BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Indonesia sebagai negara berkembang, terus meningkatkan stabilitas perekonomiannya demi terwujudnya kemakmuran rakyat sebagaimana tercermin dalam Pasal 33 UUD 1945, bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran rakyat.. Jika mengkaitkan kesejahteraan seluruh masyrakat dengan Pasal 33 UUD 1945, maka pokok pemikiran yang terbentuk antara lain: pertama, adanya kesungguhan negara dalam melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia berdasarkan persatuan sebagai usaha nyata mewujudkan keadilan sosial; kedua, konsep "Kesejahteraan Sosial" yang dimaksudkan agar negara memberikan jaminan kesejahteraan dan pemerintahan keapada seluruh rakyat; ketiga, adanya komitmen para penyusun UUD 1945 untuk percaya terhadap cita-cita keadilan sosial dalam bidang ekonomi dapat mencapai kemakmuran yang merata.[1] Kesejahteraan masyrakat yang sejatinya merupakan cita-cita dalam pasal 33 UUD NRI Tahun 1945, dapat disimpulkan bahwa bukan hanya kesejahteraan dan kemakmuran beberapa golongan, namun kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia, mulai dari Sabang hingga Merauke yang harus diutamakan .

Salah satu langkah yang diambil oleh pemerintah dalam menciptakan kesejahteraan bagi rakyat Indonesia adalah melalui kegiatan investasi atau

[1] Taufiqurrohman Syahuri, 'Politik Hukum Perekonomian Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945', Jurnal Konstitusi, Vol 9, No 2, 2012, h. 253.

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

penanaman modal. Penanaman modal dipilih oleh pemerintah sebagai salah satu upaya menciptakan kesejahteraan bagi rakyat Indonesia adalah karena tidak terlepas dari fakta bahwa dalam dekade terakhir penanaman modal merupakan kebutuhan utama bagi negara-negara dalam pengembangan industry, sehingga penanaman modal merupakan hal yang esensial bagi suatu negara. Hal ini sejalan dengan pendapat Athukorala, bahwa penanaman modal asing memberikan dampak positif terhadap perekonomian negara tuan rumah karena melalui penanaman modal asing bisa menambah ketersediaan dana bagi negara tuan rumah (*recipient cou*ntry).[2] *Cum adsum testimonium rerum quid opus est verbis*, saat bukti dan fakta sudah ada apa guna kata-kata, berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh Naufan Faris Hidayat, dalam jurnalnya dijelaskan bahwa terdapat pengaruh secara simultan yang signifikan antara nilai *foreign direct investment inflow* di Indonesia, nilai tukar rupiah terhadap US Dollar dan nilai GDP Indonesia terhadap nilai ekspor non migas Indonesia.[3]

Pengembangan masyarakat merupakan upaya untuk meningkatkan kualitasmasyarakat yang bermukim di wilayah investasi yang ditanamkan oleh investor sehingga mereka mampu mengejar ketertinggalan dalam berbagai bidang kehidupan. Investasi yang ditanamkan oleh investor mempunyai peranan yang sangat penting bagi masyarakat lokal karena investasi tersebut memberikan pengaruh dalam kehidupan masyarakat setempat. Investasi adalah salah satu faktor

[2] Firdaus Jufrida et al., 'Analisis Pengaruh Investasi Asing Langsung (Fdi) Dan Investasi Dalam Negeri Terhadap Pertumbuhan Ekonomi Indonesia', Jurnal Perspektif Ekonomi Darrusalam', Vol 2, No 1, 2016, h. 56

[3] Naufan Faris Hidayat et al., 'Pengaruh Foreign Direct Investment, Nilai Tukar Dan Pertumbuhan Ekonomi Terhadap Ekspor (Studi pada Nilai Ekspor Non Migas Indonesia Periode Tahun 2005-2015)', Jurnal Administrasi Bisnis, Vol 43, No 1, 2017, h. 178.

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

yang memberikan perubahan sosial, ekonomi, budaya dan pendidikan. Dengan demikian, salah satu bentuk kewajiban perusahan adalah meminimalkan dampak negatif dan memaksimalkan dampak positif atas kehadirannya terhadap perubahan tersebut. Sejarah menunjukkan bahwa sektor swasta membawa pengaruh pada perubahan sosial, ekonomi, budaya, pendidikan dan lingkungan.

Melihat begitu besarnya peran investasi dalam perkembangan ekonomi dan juga pada tahun 2015 ini akan segera diberlakukan Masyarakat Ekonomi ASEAN (MEA), yang mana persaingan dan pertumbuhan ekonomi akan menjadi semakin ketat, apabila negara-negara yang termasuk di dalamnya tidak mempersiapkan kemampuan mereka, baik itu sumber daya manusia, sumber daya alam, serta peraturan yang membatasi dan mengatur kegiatan ekonomi yang berlangsung maka akan segera tersingkir/perkonomiannya melemah. Hal ini membuat pemerintah semakin gencar terus meningkatkan perekonomiannya. Dalam rangka terus meningkatkan perkenomian tersebut, maka investasi terus ditingkatkan

Kegiatan investasi atau penanaman modal di Indonesia dilakukan dengan dua cara, yaitu Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN) maupun Penanaman Modal Asing (PMA). Penanaman Modal Dalam Negeri dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri untuk melakukan kegiatan menanam modal di wilayah negara Republik Indonesia, sedangkan Penanaman Modal Asing merupakan kegiatan penanaman modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing baik menggunakan modal asing maupun berpatungan dengan penanam modal dalam negeri. Penanaman modal yang dilakukan tersebut dapat berupa penanaman modal

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

secara langsung (*direct investment*) ataupun penanaman modal tidak langsung (*indirect investment*). Kegiatan penanaman modal langsung yang dilakukan baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing dilakukan dengan cara turut serta langsung melakukan kegiatan kepengurusan dengan membentuk badan usaha di wilayah negara Republik Indonesia dan tunduk pada hukum negara Republik Indonesia. Penanaman modal langsung yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dapat dilakukan dalam bentuk badan usaha yang berbentuk badan hukum, tidak berbadan hukum atau usaha perorangan, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal). Sedangkan penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di wilayah negara Republik Indonesia, kecuali ditentukan oleh undang-undang (Pasal 5 ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007).[4]

Untuk menarik minat investasi di Indonesia pemerintah mencoba memberikan fasilitas dan kemudahan kepada para penanam modal yang menanamkan modalnya di Indonesia. Fasilitas-fasilitas yang diberikan oleh pemerintah bertujuan untuk menarik minat para penanam modal berinvestasi di Indonesia. Hal ini misalnya terlihat dalam pasal 21 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal (untuk selanjutnya disebut dengan UU 25/2007). Dalam pasal 21 UU 25/2007 disebutkan bahwa Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal

[4] Chaeruli Anugrah, *Perolehan Tanah Oleh Perusahaan Dalam Rangka Penanaman Modal Asing di Indonesia*, Skripsi, Program Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2007, h. 5.

untuk memperoleh: a. hak atas tanah; b. fasilitas pelayanan keimigrasian; dan c. fasilitas perizinan impor.[5]

Dewasa ini kemudahan-kemudahan dan fasilitas yang diberikan terhadap penanam modal, khususnya penanam modal asing dianggap merupakan hal yang tidak adil. Penanaman modal asing yang dilakukan oleh penanam modal/investor asing/orang asing yang melakukan kegiatan usahanya di Indonesia mendapatkan sorotan tersendiri bagi masyarakat di Indonesia. Oleh karena orang asing tersebut memanfaatkan dan menggunakan kekayaan alam yang dimiliki oleh Indonesia. Sering pula terjadi kecemburuan sosial kepada para investor asing yang melakukan kegiatan usaha disekitar masyarakat penduduk lokal. Hal ini dinilai karena semangat yang dibawah sudah tidak sesuai lagi dengan semangat dalam pasal 33 UUD NRI Tahun 1945. Semangat untuk memberikan kesejahteraan seluruh masyrakat seolah diganti dengan mendapat keuntungan sebesar-besarnya. Sehingga yang seharusnya diutamakan adalah warga negara Indonesia, kini seolah sudah tidak memerhatikan hal tersebut lagi.

Salah satu kemudahan yang sering menjadi sorotan dan dianggap merugikan warga kecil dalam investasi asing adalah mengenai kemudahan untuk memperoleh hak katas tanah. Jika dikaji berdasarkan pasal 2 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok Agraria (untuk selanjutya disebut dengan UUPA) dijelakan bahwa, “untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam arti kebangsaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan Negara hukum

[5] Efrimol, ‘Kebijakan Pemerintah Tentang Pengaturan Mengenai Pertanahan Dalam Penanaman Modal Dan Investasi Di Indonesia’, INOVATIF, Vol 4 No 5, 2011, h. 39.

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

Indonesia yang merdeka, berdaulat, adil dan makmur". Pasal tersebut jika dikaji secara gramatikal saja jelas bahwa seharusnya tanah digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat Indonesia terlebih dahulu. Jika dikaitkan dnegan ketentuan dalam pasal 2 ayat (3) UUPA Pemberian hak atas tanah kepada orang asing yang berkedudukan di Indonesia guna menjalankan kegiatan usahanya dan untuk tempat tinggal serta badan hukum yang kegiatan kepengurusannya dilakukan oleh orang asing seharusnya memiliki pembatasan khusus bila dibandingkan dengan pemberian hak atas tanah kepada Warga Negara Indonesia (WNI). Persamaan perlakuan antara WNA dan WNI ini justru adalah bentuk ketidakadilan itu sendiri nantinya, seperti yang disampaikan oleh Aristoteles, dalam karyanya yang berjudul "*Nichomachean ethics*", bahwa *justice consists in treating equals equally and unequals unequally, in proportion to thei inequality*, di mana terjemahan bebasnya berbunyi untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional. [6]

Padahal perlu untuk dipahami setiap investasi yang dilakukan harus berdasarkan kontrak kerjasama yang menguntungkan bagi para pihak, tidak hanya bagi investor saja, Fondasi atau landasan utama dari suatu hubungan kontraktual adalah keadilan, yang mana pada akhirnya keadilan tersebut akan membawa pada suatu kondisi yang merepresentasikan keadilan dan equity dalam suatu hubungan kontraktual. Dalam perkembangannya Mahkamah Agung menolak setiap intervensi hakim terhadap kontrak yang telah disepakati para pihak. Hal ini didasarkan pada

[6] Junaidi Arif, "Penerapan Asas Proporsionalitas Perjanjian Penggunaan Kartu Kredit Dalam Sistem Transaksi Perdagangan", Al'Adl, Vol 8, No 2, 2016, https://ojs.uniska-bjm.ac.id/index.php/aldli/article/view/458, diakses pada 8 Oktober 2018

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

asas kebebasan berkontrak dan asas pacta sunt servanda yang mengikat kedua belah pihak. Pandangan Mahkamah Agung ini terekam dalam yurisprudensi Mahkamah Agung dalam perkara Ida Ayu Suryani melawan I Nyoman Sudirja, hal ini sebagaimana yang tertuang dalam Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 289 K/Sip/1972, tanggal 22 Juli 1972. Hal ini disebabkan karena pada dasarnya sengketa kontrak terjadi karena para pihak tidak lagi dapat menemukan solusi bersama untuk menyelesaikan perbedaan yang muncul pada tahap pelaksanaan kontrak. Meskipun kontrak berlaku mengikat laksana undang-undang, ketika terjadi sengketa, pelaksanaan kontrak menjadi tidak jelas. Masing-masing pihak tidak lagi secara sukarela melaksanakan prestasi yang telah diperjanjikan.

Berdasarkan putusan Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 289 K/Sip/1972 tersebut terlihat Mahkamah Agung konsisten dengan yurisprudensi yang ada, yaitu hanya mendasarkan kontrak pada asas kebebasan berkontrak dan asas pacta sunt servanda semata. Mahkamah Agung tidak berusaha mengintervensi apa yang telah disepakati oleh para pihak, meskipun realitasnya bertentangan dengan asas kepatutan dan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.[7] Hal ini juga tercermin dalam perkara antara Zainal Abidin melawan A.M. Mohamad Zainuddin dkk, yang telah diputus dalam Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 1253 K/Sip/1973, tanggal 14 Oktober 1976. Dalam putusan tersebut Mahkamah Agung sependapat dengan pertimbangan hukum Pengadilan Negeri Lhokseumawe dan Pengadilan Tinggi Banda Aceh yang menganggap klausul bunga 20% sebulan yang disepakati dalam kontrak bertentangan dengan nilai-nilai keadilan dan

[7] Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 289 K/Sip/1972.

perikemanusiaan.[8] Mahkamah Agung terlihat mulai melakukan intervensi terhadap kontrak yang dianggapnya tidak adil dan bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup di masyarakat.

Berdasarkan Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 1253 K/Sip/1973 Mahkamah Agung berpendapat bahwa asas kebebasan berkontrak tidak bersifat mutlak, yang berarti dalam keadaan tertentu, hakim berwenang melakukan penafsiran hukum, oleh sebab itu sekalipun pada dasarnya hakim diberikan kewenangan oleh undang-undang untuk mengadili dan memutus setiap sengketa yang dihadapkan kepadanya, termasuk sengketa kontrak. Namun demikian, meskipun hakim memiliki kewenangan untuk mengadili dan memutus sengketa kontrak, tentunya kewenangan tersebut bukan tanpa batas. Karena apabila kontrak dapat ditafsirkan secara bebas dan tanpa batas, maka kontrak tidak lagi memiliki kepastian hukum. Hukum kontrak sendiri didasarkan pada prinsip-prinsip yang menegaskan kekuatan mengikat kontrak.[9] Hernoko dalam bukunya yang mengutip Ian Mecleod, telah memberikan contoh penerapan prinsip proporsionalitas ini dalam kasus Atlanta (1979), dimana hukum mengsyaratkan salah satu pihak memberikan jaminan untuk memastikan pelaksanaan kontrak.Ketika kontrak itu ternyata tidak dapat terlaksana, aturan hukum wajib denda, tanpa menghiraukan kegagalan itu bersifat major atau minor. Pengadilan memutuskan bahwa tidak adanya hubungan antara kegagalan prestasi pada satu sisi dengan jumlah denda

[8] Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 1253 K/Sip/1973

[9] Arthur S. Hartkamp, Marianne M.M. Tillema and Annemarie E.B. ter Heide**, Contract Law in the Netherlands**, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2011, h. 34

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

pada sisi lain yang dianggap melanggar prinsip proporsional. Ratio decidendi putusan ini adalah pembebanan kewajiban (pembayaran denda) harus proporsional dengan kesalahannya.[10]

Selanjutnya pengaturan mengenai pemberian hak atas tanah yang tepat, juga telah tersirat dalam UUPA dan Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai atas Tanah[11] (untuk selanjutnya disebut dengan PP 40/1996). Secara umum mengenai penguasaan tanah oleh Warga Negara Asing dan badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria. Dalam pasal 41 *jo.* 42 UUPA telah diatur mengenai penguasaan tanah bagi orang asing yang berada di Indonesia dan perusahaan asing. Mengacu pasal 41 *jo.* 42 UUPA disebutkan bahwa Orang asing yang berada di Indonesia hanya dapat diberikan Hak Pakai dan dengan jangka waktu tertentu. "Hak Pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh Negara atau milik orang lain yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya yang bukan perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah, segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan undang-undang ini. Selanjutnya hak pakai yang diberikan kepada orang asing tidak diberikan untuk selamanya melainkan ada jangka

[10] Agus Yudha Hernoko, **Hukum Perjanjian, Asas Proporsinalitas Dalam Kontrak Komersial**, Cetakan Keempat, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2014,h. 30.

[11] Martin Roestamy, Konsep-Konsep Hukum Kepemilikan Properti Bagi Asing (Dihubungkan dengan Hukum Pertanahan), P.T. Alumni Bandung, 2011, h.118

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

waktunya". Pasal 45 Peraturan Pemerintah nomor 40 tahun 1996. Mengacu pada UUPA, badan hukum asing yang berada di Indonesia yang berupa PMA dapat memiliki hak guna usaha sesuai pasal 28, hak guna bangunan sesuai pasal 36 ayat (1), hak pakai sesuai pasal 42 ayat (1), hak sewa bangunan sesuai pasal 44,dan hak-hak lain yang diatur dalam UUPA dan Peraturan Pemerintah Nomor 40 tahun 1996 tentang Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha, dan Hak Pakai atas Tanah.

Meski telah diatur mengenai hak kepemilikan tanah, baik warga negara asing, ataupun bagi badan usaha asing yang didirikan di Indonesia, sering kali para pihak asing ingin memiliki hak-hak tertentu yang tidak bisa dimiliki oleh mereka. Contoh nyata adalah agar warga negara asing agar dapat memiliki SHM, maka mereka menggunakan akta *nominee agreement* yaitu dengan meminjam nama warga negara Indonesia setempat dan surat kuasa menjual yang dibuat oleh Notaris setempat diikuti dengan surat kuasa. Selain perseorangan asing, tidak jarang kasus terjadi di mana perusahaan asing ingin memiliki hak yang seharunya mereka tidak dapat miliki. Dalam perusahaan asing ingin hak-hak tertentu. Contoh kasus nyata adalah investasi asing yang dikumpulkan oleh perusahaan Indonesia Tourism Development Coporation (ITDC). Seolah-olah ITDC ini adalah Badan Usaha Miliki Negara (BUMN) yang bergerak dibidang pengembangan pariwisata Indonesia, namun ternyata salah satu kegiatan yang dilakukan oleh ITDC ini adalah melakukan investasi asing yang perusahaanya adalah perusahaan asing, bukan perusahaan dalam negeri. Contohnya adalah investasi yang berujung pada pembangunan Courtyard By Marriott, Amanusa, St. Regis, dsb. Dewasa ini investasi yang sedang dilakukan oleh ITDC ini adalah dalam melakukan investasi

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

untuk pembangunan di Mandikala, di mana investasi yang akan dibangun juga untuk hotel-hotel asing. Sehingga seolah-seolah pengembangan dilakukan oleh BUMN, namun justru pembangunan dilakukan untuk kepntingan asing.

Dalam prakteknya permasalahan mengenai sengketa tanah terkait pengembangan di Mandikala ini banyak terjadi, misal Sengketa Lahan Seluas 135 Hektar di Kawasan Wisata Mandalika Lombok .Dalam surat Keputusan Badan Pertanahan Nasional (BPN) Republik Indonesia Nomor 22 dan Nomor 23/HPL/BPNRI/2009 tertanggal 31 Agustus 2009 antara lain mencantumkan bahwa Hak Pengelolaan Lahan ("HPL") seluas 135 hektar lahan yang berada di lokasi Kawasan Mandalika Lombok yang diklaim masyarakat tidak termasuk dalam HPL yang diserahkan ke Perusahaan.

Perusahaan menyerahkan Hak Guna Bangunan ("HGB") seluas 135 hektar lahan yang diklaim tersebut kepada BPN Nusa Tenggara Barat dalam rangka permohonan HPL 135 hektar, namun saat ini Perusahaan belum menerima HPL tersebut. Perusahaan tidak dapat membebaskan lahan. 135 hektar yang di klaim tersebut karena tidak memiliki HGB nya. Dengan masalah tersebut Komisaris Perusahaan telah menyetujui usulan direksi mengenai penyerahan lahan seluas 135 hektar yang diklaim masyarakat kepada Pemerintah Provinsi ("Pemprov") NTB dan Pemerintah Kabupaten ("Pemkab") Lombok Tengah. Dengan penyerahan ini Pemprov NTB dan Pemkab Lombok Tengah akan mendapat bagi hasil secara proporsional dari penerimaan sewa Perusahaan.

Pada tanggal 10 Juli 2013 Gubernur Nusa Tenggara Barat mengundang Perusahaan, Bupati Lombok Tengah, Kepala Kanwil BPN Nusa Tenggara Barat

dan Kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal ("BKPM") Nusa Tenggara Barat untuk membahas penawaran kerjasama penyelesaian 135 Hektar lahan yang diklaim masyarakat dengan kesepakatan sebagai berikut:

- Gubernur dan Bupati Lombok Tengah sepakat bahwa 135 Hektar lahan yang diklaim masyarakat adalah milik Negara yang berasal dari eks HPL Provinsi Nusa Tenggara Barat dan HGB PT Pengembangan Pariwisata Lombok
- Pemerintah Provinsi dan Kabupaten Lombok Tengah setuju untuk menyelesaikan lahan tersebut melalui Badan Usaha Milik Daerah ("BUMD") yang ditunjuk, selanjutnya BUMD tersebut akan menerima bagi hasil dari Perusahaan secara proporsional.
- Perusahaan diminta tidak melanjutkan permohonan HPL lahan tersebut yang akan diselesaikan agar HPL bisa dimiliki oleh Pemerintah provinsi Nusa Tenggara Barat.
- Perusahaan akan memiliki HGB induk dari lahan tersebut secara bertahap dan akan dipecah menjadi atas nama investor sesuai dengan kebutuhan pembangunan oleh investor.

Atas hal-hal tersebut, Manajemen telah mengajukan surat kepada Dewan Komisaris atas langkah langkah penyelesaian tanah Lombok pada tanggal 4 September 2013. Berdasarkan surat dari Kejaksaan Tinggi Nusa Tenggara Barat, Mataram No. B-2464/P.2/Gph.2/10/2014 pada tanggal 16 Oktober 2014 perihal Laporan Perkembangan Penyelesaian Permasalahan atas tanah 135,34 ha milik Perusahaan. Setelah dilakukan rapat koordinasi lintas Dinas/Intensi/Lembaga pada

tanggal 03 Oktober 2014 dengan agenda pembahasan percepatan penyelesaian masalah tanah seluas 135,34 ha milik Perusahaan, dengan penyelesaian sebagai berikut:

1. Bahwa dalam rangka percepatan penyelesaian permasalahan tanah yang dikelola oleh Perusahaan seluas 135,34 ha yang terletak di Kawasan Ekonomi Khusus Mandalika sebagaimana Peraturan Pemerintah (PP) RI Nomor 52 Tahun 2014 akan dibentuk Tim Penyelesaian masalah tanah yang dikelola oleh Perusahaan yang terdiri atas Tim Pengarah dan Panitia/Tim Pelaksana dengan Keputusan Gubernur Nusa Tenggara Barat
2. Bahwa Tim Penyelesaian Tanah ini terdiri atas lintas instansi/lembaga baik di Provinsi Nusa Tenggara Barat maupun di Kabupaten Lombok Tengah
3. Tim Pelaksana/Panitia Pelaksana akan bekerja untuk melakukan inventarisasi terhadap permasalahan di lapangan termasuk di dalamnya untuk mengetahui subjek dan objek tanah siapa-siapa saja yang mengklaim sebagai pemilik hak atas tanah dan bukti kepemilikan untuk selanjutnya akan dicairkan solusi penyelesaiannya.

Perusahaan telah mengajukan permohonan kepada Pengacara Negara, Kejaksaan Tinggi Nusa Tenggara Barat untuk dapat disusun suatu pendapat hukum terhadap status hukum lahan seluas 135 ha di Kawasan Pariwisata Mandalika Lombok. Atas permohonan tersebut pada 12 Februari 2015 telah diterbitkan

dokumen legal opinion tentang Permasalahan Status Tanah seluas 135,34 ha di kawasan Pariwisata Mandalika Lombok. Dengan kesimpulan bahwa:

a. Tanah seluas tanah seluas 11.476.776 m² termasuk di dalamnya seluas 1.353.329 m² atau seluas 135,34 ha yang masih bersertifikat HPL atas nama Provinsi NTB secara hukum adalah sah milik Perusahaan.
b. Terhadap kepemilikan atas tanah seluas 11.476.776 m² termasuk di dalamnya seluas 1.353.329 m² atau seluas 135,34 ha, maka Perusahaan dapat merencanakan peruntukan dan penggunaan tanah, menggunakan tanah untuk keperluan pelaksanaan tugasnya, menyerahkan bagian-bagian tanah tersebut kepada pihak ketiga dan atau bekerja sama dengan pihak ketiga.

Pada tanggal 6 - 29 Juli 2015 dilaksanakan Rapat Uji klinis Status Tanah seluas 135,34 hektar di kawasan Pariwisata Mandalika Lombok, bertempat di Ruang Rapat Sangkareang, kantor Gubernur Provinsi Nusa Tenggara Barat. Dalam Rapat Uji Klinis yang terdiri dari Sekretaris Daerah Prov. Nusa Tenggara Barat, Asisten Tata Praja dan Aparatur, Kepala Biro Adm. Pemerintahan, Kepala Kejaksaaan Tinggi Nusa Tenggara Barat, Kepala Kepolisian Daerah Nusa Tenggara Barat, Kepala Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Nusa Tenggara Barat, Kepala BKPMPT Provinsi Nusa Tenggara Barat, Sekretaris Daerah Kab. Loteng dan Kepala Kantor Badan Pertanahan Nasional Loteng membahas mengenai status lahan yang dibagi menjadi 31 titik dengan luas 135,34 ha, dengan hasil :

a. Pembahasan sebanyak 16 titik seluas 248.084 m² dianggap telah clean

and clear dan disarankan Perusahaan memasang tanda batas permanen dan melakukan koordinasi dengan Kepolisian serta mengajukan hak atas tanah kepada Kantor Pertanahan Kabupaten Lombok Tengah;

b. Titik seluas 9.400 m2 menurut data Perusahaan dan BPN tanah tersebut telah dibebaskan akan tetapi menurut ahli waris bahwa tanah tersebut dijual oleh ahli waris yang lain, oleh karena itu dipandang perlu dilakukannya upaya hukum proses pembagian waris melalui Pengadilan Agama Praya, dan 13 titik seluas 1.095.995 m2 Perusahaan tidak membayar dikarenakan tanah Negara.

c. Terhadap 16 titik yang telah dinyatakan clean & clear ITDC bermaksud mengajukan kepastian status lahan, dengan mengajukan permohonan penerbitan HPL atas tanah tersebut kepada Kanwil BPN Nusa Tenggara Barat. Namun permohonan belum diterima karena berita acara rapat uji klinis belum ditandatangani oleh para pihak yang hadir dalam rapat tersebut.

Pada tanggal 31 Desember 2016, Perusahaan telah menerima penerbitan HPL dari BPN untuk 28 titik sengketa seluas 128,61 ha. Sampai dengan laporan diterbitkan, penyelesaian atas sisa permasalahan lahan masih dalam proses.[12] Dari uraian di atas menunjukan masih banyaknya permasalahan mengenai kontrak kerjasama terkait akan pengembangan yang dilakukan oleh IDTC yang sejatinya dibangun untuk perusahaan asing. Masih belum jelasnya perlindungan warga negara Indonesia yang seharusnya mendapatkan prioritas daripada warga negara

[12] Annual Report ITDC 2016, h. 199.

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

asing, jika mengkaji pada pasal 2 ayat (3) UUPA. Dari hal ini penulis tertarik untuk menulis tesis yang berjudul "Kajian Yuridis Kontrak Kerjasama Pengelolaan dan Pengembangan Indonesia Tourism Development Corporation (ITDC) Mandalika"

1.2. Rumusan Masalah

Rumusan masalah yang penulis rumuskan dalam makalah ini lahir dari konflik norma atau konflik aturan yang terdapat dalam hukum investasi (dalam konteks ini kontrak kerjasama antara pemerintah daerah dengan perusahaan asing) yang ditujukan dalam rangka pembangunan untuk kepentingan umum di satu sisi, di sisi lain bertentangan dengan norma atau aturan-aturan yang berkaitan dengan hukum tanah nasional. Adapun rumusan masalah tersebut yaitu sebagai berikut :

1. Asas proporsional dalam kontrak kerjasama pengelolaan dan dan pengembangan ITDC (Indonesia Tourism Development Corporation) Mandalika.
2. Perlindungan hukum bagi para pihak dalam kontrak kerjasama pengelolaan dan dan pengembangan ITDC (Indonesia Tourism Development Corporation) Mandalika.

1.3. Tujuan Penelitian

Mengacu pada rumusan masalah yang ada dan telah dirumuskan oleh penulis, maka adapun tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Asas proporsional dalam kontrak kerjasama pengelolaan dan dan pengembangan ITDC (Indonesia Tourism Development Corporation)

Mandalika.

2. Perlindungan hukum bagi para pihak dalam kontrak kerjasama pengelolaan dan dan pengembangan ITDC (Indonesia Tourism Development Corporation) Mandalika.

1.4 Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut baik secara teori maupun praktik, yaitu :

1. Secara teoritik diharapkan dapat memberikan manfaat dalam bentuk kontribusi positif pada pengembangan ilmu hukum khususnya mengenai kaitan antara investasi dalam konteks PMA di Indonesia; dan
2. Secara praktis diharapkan dapat memberikan manfaat dalam bentuk kontribusi positif pada praktik penegakan hukum di Indonesia khususnya dalam bentuk perlindungan hukum bagi rakyat terhadap perusahaan asing PMA yang bertujuan untuk investasi di Indonesia.

1.5 Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum. Menurut Morris L. Cohen, "*legal research is the process of finding the law that governs activities in human society".*[13] Kegiatan penelitian hukum adalah untuk memperoleh kebenaran koherensi. Kegiatan ini berpangkal dari tolok ukur yang berupa moral. Norma yang

[13] Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Cetakan Ke-12, Kencana, Jakarta, 2016, h. 57, dikutip dari Morris L. Cohen dan Kent C. Oslon, *Legal Research*, West Publishing Company, St. Paul, Minn., 1992, h. 1.

TESIS KAJIAN YURIDIS KONTRAK.. TEGUH HARISSA

berupa pedoman tingkah laku harus berlandaskan prinsip hukum yang selanjutnya berpangkal kepada moral. Aturan hukum harus koheren dengan norma hukum dan norma hukum koheren dengan prinsip hukum.[14] Penelitian hukum untuk karya akademis juga harus menemukan preskripsi yang dapat diterapkan dan koheren dengan prinsip hukum yang merefleksikan moral.[15]

1.6.1. Pendekatan penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.[16] Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.[17] Adapun pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.[18]

1.6.2. Sumber Bahan Hukum

[14] *Ibid.*, h. 64.
[15] *Ibid.*, h. 81-82.
[16] *Ibid.*, h. 133.
[17] *Ibid.*, h. 134.
[18] *Ibid.*, h. 135-136.

Sumber penulisan ini diambil dari bahan-bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi, atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan hakim. Sedangkan bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Dalam tulisan ini, bahan hukum primer diperoleh dari UUD Tahun 1945 dan peraturan perundang-undangan yang lain diantaranya UU 12/2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan ataupun peraturan lain yang digunakan untuk menganalisis konsep tanggung gugat pemerintah atas peraturan kebijakan. Sedangkan bahan hukum sekunder berupa teks perihal keilmuan hukum yang relevan dengan bahasan dalam tulisan ini yang diperoleh dari buku, jurnal, makalah, dan sumber data elektronik. Adapun peraturan perunang-undangan yang dipakai dalam penelitian ini adalah

- Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Burgerlijk Wetboek
- Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Agraria
- Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal
- Undang-Undang No. 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum
- Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah
- Undang-Undang No. 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik
- Peraturan Pemerintah No. 71 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum

- Peraturan Presiden No 97 Tahun 2014 Tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu

1.6.3. Analisis Bahan Hukum

Dalam melakukan analisis bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, maupun bahan non hukum, penelitian ini menggunakan penafsiran gramatikal atau penafsiran menurut tata bahasa. Penafsiran ini dimaksudkan untuk memberi arti kepada suatu istilah atau perkataan yang sesuai dengan bahasa sehari-hari atau bahasa hukum.[19]

[19] Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum Edisi Revisi*, PT Raja Grafindo Persada, 2016, h.172