

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN, PERJANJIAN *NOMINEE*, DAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM

A. Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Perjanjian memiliki banyak definisi dan makna, akan tetapi seluruh definisi itu memiliki faktor yang sama. Pengertian itu bisa ditemukan di beberapa tempat termasuk kamus bahasa Indonesia dan asing, pendapat para ahli, dan peraturan perundang-undangan. Berdasarkan ketentuan undang-undang, yakni dalam ketentuan Pasal 1313 KUH Perdata, pengertian perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Menurut Subekti perjanjian ialah kegiatan yang dilakukan seseorang berjanjian untuk seorang lain ataupun dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.²⁷ Pendapat lain dikemukakan oleh M. Yahya Harahap yang menyebutkan bahwa Perjanjian yang disebut juga *verbinten*is yaitu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih yang mewajibkan pihak lain untuk melaksanakan kewajibannya dan memberikan kuasa kepada salah satu pihak untuk memperoleh prestasi.²⁸

R. Setiawan menjelaskan pengertian perikatan untuk *verbinten*is yang dikutip dari A. Plito menjelaskan: “harta kekayaan antara dua orang ataupun lebih

²⁷ Subekti, *Op. Cit.* hal. 1.

²⁸ M. Yahya Harahap, *Op. Cit.* hal. 6.

yang memiliki hubungan hukum, yang mana salah satu pihak berkewajiban kepada pihak lain untuk sebuah prestasi itu adalah perikatan”.²⁹ Adapaun pendapat Subekti terkait perikatan: “perikatan merupakan suatu hubungan hukum yang berkaitan dengan harta kekayaan pihak-pihak yang mengikatkan diri, seseorang memberikan hak untuk meminta sesuatu dari yang lain, seorang lain menuntut dirinya untuk memenuhi tuntutan pihak lain”.³⁰

Menurut berbagai penjelasan dari para ahli tersebut, yang dimaksud perjanjian adalah sebuah peristiwa yang terjadi sebagai karena sebab akibat dari hubungan hukum pihak-pihak yang berkomitmen karena melakukan sesuatu tentang harta.

Dapat ditarik kesimpulan, berdasarkan penjelasan perjanjian tersebut di atas, bahwa komponen-komponennya, ialah sebagai berikut:

- a. Setidaknya ada dua orang atau lebih.
- b. Adanya kesepakatan.
- c. Ada prestasi dan tujuan yang dicapai.
- d. Adanya para pihak menunjukkan bahwa perjanjian itu mempunyai subjek, bisa berbentuk perorang atau badan. Suatu pihak diwajibkan memenuhi persyaratan hukum.
- e. Terdapat kesepakatan yang maksud dan tujuannya ialah untuk memenuhi kebutuhan para pihak sesuai dengan perjanjian, hukum dan keadilan, dan

²⁹ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, (Bandung: Putra A Bardin, 1999), hal. 2.

³⁰ R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cetakan XXII, (Jakarta: Intermasa, 1989), hal. 122.

perjanjian harus diartikan sebagai tawaran yang dapat diterima oleh pihak lain. Yang kemudian muncul adalah kewajiban-kewajiban diharuskan untuk dipenuhi kepada pihak satu dengan yang lain sebagai syarat untuk mempertahankan akad.

2. Syarat Sahnya Perjanjian

Perihal sahnya syarat-syarat perjanjian, tentang itu dituliskan didalam Pasal 1320 KUH Perdata, yang menetapkan:³¹

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;

Sepakat atau diketahui dengan kata lain persetujuan, bertujuan agar kedua pihak yang menjalankan perjanjian wajib disepakati, menyepakati, atau menyatakan kata sepakat pokok-pokoknya. Apa yang diinginkan satu pihak juga diinginkan oleh pihak lain. Mereka mengharapkan suatu hal yang aman bagi mereka berdua. Seseorang dapat dikatakan jikalau sudah memberikan persetujuannya atau sepakatnya (*teostemming*) jika salah satu memang mengharuskan apa yang disepakati. Persetujuan sebenarnya adalah pertemuan dua permintaan, di mana permintaan satu orang saling melengkapi atau pihak lain menghendaknya.

Terdapat tiga (3) jenis alasan untuk menjadikan perikatan tidak leluasa seperti yang dijelaskan didalam pasal 1321 KUH Perdata ialah terjadi oleh sebab kelalaian (*dwaling*), tekanan (*dwang*), penipuan (*bedrog*). Jikalau memuat hal-hal itu lalu sepakat tersebut menjadi tidak sah. Disamping itu sepakat yang tidak sah oleh sebab ketiga hal diatas dapat bertambah lagi

³¹ Subekti, *Op. Cit*, hal. 17.

berdasarkan yurisprudensi yang menimbulkan adanya tidak keleluasaan dalam kata sepakat yaitu penyelewengan keadaan.

Walaupun tidak adanya suatu peraturan secara jelas mengatur jikalau sesuatu permintaan mengikat untuk jangka waktu khusus, melainkan masyarakat mengira kalau permintaan mengikat atas batas jangka waktu yang ditentukan. Perihal jangka waktu mengikat, bergantung dengan situasi. Pihak-pihak berhak menjalankan kesepakatan dengan mengatakan jikalau permintaan mengikat dengan batas jangka waktu yang ditentukan dan berlaku penerimaan jika ditetapkan pada batas jangka waktu yang ditentukan.

b. Mampu mencapai suatu perjanjian;

Seseorang yang mampu melakukan perjanjian ialah orang yang mampu menurut hukum, berdasarkan prinsipnya, tiap-tiap seorang yang sehat akalnya, balig atau dewasa, ialah orang yang mampu melaksanakan perjanjian berdasarkan hukum. Didalam pasal 1330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebutkan orang yang tidak mampu melaksanakan perjanjian:

- 1) Orang-orang yang belum dewasa;
- 2) Setiap orang yang masih dalam pengampuan;
- 3) Seseorang perempuan dalam hal yang ditentukan pada peraturan perundang-undangan, dan perundang-undangan mengatur larangan untuk setiap perorang untuk siapa melakukan beberapa perjanjian.

Terdapat peraturan tentang orang-orang yang tidak mampu, melaksanakan sebuah kegiatan hukum yang memang seharusnya lantaran seseorang dapat melakukan sebuah perjanjian dapat mengikat dengan

perjanjian tersebut dengan dia diwajibkan memiliki kapasitas yang benar-benar cukup agar dapat memahami suatu tujuan dan akibat yang diterima.

Mereka yang tinggal di bawah perwalian dan anak di bawah umur, jika mereka ingin bertindak secara sah maka harus diwakilkan oleh orang tua ataupun wali-Nya bagi mereka anak dibawah umur maupun tinggal dibawah perwalian atau sedang berada dalam perwalian.

c. Perihal suatu hal tertentu;

Dijelaskan bahwa suatu hal tertentu yang dimaksud ialah sesuatu perjanjian diharuskan dengan maksud suatu hal tertentu, dengan kata lain hak dan kewajiban para pihak jika terjadi perselisihan diantara pihak-pihak.

Kewajiban yang harus dipenuhi untuk suatu perjanjian yang berarti pokok perjanjian ialah suatu hal tertentu. Kewajiban tersebut harus spesifik atau setidaknya dapat dinyatakan secara spesifik.³²

Syarat-syarat prestasi tersebut harus mengenai hal yang spesifik dan/atau dapat dinyatakan secara spesifik, Tujuannya adalah supaya dapat menentukan hak dan kewajiban dua belah pihak jika terjadi perselisihan selama pelaksanaan perjanjian. Syarat pencapaiannya harus pasti atau dapat ditentukan. Diasumsikan tidak ada obyek perjanjian apabila tidak jelas pencapaiannya sehingga menghalangi pelaksanaan perjanjian.

Didalam pasal 1333 KUH Perdata dijelaskan mengenai sebuah perjanjian diharuskan memiliki syarat-syarat sebagai inti atas sebuah barang

³² Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1990), hal. 93.

yang setidaknya dapat ditetapkan jenis barang tersebut, agar objek perjanjian tersebut jelas atau setidaknya dinyatakan dengan jelas dalam perjanjian itu. Intinya adalah, meskipun tidak diharuskan dalam undang-undang, jika perjanjian tentang suatu barang, setidaknya diharuskan untuk dijelaskan bahwa barang tersebut telah ada, apakah itu milik orang berhutang ketika waktu perjanjian atau bukan. Dan terkait jumlahnya tidak diwajibkan untuk disebutkan, jikalau nantinya bisa diperhitungkan atau ditentukan.

d. Suatu sebab yang halal

Sebab yang dimaksud ialah Pokok-pokok perjanjian itu harus halal, artinya tidak melanggar ketentuan perundang-undangan, norma masyarakat, atau ketertiban umum, karena yang dimaksud adalah asas yang didasarkan pada perjanjian itu sendiri. Perjanjian yang dibuat tidak melanggar ketentuan UUPA, yang telah digambarkan sebagai tidak melanggar ketentuan undang-undang tentang penguasaan tanah asing. Berdasarkan substansi peraturan UUPA yang tidak bisa diabaikan ialah Pasal 9, Pasal 21, dan Pasal 26 ayat (2).

Syarat ketiga dan keempat disebut syarat obyektif karena berkaitan dengan perjanjian itu sendiri atau obyek perbuatan hukum para pihak tersebut. Perjanjian dianggap batal demi hukum jika syarat ketiga dan keempat tidak dipenuhi, yang menunjukkan bahwa pada mulanya dianggap tidak pernah terjadi perjanjian itu. Konsekuensi hukum yang sama berlaku terlepas dari

apakah pembatalan itu batal demi hukum atau terjadi setelah terdapat tuntutan pembatalan, yaitu tidak ada konsekuensi hukum.³³

Perjanjian yang dibuat di luar Pasal 1320 KUH Perdata hanya sah apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:³⁴

- 1) Dilaksanakan berdasarkan itikad baik.
- 2) Tidak melanggar kebiasaan.
- 3) Berdasarkan kepada asas keputusan dan/atau kepantasan.
- 4) Tidak melanggar ketertiban umum.

3. Asas-Asas Perjanjian

Dasar pemikiran hukum tertulis, putusan hakim atau peraturan perundang-undangan yang mengemukakan sifat peraturan pada umumnya, adalah asas hukum. Buku Ketiga KUH Perdata mengandung sistem bebas, dengan kata lain setiap orang dapat dengan bebas membuat perjanjian dalam hukum perjanjian sepanjang ketertiban umum atau kesusilaan tidak dilanggar. Pada pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, menyebutkan bahwa “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Ketentuan dalam KUH Perdata yaitu pada pasal 1338 ayat (1) ini menyebutkan empat asas dasar pada perjanjian, yaitu:

1. Asas kebebasan berkontrak

³³ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007), hal.3.

³⁴ Mulyoto, *Perjanjian Teknik, Cara Membuat, dan Hukum Perjanjian yang Harus dikuasai*, (Yogyakarta: Cakrawala Media, 2011), hal.3.

Meskipun tidak secara tegas disebutkan, prinsip kebebasan berkontrak memiliki peran yang signifikan dalam hubungan kontraktual antara para pihak dan menempati posisi yang signifikan dalam hukum kontrak dan memiliki dampak yang kuat dalam hubungan perjanjian.

Para pihak memiliki kebebasan untuk mencapai kesepakatan berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak, namun kebebasan tersebut hanya dapat digunakan dengan cara-cara tertentu.

2. Asas Konsensualisme

Pasal 1320 dan 1338 KUH Perdata menunjukkan asas konsensualisme. Oleh karena itu dikenal sebagai perjanjian bentuk bebas karena sah dan tidak memerlukan formalitas tambahan karena perjanjian dibuat ketika kesepakatan (konsensus) tercapai antara para pihak.

Menurut Pasal 1320 KUH Perdata, yang dimaksud dengan “secara sah” adalah suatu perjanjian yang mengikat secara hukum karena berdasarkan asas ini para pihak bermaksud untuk mengikatkan diri satu sama lain dan pada saat penyelesaiannya terjalin kepercayaan (*vertouwen*). Istilah ini mengartikan bahwa dalam pembentukan perjanjian itu mengikat.³⁵

3. Asas daya mengikat kontrak (*pacta sunt servanda*)

Asas hukum *pacta sunt servanda* atau dengan kata lain asas kepastian hukum yang merupakan bagian dari asas-asas hukum perdata yang menyangkut kontrak. Berdasarkan dengan Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdata

³⁵ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010), hal. 120-121

menyatakan “semua perjanjian yang dibuat secara sah oleh para pihak bersifat mengikat dan berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Asas ini menyatakan bahwa suatu kontrak harus dapat dilaksanakan oleh kedua belah pihak dan harus dilaksanakan.³⁶

4. Asas itikad baik

Asas ini dituangkan pada Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata yang menjelaskan bahwa “Perjanjian-perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Pengertian itikad baik (*te goeder trouw: good faith*) secara harfiah adalah kejujuran atau maksud baik.³⁷

Prinsip itikad baik mempunyai manfaat yang begitu penting dalam pembentukan kontrak. Syarat baku dan cara pelaksanaan kontrak harus dituangkan dalam kontrak.³⁸

4. Macam-Macam Perjanjian

Terdapat beberapa macam-macam perjanjian yang ada di Indonesia, berikut ini macam-macam perjanjian yang sering terjadi di Indonesia:

a. Perjanjian Obligatior

Perjanjian obligatior adalah perjanjian antara pihak-pihak yang mengikatkan diri untuk melakukan penyerahan kepada pihak lain (perjanjian yang menimbulkan perikatan). Menurut KUHPerdata, perjanjian jual beli saja

³⁶ Yahman, *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan Yang Lahir Dari Hubungan Kontraktual*, (Jakarta: Prestasi Pustakarya, 2011), hal. 74.

³⁷ Subekti dan Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1998), hal. 67.

³⁸ Subekti, *Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2001), hal. 42.

belum mengakibatkan beralihnya hak milik dari penjual kepada pembeli. Beralihnya hak milik atas bendanya masih diperlukan satu lembaga lain, yaitu penyerahan. Perjanjian jual belinya itu dinamakan perjanjian obligator karena membebankan kewajiban kepada para pihak untuk melakukan penyerahan. Penyerahannya sendiri merupakan perjanjian kebendaan³⁹, Misalnya:

- Sewa harus dibayar oleh penyewa
- Seorang yang menjual harus menyerahkan benda yang dijual
- Upah harus dibayar oleh pemberi kerja.⁴⁰

b. Perjanjian Sepihak

Perjanjian Sepihak adalah suatu perjanjian dimana satu pihak hanya memiliki hak dan satu pihak hanya memiliki kewajiban. Misalnya: perjanjian sewa dan perjanjian hibah.⁴¹

c. Perjanjian Bernama dan Tidak Bernama

Perjanjian Bernama adalah Perjanjian dengan namanya sendiri disebut perjanjian bernama. Intinya pemerintah mengatur dan menamakan perjanjian tersebut menurut jenis yang paling umum. Bab V berisi perjanjian bernama dan juga KUH Perdata XVIII berisi hal yang sama. Perjanjian yang tidak (bernama) mempunyai nama, seperti perjanjian yang terdapat dalam masyarakat tetapi tidak diatur oleh KUH Perdata. lahir Kebebasan Hukum

³⁹ Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1994), hal. 19.

⁴⁰ Lukman Santosa, *Hukum Perjanjian Kontrak*, (Yogyakarta: Cakrawala, 2012) hal. 12

⁴¹ Lukman Santosa, *Loc. Cit.* hal. 12.

Perjanjian untuk membuat perjanjian adalah dasar dari perjanjian ini.

Perjanjian sewa beli adalah salah satu jenis perjanjian.⁴²

d. Perjanjian Timbal Balik

Ini adalah perjanjian yang menciptakan hak dan tanggung jawab bagi kedua belah pihak dan sebaliknya. Misalnya: perjanjian kerja sama, sewa, perjanjian jual beli, dan perjanjian pertukaran.⁴³

e. Perjanjian Konsensual dan Riil

Perjanjian konsensual adalah perjanjian di antara kedua belah pihak yang telah tercapai persesuaian kehendak untuk mengadakan perikatan. Menurut KUHPerdara, perjanjian ini sudah mempunyai kekuatan mengikat (Pasal 1338 KUPerdara). Namun demikian di dalam KUHPerdara ada juga perjanjian-perjanjian yang hanya berlaku sesudah terjadi penyerahan barang. Misalnya, perjanjian penitipan barang (Pasal 1694 KUHPerdara), pinjam-pakai (Pasal 1740 KUHPerdara). Perjanjian yang terakhir ini dinamakan perjanjian riil.⁴⁴

5. Berakhirnya Perjanjian

Pada umumnya suatu perjanjian dapat diakhiri apabila tujuan perjanjian itu telah tercapai, artinya syarat-syarat perjanjian telah berhasil dilaksanakan. Selain

⁴² Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit.* hal. 19.

⁴³ Lukman Santosa, *Op. Cit.* hal. 12.

⁴⁴ Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit.* hal. 19

itu, ada beberapa cara berbeda untuk mengakhiri perjanjian, berakhirnya perjanjian dapat terjadi jika:⁴⁵

- a. Sudah terpenuhinya perjanjian yang disepakati dan tidak melewati tanggal yang diperjanjikan.
- b. Pihak-pihak yang menyelenggarakan perjanjian menyepakati untuk mengakhiri perjanjian.
- c. Sesuai dengan kebiasaan setempat, salah satu pihak dapat mengakhiri perjanjian.
- d. Berakhirnya perjanjian yang disebabkan oleh putusan hakim.
- e. Baik dalam perjanjian maupun dalam undang-undang ditentukan bahwa perjanjian akan berakhir jika terjadi peristiwa tertentu.

Hal-hal yang mengakibatkan berakhirnya perjanjian, telah diatur secara jelas dalam Pasal 1381 KUH Perdata:⁴⁶

- a. Oleh sebab pembayaran
- b. Oleh sebab penawaran pembayaran tunai
- c. Oleh sebab pembaharuan hutang
- d. Oleh sebab perjumpaan hutang
- e. Oleh sebab pencampuran hutang
- f. Oleh sebab lunasnya hutang
- g. Oleh sebab batalnya perikatan
- h. Terpenuhinya syarat batal

⁴⁵ Subekti, *Op. Cit.* hal. 48.

⁴⁶ R. Setiawan, *Op. Cit.* hal. 107

- i. Oleh sebab daluwarsa atau sudah terlewatnya waktu yang diperjanjikan.

B. Perjanjian *Nominee*

1. Pengertian

Nominee merupakan orang dan atau badan yang menurut hukum mempunyai (*legal owner*) harta dan/atau pendapatan untuk kepentingan atau berdasarkan permintaan pihak yang pada hakikatnya menikmati keuntungan atas penghasilan.⁴⁷

Perjanjian *nominee* atau *trustee* adalah perjanjian kuasa yaitu perjanjian yang menggunakan nama warga negara Indonesia dan pihak warga negara Indonesia menyerahkan surat kuasa kepada warga negara asing untuk bebas melakukan perbuatan hukum terhadap tanah yang dimilikinya. Perjanjian *nominee* sering disebut dengan istilah perwakilan atau pinjam nama berdasarkan surat pernyataan atau kuasa yang dibuat kedua belah pihak, orang asing meminjam nama warga negara Indonesia untuk dicantumkan namanya sebagai pemilik tanah pada sertifikatnya. Keabsahan dan kekuatan mengikat perjanjian *nominee* tidak terlepas dari ketentuan Pasal 1320 dan Pasal 1338 KUH Perdata.⁴⁸

Pinjam nama (*nominee*) merupakan suatu bentuk penyelundupan hukum untuk menghindari peraturan bahwa seseorang tidak memenuhi syarat sebagai pemegang hak milik atas tanah di Indonesia dalam Pasal 9 ayat 1. Kemudian

⁴⁷ <https://triyani.wordpress.com/tag/nominee>. Diakses pada tanggal 20 Oktober 2022.

⁴⁸ Dinda Eva Aprilia, Nur Anggraini, dan Muhammad Iswan, *Tinjauan Hukum Terhadap Perjanjian Nominee Yang Diberikan Secara Lisan*, (Jurnal Lex Suprema: Vol. III. No. 2, 2021), hal. 790.

diperlanjut kembali dalam Pasal 26 ayat 2 UUPA yang menyebutkan bahwa setiap jual beli, penukaran pengibahan, pemberian wasiat dan perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan hak milik kepada seseorang. Istilah *nominee* tersebut sering disamakan dengan istilah perwakilan atau pinjam nama. Berdasarkan surat pernyataan atau surat kuasa yang dibuat oleh pihak, orang asing meminjam nama warga Negara Indonesia untuk dicantumkan namanya sebagai pemilik tanah pada sertifikatnya, tetapi kemudian warga Negara Indonesia berdasarkan akta pernyataan yang dibuatnya mengingkari bahwa pemilik sebenarnya adalah warga Negara asing selaku pihak yang mengeluarkan uang untuk pembelian tanah tersebut dan penguasanya dilakukan atau diwakilkan kepada warga negara asing tersebut.⁴⁹

Pengertian *nominee* menurut Black's Law Dictionary adalah *1. a person who proposed for an office, membership, award or like title, or status. An individual seeking nomination, election or appointment is a candidate. A candidate for election becomes a nominee after being formally nominated, 2. A person designated to act in place of another usually in a very limited way, 3. A party who holds bare legal title for the benefit of other or who receives and distributes funds for the benefit of other.* Dari pengertian yang diberikan mengenai nominee tersebut dapat diketahui bahwa secara harfiah, nominee mempunyai dua arti yang berbeda. Pertama, nominee merujuk pada suatu usulan atau nominasi kandidat atau calon untuk menduduki suatu jabatan tertentu, untuk memperoleh suatu penghargaan tertentu,

⁴⁹ *Ibid*, hal. 791

atau untuk jenis-jenis pencalonan lainnya. Kedua, *nominee* memberikan pengertian sebagai seseorang yang mewakili kepentingan pihak lain. dalam pengertian yang kedua ini seorang *nominee* dibedakan dari seorang pemberi kuasa dalam keadaan; dimana *nominee* menjadi pemilik dari suatu benda (termasuk kepentingan atau hak yang lahir dari suatu perikatan) yang berada dalam pengurusannya; sedangkan penerima kuasa tidak pernah menjadi pemilik dari benda (termasuk kepentingan) yang diurus oleh *nominee* tersebut.⁵⁰

Perjanjian *nominee* di bidang pertanahan dalam praktek adalah memberikan kemungkinan bagi warga negara asing memiliki tanah yang dilarang Undang-Undang Pokok Agraria adalah dengan jalan “meminjam nama (*nominee*) warga negara Indonesia dalam melakukan jual beli, sehingga secara yuridis formal tidak menyalahi peraturan. Akan tetapi jika ditelaah lebih lanjut mengenai pasal 1320 Kitab UndangUndang Hukum Perdata mengenai sahnya suatu perjanjian ayat (4) yang menyatakan bahwa “suatu sebab yang halal” maka dilihat dari pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria yang menyatakan bahwa : “setiap jual-beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan hak milik kepada orang asing, kepada seorang warga negara yang disamping kewarganegaraan Indonesia mempunyai kewarga negaraan asing atau kepada suatu badan hukum, kecuali yang ditetapkan oleh pemerintah termaksud dalam pasal 21 ayat (2), adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung serta

⁵⁰ *Ibid*, hal. 791.

semua pembayaran yang telah diterima oleh pemilik tidak dapat dituntut kembali". Maka perjanjian yang disepakati kedua belah pihak dengan sendirinya batal demi hukum dan sesuai dengan ketentuan pasal 26 Undang-Undang Pokok Agraria tersebut maka tanahnya jatuh ketangan negara.⁵¹

2. Unsur-Unsur Perjanjian *Nominee*

Perjanjian *nominee* lahir dari adanya asas kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian, dan karenanya termasuk perjanjian yang tidak diatur di dalam undang-undang karena belum terdapat pengaturan secara khusus mengenai konsep *nominee*. Secara implisit, perjanjian *nominee* memiliki unsur-unsur sebagai berikut.⁵²

- a. Adanya perjanjian pemberi kuasa antara dua pihak, yaitu *Beneficial Owner* sebagai pemberi kuasa dan *Nominee* sebagai penerima kuasa yang didasarkan pada adanya kepercayaan dari *Beneficial Owner* kepada *nominee*.
- b. Kuasa yang diberikan bersifat khusus dengan jenis tindakan hukum yang terbatas, dan
- c. *Nominee* bertindak seakan-akan (*as if*) sebagai perwakilan dari *Beneficial Owner* didepan hukum.

⁵¹ *Ibid*, hal. 791.

⁵² *Ibid*, hal. 791.

C. Perbuatan Melawan Hukum

1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum ditempatkan dalam Buku Ketiga KUH Perdata dari pasal 1365 sampai dengan pasal 1380, dan juga terkait dengan perikatan yang terjadi dari undang-undang. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum dijelaskan dalam pasal 1365 KUH Perdata yang menjelaskan: “Tiap perbuatan melawan hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Perbuatan melawan hukum, Wirjono Prodjodikoro menjelaskan bahwa, definisi Perbuatan melawan hukum ialah bahwa perbuatan itu menyebabkan instabilitas dalam kesetimbangan publik. lalu beliau menjelaskan bahwa istilah “*onrechtmatige daad*” ditafsirkan secara luas, sehingga juga mencakup suatu ikatan yang berseberangan dengan kesusilaan maupun dengan yang diketahui sesuai dalam kehidupan masyarakat.⁵³

Ketika dahulu kala, pengajuan gugatan perbuatan melawan hukum hanya merupakan pelanggaran terhadap ketentuan hukum positif (pelanggaran terhadap undang-undang yang berlaku). Namun di Belanda, istilah "melawan hukum" telah diartikan lebih dari sekedar pelanggaran hukum sejak tahun 1919. hanya itu yang

⁵³ R. Wirjono Prodjodikoro, *Op.Cit.* hal. 13.

terjadi, melainkan juga mengenai tiap-tiap pelanggaran sosial atau kebiasaan di kehidupan masyarakat.⁵⁴

2. Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum.

Pasal 1365 KUH Perdata menyebutkan bahwa perbuatan melawan hukum harus mencakup unsur-unsur sebagai berikut:

a. Adanya suatu perbuatan.

Perbuatan melawan hukum disebabkan dengan tindakan pelaku. Secara umum pengertian berbuat di sini berarti melaksanakan suatu hal (berarti aktif) dan/atau tidak melaksanakan sesuatu (berarti pasif), seperti tidak melaksanakan sesuatu padahal secara hukum diwajibkan untuk melakukannya, kewajiban itu terjadi berdasarkan hukum yang berlaku (lantaran terdapat kewajiban yang terjadi berdasarkan suatu kesepakatan). Oleh sebab itu, perihal perbuatan melawan hukum, tidak terdapat unsur “persetujuan atau kata sepakat” serta tidak terdapat pula unsur “causa” seperti yang diizinkan diketahui dalam kesepakatan (kontrak).⁵⁵

b. Perbuatan Tersebut Melawan Hukum

Perbuatan yang terjadi harus melanggar hukum untuk melakukan ini. Sejak 1919, melawan hukum mempunyai unsur-unsur yang ditafsirkan secara luas. yaitu mengenai persoalan berikut ini:⁵⁶

⁵⁴ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum Kontemporer*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hal. 5.

⁵⁵ *Ibid.*, hal. 10.

⁵⁶ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 4.

- 1) Tindakan yang bertentangan dengan hukum;
- 2) Tindakan yang bertentangan dengan perlindungan hukum atas hak orang lain;
- 3) Tindakan yang bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku;
- 4) Tindakan yang melanggar kesusilaan (*geode zeden*);
- 5) Tindakan yang melanggar kepentingan orang lain serta bertentangan dengan perilaku baik yang terjadi dalam masyarakat (*indruist tegen de zorgvuldigheid, welke in het maatschaapelok verkeer betaamt ten aanzien van anders person of goed*).

c. Adanya Kesalahan Dari Pihak Pelaku

Hukum dan yurisprudensi menunjukkan bahwa pelaku harus melakukan (unsur) kesalahan dalam melakukan perbuatan, bukan berdasarkan pasal 1365 KUHPerdara tetapi menurut undang-undang lain, sehingga termasuk dalam pasal 1365 tentang perbuatan melawan hukum. Perlu diketahui ruang lingkup (unsur) kesalahan karena Pasal 1365 KUH Perdata menyebutkan beberapa unsur “kesalahan” yang dijadikan syarat dalam perbuatan melawan hukum. Apabila suatu perbuatan memenuhi syarat-syarat sebagai berikut, maka menurut undang-undang dianggap mengandung unsur kesalahan dan dapat dimintakan pertanggungjawaban secara hukum:

- 1) Terdapat unsur kesengajaan,
- 2) Terdapat unsur kelalaian (*culpa*),
- 3) Tidak ada alasan pembeda atau alasan pemaaf, seperti keadaan, *overmacht*, membela diri, tidak waras, dan lain-lain.

d. Adanya kerugian bagi korban

Selain kerugian materiil, Perdata mengenal konsep kerugian immateriil yang juga akan dinilai dengan uang. Hal ini berbeda dengan kerugian yang diakibatkan oleh perbuatan melawan hukum. Adanya kerugian bagi korban juga merupakan syarat digunakannya gugatan berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata.

e. Adanya hubungan klausul antara Perbuatan dengan Kerugian

Syarat terjadinya perbuatan melawan hukum juga merupakan hubungan klausul antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang ditimbulkan.⁵⁷ Untuk menuntut pertanggungjawaban dari para pelanggar hukum, maka hubungan klausula adalah hubungan sebab akibat yang digunakan untuk menentukan ada atau tidaknya hubungan antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian. Kalimat “suatu perbuatan yang karena kesalahannya mengakibatkan kerugian” menunjukkan hubungan sebab akibat tersebut.

3. Akibat Hukum Perbuatan Melawan Hukum

Terdapat hukuman yang dapat berakibat bagi mereka yang melakukan perbuatan melawan hukum, mengenai hal tersebut diatur dalam pasal 1365 s.d 1367 KUHPerdata. Pasal 1367 KUH Perdata menjelaskan akibat hukum yang diterima seseorang jika melakukan perbuatan melawan hukum, yang menyatakan bahwa “seorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau

⁵⁷ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hal. 13

disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya, dan seterusnya”.

Berdasarkan penjelasan tersebut, secara keseluruhan memberikan gambaran tentang batasan ruang lingkup akibat hukum perlawanan. Akibat suatu perbuatan melawan hukum, terdapat akibat hukum terhadap orang yang melakukannya dan mereka yang mempunyai hubungan hukum ke dalam yang mengarah kepada perbuatan melawan hukum. Akibatnya, akibat dari suatu perbuatan melawan hukum akan diwujudkan dalam bentuk ganti rugi bagi yang dirugikan.

Seperti yang telah disebutkan sebelumnya, kerugian yang disebabkan oleh tindakan perlawanan hukum dapat mengakibatkan ganti rugi materiil maupun immateriil. Dalam praktiknya, kerugian biasanya dikompensasi dalam bentuk uang tunai atau jumlah yang setara, selain tuntutan penggantian barang yang dianggap rusak atau disita sebagai akibat dari perbuatan melawan hukum.

Jika diperhatikan baik-baik bagaimana ketentuan Pasal 1365 KUHPerdata itu ditulis, maka akan terlihat bahwa dalam batasan-batasannya menganut asas hukum bahwa ganti rugi harus dibayar apabila perbuatan melawan hukum itu dilakukan. Secara teoritis, ada dua kategori kerugian pengganti yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum: kerugian yang sudah terjadi (kerugian aktual) dan kerugian yang akan terjadi.

Kerugian aktual adalah kerugian yang dapat dengan mudah diidentifikasi sebagai material atau immaterial, nyata atau fisik. Kerugian ini didasarkan pada konsekuensi nyata dari pelanggaran hukum oleh pelaku.

Sedangkan kerugian di masa yang akan datang, merupakan kerugian yang dapat diantisipasi akan terjadi di masa yang akan datang akibat perbuatan pidana. Kerugian ini disamakan dengan menuntut balas dendam pelakunya melalui pengumuman di media cetak dan/atau elektronik. Ganti rugi di masa yang akan datang juga harus didasarkan pada kerugian yang sebenarnya, yang dapat dibayangkan dan akan terjadi.

