

BAB I

PENDAHULUAN

1.1.Latar Belakang

Tanah merupakan kebutuhan yang vital bagi manusia. Tidak dapat dipungkiri bahwa aktivitas manusia bersentuhan dengan tanah. Besarnya kebutuhan masyarakat akan tanah, menjadikan tanah sebagai sesuatu yang sangat bernilai bagi masyarakat. Masyarakat menggunakan tanah tidak hanya sebagai tempat untuk mendirikan tempat tinggal, namun juga menggunakannya untuk mendirikan tempat usaha atau bisnis. Selain itu, tanah juga digunakan untuk kegiatan pertanian atau perkebunan.

Di bidang industri, tanah merupakan kebutuhan yang utama dalam menjalankan kegiatan operasional usaha. Dunia industri seperti industri besar membutuhkan tanah diantaranya untuk pendirian pabrik-pabrik, tempat pembuangan (*dumping area*) dan untuk area penempatan/penampungan (*stacking area*). Ketiadaan tanah dengan luas yang mencukupi dapat mengganggu kegiatan operasional industri tersebut. Demikian besarnya fungsi dan manfaat tanah, menjadikan tanah sebagai aset yang berharga bagi industri. Meningkatnya sektor industri mengakibatkan kebutuhan akan tanah yang dapat mendukung sektor ini juga semakin besar. Selain memanfaatkan tanah untuk keperluan industri, perlu diperhatikan pula kewajiban untuk memelihara kesuburan tanah.

Secara umum, tanah diperoleh seseorang dengan cara jual beli. Jual beli tanah merupakan bentuk peralihan hak yang sering terjadi dalam masyarakat. Peralihan hak milik atas tanah juga dapat dilakukan melalui hibah, pemberian dengan wasiat dan tukar-menukar. Baik jual beli, hibah, pemberian dengan wasiat maupun tukar-menukar

mengakibatkan beralihnya kepemilikan hak atas tanah tersebut. Seseorang yang memiliki hak atas tanah dengan cara-cara tersebut memiliki hak dan kewenangan untuk memanfaatkan tanah tersebut sesuai dengan jenis hak atas tanah yang dimiliki. Seseorang yang memiliki hak milik atas tanah, maka ia memiliki hak yang sifatnya turun temurun, terkuat dan terpenuh atas tanah tersebut dengan mengingat fungsi sosial dari tanah. Sedangkan seseorang yang memiliki Hak Guna Bangunan (HGB) mempunyai kewenangan untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri. Demikian pula dengan jenis hak-hak atas tanah yang lain, para pemegang haknya mempunyai kewenangan sesuai dengan peruntukkan hak atas tanahnya.

Selain memperoleh tanah dengan cara-cara tersebut di atas, seseorang yang tidak memiliki uang yang cukup untuk membeli tanah atau karena alasan membutuhkan tanah hanya untuk jangka waktu yang tidak lama (jangka waktu tertentu saja), dapat memperoleh tanah melalui sewa tanah (*land lease*). Maksud memperoleh tanah dalam sewa tanah bukan untuk mengalihkan kepemilikan hak atas tanah tersebut namun hanya untuk mengambil manfaat atas tanah karena dalam sewa-menyewa tidak terjadi peralihan hak milik. Sewa tanah yang sering dijumpai di masyarakat adalah sewa tanah pertanian. Dengan sewa tanah pertanian ini, seseorang yang mempunyai kemampuan untuk mengolah tanah, menyewa tanah pertanian pihak lain untuk jangka waktu tertentu dan dengan pembayaran sewa. Pembayaran sewa tanah pertanian ini biasanya dalam bentuk bagi hasil pertanian yang telah disepakati sebelumnya.

Dalam UUPA tidak memberikan pengertian tentang hak sewa tanah pertanian. Menurut Urip Santoso, yang dimaksud dengan hak sewa tanah pertanian adalah suatu perbuatan hukum dalam bentuk penyerahan kekuasaan tanah pertanian oleh pemilik tanah pertanian kepada pihak lain (penyewa) dalam jangka waktu tertentu dan sejumlah uang

sebagai sewa yang ditetapkan atas dasar kesepakatan kedua belah pihak.¹ Dalam Pasal 53 UUPA, hak sewa tanah pertanian termasuk hak-hak yang sifatnya sementara. Bersifat sementara karena hak-hak tersebut diusahakan untuk dihapus dalam waktu singkat. Alasan rencana penghapusan hak sewa tanah pertanian adalah karena adanya unsur pemerasan.

Ketentuan tentang sewa tanah hanya diatur secara sumir dalam peraturan perundang-undangan. Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), hanya memuat beberapa pasal yang mengatur tentang hak sewa yaitu Pasal 16 ayat (1) huruf e yang menyebutkan hak sewa sebagai salah satu hak atas tanah dan dalam penjelasan pasalnya tidak menerangkan yang dimaksud dengan hak sewa, Pasal 53 tentang hak sewa tanah pertanian, Pasal 44 dan Pasal 45 yang merupakan bagian dari Bab VII tentang Hak Sewa Untuk Bangunan.

Pasal 44 UUPA :

- 1) seseorang atau suatu badan hukum mempunyai hak sewa atas tanah apabila ia berhak mempergunakan tanah milik orang lain untuk kepentingan bangunan, dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai sewa.
- 2) Pembayaran uang sewa dapat dilakukan :
 - a. Satu kali atau pada tiap-tiap waktu tertentu;
 - b. Sebelum atau sesudah tanahnya dipergunakan.
- 3) Perjanjian sewa tanah yang dimaksudkan dalam pasal ini tidak boleh disertai syarat-syarat yang mengandung unsur pemerasan.

Pasal 45 UUPA :

Yang dapat menjadi pemegang hak sewa ialah :

- a. warga negara Indonesia;
- b. orang asing yang berkedudukan di Indonesia;
- c. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia;
- d. badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia.

¹ Urip Santoso, *Hukum Agraria dan Hak-hak Atas Tanah*, Kencana Prenada Media Group, Cetakan Keenam, Jakarta, Maret 2010, h. 145 (selanjutnya disebut Urip Santoso 1).

Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 44 dan Pasal 45 UUPA disebutkan bahwa oleh karena hak sewa merupakan hak pakai yang mempunyai sifat-sifat khusus maka disebut tersendiri. Hak sewa hanya disediakan untuk bangunan-bangunan berhubungan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1). Hak sewa tanah pertanian hanya mempunyai sifat sementara (Pasal 16 jo 53). Negara tidak dapat menyewakan tanah, karena negara bukan pemilik tanah.

Dari ketentuan Pasal 44 dan Pasal 45 UUPA dapat disimpulkan bahwa sewa tanah dengan maksud untuk mendirikan bangunan hanya dapat dimungkinkan diatas tanah hak milik atas dasar Hak Sewa Untuk Bangunan (HSUB). Namun faktanya di masyarakat dijumpai praktek-praktek sewa tanah yang tidak sesuai dengan konsep sewa tanah yang diatur dalam undang-undang, seperti sewa tanah Hak Guna Bangunan (HGB). HGB merupakan jenis hak atas tanah yang dapat dipunyai oleh badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia seperti perseroan terbatas (PT). Dalam Pasal 35 ayat (1) UUPA, HGB adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun. Menurut Pasal 34 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang HGB, HGU dan Hak Pakai atas tanah, HGB dapat beralih dan dialihkan melalui jual beli, tukar menukar, penyertaan dalam modal, hibah dan pewarisan.

Sewa tanah HGB yang sering dijumpai tersebut dimuat dalam bentuk perjanjian sewa tanah (*land lease agreement*). Perjanjian sewa tanah dengan Hak Guna Bangunan (HGB) sebagai obyek sewa ini dibuat untuk kepentingan industri yang mana para pihak dalam perjanjian tersebut adalah badan hukum. Dalam perjanjian tersebut perseroan terbatas (PT) sebagai badan hukum sebagai pemegang HGB menyewakan HGB-nya

kepada perseroan terbatas lain. Hubungan hukum antara perseroan terbatas yang menyewakan tanah dengan perseroan terbatas yang menyewa tanah dapat berupa dua perseroan yang memang berdiri sendiri-sendiri atau antara induk perusahaan dan anak perusahaan. Untuk hubungan hukum yang kedua, meskipun merupakan induk perusahaan dan anak perusahaan, masing-masing perseroan merupakan entitas yang berbeda karena masing-masing mempunyai harta kekayaan sendiri yang terpisah dan pertanggungjawabannya terbatas. Selain itu, masing-masing perseroan tersebut mempunyai anggaran dasar sendiri.

Contoh kasus dari perjanjian sewa tanah dengan HGB sebagai obyek sewa adalah perjanjian sewa tanah yang dibuat dalam rangka *joint venture*. Dua perusahaan sepakat untuk mendirikan *joint venture company* (JVC) dengan menandatangani perjanjian *joint venture* (*joint venture agreement*). Dalam *joint venture agreement* (JVA) tersebut terdapat beberapa perjanjian fasilitas (*facility agreements*), yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari JVA. Salah satu dari perjanjian fasilitas tersebut adalah perjanjian sewa tanah (*land lease agreement*). Sehingga dalam perjanjian sewa tanah ini para pihaknya adalah salah satu perusahaan induk yang berkedudukan sebagai pihak yang menyewakan dengan JVC sebagai pihak penyewa. Karena pihak yang menyewakan adalah suatu badan hukum maka jenis hak tanah yang dimilikinya adalah HGB.

Adanya perjanjian ini merupakan bentuk kontribusi dari salah satu perusahaan induk kepada JVC yang dibentuknya. Kontribusi yang dimaksud dalam hal ini bukan suatu penyertaan karena adanya uang sewa yang harus dibayar. Dengan adanya perjanjian ini, JVC diharapkan dapat segera mendirikan pabrik dan fasilitas-fasilitas lain yang diperlukan serta dapat segera memulai kegiatan operasionalnya.

Joint venture sebagai bentuk dari penanaman modal langsung asing (*foreign direct investment*), fasilitas berupa hak atas tanah dalam Pasal 21 *jo* Pasal 22 Undang-Undang Nomor 25 tahun 2007² tentang Penanaman Modal tidak mengatur tentang sewa tanah dalam rangka penanaman modal. Perusahaan penanaman modal hanya diberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah. Itu berarti bahwa untuk mendirikan suatu bangunan, maka perusahaan penanaman modal wajib mengajukan permohonan hak atas tanah sesuai dengan jenis hak atas tanah yang dapat dimiliki oleh badan usaha.

Perjanjian sewa tanah yang dibuat dalam rangka kerja sama (*joint venture*) wajib memenuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena perjanjian sewa tanah mengatur tentang tanah, maka wajib tunduk pada UUPA. Selain itu, untuk keabsahan perjanjiannya harus memenuhi ketentuan-ketentuan yang bersifat memaksa (*dwingend recht*) dalam Buku III BW tentang perikatan. Perjanjian sewa tanah dengan HGB sebagai obyek sewa yang dibuat oleh perseroan menimbulkan isu hukum tentang kedudukan hukum dari perjanjian tersebut. Hal tersebut dikarenakan, pada prinsipnya pihak yang mempunyai HGB hanya mempunyai kewenangan untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya.³ Sehingga dalam hal ini tidak dimungkinkan bagi pihak pemegang HGB untuk menyewakan HGB tersebut kepada pihak lain. Jika kemudian perjanjian sewa tanah dengan HGB sebagai obyek sewa telah dibuat dan di atas tanah tersebut telah berdiri pabrik atau instalasi-instalasi industri, maka

² Ketentuan dalam Pasal 22 UU Nomer 25 Tahun 2007 telah diubah berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomer 21-22/PUU-V/2007.

³ Pasal 35 ayat (1) UUPA.

patut dipertanyakan keabsahan dari perjanjian termasuk keberadaan dari bangunan-bangunan tersebut.

1.2.Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka rumusan masalah yang akan dibahas dalam tesis ini adalah:

1. Karakteristik perjanjian sewa tanah dalam kerangka *joint venture*/kerjasama.
2. Keabsahan perjanjian sewa tanah dengan Hak Guna Bangunan sebagai obyek sewa.

1.3.Tujuan Penelitian

1. Menganalisis karakteristik perjanjian sewa tanah dalam kerangka *joint venture*/kerjasama. Karakteristik ini mencakup analisis terhadap klausul-klausul spesifik yang terdapat dalam perjanjian sewa tanah. Klausul spesifik ini mengatur tentang hal-hal yang bersifat khusus sesuai dengan jenis/karakteristik perikatan yang dibuat.
2. Menganalisis keabsahan dari perjanjian sewa tanah dengan Hak Guna Bangunan sebagai obyek sewa. Dari hasil analisis keabsahan tersebut dapat diketahui kedudukan hukum dari perjanjian sewa tanah. Kedudukan hukum suatu perjanjian pada akhirnya mempengaruhi pelaksanaan perjanjian.

1.4. Manfaat Penelitian

1. Penelitian hukum untuk keperluan akademis digunakan untuk menyusun karya akademis.⁴ Bagi para akademisi, penelitian ini dapat digunakan sebagai referensi untuk menyusun suatu karya akademis yang terkait dengan perjanjian sewa tanah. Penelitian ini juga diharapkan dapat membantu para akademisi dalam memahami konsep-konsep hukum yang ada dalam perjanjian sewa tanah.
2. Penelitian hukum untuk kegiatan praktik hukum akan menghasilkan argumentasi hukum.⁵ Argumentasi hukum tersebut selanjutnya dituangkan dalam *legal opinion* atau dalam bentuk *legal memorandum*. Bagi para praktisi hukum seperti notaris, konsultan hukum, *corporate legal*, penelitian ini dapat digunakan sebagai referensi dalam menyusun *legal opinion* maupun *legal memorandum* tentang perjanjian sewa tanah. Selain itu, penelitian ini diharapkan dapat menjadi referensi dalam menyusun perjanjian sewa tanah yang benar menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Para praktisi diharapkan dapat menyusun perjanjian sewa tanah sesuai dengan konsep sewa tanah yang benar dan menerapkannya dalam praktek, sehingga produk perjanjian sewa tanah yang dihasilkan benar-benar memberikan perlindungan hukum bagi para pihak dalam perjanjian.

1.5. Kajian Pustaka

⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, April 2013, h. 225 (selanjutnya disingkat Peter Mahmud Marzuki - I).

⁵ *Ibid*, h. 214.

1.5.1. Perjanjian Sewa Tanah

Perjanjian sewa tanah merupakan perjanjian sewa-menyewa dengan tanah sebagai obyek sewanya. Sebagai suatu perjanjian sewa-menyewa maka pengaturannya merujuk pada ketentuan-ketentuan dalam BW. Pengertian sewa menyewa dalam Pasal 1548 BW adalah :

“suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak lainnya kenikmatan sesuatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran sesuatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan ini disanggupi pembayarannya”.

Sewa-menyewa diatur dalam Bab ke tujuh tentang sewa-menyewa mulai Pasal 1548 sampai dengan Pasal 1600 BW. Menurut R Subekti, peraturan tentang sewa-menyewa yang termuat dalam bab ke tujuh dari Buku III BW berlaku untuk segala macam sewa-menyewa, mengenai semua jenis barang, baik bergerak maupun tak bergerak, baik yang memakai waktu tertentu maupun yang tidak memakai waktu tertentu, oleh karena “waktu tertentu” bukan syarat mutlak untuk perjanjian sewa-menyewa.⁶ Dalam sewa-menyewa tidak terjadi perpindahan hak namun barang yang diserahkan hanya untuk dipakai, dinikmati kegunaannya. Dengan demikian maka penyerahan hanya bersifat menyerahkan kekuasaan belaka atas barang yang disewa itu.⁷

Menurut Yahya Harahap, pengertian sewa-menyewa adalah:⁸

“Persetujuan antara pihak yang menyewakan dengan pihak penyewa. Pihak yang menyewakan atau pemilik menyerahkan barang yang hendak disewa kepada pihak penyewa untuk dinikmati sepenuhnya (*volledige genot*).”

⁶ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, h. 41 (selanjutnya disebut R Subekti I).

⁷ *Ibid*, h. 40.

⁸ Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Penerbit Alumni, Bandung, Cetakan Kedua, 1986, h. 220.

Menurut Algra, dkk, definisi perjanjian sewa-menyewa adalah :⁹

“Persetujuan untuk pemakaian sementara suatu benda, baik bergerak maupun tidak bergerak, dengan pembayaran suatu harga tertentu.”

Perjanjian sewa-menyewa termasuk perjanjian yang bersifat *konsensual-obligatoir*. *Konsensual* berarti bahwa perjanjian lahir sejak adanya kesepakatan (konsensus) dari para pihak. Menurut R Subekti, perjanjian sewa-menyewa merupakan perjanjian konsensual artinya bahwa perjanjian tersebut sudah sah dan mengikat pada detik tercapainya sepakat mengenai unsur-unsur pokoknya yaitu barang dan harga.¹⁰ Sedangkan *obligatoir* berarti bahwa perjanjian sewa-menyewa meletakkan kewajiban-kewajiban (*obligation*) pada para pihak. Disebut meletakkan kewajiban-kewajiban karena dalam Buku III BW hanya mengatur tentang kewajiban-kewajiban para pihak saja.

Perjanjian sewa tanah atau dalam Bahasa Inggris *land lease agreement* terkadang hanya ditulis dengan *land agreement*.

Definisi *lease* dalam *Websters Third New International Dictionary* adalah :

(1)“ *a contract by which one conveys lands, tenements or hereditaments for life, for a term of years or at will or for any less interest than that of the lessor usually for a specified rent or compensation. Also the act of such conveyance, the instrument by which it is made – distinguished from license.* (2) *a piece of land or property that is leased.*¹¹

⁹ Salim Hs, *Hukum Kontrak “Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak”*, Sinar Grafika, Jakarta, Cetakan kesepuluh April 2014, h.58, sebagaimana dikutip dari Algra,dkk, 1983.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Philip Babcock editor in chief, *Webster Third New International Dictionary*, Merriam Webster Inc Publishers, Springfield Massachussetts USA, 1993, h. 1286.

Definisi *lease* dalam *Black Law Dictionary* adalah ¹²:

1. *A contract by which a rightful possessor of real property conveys the right to use and occupy the property in exchange for consideration usu. rent. The lease term can be for life, for a fixed period, or for a period terminable at will.*
2. *Such a conveyance plus all covenants attached to it.*
3. *The written instrument memorializing such a conveyance and its covenants.- also termed lease agreement; lease contract.*
4. *The piece of real property so conveyed.*
5. *A contract by which the rightful possessor of personal property conveys the right to use that property in exchange for consideration.*

Dalam *land lease agreement* yang menjadi obyek sewa adalah tanah.

Definisi tanah dalam *Black Law Dictionary* adalah ¹³ :

1. *an immovable and indestructible three dimensional area consisting of a portion of the earth's surface, the space above and below the surface and everything growing on or permanently affixed to it.*
2. *an estate or interest in real property.*

"In its legal significance, "land" is not restricted to the earth's surface, but extends below and above the surface. Nor is it confined to solids but may encompass within its bound such things as gases and liquids. A definition of "land" along the lines of a mass of physical matter occupying space also is not sufficient, for an owner of land may remove part or all that physical matter, as by digging up and carrying away the soil but would nevertheless retain as part of his land the space that remains. Ultimately, as juristic concept, "land" is simply an area of three dimensional space, its position being identified by natural or imaginary points located by reference to the earth's surface. "Land" is not the fixed contents of that space, although, as we shall see, the owner of that space may well own those fixed contents. Land is immovable; it is also in its legal significance, indestructible. The contents of the space may be physically severed, destroyed or consumed but the space itself and so the "land", remains immutable. (Peter Butt, Land Law 9; 2d ed.1988).

¹² Bryan A Garner, *Black Law Dictionary Ninth Edition*, West Publishing Co, USA, 2009 , h. 970.

¹³ *Ibid*, h. 955.

Pengertian tanah secara hukum diatur dalam Pasal 4 ayat (1) dan dalam Butir II angka 2 penjelasan umum UUPA. Dalam Pasal 4 ayat (1) UUPA disebutkan :

Atas dasar hak menguasai dari negara sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum.

Sedangkan dalam penjelasan umum Butir II angka 1 UUPA disebutkan “...dalam pada itu, hanya permukaan saja yang disebut tanah, yang dapat dihaki oleh seseorang.” Hukum kerajaan Belanda sebagaimana terdapat dalam *De Nieuwe Burgelijk Wetboek*, untuk selanjutnya disingkat NBW, tetap mengadakan pembedaan benda antara *roerend* dan *onroerend goed*. Dalam pengertian *onroerend goed* tersebut termasuk tanah (*ground*).¹⁴

Lingkup tanah termasuk segala sesuatu yang menempel atau melekat pada tanah merupakan bagian dari tanah itu sendiri. Dengan demikian, benda yang menempel atau melekat pada tanah adalah bagian dari tanah dan merupakan asas umum dalam pengaturan hukum kebendaan atau hukum perdata barat.¹⁵ Dalam terminologi hukum, makna “perlekatan” atau “*fixture*” diartikan sebagai benda yang melekat pada benda lain sebagai induknya.¹⁶ Namun, dalam hukum adat dikenal asas pemisahan horizontal. Asas pemisahan horizontal berarti bahwa

¹⁴ Mustofa dan Suratman, *Penggunaan Hak Atas Tanah Untuk Industri*, Sinar Grafika, Jakarta Timur, 2013, h.33.

¹⁵ Yudhi Setiawan, *Intrumen Hukum Campuran (Gemeenschapelijkrecht) Dalam Konsolidasi Tanah*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009, h. 162.

¹⁶ *Ibid*, sebagaimana dikutip dari IPM. Ranuhandoko, *Terminologi Hukum*, Sinar Grafika, 1996, h. 290.

pemilik tanah hanya sebatas pemilik hak atas tanah dan tidak sekaligus memiliki apa yang ada di atas dan di bawah tanah. Sehingga dimungkinkan antara pemilik tanah dan pemilik bangunan adalah dua orang yang berbeda. Sebagai contoh adalah dalam UUPA dikenal Hak Sewa Untuk Bangunan (HSUB).

Terminologi yang dipakai dalam penelitian ini adalah perjanjian (*agreement*). BW menggunakan istilah *overeenkomst* dan *contract* untuk pengertian yang sama.¹⁷ Menurut Subekti, istilah kontrak mempunyai pengertian yang lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.¹⁸ Peter Mahmud Marzuki¹⁹ memberikan argumentasi kritis mengenai penggunaan istilah kontrak atau perjanjian dengan melakukan perbandingan terhadap pengertian kontrak atau perjanjian dalam sistem *Anglo-American*. Di dalam pola pikir *Anglo-American*, perjanjian yang bahasa Belandanya *overeenkomst*, dalam Bahasa Inggris disebut *agreement* yang mempunyai pengertian lebih luas dari *contract*, karena mencakup hal-hal yang berkaitan dengan bisnis atau bukan bisnis. Untuk *agreement* yang berkaitan dengan bisnis disebut *contract*, sedang untuk perjanjian yang tidak terkait dengan bisnis hanya disebut *agreement*. Definisi *agreement* dalam *A Dictionary Business Law Terms* adalah “*a mutual understanding between two or more persons about their relative*

¹⁷ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian “Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial”*, Kencana Prenada Media Group, Cetakan Ketiga, Jakarta, Maret 2013, h. 13.

¹⁸ *Ibid*, sebagaimana dikutip dari Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet.XVI, Intermedia, Jakarta, 1996, h. 1.

¹⁹ Peter Mahmud Marzuki, “*Batas-batas Kebebasan Berkontrak*”, *Yuridika*, Volume 18 No 3, Mei Tahun 2003, h 195-196 (selanjutnya disebut Peter Mahmud Marzuki II).

*rights and duties regarding past or future performances.*²⁰ Sedangkan definisi *contract* dalam kamus tersebut adalah :

*“An agreement between two or more parties creating obligations that are enforceable or otherwise recognizable at law (a contract for the sale of a house); 2. The writing that sets forth such an agreement (Follett misplaced the signed contract); 3. The body of law dealing with agreements and exchange (the plaintiff sued in contract and in tort)”.*²¹

Sebagai suatu perjanjian, maka perjanjian sewa tanah tunduk pada peraturan tentang perjanjian yang diatur dalam BW terutama Buku III BW. Definisi perjanjian adalah sebagaimana diatur dalam Pasal 1313 BW, yaitu suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Perjanjian agar dapat dilaksanakan, maka harus memenuhi syarat-syarat sah perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 BW, yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Obyek tertentu;
4. Kausa yang diperbolehkan.

Syarat 1 dan 2 yaitu sepakat dan cakap merupakan syarat subyektif, sehingga apabila syarat ini dilanggar maka perjanjian dapat dibatalkan (*vernietigbaar*), sedangkan syarat ke 3 dan ke 4 adalah yaitu obyek tertentu dan kausa yang diperbolehkan merupakan syarat obyektif sehingga apabila dilanggar maka perjanjian batal demi hukum (*nietig*).

²⁰ Bryan A Garner, *A Dictionary of Business Law Terms*, West Group, St Paul Minnesota, USA, 2002, h.26.

²¹ *Ibid*, h. 139.

Perjanjian sewa-menyewa termasuk sebagai perjanjian timbal balik atau perjanjian atas beban sebagaimana diatur dalam Pasal 1314 angka 3 BW yaitu perjanjian yang mewajibkan masing-masing pihak memberikan sesuatu, berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu. Jadi, baik pihak penyewa maupun pihak yang menyewakan, masing-masing memikul kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi secara timbal balik.

Sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) pada tanggal 24 September 1960, segala ketentuan mengenai tanah yang diatur dalam BW harus mengacu pada UUPA. Dalam UUPA, Buku II BW secara tegas telah dicabut, namun ketentuan-ketentuan dalam Buku III BW khususnya tentang sewa tanah pada bagian ke empat BW mulai Pasal 1588 sampai dengan Pasal 1600, tidak dinyatakan dengan tegas. Meskipun demikian hal tersebut tidak dapat ditentukan secara *a contrario* bahwa Buku III BW masih berlaku karena akan bertentangan dengan jiwa UUPA. Menurut Boedi Harsono²², bahwa jika pasal-pasal tentang sewa-menyewa dari hukum barat itu masih dianggap terus berlaku, maka sesudah UUPA mulai berlaku kita masih akan tetap mempunyai peraturan sewa-menyewa yang dualistik, hal mana jelas tidak dikehendaki oleh UUPA. Yang tetap berlaku adalah peraturan sewa dari hukum adat dimana selama belum diatur dalam peraturan yang baru menurut Pasal 50 ayat (2) dan Pasal 53 UUPA.

Selain itu dalam Pasal 5 UUPA disebutkan bahwa :

²² Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia "Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, isi dan Pelaksananya"*, jilid 1 Hukum Tanah Nasional, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2008, h. 153.

“hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam undang-undang ini dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.”

Oleh karena itu, segala ketentuan mengenai hukum tanah dalam BW tidak berlaku lagi.

Pasal-pasal BW yang mengatur sewa-menyewa tanah tersebut tidak berlaku lagi, namun pihak-pihak yang mengadakan perjanjian sewa-menyewa pada dasarnya masih dapat memperlakukan ketentuan-ketentuan dalam pasal-pasal itu terhadap perjanjian dan hubungan hukum yang mereka adakan. Akan tetapi, ketentuan-ketentuan tersebut berlaku bukan atas kekuatan sendiri melainkan sebagai hukum yang dibuat sendiri oleh pihak-pihak yang bersangkutan (asas kebebasan berkontrak Pasal 1338 BW). Kebebasan untuk membuat hukumnya sendiri, yang dapat menyimpang dari peraturan yang ada, dibatasi oleh UUPA, misalnya dengan ketentuan yang dimuat di dalam Pasal 44 ayat (3) : “Perjanjian sewa tanah yang dimaksudkan dalam pasal ini tidak boleh disertai syarat-syarat yang mengandung unsur pemerasan”.²³

1.5.2. Hak Guna Bangunan

Definisi dari Hak Guna Bangunan diatur dalam Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) yaitu hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dalam jangka waktu paling lama 30 tahun. Hak

²³ *Ibid*, hal. 154.

Guna Bangunan ini termasuk dalam kelompok hak atas tanah yang bersifat tetap yaitu hak-hak atas tanah ini akan tetap ada atau berlaku selama UUPA masih berlaku atau belum dicabut dengan undang-undang yang baru.²⁴

Berdasarkan asal tanahnya, Hak Guna Bangunan termasuk dalam kelompok
 .25

1. Hak atas tanah yang berasal dari tanah negara yaitu Hak Guna Bangunan atas tanah negara.
2. Hak atas tanah yang bersifat sekunder yaitu hak atas tanah yang berasal dari tanah pihak lain yaitu Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan dan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik.

Hak Guna Bangunan dapat terjadi karena keputusan pemerintah dan karena pemberian hak. Hak Guna Bangunan yang terjadi karena keputusan pemerintah yaitu Hak Guna Bangunan yang berasal dari tanah Hak Pengelolaan, perpanjangan jangka waktu Hak Guna Bangunan atas tanah negara, perpanjangan jangka waktu Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan, pembaruan Hak Guna Bangunan atas tanah negara, pembaruan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan dan perubahan hak dari Hak Milik menjadi Hak Guna Bangunan.

Terjadinya Hak Guna Bangunan karena keputusan pemerintah diawali oleh permohonan pemberian hak atas tanah atas tanah negara kepada Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia melalui Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat. Peraturan mengenai keputusan pemberian Hak Guna Bangunan diatur dalam Peraturan Menteri Agraria nomor 3 Tahun 1999.

²⁴ Urip Santoso, *Pendaftaran Dan Peralihan Hak Atas Tanah*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, h. 51 (Selanjutnya disebut Urip Santoso 2).

²⁵ *Ibid.*

Sedangkan ketentuan mengenai prosedur terjadinya Hak Guna Bangunan diatur dalam Peraturan Menteri Agraria/Kepala BPN Nomor 9 Tahun 1999. Produk dari permohonan pemberian hak atas tanah yang memenuhi syarat adalah berupa Surat Keputusan Pemberian Hak (SKPH). Hak Guna Bangunan mulai terjadi sejak Surat Keputusan Pemberian Hak didaftarkan oleh pemohon kepada Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat untuk dicatat dalam Buku Tanah. Sebagai tanda bukti haknya diterbitkan sertipikat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1996 tentang HGB, HGU dan Hak Pakai Atas Tanah.

Hak Guna Bangunan yang terjadi karena pemberian hak dibuktikan dengan Akta Pemberian Hak Guna Bangunan atas tanah hak milik yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT). Akta PPAT wajib didaftarkan kepada Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat untuk dicatat dalam Buku Tanah untuk selanjutnya diterbitkan sertipikat sebagai tanda bukti haknya. Bentuk Akta PPAT ini dimuat dalam Lampiran Peraturan Menteri Agraria/Kepala BPN Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2007 tentang Pendaftaran Tanah.

Dalam UUPA, Hak Guna Bangunan diatur dalam Pasal 35 sampai dengan Pasal 40. Untuk pengaturan yang lebih lengkap, Hak Guna Bangunan diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas tanah, Pasal 19 sampai dengan Pasal 36. Pengaturan dalam Peraturan Pemerintah tersebut masih memerlukan pengaturan pelaksanaan lebih lanjut secara rinci dengan keputusan presiden, namun sampai sekarang keputusan presiden tersebut belum terbit.

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Tipe Penelitian

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian hukum, dimana pembahasan berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum merupakan suatu proses ilmiah untuk mencari pemecahan atas isu hukum yang muncul dengan tujuan untuk memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogianya atas isu hukum yang muncul tersebut.²⁶ Sedangkan menurut Morris L. Cohen, *legal research is the process of finding the law that governs activities in human society*.²⁷ Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan *know-how* dalam ilmu hukum, bukan sekedar *know about*. Sebagai kegiatan *know-how*, penelitian hukum dilakukan untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi.²⁸

1.6.2. Pendekatan Masalah

Dalam penulisan ini menggunakan 2 (dua) pendekatan yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konsep (*conseptual approach*). Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.²⁹ Sedangkan pendekatan

²⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Yuridika, Volume 16, No2, Maret 2001, h. 103 (selanjutnya disebut Peter Mahmud Marzuki – III).

²⁷ Peter Mahmud Marzuki I, *Op., Cit*, h. 57.

²⁸ *Ibid*, h. 60.

²⁹ *Ibid*, h. 133.

konsep (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.³⁰

1.6.3. Bahan Hukum

Oleh karena tipe penelitian ini adalah penelitian hukum, maka penelitian tidak dimulai dengan hipotesis yang untuk membuktikan kebenarannya diperlukan data. Dalam penelitian hukum digunakan istilah bahan hukum. Dalam penulisan ini menggunakan 2 (dua) sumber bahan hukum yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat *autoritatif* artinya mempunyai otoritas.³¹ Menurut Morris L. Cohen dan Kent C. Olsen, perbedaan yang sangat penting dalam penelitian hukum adalah perbedaan antara sumber hukum primer (*primary sources*) dan sumber hukum sekunder (*secondary sources*). Sumber hukum primer menjadi dasar ajaran hukum (*legal doctrine*) karena dibuat dan diumumkan secara resmi oleh pembentuk hukum Negara serta mempunyai kekuatan mengikat.³² Bahan hukum primer yang digunakan adalah peraturan perundang-undangan yaitu termasuk dan tidak terbatas pada Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, dan Peraturan Menteri.

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi/literatur tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi.³³ Dalam penulisan ini bahan hukum

³⁰ *Ibid*, h. 177.

³¹ *Ibid*, h. 181.

³² Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, h. 122, sebagaimana dikutip dari Morris L Cohen and Kent C Olsen, *Legal Research in a Nutshell*, West Group St, Paul Minnesota, 2000. h. 7.

³³ *Ibid*.

sekunder yang digunakan adalah pendapat hukum yang ada dalam literatur hukum, jurnal hukum dan artikel-artikel dari internet.

1.6.4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dilaksanakan dengan melakukan inventarisasi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder tersebut, masing-masing diseleksi berdasarkan isu hukum yang dibahas. Dari bahan hukum primer tersebut diidentifikasi aturan-aturan hukum yang relevan dengan isu hukum yang dibahas. Sedangkan dari bahan hukum sekunder diidentifikasi tentang teori-teori dan konsep-konsep hukum, atau doktrin-doktrin hukum yang relevan dengan isu hukum yang dibahas.

1.6.5. Analisis Bahan Hukum

Analisis bahan hukum yang dilakukan dalam penelitian ini menggunakan metode deskriptif analitis. Metode deskriptif analitis adalah metode pemaparan dan penafsiran bahan hukum, konsep hukum dan teori hukum serta mengkaji keterkaitan dan konsistensi peraturan perundang-undangan, asas-asas hukum dan norma hukum yang berhubungan dengan permasalahan.³⁴ Sehingga tahapan dalam penelitian ini meliputi :

- a. Inventarisasi bahan hukum.
- b. Identifikasi bahan hukum.
- c. Sistematisasi bahan hukum.

³⁴ Muhhamad Zakariah, *“Asas Itikad Baik Dalam Negosiasi Pada Fase Pra Kontrak”*, Tesis, Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2013, h. 27.

- d. Analisis bahan hukum.
- e. Perancangan dan penulisan.

1.6.6. Sistematika Penulisan

Penelitian ini disusun secara sistematis yang terdiri dari 4 (empat) bab. Bab pertama adalah bab 1 yaitu pendahuluan. Bab 1 terdiri dari 6 (enam) sub bab yaitu latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian pustaka, dan metode penelitian. Dalam metode penelitian diuraikan mengenai tipe penelitian, pendekatan masalah, bahan hukum, teknik pengumpulan bahan hukum, analisis bahan hukum dan sistematika penulisan.

Bab II membahas tentang “Karakteristik Perjanjian Sewa Tanah dalam Kerangka *Joint Venture*/Kerjasama”. Pada bab ini terbagi menjadi 3 sub bab yaitu membahas tentang konsep sewa tanah menurut UUPA, unsur-unsur esensial dalam perjanjian sewa-menyewa dan klausul-klausul yang dimuat dalam perjanjian sewa tanah dalam kerangka *joint venture*.

Bab III membahas tentang “Keabsahan Perjanjian Sewa Tanah dengan Hak Guna Bangunan Sebagai Obyek Sewa”. Pada bab ini terbagi menjadi 3 sub bab yaitu membahas tentang syarat sah perjanjian sewa tanah, Hak Guna Bangunan dan akibat hukum dari perjanjian sewa tanah dengan Hak Guna Bangunan sebagai obyek sewa.

Bab IV merupakan penutup. Bab IV terdiri dari 2 (dua) sub bab yaitu kesimpulan dan saran. Kesimpulan diambil dari pembahasan yang ada dalam bab I

dan bab II. Atas dasar kesimpulan tersebut diajukan saran yang diharapkan dapat memberikan solusi alternatif atas permasalahan yang dibahas.