

PERJANJIAN NOMINEE DALAM KAITANNYA DENGAN KEPASTIAN HUKUM BAGI PIHAK PEMBERI KUASA DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG POKOK AGRARIA DAN UNDANG- UNDANGKEWARGANEGARAAN

Abd Hadi¹

*Fakultas Syariah INSUD Lamongan
abd.hadi55@yahoo.com*

Siti Afiyah²

*Fakultas Hukum UNISDA Lamongan
sitiafiyah@unisda.ac.id*

ABSTRAKSI

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui pengaturan mengenai Perjanjian Nominee dalam ketentuan hukum di Indonesia. Menganalisis sejauh mana ketentuan hukum di Indonesia dapat memberikan kepastian hukum bagi pihak pemberi kuasa dalam perjanjian Nominee dan untuk mengetahui apakah dalam pengembangan investasi Indonesia Perjanjian Nominee dapat menjadi suatu alternatif yang menguntungkan, mengingat kerja sama Internasional antar negara telah menjadi suatu kebutuhan dalam perekonomian dunia. Penelitian ini bersifat kepustakaan dengan metode penelitian normatif. Adapun berdasarkan uraian latar belakang, perumusan masalah, dan tujuan penelitian, serta berdasarkan hasil analisis dalam penelitian ini dapat dikemukakan kesimpulan bahwa pada dasarnya Perjanjian Nominee sebagai adalah salah satu bentuk dari Perjanjian Nominee sebagai salah satu bentuk dari Perjanjian Innominaat tidak secara tegas dan khusus. Namun dalam pelaksanaannya perjanjian Innominaat harus tunduk pada ketentuan-ketentuan dalam Buku III KUHPerdara termasuk asas-asas yang terkandung di dalam KUHPerdara yang berkaitan dengan Hukum Perjanjian. Sehingga untuk memberikan kepastian hukum bagi pihak pemberi kuasa dalam perjanjian Nominee perlu diperhatikan asas pacta sunt servanda, prinsip itikad baik, konsep “ sebab yang halal”, dan perjanjian tambahan yang lainnya yang diperlukan untuk meng-eliminate tingkat resiko yang akan timbul.

Kata Kunci : *Kepastian Hukum, Pemberi kuasa, Perjanjian Nominee.*

A. PENDAHULUAN

Dalam era perdagangan bebas saat ini serta dengan semakin tipisnya jarak antara satu negara dengan negara lainnya akibat kemajuann teknologi, percampuran kebudayaan dan hubungan kerjasama internasional semakin tidak dapat dibatasi. Tidak hanya kerja sama antar negara saja yang menjadi

¹ Dosen tetap Institut Pesantren Sunan Drajat Lamongan, saat ini sedang menyelesaikan Program Doktorat Ilmu Hukum di Universitas Brawijaya Malang.

² Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Darul Ulum Lamongan, lulusan Program Doktorat Ilmu Hukum di Universitas Brawijaya Malang.

semakin terbuka, namun juga komunikasi antara warga negara suatu warga negara dengan warga negara dari negara lainnya menjadi semakin mudah dan tidak terbatas. Khususnya dengan adanya beberapa *social network*³ yang semakin menjamur beberapa tahun terakhir ini yang membuka luasnya kesempatan bagi setiap individu dari berbagai negara untuk berkomunikasi dan berkerjasama lebih bebas.

Di samping itu, peranan negara berkembang dalam perokonomian dunia juga semakin terlihat. Harga konsumen di Asia dalam empat tahun terakhir relatif stabil dan meningkat rata-rata 5% di atas harga konsumen negara maju. Kemudian, volume perdagangan ekspor negara berkembang dalam menopang ekonomi dunia terus menguat. Hal tersebut terlihat dari statistik yang menunjukkan peranan negara berkembang, yang telah menembus porsi 31.05% pada tahun 2009, dari hanya 16.25% di tahun 1992 lalu⁴.

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen ke-IV⁵ menegaskan bahwa Negara Indonesia merupakan negara hukum, di mana kepastian hukum dijunjung tinggi dalam pelaksanaan kehidupan bernegara. Oleh karena itu, Pemerintah menerapkan aturan di setiap aspek kehidupan bermasyarakat, khususnya terhadap aspek-aspek kehidupan yang berkaitan dengan hajat hidup orang banyak sebagaimana disebutkan dalam Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen ke-IV⁶.

Hukum tanah nasional di Indonesia tidak mengijinkann WNI yang menikah dengan WNA dan tidak membuat perjanjian perkawinan, maupun WNA untuk memiliki Hak Milik atas tanah di wilayah Indonesia. Kondisi tersebut membuat para pihak yang berkepentingan mencari suatu cara untuk menyasiasi hal di maksud. Cara yang kemudian digunakan adalah dengan Perjanjian *Nominee* antara WNA dan WNI, yaitu dengan menggunakan nama pihak lain yang merupakan WNI yang ditunjuk sebagai *nominee* untuk didaftarkan sebagai pemilik atas tanah tersebut.

Pada dasarnya, Perjanjian *Nominee* dimaksudkan untuk memberikan segala kewenangan yang mungkin timbul dalam suatu hubungan hukum antara pihak pemberi kuasa atas sebidang tanah yang menurut hukum

³ Sosial networ yang menjamur beberpa tahun terakhir ini antara lain Facebook, My Space, Twiter, dan Freinster.

⁴ Aditya Perdana Putra, Dunia Kian Tergantung pada Negara Berkembang, *Warta Ekonomi* 03, tanggal 7-20 Februari 2011, hal. 66-67.

⁵ Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Dasar 1945 Amandemen ke-IV, "Negara Indonesia adalah negara hukum."

⁶ **Pasal 33 ayat (2) Undang-undang Dasar 1945 Amandemen ke-IV:** "Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai oleh negara." **Pasal 33 ayat (3) Undang-undang Dasar 1945 Amandemen ke-IV:** "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat."

tanah Indonesia tidak dapat di milikinya kepada WNI selaku penerima kuasa. Akan tetapi dalam praktiknya dimungkinkan terjadinya wanprestasi yang dilakukan oleh pihak penerima kuasa.

B. PEMBAHASAN

1. PERJANJIAN *NOMINEE* SEBAGAI BENTUK DARI PERJANJIAN *INNOMINAAT*

Beragamnya definisi atau pengertian mengenai Perjanjian tidak menyebabkan terjadinya perbedaan mengenai unsur-unsur didalam suatu perjanjian. Setiap perjanjian pada dasarnya memiliki unsur-unsur sebagai berikut⁷ :

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

Kelima unsur tersebut merupakan unsur-unsur yang selalu ada didalam suatu perjanjian.

1. Syarat Sah Perjanjian

Sebagaimana diketahui bersama, diperlukan empat syarat agar suatu perjanjian dapat dikatakan sah, yaitu⁸:

- a. Sepakat yang mengikat dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal;

Dua syarat yang pertama dikenal sebagai syarat subjektif perjanjian, sebab persyaratan tersebut berkaitan dengan subjek hukum yang melakukan perjanjian, sedangkan dua syarat yang terakhir dikenal sebagai syarat objektif karena berkaitan dengan perjanjiannya sendiri atau objek dari perbuatan hukum yang dilakukan.

⁷ Natalia Christine Purba, "Keabsahan Perjanjian *Innominaat* Dalam Bentuk *Nominee Agreement*."

⁸ R Subekti dan R Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang HukumPerdata.*, Cet.34. (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2004), 338.

Perjanjian dapat mengalami pembatalan apabila suatu Perjanjian dibuat dengan tidak memenuhi syarat Pasal 1320 KUHPerdota. Pembatalan dapat dibedakan menjadi 2 (dua) terminologi yang memiliki konsekuensi yuridis yaitu⁹:

a. *Null and Void*

Dari awal perjanjian itu telah batal atau dianggap tidak pernah ada apabila syarat objektif tidak dipenuhi, sehingga perjanjian tersebut menjadi batal demi hukum. Sejak semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan.

b. *Voidable*

Apabila salah satu syarat subjek yang tidak terpenuhi, perjanjian tidak berarti batal demi hukum, melainkan salah satu pihak dapat meminta pembatalan perjanjian tersebut kepada hakim. Adapun pihak yang berhak untuk meminta pembatalan adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya secara tidak bebas. Apabila pihak tersebut belum mengajukan pembatalan kepada hakim, perjanjian tetap mengikat para pihak.

2. Berakhirnya Perjanjian

Suatu perjanjian dapat berakhir dengan 10 (sepuluh) cara sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1381 KUHPerdota, yaitu :

- a. Karena pembayaran
- b. Karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan
- c. Karena pembaharuan utang
- d. Karena perjumpaan utang atau kompensasi
- e. Karena percampuran utang
- f. Karena pembebasan utangnya
- g. Karena musnahnya barang yang terutang
- h. Karena kebatalan atau pembatalan
- i. Karena beralakunya suatu syarat batal dan
- j. Karena lewatnya waktu.

Sepuluh cara tersebut masih belum lengkap, menurut Prof. Subekti dalam bukunya, masih ada cara-cara yang tidak disebutkan, misalnya berakhirnya suatu ketetapan waktu dalam suatu perjanjian atau meninggalnya salah satu pihak dalam perjanjian¹⁰.

1. Pembayaran

⁹ Hukumonline.com, *101 Kasus dan Solusi Tentang Perjanjian*, cat.1 (Jakarta: Penerbit Kataelha, 2010), 4.

¹⁰ Subekti, *Hukum Perjanjian*. Cet.19. (Jakarta: PT Intermasa, 2002), 64.

Dengan pembayaran dimaksudkan bahwa setiap pemenuhan perjanjian secara sukarela. Yang wajib membayar suatu utang bukan saja pihak yang berutang, tetapi juga pihak yang berperan sebagai penanggung utang ("*borg*"). Pasal 1332 KUHPerdara menerangkan bahwa sutau perikatan dapat dipenuhi juga oleh seorang pihak ketiga yang tidak mempunyai kepentingan, asal saja orang ketiga bertindak atas nama dan untuk melunasi utangnya si berutang, atau jika ia bertindak atas namanya sendiri, asal ia tidak menggantikan hak-hak si berpiutang.¹¹

2. Penawaran Pembayaran Tunai Diikuti oleh penyimpanan atau penitipan. Hal ini dilakukan apabila si berpiutang menolak pembayaran. Adapun cara-caranya adalah.¹²
 - a. Barang atau uang yang akan dibayarkan ditawarkan secara resmi oleh seorang notaris atau seorang juru sita pengadilan;
 - b. Notaris atau juru sita membuat suatu perincian barang-barang atau uang yang akan dibayarkan dan kemudian pergi ketempat kreditur untuk membayarkan utang debitur;
 - c. Apabila pihak kreditur menerima, maka persoalan selesai, namun jika menolak, pihak notaris atau juru sita menyiapkan suatu proses verbal dan mempersilahkan kreditur untuk menandatangani;
 - d. Debitur dihadapan pengadilan meminta untuk mengesahkan penawaran pembayaran yang telah dilakukan tersebut, maka barang atau uang yang akan dibayar itu disimpan atau dititipkan kepada Panitera Peangadilan Negeri dan demikian hapuslah utang piutang yang terjadi.
3. Pembaharuan Utang atau Novasi
Berdasarkan Pasal 1314 KUHPerdara teradapat tiga macam untuk melaksanakan suatu pembaharuan utang atau novasi,¹³:
 - a. Apabila seorang yang berutang membuat suatu perikatan utang baru guna orang yang menghutangkannya, yang menggantikan utang lama yang dihapuskan karenanya;
 - b. Apabila seorang berutang baru ditunjuk untuk menggantikan orang berutang lama, yang oleh si berpiutang dibebaskan dari perikatannya;

¹¹ *Ibid*, 65.

¹² *Ibid*, 69.

¹³ *Ibid*, 70.

- c. Apabila sebagai akibat suatu perjanjian baru, seorang kreditur baru ditunjuk untuk menggantikan kreditur lama, terhadap siapa si berutang dibebaskan dari perikatannya.
- d. Perjumpaan Utang atau Kopensasi
Cara ini adalah suatu cara penghapusan utang dengan cara memperjumpakan atau memperhitungkan utang piutang secara timbal balik antara kreditur dan debitur, sebagaimana telah diatur dalam pasal 1424 KUHPerduta¹⁴.
- e. Percampuran Utang
Apabila kedudukan sebagai orang berpiutang (kreditur) dan orang berutang (debitur) berkumpul pada satu orang, maka terjadilah demi hukum suatu percampuran utang dengan mana utang-piutang itu dihapuskan¹⁵.
- f. Pembebasan Utang
Pengembalian sepucuk tanda piutang asli secara sukarela oleh si berpiutang kepada si berutang, merupakan suatu bukti tentang pembebasan utangnya, bahkan terhadap orang-orang lain yang turut berutang secara tanggung menanggung.
- g. Musnahnya Barang yang Terutang
Jika barang tertentu yang menjadi objek perjanjian musnah, tidak dapat lagi diperdagangkan, atau hilang, hingga sama sekali tidak diketahui apakah barang itu masih ada, maka hapuslah perikatannya. Asalkan objek perjanjian itu musnah atau hilang di luar kesalahan si berutang dan sebelum ia lalai menyerahkannya¹⁶.
- h. Batal atau Pembatalan
Dasar dalam hal ini adalah Pasal 1446 KUHPerduta mengenai tidak terpenuhinya unsur subjektif dalam perjanjian, dan Pasal 1320 KUHPerduta mengenai syarat sah perjanjian. Permohonan pembatalan perjanjian yang tidak terpenuhi syarat subjektifnya dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu¹⁷.
 - (1) Secara aktif menuntut pembatalan perjanjian di hadapan hakim;

¹⁴ Pasal 1424 ayat (1) KUHPerduta: "karena adanya suatu pembaharuan utang antara si berpiutang dan salah satu dari orang-orang yang berhutang secara tanggung menanggung, maka orang-orang lainnya yang turut berhutang dibebaskan dari perikatannya."

¹⁵ Subekti, *Hukum Perjanjian*, 73.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*, 75-76.

(2) Secara pembelaan, yaitu menunggu sampai digugat di hadapan hakim untuk memenuhi perjanjian dan kemudian mengajukan kekurangan perjanjian tersebut.

i. Berlakunya Syarat Batal

Pada waktu melaksanakan suatu perjanjian bersyarat, keberlangsungan perjanjian dimaksud digantungkan pada suatu kondisi yang akan datang dan belum tentu akan terjadi. Diman syarat tersebut dapat mengguhkan lahirnyaperikatan sehingga terjadinya peristiwa yang diperjanjikan, atau dapat membatalkan perjanjian tersebut.

j. Lewat Waktu

Dasar hukum dari hal ini adalah Pasal 1946 KUHPerdota yang menyatakan bahwa daluwarsa adalah suatu alat untuk memperoleh semua sesuatu atau untuk dibebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang.

C. PERJANJIAN *NOMINEE* DALAM PERUNDANG-UNDANGAN DAN PRAKTEKNYA DI DINDONESIA DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG POKOK AGRARIA, DAN UNDANG-UNDANG KEWARGANEGARAAN

1. UNDANG-UNDANG POKOK AGRARIA, UNDANG-UNDANG KEWARGANEGARAAN DAN KAITANNYA DENGAN PERJANJIAN *NOMINEE*

1. Undang-Undang Pokok Agraria

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria(UUPA) merupakan dasar perundang-undangan dari hukum tanah nasional, yang diberlakukan sejak tanggal 24 September 1960. Dalam UUPA termuat konsepsi, asas-asas dan ketentuan-ketentuan pokok dari hukum tanah nasional¹⁸. Sedangkan pelaksanaannya diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan lainnya. Adapun tujuan dari lahirnya UUPA adalah untuk menciptakan kemungkinan tercapainya fungsi bumi, air dan ruang angkasa, yang menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia dengan tidak mengabaikan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama, dan sesuai dengan kepentingan rakyat Indonesia.

¹⁸ Beodi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia* cet.7 (Jakarta: Penerbit Djambatan, 1997), 170.

Konsepsi dari hukum tanah nasional adalah komunalistik religius, yang tersirat dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) UUPA.

Pasal 1 ayat (2) UUPA:

Seluruh bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya dalam Wilayah Republik Indonesia sebagai Karunia Tuhan Yang Maha Esa adalah bumi, air dan ruang angkasa bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (1)UUPA, seluruh tanah yang ada di seluruh wilayah Indonesia adalah milik rakyat Indonesia yang bersatu sebagai bangsa Indonesia. Hal inilah yang menunjukkan sifat komunalistik konsepsi hukum tanah nasional. Kemudian dari ketentuan Pasal 1 ayat (2) UUPA yang menyatakan bahwa seluruh bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dalam Wilayah Republik Indonesia sebagai Karunia Tuhan Yang Maha Esa, menunjukkan sifat religius konsepsi hukum tanah nasional¹⁹. Di samping itu, dapat disimpulkan pula bahwa konsepsi komunalistik religius memungkinkan penguasaan tanah secara individual, dengan hak-hak atas tanah yang bersifat pribadi, sekaligus mengandung unsur kebersamaan. Hal tersebut tersirat dalam ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUPA dan Pasal 9 ayat (2) UUPA sehingga hak-hak perorangan atas tanah dimungkinkan dalam lingkup hak bangsa.

2. Undang-Undang Kewarganegaraan

Pernikahan bersifat universal dan tidak dibatasi oleh warna kulit, ras dan kewarganegaraan. Tidak mengherankan jumlah perkawinan campuran terus bertambah, termasuk di Indonesia. Menurut survey yang dilakukan oleh *Mixed Couple Club*, jalur perkenalan yang membawa pasangan berbeda kewarganegaraan melakukan perkawinan campuran antara lain adalah perkenalan melalui internet, kemudian bekas teman kerja/ bisnis, berkenalan saat berlibur, bekas teman sekolah/ kuliah, dan sahabat pena. Perkawinan campuran juga terjadi pada tenaga kerja Indonesia yang bekerja di negara lain²⁰.

Sebelum berlakunya undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUP), di Indonesia berlaku Peraturan Perkawinan Campuran, yaitu *Regeling op de gemengde Huwalijken*; Staatsblad 1898 No.158. Pasal 1 Staatsblad 1898 No.158 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan perkawinan campuran adalah perkawinan antara

¹⁹ Beodi Harsono, *Hukum Agraria.....*, 5.

²⁰ Hukumonline.com, *101 Kasus dan Solusi Tentang Perjanjian*, cat.1 (Jakarta: Penerbit Kataelha, 2010), 6

orang-orang yang di Indonesia tunduk kepada hukum yang berlainan. Rumusan dari Pasal 1 tersebut adalah bahwa setiap perkawinan di antara mereka yang berada di bawah hukum yang berlainan tersebut perkawinan campuran. Baik oleh karena pembagian golongan penduduk antara penduduk pribumi dengan golongan Eropa dan golongan asing lainnya, maupun oleh karena perbedaan tempat lingkungan hukum adat (*rechtskring*), semual hal tersebut membawa akibat hukum yang menempatkan mereka dalam perkawinan campuran²¹.

Akan tetapi sejak berlakunya UUP, peraturan tersebut dinyatakan tidak berlaku lagi sepanjang telah diatur di dalam UUP. Dasar dari hal itu tercantum dalam Pasal 66 UUP, yang berbunyi sebagai berikut.

“Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas undang-undang ini, maka dengan berlakunya undang-undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang (Burgerlijk Wetboek), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (Huwelijks Ordonnantie Chisten Indonesier S.1933 No.74), Peraturan Perkawinan campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S.1898 No.158), dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku²²”.

Kemudian, perkawinan campuran yang didefinisikan dalam UUP adalah sebagai berikut.

“Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Asing dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia²³”.

Berdasarkan pengertian tersebut, perkawinan campuran yang dimaksud dalam UUP hanyalah perkawinan yang terjadi antara seorang WNI dengan WNA.

Kedua definisi yang diberikan Staatsblad 1898 No. 158 dan UUP memiliki perbedaan yang prinsipil. Dimana Staatsblad 1898 No. 158

²¹ M. Yahya Harahap (2), *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Penerbit CV Zahir Trading Co. Medan, 1975), 238.

²² Indonesia (2), *op.cit.*, Pasal 66 UUP.

²³ *Ibid*, Pasal 57.

menitikberatkan pada perbedaan hukum yang disebabkan karena adanya perbedaan golongan penduduk, lingkungan hukum adat dan perbedaan agama. Sedangkan Pasal 57 UUP lebih menitikberatkan pada perbedaan hukum sebagai akibat dari perbedaan kewarganegaraan. Menurut Wirjono Prodjodikoro dalam bukunya "Hukum Antar Golongan", menyatakan bahwa pengertian perkawinan campuran masih terdapat unsur nasional dan unsur asing. Unsur nasional adalah peraturan pihak yang berkewarganegaraan Indonesia, serta unsur asing ialah peraturan dari suatu negara asing. Jadi, perkawinan campuran hanya terjadi antara mereka yang pada saat melangsungkan perkawinan mempunyai kewarganegaraan yang berbeda²⁴.

Suatu perkawinan kadangkala dapat menyebabkan terjadinya perubahan status kewarganegaraan seseorang. Sebagaimana dijelaskan pada Pasal 58 UUP, bagi orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami/ istrinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraan menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam undang-undang kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku. Adapun dalam ketentuan Pasal 26 UU Kewarganegaraan dinyatakan bahwa :

- a. Perempuan Warga Negara Indonesia yang kawin dengan laki-laki warga negara asing kehilangan kewarganegaraan Republik Indonesia jika menurut hukum negara asal suaminya, kewarganegaraan istri mengikuti suami sebagai akibat perkawinan tersebut.
- b. Laki-laki Warga Negara Indonesia yang kawin dengan perempuan warga negara asing kehilangan kewarganegaraan Republik Indonesia jika menurut hukum negara asal istrinya, kewarganegaraan suami mengikuti kewarganegaraan istri sebagai akibat perkawinan tersebut.
- c. Perempuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atau laki-laki sebagaimana dimaksud pada ayat (2) jika ingin tetap menjadi Warga Negara Indonesia dapat mengajukan surat pernyataan mengenai keinginannya kepada Pejabat atau Perwakilan Republik Indonesia yang wilayahnya meliputi tempat tinggal perempuan atau laki-laki tersebut, kecuali pengajuan tersebut mengakibatkan kewarganegaraan ganda.

²⁴ Achmad Ichsan, *Hukum Perkawinan Bagi yang Beragama Islam (suatu tinjauan dan ulasan secara sosiologi hukum)*, cet.1, (Jakarta: Pradina Paramita, 1987), 67.

- d. Surat pernyataan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat diajukan oleh perempuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atau laki-laki sebagaimana dimaksud pada ayat (2) setelah 3 (tiga) tahun sejak tanggal perkawinannya berlangsung.

Akibat hukum dari perkawinan campuran dari garis besar meliputi 3 (tiga) hal, yaitu:

1. Akibat hukum terhadap status kewarganegaraan;
2. Akibat hukum terhadap status kewarganegaraan anak, dan
3. Akibat hukum terhadap harta benda.

B. KEPASTIAN HUKUM BAGI PIHAK PEMBERI KUASA DALAM PERJANJIAN *NOMINEE*

Perjanjian *Nominee* sebagai salah satu bentuk perjanjian pada dasarnya bukan merupakan suatu hal yang bertentangan dengan hukum. Namun dalam perkembangannya, meskipun telah ada peraturan yang menentukan bahwa *Nominee Agreement* tidak diperoleh dalam berinvestasi, pada praktiknya masih ditemui adanya kasus Perjanjian *Nominee*.

Dinamika kemajuan era globalisasi dan perdagangan bebas telah membawa dampak yang signifikan terhadap aktivitas di seluruh negara di dunia pada umumnya, khususnya negara berkembang. Perkembangan ekonomi pada umumnya dan penanaman modal asing pada khususnya telah menjadi perhatian bukan dikalangan pemerintah saja, tetapi juga di kalangan masyarakat. Hal ini disebabkan karena wacana penanam modal asing selalu dikaitkan pembangunan ekonomi. Begitu pula bagi negara-negara yang termasuk dalam daftar negara berkembang, khususnya negara berkembang seperti Indonesia, dimana tingkat pertumbuhan ekonominya juga ditentukan dari tingkat pertumbuhan penanaman modal asing. Tidak dapat dipungkiri bahwa penanaman modal asing atau *Foreign Direct Investment* (FDI). Diharapkan dapat membantu menggerakkan serta meningkatkan perekonomian Indonesia²⁵.

Perjanjian *Nominee* pada dasarnya telah menjadi suatu cara yang banyak dipilih oleh penanam modal asing yang karena adanya pembatasan dalam peraturan perundang-undangan Indonesia membuat para penanam modal asing tersebut tidak dapat berinvestasi dengan leluasa. Akan tetapi dalam hal ini pembuat undang-undang memiliki suatu tujuan dalam menerapkan pembatasan-pembatasan tersebut, antara lain adalah untuk menjalankan amanat yang terkandung dalam ketentuan Pasal 33 Amandemen IV UUD 1945.

²⁵ Sumber: www.bkpm.go.id

Suatu hal yang cukup ironis di saat Indonesia mempunyai peraturan yang telah menegaskan bahwa konsep *Nominee* tidak diperbolehkan dalam bidang investasi, justru ditemukan adanya untuk menyarankan para penanam modal asing agar menggunakan Perjanjian *Nominee* untuk berinvestasi di Indonesia, misalnya investasi dibidang *property*. Di samping itu, ditemukan juga beberapa kasus wanprestasi atas Perjanjian *Nominee* yang terjadi antara pihak WNI dan WNA sebagai para pihak dalam perjanjian. Beberapa kasus menempatkan pihak WNA sebagai pihak yang melakukan wanprestasi, namun dalam beberapa kasus lainnya, pihak WNI lah yang melakukan tindakan wanprestasi. Kasus yang timbul tersebut pada umumnya meliputi kasus antara personal WNI dan WNA, baik yang timbul dari hubungan perkawinan maupun yang timbul dari hubungan kerjasama bisnis.

Perjanjian *Nominee* merupakan salah satu khusus dari perjanjian pada umumnya, sehingga keabsahannya pun harus dilihat berdasarkan syarat-syarat sahnya suatu perjanjian karena keabsahan perjanjian sangat menentukan pelaksanaan isi dari perjanjian yang dimaksud. Sehubungan dengan perjanjian pendahuluan yang terjadi antara pihak Penggugat dengan Pihak Tergugat dalam kasus di atas, keabsahan perjanjian tersebut dapat ditinjau dari 4 (syarat) sah perjanjian sebagaimana tercantum dalam Pasal 1320 KUHPerdota.

1. Kata Sepakat

Kata sepakat atau kesepakatan memiliki arti bahwa para pihak saling menyatakan kehendaknya masing-masing dan setuju atau seia – sekata mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian yang akan dilaksanakan oleh para pihak tersebut. Selain itu, dalam KUHPerdota juga di tentukan bahwa kesepakatan tidak boleh mengandung unsur kekhilafan, paksaan, atau penipuan (Pasal 1321 KUHPerdota).

Beberapa teori yang digunakan dalam hukum perjanjian sehubungan dengan syarat “kesepakatan” adalah sebagai berikut²⁶.

a. Teori Ucapan

Teori ini mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat jawaban atas persetujuan penawaran telah selesai ditulis. Kelemahan dari teori ini adalah bahwa meskipun jawaban atas persetujuan telah selesai di tulis, belum tentu pihak yang menuliskannya tersebut mengirimkannya kepada pihak lain yang mengadakan penawaran.

b. Teori Pengiriman (*Verzendingtheorie*)

²⁶ Natalia Critine Purba, *Keabsahan Perjanjian.....*, 25-27.

Dalam teori ini diajarkan bahwa kesepakatan ini terjadi pada saat jawaban mengenai persetujuan penawaran dikirimkan. Kelemahan dari teori ini adalah bahwa walaupun jawaban atas persetujuan penawaran telah dikirim, pihak yang mengadakan penawaran belum mengetahui bahwa penawarannya telah disetujui.

c. Teori Pengetahuan (*Vernemingstheorie*)

Teori ini mengajarkan bahwa kesepakatan lahir pada saat pihak yang mengadakan penawaran mengetahui bahwa penawarannya telah disetujui. Kelemahan dari teori ini adalah bahwa belum tentu pihak yang mengadakan penawaran menerima surat jawaban atas persetujuan penawarannya, karena dapat saja terjadi surat jawaban tersebut hilang.

d. Teori Sepatutnya Penawaran Disetujui

Teori ini berpendapat bahwa kesepakatan terjadi pada saat pengiriman surat jawaban atas persetujuan penawaran sepatutnya dapat diduga si pihak yang mengadakan penawaran dapat mengetahui isinya.

2. Kecakapan

Pada dasarnya, setiap orang sudah dewasa atau akil baligh, dan sehat pikirannya adalah cakap menurut hukum²⁷. Namun, di dalam Pasal 1330 KUHPerdara diatur mengenai hal-hal yang menyebabkan seseorang menjadi belum dewasa menurut hukum, yaitu:

- a. orang-orang yang belum dewasa;
- b. meraka yang ditaruh di bawah pengampuan;
- c. orang-orang perempuan yang bersuami, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Akan tetapi ketidak cakapan seorang perempuan bersuami tersebut telah dinyatakan tidak berlaku lagi berdasarkan SEMA No.3/1963 tanggal 4 Agustus 1963.

Seseorang dikatakan belum dewasa berdasarkan KUHPerdara adalah saat orang tersebut belum genap berusia 21 tahun atau belum kawin (Pasal 330 ayat (1) KUHPerdara). Begitu pula dengan apa yang diatur Pasal 6 ayat (2) UUP bahwa seseorang yang belum berusia 21 tahun apabila ingin melangsungkan perkawinan harus memperoleh izin dari kedua orang tuanya terlebih dahulu.

Untuk kasus wanprestasi antara pihak WNA berkebangsaan Swiss dengan pihak WNI asal Bali tersebut di atas, para pihak

²⁷ Subekti, *HukumPerjanjian*, 17.

merupakan pihak yang cakap menurut hukum. Sebab para pihak dalam kasus tersebut adalah orang-orang yang dewasa dan tidak berda dibawah pengampuan. Kemudian, sesuai apa yang dikemukakan oleh Prof. Subekti dalam bukunya, dari sudut rasa keadilan, diperlukan seseorang yang memiliki kemampuan cukup untuk menginsafi benar-benar akan bertanggung jawab yang dipikulnya sehubungan dengan perbuatannya dalam membuat perjanjian yang nantinya akan terikat oleh perjanjian itu. Kemudian dari sudut ketertiban hukum, seseorang yang membuat suatu perjanjian berarti mempertaruhkan kekayaannya sehingga seseorang yang membuat perjanjian haruslah seseorang yang sungguh-sungguh berhak bebas berbuat dengan harta kekayaannya²⁸.

3. Suatu Hal Tertentu

Dalam perjanjian harus memperjanjikan suatu hal tertentu, dimana hal tertentu tersebut meliputi hak-hak dan kewajiban-kewajiban para pihak, maupun hal-hal yang akan timbul kemudian jika timbul suatu perselisihan. Apabila suatu hal tertentu dalam perjanjian adalah barang, maka barang yang dimaksudkan itu paling sedikit harus ditentukan jenisnya, kemudian dapat dihitung atau ditetapkan²⁹.

4. Sebab Yang Halal

Syarat keempat ini berkaitan erat dengan isi perjanjian. Dalam KUHPerdara, syarat sebab yang halal diatur pada Pasal 1335 samapai dengan Pasal 1337 KUHPerdara. Pada dasarnya, tidak ada pengertian yang khusus mengenai sebab yang halal, namun dalam Pasal 1335 KUHPerdara ditentukan bahwa suatu perjanjian yang diadakan tanpa ada sebab atau suatu perjanjian telah dibuat dengan suatu sebab yang palsu atau terlarang, maka perjanjian tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum dan tidak dapat berlaku.

Sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian bukanlah yang dimaksud dengan sebab yang halal. Sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian pada dasarnya tidak diperdulikan oleh undang-undang. Yang diperhatikan oleh hukum adalah tindakan orang-orang dalam masyarakat³⁰. Sehingga dalam hal ini, "sebab yang halal" adalah mengenai objek atau isi dan tujuan prestasi yang terkandung dalam perjanjian itu sendiri, bukan mengenai suatu sebab yang menjadi latar belakang dibuatnya suatu perjanjian³¹.

²⁸ *Ibid*, 17-18.

²⁹ *Ibid*, 19.

³⁰ *Ibid*.

³¹ Natalia Cristine Purba, *Keabsahan Perjanjian.....*, 34-35.

Klausul ketiga dalam Perjanjian Pendahuluan tersebut menjadi klausul yang mengarahkan perjanjian tersebut sebagai perjanjian *Nominee*. Dalam Pasal 57 UUPH telah diatur bahwa persyaratan mengenai pemindahan hak atas saham dapat diatur di dalam anggaran dasar perseroan, yang meliputi:

- a. keharusan menawarkan terlebih dahulu kepada pegemegang saham dengan klasifikasi tertentu atau pemegang saham lainnya;
- b. keharusan mendapatkan persetujuan terlebih dahulu dari Organ Perseroan; dan/ atau
- c. keharusan mendapatkan persetujuan terlebih dahulu dari instansi yang berwenang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pada umumnya, bentuk perjanjian yang dilakukan antara pihak WNA dengan WNI dapat berupa³².

- a. Perjanjian Pemilikan Tanah (PPT) dan Pemberian Kuasa
Dalam PPT, pihak WNI memberikan kuasa mutlak kepada WNA untuk melakukan perbuatan hukum berupa pemindahan hak atas tanah hak milik dan bangunan.
- b. Perjanjian Opsi
Pihak WNI memberikan opsi untuk melakukan pembelian tanah hak milik dan bangunan kepada pihak WNA karena dana untuk pembelian tanah hak milik dan bangunan disediakan oleh WNA.
- c. Perjanjian Sewa - Menyewa
Konsep perjanjian ini ditetapkan berdasarkan jangka waktu perjanjian pemakain.
- d. Kuasa Menjual
Dengan kuasa mutlak yang diberikan oleh pihak WNI kepada WNA, maka pihak WNA dapat melakukan perbuatan hukum berupa jual-beli hak atas tanah hak milik dan bangunan.
- e. Hibah Wasiat
Pihak WNI menghibahkan tanah hak milik dan bangunan atas namanya kepada pihak WNA.

Sehubungan dengan kepastian hukum bagi pihak pemberi kuasa dalam perjanjian *Nominee* dari pihak Penerima Kuasa, maka dapat diperhatikan beberapa hal sebagai berikut ini:

- a. Asas *Pacta Sunt Servanda* merupakan asas dalam hukum perdata yang menyangkut perjanjian dan disebutkan juga asas kepastian hukum. Dengan adanya asas ini pihak ketiga atau hakim boleh

³² Sumardjo, Maria S.w., Alternatif kebijakan Pengaturan Hak Atas Tanah Beserta Bangunan Bagi WNA dan Badan Hukum Asing, cet.2, (Jakarta: Kompas, 2008), 14-15.

mengintervensi perjanjian yang terjadi antara para pihak. Maksud dari hal ini adalah bahwa setiap pihak harus menghormati substansi perjanjian yang dibuat oleh para pihak. Prinsip dalam asas ini adalah bahwa suatu perjanjian wajib dilaksanakan, ditepati, dan mengikat kedua belah pihak yang terlibat dalam perjanjian. Dasar hukum dari asas ini adalah Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdota. Akan tetapi, asas ini tetap di batasi dengan ketentuan yang ada dalam Pasal 1335 KUHPerdota dan Pasal 1337 KUHPerdota, yaitu mengenai sebab yang halal.

- b. Prinsip Itikad Baik, prinsip ini merupakan suatu prinsip yang memiliki fungsi penting dalam suatu perjanjian karena berkaitan erat dengan kesanggupan para pihak yang terlibat dalam perjanjian untuk melaksanakan isi perjanjian sebagaimana tercantum dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdota. Akan tetapi, pada dasarnya prinsip itikad baik ini tidak terbatas hanya pada saat pelaksanaan perjanjian saja, melainkan juga pada saat penandatanganan perjanjian hingga pengakhiran perjanjian.
- c. Sebaiknya dalam pembuatan suatu Perjanjian *Nominee* perlu di lengkapi dengan perjanjian tambahan dan dokumen lainnya untuk meng-*eliminate* resiko yang akan dihadapi oleh pihak pemberi kuasa. Perjanjian tambahan tersebut tergantung pada isi kesepakatan yang ada di antara pihak WNA dan pihak WNI.
- d. Walaupun para pihak telah melakukan beberapa perjanjian tambahan untuk meminimalisir Perjanjian *Nominee*, resiko selalu ada, khususnya terkait dengan kesanggupan para pihak dalam menjalankan isi dari perjanjian-perjanjian tersebut. Apabila pihak WNI dan WNA telah terlibat didalamnya, kemudian terjadi wanprestasi dari salah satu pihak, maka alternatif yang paling "aman" menurut hemat penulis adalah meminta pembatalan kepada hakim. Hal lain yang dapat dipertimbangkan untuk alternatif ini adalah bahwa "sebab yang halal" sebagai salah satu syarat dalam perjanjian berkaitan erat dengan objek atau isi dan tujuan prestasi yang terkandung dalam perjanjian itu sendiri, bukan mengenai suatu sebab yang menjadi latar belakang dibuatnya suatu perjanjian.

C. KESIMPULAN

1. Ketentuan Pasal 1319 KUHPerdota menyiratkan adanya dua jenis perjanjian, yaitu Perjanjian *Nominaat* dan *Innominaat*. Perjanjian *Nominaat* merupakan perjanjian yang dikenal dalam KUHPerdota karena diatur

dan disebutkan dalam beberapa pasal KUHPerdara, sedangkan perjanjian *Innominaat* adalah perjanjian yang tumbuh dan berkembang di dalam praktek dan belum dikenal saat KUHPerdara diundangkan. Salah satu contoh dari perjanjian *Innominaat* adalah perjanjian *Nominee*.

Dalam sistem hukum di Indonesia, Perjanjian *Nominee* sebagai salah satu bentuk dari Perjanjian *Innominaat* tidak diatur secara tegas dan khusus. akan tetapi, Pasal 1319 KUHPerdara mengatur bahwa semua Perjanjian tunduk pada peraturan-peraturan umum yang termuat dalam bab Kedua dan bab kesatu Buku III KUHPerdara. Dengan demikian, Perjanjian *Nominee* sebagai salah satu bentuk dari Perjanjian *Innominaat* dan tidak dikenal dalam KUHPerdara, namun dalam pelaksanaannya Perjanjian *Innominaat* harus tunduk pada ketentuan-ketentuan dalam Buku III KUHPerdara termasuk asas-asas yang terkandung di dalam KUHPerdara yang berkaitan dengan Hukum Perjanjian.

2. Sehubungan dengan kepastian hukum bagi pihak Pemberi Kuasa dalam Perjanjian *Nominee* dari Pihak Penerima Kuasa, maka dapat diperhatikan beberapa hal berikut ini:
 - a. Penggunaan asas *pacta sunt servanda* dalam perjanjian antara para pihak yang terlibat di dalamnya, dengan tidak mengesampingkan ketentuan dalam Pasal 1335 KUHPerdara dan Pasal 1337 KUHPerdara.
 - b. Penerapan prinsip itikad baik para pihak yang diterapkan sejak penandatanganan perjanjian hingga pengakhiran perjanjian.
 - c. Konsep penentuan "sebab yang halal", dimana konsep tersebut berkaitan erat dengan objek atau isi dan tujuan prestasi yang terkandung dalam perjanjian itu sendiri, bukan mengenai suatu sebab yang menjadi latar belakang dibuatnya suatu perjanjian.
 - d. suatu perjanjian *Nominee* perlu di lengkapi dengan perjanjian tambahan dan dokumen lainnya untuk meng-*eliminate* resiko yang akan dihadapi oleh pihak Pemberi Kuasa.

DAFTAR PUSTAKA

- Yahman, *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan yang Lahir Dari Hubungan Kontraktual*. Jakarta: PT Prestasi Pustakarya, 2011.
- Salim H.S., *Hukum Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*. Cet.3. Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- _____, Salim. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat Di Indonesia*. Cet.2. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Harahap, M. Yahya. *Segi-segi Hukum Perjanjian*. Cet.2. Bandung: Penerbit Alumni, 1986.

- Hukum Perkawinan Nasional*. Medan: Penerbit CV Zahir Trading Co. Medan 1975
- Harsono, Boedi. *Hukum Agraria Indonesia (Sejarah Pembentukan Undang-undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya)*. Cet.7. Jakarta: Penerbit Djambatan, 1997.
- Hukumonline.com. *101 Kasus & Solusi tentang Perjanjian*. Cet.1 Jakarta: Penerbit Kataelha, 2010.
- Ichsan, Achmad. *Hukum Perkawinan Bagi yang Beragama Islam (Suatu tinjauan dan Ulasan Secara Sosiologi Hukum)*. Cet.1. Jakarta: Pradnya Paramita, 1987.
- Kusnardi, Moh. Et. Al. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Cet.5. Jakarta: Sinar Bakti, 1983.
- Maria S.W., Soemardjo. *Alternatif Kebijakan Pengaturan Hak Atas Tanah Beserta Bangunan Bagi WNA dan Badan Hukum Asing*. Cet.2. Jakarta: Kompas, 2008.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum. Edisi Pertama*. Cet.2. Jakarta: Kencana, 2005.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto. *Perihak Kaedah Hukum*. Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Nakti, 1993.
- Rawls, John. *A Theory of Justice*. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 1971.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Cet.3. Jakarta: UI Press, 1976.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamuji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjau Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994.
- Subekti. *Hukum Perjanjian*. Cet.19. Jakarta: PT Intermedia, 2002.
- Subekti, R. dan R. Tjitrosudibio. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*. Cet.34. Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2004.