengan aturan dalam Pasal 9 UUPA. Oleh karena itu, sekarang terdapat aturan baru mengenai perjanjian perkawinan dimana pasangan perkawinan campuran yang sebelumnya tidak membuat perjanjian perkawinan sehingga haknya sebagai warga negara Indonesia terkurangi terkait kepemilikan hak atas tanah, maka sekarang ini dengan adanya aturan baru pasangan tersebut dapat membuat perjanjian kawin secara tertulis dan dicatatkan kepada pejabat pencatatan sipil pada Instansi Pelaksana. Dengan adanya perjanjian perkawinan yang di catatkan dalam akta perkawinan, maka kedepannya warga negara Indonesia tersebut menjadi dapat menikmati haknya seperti warga negara Indonesia lainnya dalam hal kepemilikan hak atas tanah di Indonesia.
- b. Hak Guna Bangunan yang diperoleh Nyonya F merupakan harta bersama karena tidak ada perjanjian perkawinan yang mengatur mengenai pemisahan harta kekayaan antara Nyonya F dengan Tuan TN. Sehingga Hak Atas Tanah tersebut adalah harta bersama dari perkawinan campuran dan memenuhi unsur subyek hukum yang memiliki batasan waktu untuk memiliki hak Guna Bangunan seperti yang diatur dalam Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yaitu dalam jangka waktu 1 (satu) tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak tersebut kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Jika sesudah jangka waktu lampau dan Hak Guna Bangunan tersebut belum dialihkan atau dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum.

2. Saran

Berdasarkan pembahasan dan kesimpulan di atas, peneliti berupaya memberikan saran sebagai berikut:

- a. Melihat banyaknya permasalahan yang dapat timbul akibat dari perkawinan campuran, terutama mengenai harta benda dalam perkawinan, sebaiknya seorang WNI yang ingin menikah dengan WNA membuat perjanjian perkawinan terlebih dahulu agar WNI yang melakukan perkawinan campuran tetap dapat memiliki hak atas tanah dan hak-haknya dilindungi secara hukum. Selain itu perjanjian perkawinan dalam perkawinan campuran dapat dibuat untuk mengatur hukum mana yang akan digunakan terkait harta benda jika terjadi perceraian. Sehingga hukum yang berlaku untuk harta benda dalam perkawinan campuran mereka terutama setelah perceraian sudah dapat ditentukan melalui hukum yang telah disepakati bersama.

- b. Bagi Warga Negara Asing yang ingin memiliki hak atas tanah di Indonesia, lebih baik memilih hak yang memang diperbolehkan untuk dikuasai orang asing menurut peraturan yang berlaku di Indonesia yaitu Hak Pakai dan Hak Sewa. Jika WNA tidak menggunakan kesempatan untuk memiliki hak atas tanah yang diperbolehkan oleh Hukum Indonesia dan memilih untuk melakukan penyelundupan hukum demi memiliki hak atas tanah yang dilarang, hal ini akan menimbulkan kerugian bagi WNA itu sendiri karena tidak mendapat perlindungan hukum atas perbuatan hukum yang dia lakukan jika suatu saat terjadi sengketa.

DAFTAR REFERENSI

Peraturan Perundang-Undangan

- Indonesia. *Undang-Undang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, UU No. 5 Tahun 1960 LN No. 104 Tahun 1960, TLN No. 2043.
- _____. *Undang-Undang Perkawinan*, UU No. 1 Tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974 TLN No. 3019.
- _____. *Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, PP No. 9 Tahun 1975, LN No. 12 Tahun 1975, TLN No. 3050.
- _____. *Peraturan Pemerintah tentang Pendaftaran Tanah*, PP No. 24 Tahun 1997 TLN No. 3696.
- _____. *Peraturan Pemerintah tentang Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha dan Hak Pakai Atas Tanah*, PP No. 40 Tahun 1996, LN No. 58 Tahun 1996, TLN No. 3643.
- _____. *Peraturan Pemerintah Nomor tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan di Indonesia*, PP No. 103 Tahun 2015, LN No. 325 Tahun 2015, TLN No. 5793.
- _____. Mahkamah Agung. *Surat Earan Mahkamah Agung tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan*. SEMA No. 04 Tahun 2016.
- _____. Mahkamah Agung. *Surat Earan Mahkamah Agung tentang Rumusan Hukum Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan*. SEMA No. 07 Tahun 2012.

Buku

- Basuki, Zulfa Djoko. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010.
- Darmabrata, Wahyono, dan Surini Ahlan Sjarif. *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Hadikusuma, Hilman. *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*. Bandung: Mandar Maju, 2007.
- Harahap, M. Yahya. *Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1974*. Medan: Zahir Trading Co, 1975.

- Hartanto, Andi. *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan: Menurut Burgerlijk Wetboek dan Undang-Undang Perkawinan*. Yogyakarta: Lakbang Grafika, 2012.
- Hartanto, J. Andy. *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan, Menurut "Burgerlijk Wetboek" dan Undang-Undang Perkawinan*. Yogyakarta: Laksbang Grafika, 2012.
- Hernoko, Agus Yudha. *Perjanjian: Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*. Yogyakarta: Laksbang Mediatama, 2008.
- HR, H.A. Damanhuri. *Segi-Segi Hukum Perjanjian Harta Bersama*. Bandung: Mandar Maju, 2007.
- Isnaeni, Mochammad. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Surabaya: PT. Revka Petra Media, 2016.
- Judiasi, Sonny Dewi. *Harta Benda Perkawinan*. Bandung: Refika Aditama, 2015.
- Parlindungan, A.P. *Tanya Jawab Hukum Agraria dan Pertanahan*. Bandung: Mandar Maju, 2003.
- Satrio, J. *Hukum Harta Perkawinan*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1991.
- Subekti. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa, 2005.
- Subekti, dan Tjitrosudibio. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Dengan Tambahan Undang-Undang Pokok Agraria dan Undang-Undang Perkawinan*. Jakarta: Pradnya Paramita, 2009.
- Sumardjono, Maria S.W. *Alternatif Kebijakan Pengaturan Hak Atas Tanah Beserta Bangunan bagi Warga Negara Asing dan Badan Hukum Asing*. Jakarta: Kompas, 2007.
- Taufiqurrohman, Syahuri. *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia I*. Jakarta: Fajar Interpratama, 2013.