



UNIVERSITAS INDONESIA

**PERLINDUNGAN INVESTOR ASING BERKAITAN
DENGAN PENGGUNAAN TANAH DI INDONESIA DITINJAU
DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 5 TAHUN 1960 TENTANG
PERATURAN DASAR POKOK-POKOK AGRARIA DAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG
PENANAMAN MODAL**

TESIS

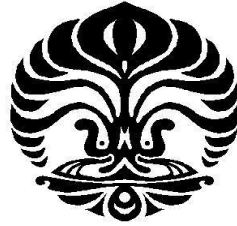
NAMA : ELLYS WIJAYA

NPM : 0806478992

**FAKULTAS HUKUM
MAGISTER KENOTARIATAN**

SALEMBA

JANUARI 2011



UNIVERSITAS INDONESIA

**PERLINDUNGAN INVESTOR ASING BERKAITAN
DENGAN PENGGUNAAN TANAH DI INDONESIA DITINJAU
DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 5 TAHUN 1960 TENTANG
PERATURAN DASAR POKOK-POKOK AGRARIA DAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG
PENANAMAN MODAL**

TESIS

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar
Magister Kenotariatan**

NAMA : ELLYS WIJAYA

NPM : 0806478992

**FAKULTAS HUKUM
MAGISTER KENOTARIATAN
SALEMBA
JANUARI 2011**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : Ellys Wijaya

NPM : 0806478992

Tanda Tangan :

Tanggal : 13 Januari 2011

HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh:

Nama : Ellys Wijaya
NPM : 0806478992
Program Studi : Magister Kenotariatan
Judul Tesis : Perlindungan Investor Asing Berkaitan Dengan
Penggunaan Tanah di Indonesia Ditinjau dari Undang-
Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar
Pokok-Pokok Agraria dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun
2007 Tentang Penanaman Modal

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Kenotariaan pada Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Bapak Dr. Arsin Lukman, S.H. ()

Penguji : Bapak Dr. Drs. Widodo Suryandono, S.H., M.H. ()

Penguji : Bapak Supardjo Sujadi, S.H., M.H. ()

Ditetapkan di : Depok
Tanggal : 13 Januari 2011

KATA PENGANTAR

Puji syukur saya panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena atas berkat dan rahmat-Nya, saya dapat menyelesaikan tesis ini. Penulisan tesis ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Kenotariatan Jurusan Magister Kenotariatan pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Saya menyadari bahwa, tanpa bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, dari masa perkuliahan sampai pada penyusunan tesis ini, sangatlah sulit bagi saya untuk menyelesaikan tesis ini. Oleh karena itu, saya mengucapkan terima kasih kepada:

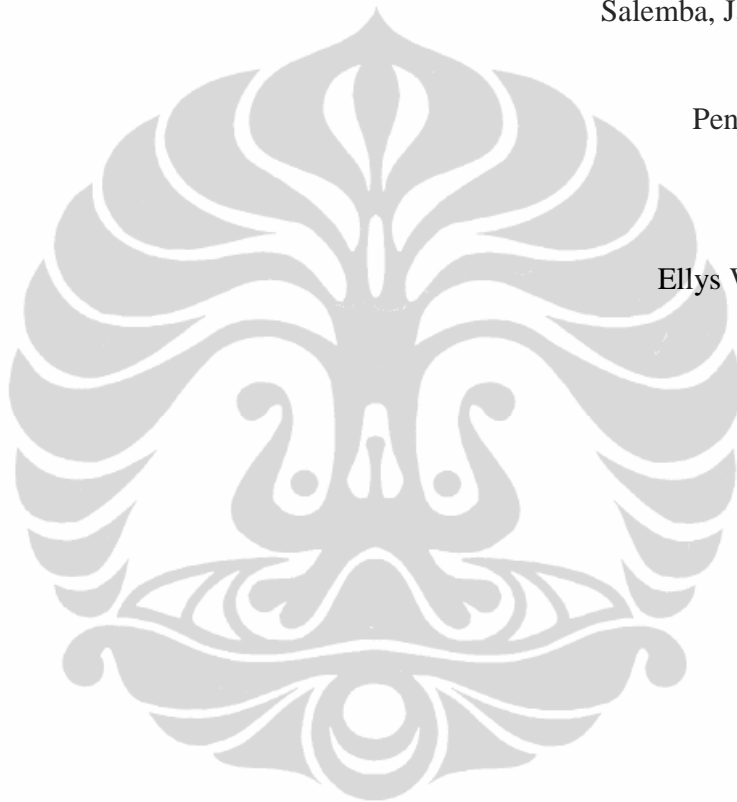
- (1) Bapak Dr.Drs.Widodo Suryandono, S.H., M.H., selaku Ketua Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
- (2) Bapak Dr.Arsin Lukman, S.H., selaku dosen pembimbing yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan tesis ini;
- (3) Para dosen yang telah memberikan ilmunya kepada penulis selama menjalankan studi di Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
- (4) Seluruh staff perpustakaan, administrasi, dan pengurus Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
- (5) Bapak dan Ibu serta saudara-saudaraku;
- (6) Seluruh teman-teman Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia khususnya angkatan 2009 Salemba yang tidak dapat disebutkan satu per satu.

Akhir kata, saya berharap Tuhan Yang Maha Esa berkenan membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga tesis ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu.

Salemba, Januari 2011

Penulis

Ellys Wijaya.



HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Ellys Wijaya
NPM : 0806478992
Program Studi : Magister Kenotariatan
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul :

”Perlindungan Investor Asing Berkaitan Dengan Penggunaan Tanah di Indonesia Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.”

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (database), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok
Pada Tanggal : 13 Januari 2011

Yang menyatakan

(Ellys Wijaya)

ABSTRAK

Nama : Ellys Wijaya
Program Studi : Magister Kenotariatan
Judul : Perlindungan Investor Asing Berkaitan Dengan Penggunaan Tanah di Indonesia Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.

Investasi merupakan salah satu pilihan bagi para investor untuk mengembangkan aktivitas perusahaan. Investasi terdiri dari investasi dalam negeri dan investasi luar negeri. Setiap negara berusaha untuk menarik perhatian investor untuk meningkatkan ekonominya termasuk Indonesia. Di Indonesia, peraturan tentang investasi diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Dalam peraturan ini, beberapa aktivitas diatur oleh pemerintahan. Para investor dilengkapi dengan hak atas tanah untuk menarik perhatian para investor di Indonesia. Ada 3 tipe dari hak atas tanah yang diberikan oleh pemerintah kepada para investor asing yaitu hak guna usaha, hak guna bangunan, dan hak pakai. Untuk menarik investor asing menanamkan modal mereka di Indonesia, maka pemerintah Indonesia memberikan perlindungan dan fasilitas-fasilitas kepada mereka. Tanah merupakan salah satu modal bagi perkembangan kegiatan investasi sehingga diperlukan kepastian hukum tentang pemberian hak atas tanah. Sebaliknya hukum pertanahan juga dapat berubah seiring dengan kebutuhan investasi yakni hukum itu dapat dibuat sesuai dengan kebutuhan investasi guna menarik para investor ke dalam negeri. Pemberian hak atas tanah dalam rangka penanaman modal pengaturannya sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri, perlu diganti karena sudah tidak sesuai dengan percepatan perkembangan ekonomi dan pembangunan hukum nasional, khususnya di bidang investasi. Kenyataan dibandingkan dengan Undang-Undang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Penanaman Modal Dalam Negeri, Undang-Undang Penanaman Modal memberikan hal yang baru yaitu semakin terbuka dan ramah terhadap pemodal asing. Setidaknya Undang-Undang Penanaman Modal Asing masih menutup pintu bagi penguasaan asing terhadap cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak. Berpijak pada azas perlakuan yang sama, Undang-Undang Penanaman Modal tidak lagi membuat perbedaan perlakuan antara investor asing dan investor lokal tapi memberikan perlakuan yang sama terhadap investor dari negara manapun. Padahal kondisi riil masyarakat kita sangat timpang saat dihadapkan pada kekuatan modal asing. Perlakuan sama ini

akhirnya mengundang protes dari berbagai kalangan yang akhirnya mengajukan *Judicial Review* khususnya pasal 22 tentang pemberian hak atas tanah karena dianggap menjual tanah kepada pihak asing, yang kemudian isi pasal tersebut dibatalkan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi.



Kata kunci :
Hak atas tanah, investasi asing

ABSTRACT

Name : Ellys Wijaya
Study Program : Magister Kenotariatan
Title : Legal Aspect Of Protection For Foreign Investor Concerning Land Use In Indonesia Viewed From The Perspective Of Investment Act. No. 25 Year 2007 And Land Act. No. 5 Year 1960

Investment is one of many options from which investor will be able to expand their corporate activities. Investor may invest through domestic investment or foreign investment. All countries desire to attract investors to boost their economy, including Indonesia. In Indonesia, investment law is regulated in Investment Act. No. 25 Year 2007. In this regulation, some facilities are given from the government. Investors are facilitated with land right by the government to stimulate their interest for investing in Indonesia. Provisions concerning land is regulated in Land Act. No. 5 Year 1960. There are three types of land right given to the foreign investors : the Cultivation Rights Title, the Building Rights Title, and the Right to use Title. However, the aforementioned land act is outdated and thus unable to give the protection as their guidelines. They need the best facilities and protection from government. Therefore, the government have to give their best effort to provide investor with through protection. Land is one of fund for growth investment activity that required for legal certainty on the granting of land rights. Otherwise land law can change in time with investment need specifically is law can made appropriate for investment need to attract the investor to our country. Giving land rights in order for changing investment before the statute No. 25 year 2007 is set in statute No. 1 year 1967 about foreign investment and statute No. 6 Year 1968 about domestic investment, need change because is not same with our economical growth and law national development, especially in investment sector. In fact, compare with statute foreign investment and statute domestic investment, statute investment give new breakthrough that open more wide and hospitable for foreign investor. At least the Foreign Investment Law was still closed the door to foreign control of production branches are important and fundamental for parking. Based on the principle of equal treatment, Investment Law no longer make a difference in treatment between foreign investors and local investors, but give equal treatment to investors from any country. But the truth condition of our society is paralyzed when confronted with the power of foreign capital. This same treatment eventually provoke protests from various circles who eventually filed a judicial review to a particular article 22 regarding the granting

of land rights because they are selling land to foreigners, who then fill the article canceled by the Constitutional Court decision

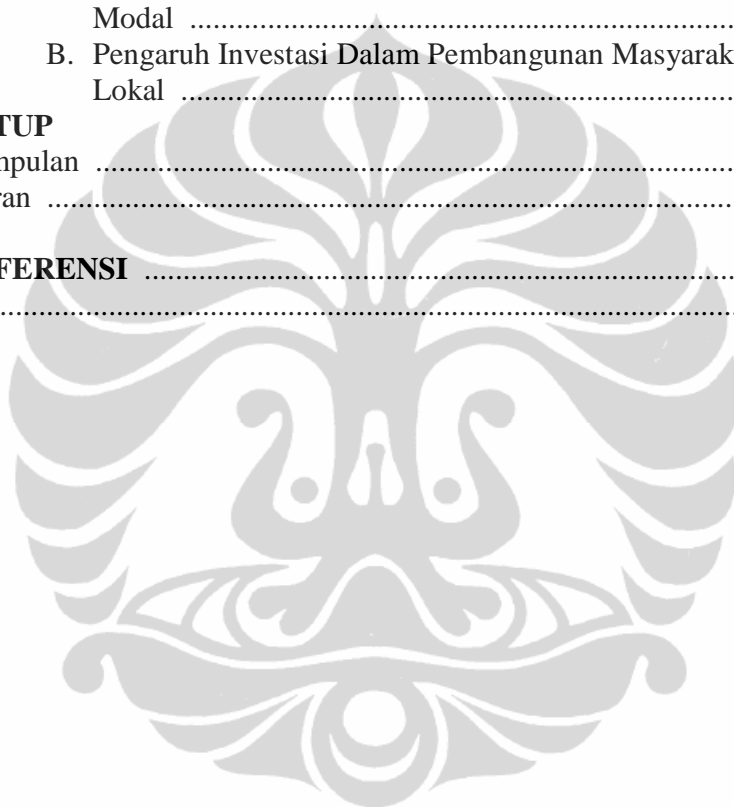


Keywords:
Land Right, Foreign Investment

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vi
ABSTRAK	vii
DAFTAR ISI	xi
1. PENDAHULUAN	
1.1 Latar belakang	1
1.2 Pokok Permasalahan	6
1.3 Tujuan Penelitian	7
1.4 Metode Penelitian	7
1.5 Sistematika Penulisan	9
2. TINJAUAN TENTANG PELAKSANAAN PENANAMAN MODAL DAN TATA LETAK TANAH DI INDONESIA	
2.1 Teori dan Peraturan	11
2.1.1 Penanaman Modal	11
2.1.2 Fasilitas Bagi Penanam Modal Asing	17
2.1.3 Hak-Hak Atas Tanah Dalam Hukum Pertanahan Indonesia ..	21
2.1.4 Kedudukan Tanah Dalam Investasi Asing	23
2.2 Analisis Aspek Hukum Perlindungan Investor Asing Berkaitan Dengan Penggunaan Tanah Di Indonesia	25
2.2.1 Hak Investor Asing Atas Tanah Menurut Undang-Undang Pokok Agraria	25
2.2.2 Hak Investor Asing Atas Tanah Menurut Undang-Undang Penanaman Modal	31
2.2.3 Hak Atas Tanah Sebagai Fasilitas Kegiatan Investasi	34
A. Tanah Sebagai Faktor Pendorong Kegiatan Investasi ...	34
B. Prosedur Pemanfaatan Tanah Bagi Investasi Asing	36
2.2.4 Perlindungan Hak Atas Tanah Bagi Penanaman Modal	42
A. Kepastian Hukum Tentang Pemanfaatan Tanah	42
B. Ganti Rugi Bagi Hilangnya Hak Atas Tanah	44
2.3 Analisis Terhadap Dampak Dari Terbitnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal, Khususnya Terhadap Penanaman Modal Di Indonesia	47
2.3.1 Pengaturan Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Sebelum Lahirnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007	47
A. Pemberian Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Asing (PMA)	49
B. Pemberian Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN)	50

C.	Perbedaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing (PMA), Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 Tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN), Dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.....	51
2.3.2	Pengaturan Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Setelah Lahirnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007	52
A.	Hak-Hak Atas Tanah Yang Terbuka Bagi Penanaman Modal	56
B.	Pengaruh Investasi Dalam Pembangunan Masyarakat Lokal	60
3.	PENUTUP	
3.1	Simpulan	63
3.2	Saran	65
	DAFTAR REFERENSI	66
	LAMPIRAN	69



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1. Latar belakang

Negara berkembang, seperti Indonesia misalnya, tanah merupakan salah satu sumber daya terpenting sekarang ini, dimana seiring dengan pesatnya populasi manusia dengan beraneka ragam perbuatannya, maka luas tanah yang tersedia di tanah air kita ini mempunyai fungsi yang sangat bermakna. Fungsi tanah bagi manusia tidaklah hanya sebagai inisial tempat dimana mereka tinggal, melainkan tanah dapat berfungsi sebagai sumber mata pencaharian seperti bertani, beternak, disamping itu tanah juga mempunyai fungsi yang tidak kalah penting untuk investor asing dalam penggunaan tanah dengan tujuan untuk penanaman modal di Indonesia.

Dalam dunia bisnis ada banyak cara untuk menanamkan modal yang dimiliki. Salah satunya adalah dengan investasi atau penanaman modal yang dapat diartikan sebagai suatu kegiatan yang dilakukan baik oleh orang pribadi (*natural person*) maupun badan hukum (*juridical person*), dalam upaya meningkatkan dan/atau mempertahankan nilai modalnya, baik yang berbentuk uang tunai (*cash money*), peralatan (*equipment*), aset tak bergerak, hak atas kekayaan intelektual, maupun keahlian.¹

Di Indonesia, investasi dapat dilakukan dalam berbagai bidang usaha yang telah ditentukan pemerintah sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang Penanaman Modal. Selain itu, investasi dapat pula dilakukan oleh Penanam Modal Dalam Negeri maupun Penanam Modal Asing. Menurut Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal (untuk selanjutnya disebut UU No. 25 Tahun 2007), yang dimaksud Penanam Modal Dalam Negeri adalah perseorangan warga negara Indonesia, badan usaha Indonesia, negara Republik Indonesia, atau daerah yang melakukan penanaman modal di wilayah

¹ Dhaniswara K. Harjono, *Hukum Penanaman Modal*, cet. 2, (Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2007), hal. 10.

negara Republik Indonesia.² Sedangkan Penanam Modal Asing adalah perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, dan/atau pemerintah asing yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia.³

Dalam menanamkan modalnya di Indonesia, para penanam modal diberi kemudahan-kemudahan atau fasilitas-fasilitas dari pemerintah, antara lain fasilitas perpajakan dan fasilitas perizinan. Fasilitas perizinan yang diberikan pemerintah, yaitu hak atas tanah, pelayanan keimigrasian, dan perizinan impor. Fasilitas yang diberikan terutama ditujukan untuk Penanam Modal Asing (untuk selanjutnya disebut PMA). Fasilitas-fasilitas yang diberikan pemerintah kepada PMA bertujuan untuk menarik investor asing sebanyak-banyaknya agar dapat menggerakkan dan meningkatkan perekonomian negara. Namun, tidak semua tanah di Indonesia boleh dimiliki oleh investor asing atau warga negara asing.

Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (untuk selanjutnya disebut UU No. 5 Tahun 1960) dimuat beberapa hak-hak atas tanah :

1. Hak Milik,
2. Hak Guna Usaha,
3. Hak Guna Bangunan,
4. Hak Pakai,
5. Hak Sewa,
6. Hak Membuka Tanah,
7. Hak Memungut Hasil Hutan,
8. Hak-Hak yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut diatas yang akan ditetapkan dengan Undang-Undang serta hak-hak yang sifatnya sementara.⁴

Namun, tidak semua hak tersebut dapat dimiliki oleh investor asing. Menurut UU No. 5 Tahun 1960, investor asing yang menanamkan modalnya di Indonesia dengan mendirikan Perseroan Terbatas (untuk selanjutnya disebut PT)

² Indonesia, *Undang-Undang Tentang Penanaman Modal*, UU No. 25 tahun 2007, LN No. 64 Tahun 2007, TLN No. 4724, Pasal 1 angka 5.

³ *Ibid.*, Pasal 1 angka 6.

⁴ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, UU No. 5 tahun 1960, LN No. 104 Tahun 1960, TLN No. 2043, Pasal 16 ayat (1).

hanya dapat menggunakan Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai. Untuk Hak Milik hanya warga negara Indonesia saja yang dapat menggunakannya.

Hak Guna Usaha diatur dalam Pasal 28-34 UU no. 5 Tahun 1960 jo Pasal 2-18 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 (untuk selanjutnya disebut PP No. 40 Tahun 1996). Hak Guna Usaha diberikan kepada orang yang akan mengusahakan tanah negara untuk diambil hasilnya. Hak Guna Usaha tidak dapat dimiliki oleh orang asing, hanya dapat dimiliki oleh orang Indonesia dan badan hukum Indonesia. Ini diatur pada Pasal 30 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1960 jo Pasal 2 PP No. 40 Tahun 1996. Dalam PP No. 40 Tahun 1996 diatur tentang kepemilikan Hak Guna Usaha secara rinci dibandingkan dengan yang ada dalam UU No. 5 Tahun 1960.

Hak Guna Bangunan biasanya melekat pada setiap bangunan yang didirikan diatas tanah. Hak Guna Bangunan yang akan dibahas ini merupakan Hak Guna Bangunan yang melekat pada bangunan diatas tanah yang dikuasai oleh negara atau tanah milik orang lain. Hak Guna Bangunan ini diatur dalam Pasal 35-40 UU No 5 Tahun 1960 jo Pasal 19-38 PP No. 40 Tahun 1996.

Hak Pakai adalah salah satu hak yang dapat dimiliki oleh warga negara asing secara langsung tanpa harus mendirikan badan hukum Indonesia maupun menjadi warga negara Indonesia. Hak Pakai ini juga dapat diberikan untuk lembaga-lembaga negara yang berbentuk departemen maupun non departemen. Hak ini juga biasa digunakan untuk badan-badan sosial yang diberikan tanpa ada batas waktu seperti hak yang diberikan untuk orang asing. Hak pakai ini diatur dalam Pasal 41-43 UU No. 5 Tahun 1960 jo Pasal 39-58 PP No. 40 Tahun 1996. Dalam UU No. 5 Tahun 1960, Hak Pakai hanya diatur secara singkat saja. Namun, kemudian peraturan tersebut disempurnakan dengan dikerluarkannya PP No. 40 Tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai.

Selain keempat hak atas tanah tersebut, ada satu hak atas tanah yang dapat dimiliki oleh warga negara asing adalah Hak Sewa Untuk Bangunan. Ini diatur pada Pasal 44 dan Pasal 45 UU No. 5 Tahun 1960. Hak ini dapat digunakan oleh pribadi atau badan hukum dengan memberikan kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai bentuk uang sewa. Dalam UU No. 5 Tahun 1960 tidak diatur dengan jelas jangka waktu dari Hak Sewa. Jangka waktunya berdasarkan kesepakatan bersama

oleh pemilik dan penyewa, serta disesuaikan dengan uang sewa yang diberikan. Pembayaran uang sewa tersebut, menurut UU No. 5 Tahun 1960, dapat dilakukan dalam 2 cara yaitu:

1. satu kali atau pada tiap-tiap waktu tertentu;
2. sebelum atau sesudah tanahnya dipergunakan.

Subjek Hak Sewa sesuai dengan Pasal 45 UU No. 5 Tahun 1960 sama dengan subjek pemegang Hak Pakai pada Pasal 42 UU No. 5 Tahun 1960, antara lain:

1. Warga Negara Indonesia;
2. Orang asing yang tinggal di Indonesia;
3. Badan hukum Indonesia;
4. Perwakilan asing yang ada di Indonesia.⁵

Hak Pakai dan Hak Sewa Untuk Bangunan dapat langsung diberikan kepada pihak asing tanpa melalui pendirian perusahaan, seperti yang ada pada Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan. Pada Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan, investor asing harus mendirikan PT sesuai dengan Hukum Indonesia terlebih dahulu untuk dapat menggunakan Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan di Indonesia.

Akan tetapi, hak-hak tersebut tidak dapat diperoleh tanpa syarat. Ada beberapa syarat yang harus dipenuhi apabila ingin menggunakan dan memperpanjang fasilitas hak atas tanah di Indonesia. Ini sesuai dengan ketentuan yang tertulis dalam Pasal 22 UU No. 25 tahun 2007,⁶ antara lain:

⁵ *Ibid.*, Pasal 45.

⁶Indonesia, *Undang-Undang Tentang Penanaman Modal*, UU No. 25 Tahun 2007, Pasal 22 telah mengalami perubahan melalui uji materiil yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam perkara No. 21-22/PUU-V/2007. Bunyi Pasal 22 ayat (1) sebelum dilakukan uji materiil adalah sebagai berikut :

- a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;
- b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
- c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun.

Setelah ada putusan uji materiil dari Mahkamah Konstitusi, maka bunyi Pasal 22 ayat (1) menjadi “Kemudahan Pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal”. Mahkamah Konstitusi juga menghapuskan semua kata “dimuka sekaligus” atau “sekaligus dimuka” yang diatur dalam pasal tersebut.

1. Penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
2. Penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
3. Penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
4. Penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara;
5. Penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.

Pemerintah dapat menghentikan atau membatalkan pemberian atau perpanjangan hak atas tanah tersebut apabila tanah yang akan digunakan oleh perusahaan penanaman modal ditelantarkan, merugikan kepentingan umum, tidak sesuai dengan maksud dan tujuannya, dan bertentangan dengan Undang-Undang mengenai bidang pertanahan.⁷

Dalam UU No. 25 Tahun 2007 diatur pula mengenai para investor mempunyai perlindungan dan jaminan kepastian hukum yang nyata dalam berinvestasi di Indonesia. Hal ini terlihat dari Pasal 14 dan Pasal 21 UU No. 25 Tahun 2007. Pasal 14 tersebut menyebutkan bahwa:

”Setiap penanam modal berhak mendapat:

1. Kepastian hak, hukum, dan perlindungan;
2. Informasi yang terbuka mengenai bidang usaha yang dijalankannya;
3. Hak pelayanan;
4. Berbagai bentuk fasilitas kemudahan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”⁸

Pasal 21 UU No. 25 tahun 2007 memberikan investor asing berupa fasilitas-fasilitas yang memudahkan investor asing dalam berinvestasi di Indonesia. Pasal 21 menyebutkan sebagai berikut:

⁷ *Ibid.* , Pasal 22 ayat (4).

⁸ *Ibid.* , Pasal 14.

”Selain fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh:

1. Hak atas tanah;
2. Fasilitas pelayanan keimigrasian; dan
3. Fasilitas perizinan impor.”⁹

Pokok permasalahan yang akan dibahas telah tertulis dalam UU no. 25 Tahun 2007 bahwa pemerintah memberikan perlindungan dan kepastian hukum untuk melakukan investasi di Indonesia. Namun, apakah jaminan kepastian dan perlindungan hukum untuk investor asing tersebut telah sesuai dan telah dijalankan sepenuhnya. Dalam hal ini jaminan kepastian dan perlindungan hukum yang dimaksud adalah jaminan kepastian dan perlindungan hukum dalam hak atas tanah yang digunakan oleh investor asing.

Dapat disimpulkan, landasan hukum pertanahan di Indonesia memperkecil kemungkinan asing memiliki tanah. Namun, harus diingat hukum agraria Indonesia pada dasarnya menganut pemisahan antara pemilik tanah dan pemilik bangunan, tanaman ataupun sesuatu yang ada di atas tanah tersebut yang dikenal dengan azas pemisahan horizontal.

Berkenaan dengan hal itu maka peneliti tertarik untuk melakukan penelitian dalam bentuk penulisan tesis yang berjudul *”Perlindungan Investor Asing Berkaitan Dengan Penggunaan Tanah Di Indonesia Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria Dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.*

1.2. Pokok Permasalahan

Setelah membaca apa yang diuraikan sebelumnya, maka terdapat masalah hukum yang berkaitan dengan jaminan pemberian fasilitas kepada investor asing yang merupakan hal yang paling penting dalam menarik minat investor asing, namun harus ada juga pertimbangan dan perlindungan terhadap hak atas tanah

⁹ *Ibid.* , Pasal 21.

yang digunakan. Oleh karena itu, yang menjadi pokok permasalahan dari penelitian ini adalah :

1. Bagaimanakah aspek hukum perlindungan Investor Asing berkaitan dengan penggunaan tanah di Indonesia?
2. Bagaimana dampak dari terbitnya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, khususnya terhadap penanaman modal di Indonesia?

1.3. Tujuan Penelitian

Sejalan dengan masalah yang telah dikemukakan di atas, maka tujuan dari penelitian ini adalah untuk menelusuri dan menganalisis perlindungan hukum yang diberikan kepada investor asing sehubungan dengan hak atas tanah dalam kaitannya dengan kegiatan investasi di Indonesia dilihat dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.

1.4. Metode Penelitian

Penelitian yang dilakukan dalam penulisan ini adalah penelitian hukum normatif yuridis atau metode penelitian kepustakaan. Ciri khas penelitian hukum normatif yuridis adalah bahan-bahan yang digunakan untuk membahas permasalahan hukum yang berasal dari literatur-literatur yang ada (*library research*).¹⁰ metode penelitian normatif yaitu penelitian hukum dengan menggunakan data sekunder yang ada yakni membandingkan hukum, mempelajari dan mengkaji asas-asas hukum khususnya kaidah hukum positif yang diambil dari bahan-bahan perpustakaan yang ada dalam peraturan perundang-undangan serta ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan pengaturan mengenai perlindungan investor asing sehubungan dengan hak atas tanah di Indonesia

¹⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Press, 1990), hal.14-15.

1.4.1. Tipologi Penelitian

Sesuai dengan permasalahan yang akan diteliti, maka peneliti menggunakan *penelitian eksplanatoris* yang bertujuan untuk menggambarkan atau menjelaskan lebih dalam perlindungan terhadap investor asing di Indonesia berkaitan dengan penggunaan tanah di Indonesia.

1.4.2. Jenis Data Yang Digunakan

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum yang dilakukan terhadap bahan pustaka atau data sekunder berupa kajian terhadap asas-asas maupun norma-norma hukum yang terdapat di dalam perundang-undangan.

1.4.3. Alat Pengumpulan Data

Agar memperoleh data yang akurat, maka ditetapkan tahapan penelitian yaitu dengan menggunakan studi dokumen atau penelitian kepustakaan. Di mana penelitian kepustakaan ini dibagi menjadi:

- a. Bahan hukum primer, yaitu: bahan hukum yang mengikat, terdiri dari peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dan norma-norma dasar hukum. Dalam penulisan tesis ini penulis menggunakan:
 - i. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria;
 - ii. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal;
 - iii. Peraturan Pemerintah Nomor 40 tahun 1996 Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Dan Hak Pakai Atas Tanah.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu: bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer. Dalam hal ini penulis memperoleh data dari buku-buku

yang berkaitan dengan penelitian, misalnya hasil penelitian dari pakar hukum, Rancangan Undang-Undang (RUU), naskah akademis, jurnal hukum, kamus hukum, skripsi, tesis, dan disertasi hukum, serta artikel-artikel lain yang berkaitan dengan penelitian ini.

- c. Bahan hukum tersier, yaitu: bahan-bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder seperti koran, kliping, dan internet

1.4.4. Metode Analisis Data

Analisis data ini dilakukan dengan cara *normatif kualitatif*. Maksudnya data yang diperoleh melalui dokumentasi tersebut akan dikualifikasikan secara kualitatif dalam kategori tertentu, disusun secara sistematis untuk mempermudah pengecekan kelengkapannya. Selanjutnya dalam rangka menganalisa data dan menarik kesimpulan dari hasil penelitian bahan hukum, yaitu data sekunder dianalisa dengan metode kualitatif.

1.5. Sistematika Penulisan

Untuk lebih terarah penyusunan penelitian ini maka dalam penyajian dan sistematika pembahasannya, penulis merumuskan dalam sistematika, sebagai berikut:

BAB 1 : PENDAHULUAN

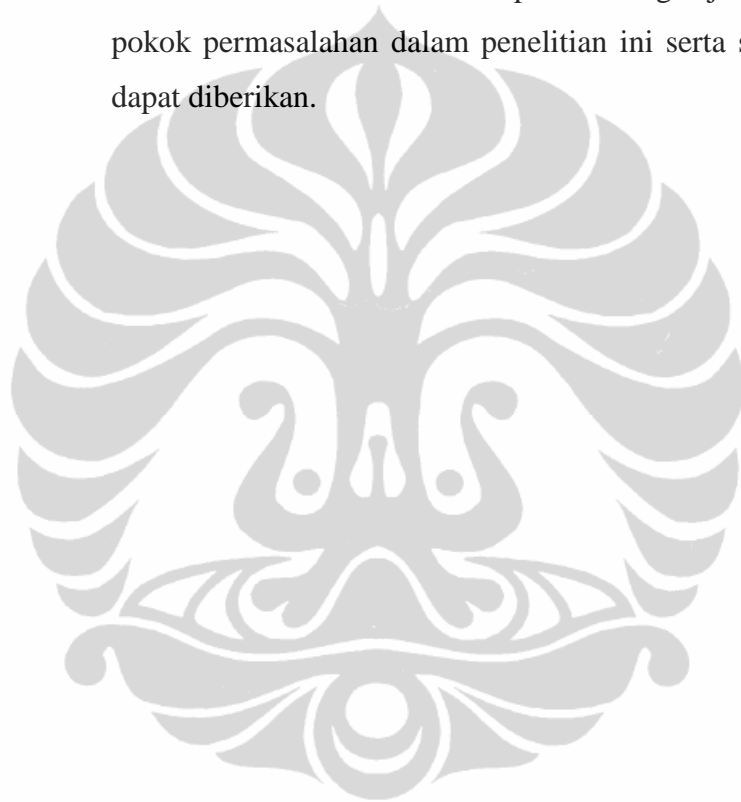
Pada bab ini penulis menguraikan tentang latar belakang masalah, pokok permasalahan, tujuan penelitian, metode penelitian, dan sistematika penelitian.

BAB 2 : TINJAUAN TENTANG PELAKSANAAN PENANAMAN MODAL DAN TATA LETAK TANAH DI INDONESIA

Pada bab ini penulis akan membahas mengenai landasan teori, analisis aspek hukum perlindungan investor asing berkaitan dengan penggunaan tanah di Indonesia, serta analisis dampak dari terbitnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, khususnya terhadap penanaman modal di Indonesia.

BAB 3 : PENUTUP

Pada bab ini akan ditarik simpulan sebagai jawaban atas pokok permasalahan dalam penelitian ini serta saran yang dapat diberikan.



BAB 2

TINJAUAN TENTANG PELAKSANAAN PENANAMAN MODAL DAN TATA LETAK TANAH DI INDONESIA

Teori dan Peraturan

Penanaman Modal

Penanaman Modal dapat diartikan sebagai suatu kegiatan yang dilakukan dalam usaha untuk meningkatkan jumlah modal yang ada ke dalam bentuk-bentuk lainnya, seperti uang, peralatan, keahlian dan sebagainya. Di negara-negara berkembang, penanaman modal sangat berguna untuk meningkatkan perekonomian negara. Dengan adanya penanaman modal, dapat mengurangi masalah-masalah yang ada, seperti pengangguran, inflasi, kebodohan, dan lain-lain.

Istilah Penanaman Modal atau investasi berasal dari Bahasa Inggris yaitu *investment*.¹¹ Kata penanaman modal lebih sering digunakan dalam perundang-undangan. Kata yang seririg digunakan dalam masyarakat adalah investasi. Dalam *Black's Law Dictionary*, *investment is an expenditure to acquire property or assets to produce revenue; a capital outlay*.¹² Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, investasi artinya penanaman uang atau modal dalam suatu perusahaan atau proyek untuk tujuan memperoleh keuntungan.¹³

Dengan adanya investasi pada suatu negara, maka negara tersebut akan mempunyai hukum untuk mengatur tentang investasi yang dinamakan hukum investasi atau hukum penanaman modal. Menurut Ida Bagus Wyasa Putra, hukum investasi adalah :

¹¹ Hulman Panjaitan dan Anner Mangatur Sianipar, *Hukum Penanaman Modal Asing*, (Jakarta : CV INDHILL Co, 2008), hal. 40.

¹² Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Eight Edition, (London : 2005)

¹³ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Kedua*, (Jakarta : Balai Pustaka, 1999), hal. 386.

“Norma-norma hukum mengenai kemungkinan-kemungkinan dapat dilakukannya investasi, syarat-syarat investasi, perlindungan dan yang terpenting mengarahkan agar investasi dapat mewujudkan kesejahteraan bagi rakyat.”¹⁴

Sedangkan menurut Salim HS dan Budi Sutrisno, hukum investasi diartikan sebagai :

“Keseluruhan kaidah hukum yang mengatur hubungan antara investor dengan penerima modal, bidang-bidang usaha yang terbuka untuk investasi, serta mengatur tentang prosedur dan syarat-syarat dalam melakukan investasi dalam suatu negara.”¹⁵

Pada dasarnya, investasi atau penanaman modal dapat dikelompokkan menjadi dua macam, yaitu berdasarkan sumber pembiayaan, dan berdasarkan bentuknya. Berdasarkan sumber pembiayaannya, investasi dibagi menjadi dua, yaitu investasi asing dan investasi dalam negeri. Berdasarkan bentuknya, investasi dibagi menjadi investasi langsung dan investasi portofolio.

Investasi asing atau penanaman modal asing (untuk selanjutnya disebut PMA) adalah investasi yang pembiayaannya berasal dari luar negeri. Sedangkan investasi dalam negeri atau penanaman modal dalam negeri (selanjutnya disebut PMDN) adalah investasi yang sumber pembiayaannya berasal dari dalam negeri. Pada penanaman modal asing, badan usaha yang diperbolehkan harus berbentuk Perseoran Terbatas dan didirikan menurut Hukum Indonesia. Sedangkan bagi PMDN, badan usaha yang didirikan dapat berbadan hukum dan tidak berbadan hukum Indonesia atau usaha perseorangan.

Investasi langsung atau penanaman modal jangka panjang adalah investasi yang dilakukan dengan mendirikan perusahaan patungan dengan mitra lokal, memberikan bantuan teknis dan managerial, mengakuisisi perusahaan lain, dan lain-lain.¹⁶ Di sini para investor secara fisik terjun dalam menjalankan perusahaannya. Investasi langsung atau jangka

¹⁴ Salim HS dan Budi Sutrisno, *Hukum Investasi di Indonesia*, cet. 1, (Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2008), hal. 9.

¹⁵ *Ibid.* , hal. 10..

¹⁶ Harjono, *op. cit.* , hal. 12.

panjang memiliki banyak keuntungan dan manfaat. Keuntungan dan manfaat dari investasi langsung, antara lain¹⁷ :

1. sifatnya permanen atau jangka panjang;
2. memberi andil dalam alih teknologi;
3. memberi andil dalam alih keterampilan;
4. membuka lapangan kerja baru.

Investasi tak langsung atau *Portofolio Investment* dilakukan dengan membeli di pasar modal atau pasar uang. Penanaman Modal ini disebut dengan penanaman modal jangka pendek karena biasanya jual beli saham dan/atau mata uang terjadi dalam waktu yang cukup singkat tergantung kepada naik turun nilai saham dan/atau mata uang yang akan diperjual belikan.¹⁸

Dalam menanamkan modalnya, investor selalu mempertimbangkan beberapa faktor penting. Faktor-faktor ini merupakan faktor internal suatu negara yang dapat membuat para investor berminat untuk menanamkan modalnya. Faktor-faktor yang mempengaruhi penanaman modal antara lain¹⁹ :

1. Faktor Politik

Faktor ini merupakan faktor yang paling menentukan dalam meningkatkan iklim investasi suatu negara, yang dilihat adalah kestabilan politik dalam negara tersebut. Dari situ akan dilihat bagaimana kebijakan pemerintah dalam menangani masalah-masalah yang timbul, terutama kebijakan untuk permasalahan dibidang ekonomi. Apabila keadaan politik suatu negara tidak stabil yang menyebabkan perekonomian sedikit menjadi kacau maka investor pun akan ragu untuk menanamkan modalnya.

¹⁷ *Ibid.* , hal. 38-39.

¹⁸ *Ibid.* , hal. 13.

¹⁹ Panjaitan dan Sianipar, *op. cit.* , hal. 13-15.

2. Faktor Ekonomi

Faktor ini sama pentingnya dengan faktor politik. Faktor politik dan ekonomi merupakan dua hal yang saling berkaitan. Artinya, apabila politik negara stabil maka perekonomian akan berjalan dengan baik. Disini, investor berusaha mencari tempat untuk menanamkan modal dimana tempat tersebut dapat memberikan keuntungan baginya. Investor akan selalu menghitung segala sesuatu sebelum menanamkan modalnya.

3. Faktor Hukum

Faktor lain yang menentukan penanaman modal adalah kepastian hukum. Investor akan mempertimbangkan kepastian hukum yang diberikan pemerintah apabila menanamkan modalnya. Dengan adanya perubahan peraturan terus-menerus akan membuat investor ragu tentang kepastian dan perlindungan hukum yang diberikan negara tersebut kepada investor. Oleh karena itu, kepastian hukum merupakan hal yang menentukan tinggi rendahnya investor yang masuk dalam berinvestasi di sebuah negara.

Pelaku utama dalam penanaman modal adalah investor atau penanam modal. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, investor adalah penanam modal; orang yang menanamkan uangnya dalam usaha dengan tujuan mendapatkan keuntungan.²⁰

Dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (untuk selanjutnya disebut UU No. 25 Tahun 2007), penanam modal dibagi menjadi 2 yaitu penanam modal asing atau sering disebut investor asing, dan penanam modal dalam negeri.

²⁰ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *op. cit.*, hal. 386.

Dalam Pasal 1 butir 9 UU No. 25 Tahun 2007, pengertian penanaman modal asing adalah²¹ :

“Kegiatan menanam untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.”

Menurut M. Sornarajah, penanaman modal asing merupakan:

“Transfer modal, baik yang nyata maupun yang tidak nyata dari suatu negara ke negara lain, tujuannya untuk menggunakan negara tersebut agar menghasilkan keuntungan di bawah pengawasan dari pemilik modal, baik secara total atau sebagian.”²²

Jadi dapat diartikan dari definisi tersebut bahwa tujuan dari penanaman modal asing adalah untuk mendapatkan keuntungan.

Modal yang digunakan dalam penanaman modal asing biasa disebut dengan modal asing. Modal ini dapat bermacam-macam, seperti uang, peralatan, keahlian, perusahaan, dan penemuan baru. Dengan demikian yang dimaksud dengan modal asing adalah modal yang dimiliki oleh negara asing, perseorangan warganegara asing, badan usaha asing, badan hukum asing, dan/atau badan hukum Indonesia yang sebagian atau seluruh modalnya dimiliki oleh pihak asing.²³

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, pengertian modal asing adalah modal dari suatu bangsa (negara) asing yang ditanamkan suatu negara dengan maksud untuk memperoleh keuntungan yang cukup.²⁴

Modal asing seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, dimiliki oleh investor asing, yang dapat disebut sebagai investor asing yaitu²⁵ :

1. Negara asing

Negara asing adalah negara yang asalnya dan luar negeri yang menanamkan modalnya di Indonesia.

²¹ Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007, *loc. cit.* , Pasal 1 butir 9.

²² Salim HS dan Budi Sutrisno, *op. cit.* , hal. 149.

²³ Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007, *loc. cit.* , Pasal 1 angka 8.

²⁴ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *op. cit.* , hal. 661.

²⁵ Salim HS dan Budi Sutrisno, *op. cit.* , hal. 150-151.

2. Perseorangan atau pribadi dari negara asing

Artinya, orang yang berkewarganegaraan asing yang menanamkan modalnya di Indonesia.

3. Badan usaha asing

Artinya, badan usaha yang berasal dari negara asing yang tidak berbadan hukum.

4. Badan hukum asing

Artinya, badan hukum yang dibentuk berdasarkan peraturan perundang-undangan dari negara asing tersebut.

5. Badan Hukum Indonesia yang modalnya sebagian atau seluruhnya dimiliki oleh asing.

Artinya, badan hukum yang didirikan menurut perundang-undangan Indonesia tetapi modal yang ada sebagian atau seluruhnya merupakan milik dari pihak asing.

Di setiap negara, semua penanam modal harus diperlakukan sama oleh peminintah dari negara yang menenima penanam modal tersebut. Artinya, tidak ada diskriminasi antara penanam modal yang satu dengan yang lainnya baik berasal dari dalam negeri maupun berasal dari luar negeri.²⁶ Dalam UU No. 25 Tahun 2007 juga diatur mengenai persamaan perlakuan terhadap semua penanam modal. Hal ini terlihat pada Pasal 6 ayat (1) yang berbunyi²⁷ :

“Pemerintah memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara mana pun yang melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”

Selain itu, dalam pengambilalihan hak pemerintah harus memberikan ganti rugi yang setimpal dan sesuai dengan prinsip *prompt*, *adequate*, dan *effective*. Seperti yang Sudargo Gautama katakan bahwa

²⁶ Harjono, *op. cit.*, hal. 109-110.

²⁷ Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007, *loc. cit.*, Pasal 6 ayat (1).

pembayaran ganti rugi ini harus dilakukan secara *prompt*, *adequate*, dan *effective*.²⁸ Pengertian dari ketiga prinsip ini, yaitu:

1. *Prompt*

Pembayaran ganti rugi harus dilakukan secara tunai. Tetapi dalam prakteknya pembayaran ganti rugi umumnya dilakukan secara mencicil.

2. *Adequate*

Pemberian ganti rugi diberikan secara penuh kepada pemilik-pemilik lama. Tetapi umumnya yang terjadi dalam praktek adalah pemilik lama tidak mendapatkan ganti rugi secara penuh.

3. *Effective*

Pembayaran ganti rugi diberikan dalam mata uang dari asal negara pemilik yang mengajukan klaim.²⁹

Fasilitas Bagi Penanam Modal Asing

Seperti yang telah dijelaskan diatas, kedatangan investor untuk menanamkan modalnya ke Indonesia sangat tergantung dari 3 faktor tersebut. Salah satu faktor yang dapat menjadi pertimbangan investor untuk menanamkan modalnya adalah perlindungan dan kepastian hukum yang diberikan pemerintah melalui peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan. Semakin baik perlindungan dan kepastian hukum yang diberikan pemerintah semakin baik pula iklim investasi di Indonesia. Dalam UU No. 25 Tahun 2007 mengatur hak-hak investor asing dalam melakukan investasi di Indonesia. Hak-hak tersebut terdiri atas³⁰ :

²⁸ Sudargo Gautama, *Segi-Segi Hukum Internasional Pada Nasionalisasi Di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1975), hal. 156.

²⁹ *Ibid.* , hal. 142.

³⁰ Panjaitan dan Sianipar, *op. cit.* , hal. 114-121.

1. Mendapat perlakuan yang sama dari pemerintah diantara dan sesama penanam modal (Pasal 6).
2. Berhak atas kompensasi atau ganti rugi dalam halnya suatu tindakan nasionalisasi (Pasal 7 ayat (2)).
3. Berhak untuk mengalihkan asset (Pasal 8 ayat(1)).
4. Berhak untuk melakukan tranfer dan repatriasi dalam valuta asing (Pasal 8 ayat (3)).
5. Berhak menggunakan tenaga kerja ahli warganegara asing (Pasal 10 ayat (2)).
6. Hak yang diatur dalam Pasal 14, yaitu:
 - a. Berhak atas kepastian hak, hukum, dan perlindungan;
 - b. Berhak atas informasi yang terbuka mengenai bidang usaha yang dijalankannya;
 - c. Berhak atas pelayanan.
7. Berhak atas berbagai fasilitas dan kemudahan (Pasal 18).
8. Berhak atas kemudahan pelayanan dan/atau perizinan (Pasal 21, 23, dan 24).

Selain itu, pemberian fasilitas yang digunakan untuk investasi juga penting dalam menarik minat investor asing. Fasilitas-fasilitas yang diberikan dapat dikelompokkan menjadi 2 macam, yaitu:

1. Fasilitas Perpajakan dan Pungutan Lain

Fasilitas perpajakan menurut Pasal 18 ayat (4) UU No. 25 Tahun 2007, antara lain:

- a. Pajak penghasilan melalui pengurangan penghasilan netto sampai tingkat tertentu terhadap jumlah penanaman modal yang dilakukan dalam waktu tertentu.

- b. Pembebasan atau keringanan bea masuk atas impor barang modal, mesin, atau peralatan untuk keperluan produksi yang belum dapat diproduksi di dalam negeri.
 - c. Pembebasan atau keringanan bea masuk bahan baku atau bahan penolong untuk keperluan produksi untuk jangka waktu tertentu dan persyaratan tertentu.
 - d. Pembebasan Pajak Pertambahan Nilai atas impor barang modal atau mesin atau peralatan untuk keperluan produksi yang belum dapat diproduksi di dalam negeri selama jangka waktu tertentu.
 - e. Penyusutan atau amortisasi yang dipercepat.
 - f. Keringanan Pajak Bumi dan Bangunan, khususnya untuk bidang usaha tertentu, pada wilayah atau daerah atau kawasan tertentu.³¹
2. Fasilitas Perizinan

Ada 3 macam dalam fasilitas perizinan yang diberikan pemerintah, yaitu:

- a. Hak atas tanah

Hak atas tanah yang dapat dinikmati oleh investor asing adalah Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, dan Hak Sewa.

- b. Fasilitas Pelayanan Keimigrasian

Fasilitas keimigrasian yang diterima oleh investor asing, antara lain:

³¹ Harjono, *op. cit.*, hal. 138-139.

- 1) Pemberian izin tinggal terbatas bagi penanam modal asing selama 2 tahun;
- 2) Pemberian alih status izin tinggal terbatas bagi penanam modal menjadi izin tinggal tetap yang dapat dilakukan setelah tinggal di Indonesia selama 2 tahun;
- 3) Pemberian izin masuk kembali untuk beberapa kali perjalanan bagi pemegang izin tinggal terbatas dan dengan masa berlaku 1 tahun yang diberikan untuk jangka waktu 12 bulan terhitung sejak izin tinggal diberikan;
- 4) Pemberian izin masuk kembali untuk beberapa kali perjalanan bagi pemegang izin tinggal terbatas dan dengan masa berlaku 2 tahun yang diberikan untuk jangka waktu paling lama 24 bulan terhitung sejak izin tinggal terbatas diberikan;
- 5) Pemberian izin masuk kembali untuk beberapa kali perjalanan bagi pemegang izin tinggal tetap yang diberikan untuk jangka waktu paling lama 24 bulan terhitung sejak izin tinggal tetap diberikan.³²

c. Fasilitas perizinan impor

Fasilitas perizinan impor diatur dalam Pasal 24 UU No. 25 Tahun 2007.

³² *Ibid.*, hal. 141-142.

Hak - Hak atas Tanah Dalam Hukum Pertanahan Indonesia

Hak-hak atas tanah di Indonesia yang dikenal ada 5 macam, yaitu Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, dan Hak Sewa. Hak-hak tersebut diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (untuk selanjutnya disebut UU No. 5 Tahun 1960). Khusus untuk Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor. 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Dan Hak Pakai Atas Tanah (untuk selanjutnya disebut PP No. 40 Tahun 1996).

Hak Milik adalah hak atas tanah yang sifatnya terpenuh, terkuat, dan turun-temurun. Terkuat artinya Hak Milik atas tanah lebih kuat dibandingkan dengan hak atas tanah lainnya, tidak ada batas waktu, dapat dipertahankan dari gangguan orang lain, dan tidak dapat dihapus kecuali ada hal-hal lain yang menyebabkan Hak Milik atas tanah dihapuskan. Terpenuh artinya pemilik tanah mempunyai wewenang sepenuhnya atas tanah yang dimilikinya. Turun-temurun artinya tanah atas Hak Milik dapat diwariskan kepada ahli wanis apabila permilikannya meninggal dunia. Hak milik hanya dapat dimiliki oleh warganegara Indonesia saja. Badan Hukum Indonesia dapat memiliki tetapi ada syarat dari pemerintah yang harus dipenuhi. Hak Milik dapat diperoleh dengan cara mendaftarkan tanah yang dimiliki ke kantor pertanahan setempat.

Dalam Pasal 28 UU No. 5 Tahun 1960 yang dimaksud dengan Hak Guna Usaha (untuk selanjutnya disebut HGU) adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara. HGU diberikan dengan jangka waktu paling lama 25 Tahun.³³ Subjek dari HGU menurut Pasal 30 ayat (1) UU No. 5 tahun 1960 adalah warganegara Indonesia dan Badan Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia. Dalam PP No. 40 Tahun 1996 diatur juga mengenai luas tanah yang dapat dikenai dengan

³³ Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, *loc. cit.*, Pasal 29 ayat (1).

HGU. Luas tanah yang dikenai minimal 5 hektar dan maksimal 25 hektar. Luas tersebut hanya untuk milik perorangan saja dan untuk badan hukum akan ditetapkan lebih lanjut oleh kepala badan pertanahan nasional.

Hak Guna Bangunan (untuk selanjutnya disebut HGB) adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri dengan jangka waktu paling lama 30 tahun.³⁴ Subjek dari HGB yang ada dalam Pasal 36 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1960 sama dengan subjek pada HGU, yaitu warganegara Indonesia dan Badan Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia. Jangka waktu dalam HGB maksimal 30 tahun. Untuk HGB atas tanah negara dan tanah atas hak pengelolaan dapat diperpanjang maksimal 20 tahun, serta dapat diperbarui maksimal 30 tahun. Untuk HGB atas tanah hak milik hanya diberikan jangka waktu 30 tahun dan tidak ada perpanjangan, tetapi dapat diperbarui atas kesepakatan antara pemilik tanah dengan pemegang HGB. Jangka waktu ini diatur lebih lengkap dalam PP No. 40 Tahun 1996.

Hak Pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara atau tanah 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.³⁵ Subjek Hak Pakai dalam Pasal 42 UU No. 5 Tahun 1960 antara lain:

1. Warganegara Indonesia
2. Asing yang tinggal di Indonesia
3. Badan Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia
4. Perwakilan asing yang ada di Indonesia

Jangka waktu Hak Pakai yang diatur dalam Pasal 45-49 PP No. 40 Tahun 1996 diberikan paling lama 25 tahun, dapat diperpanjang maksimal

³⁴ *Ibid.*, Pasal 35 ayat (1).

³⁵ *Ibid.*, Pasal 41 ayat (1).

20 tahun, serta dapat diperbarui paling lama 25 tahun. Namun, Hak Pakai atas tanah hak milik diberikan dengan jangka waktu paling lama 25 tahun.

Hak Sewa untuk bangunan diatur dalam Pasal 44 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1960. Dalam hak sewa untuk bangunan ini, pemilik tanah menyerahkan tanahnya dalam keadaan kosong kepada penyewa agar penyewa dapat mendirikan bangunan diatas tanah tersebut dan yang dapat menyewakan tanah adalah pemilik yang secara perorangan memiliki tanah. negara tidak dapat menyewakan tanah karena negara bukan pemilik dari tanah tersebut. Hak sewa untuk bangunan ini terjadi apabila ada perjanjian persewaan tanah yang tertulis antara pemilik tanah dengan pemegang hak sewa untuk bangunan dimana perjanjian tersebut tidak boleh disertai unsur-unsur pemerasan.³⁶ Jangka waktu dalam hak sewa untuk bangunan diatur sesuai dengan kesepakatan dalam perjanjian penyewaan tanah.

Kedudukan Tanah Dalam Investasi Asing

Dalam investasi asing, kedudukan tanah hanya sebagai fasilitas yang diberikan guna menarik investor asing sebanyak-banyaknya ke Indonesia. Oleh karena itu, fasilitas hak atas tanah ini diberikan kemudahan-kemudahan dalam penggunaannya. Namun, tidak semua hak-hak atas tanah dapat dimiliki orang asing berinvestasi di Indonesia, termasuk yang diberikan untuk keperluan investasi asing. Hanya ada 4 hak atas tanah saja yang dapat digunakan oleh orang asing yang menanamkan modalnya di Indonesia dengan mendirikan PT, antara lain HGU, HGB, Hak Pakai, dan Hak Sewa.

Hak atas tanah tersebut diberikan kepada investor sebagai fasilitas penanaman modal di Indonesia sesuai dengan bunyi Pasal 21 UU No. 25 Tahun 2007 yaitu :

“Selain fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh:

³⁶ Urip Santoso, *Hukum Agraria dan Hak – Hak Atas Tanah*, (Jakarta : Kencana, 2008), hal. 127-128.

- a. Hak atas tanah;
- b. Fasilitas pelayanan keimigrasian; dan
- c. Fasilitas perizinan impor.”

Selain fasilitas hak atas tanah, investor asing juga berhak atas perlindungan hukum, kepastian hak, dan kepastian hukum selama berinvestasi di Indonesia. Semua itu merupakan faktor utama yang menjadi pertimbangan investor dalam berinvestasi di suatu negara. Oleh karena itu, undang-undang dalam suatu negara haruslah dapat melindungi investor selama masa investasi di Indonesia.

Perlindungan hukum dalam hak atas tanah di Indonesia diatur dalam UU No. 5 Tahun 1960 dan UU No. 25 Tahun 2007. Dalam UU No. 25 Tahun 2007 disebutkan dalam Pasal 14, yang berbunyi:

”Setiap penanam modal berhak mendapat :

1. Kepastian hak, hukum, dan perlindungan;
2. Informasi yang terbuka mengenai bidang usaha yang dijalankannya;
3. Hak pelayanan;
4. Berbagai bentuk fasilitas kemudahan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang undangan..

Investor asing dapat memiliki tanah yang digunakan investasi sesuai dengan peraturan yang ada dalam UU No. 5 Tahun 1960. Sepanjang tidak bertentangan dengan syarat-syarat yang diatur maka investor dapat memperpanjang dan memperbaharui hak atas tanahnya sesuai dengan Undang-Undang yang berlaku.

Analisis Aspek Hukum Perlindungan Investor Asing Berkaitan Dengan Penggunaan Tanah di Indonesia

Hak Investor Asing Atas Tanah Menurut Undang-Undang Pokok Agraria

Menurut Undang-Undang Pokok Agraria (selanjutnya disebut UU No. 5 Tahun 1960) hak-hak atas tanah terdapat beberapa macam, yaitu hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai, hak sewa untuk bangunan, hak memungut hasil hutan, hak membuka tanah, dan lain-lain. Menurut Boedi Harsono³⁷, hak atas tanah dibedakan menjadi 2 bagian yaitu hak atas tanah primer dan hak atas tanah sekunder. Sedangkan yang digolongkan dalam hak atas tanah primer yaitu hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, dan hak pakai. Selain keempat hak itu, hak atas tanah lainnya disebut dengan hak atas tanah sekunder.

Dalam penggunaan tanah untuk penanaman modal, ada 4 hak atas tanah yang dapat digunakan, yaitu hak guna usaha (HGU), hak guna bangunan (HGB), hak pakai, dan hak sewa untuk bangunan. Namun, dalam prakteknya HGB adalah hak yang paling banyak digunakan dalam penanaman modal. Tujuan digunakannya hak atas tanah tersebut adalah untuk mendirikan bangunan-bangunan yang berupa pabrik, gedung dalam memperlancar investasi. Penjabaran pengaturan hak atas tanah yang ada dalam UU No. 5 Tahun 1960 dan peraturan pelaksanaannya yaitu Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 tentang HGU, HGB, dan Hak Pakai, adalah sebagai berikut :

a. Hak Guna Usaha

Hak ini diberikan kepada perusahaan yang bergerak di bidang peternakan, pertanian, dan perikanan. Selain ketiga bidang tersebut, HGU juga dapat diberikan pada bidang perkebunan. Tetapi pada umumnya perkebunan digabungkan ke dalam pertanian.

³⁷ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia : Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, (Jakarta : Djambatan, 2005), hal. 288.

Dalam HGU ini ada 2 subjek yang ditentukan oleh Undang-Undang yang dapat memilikinya, yaitu Warganegara Indonesia dan Badan Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia. Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, hal ini membawa konsekuensi bahwa setiap badan hukum, selama didirikan menurut ketentuan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia dapat menjadi pemegang HGU.³⁸ Ini artinya bahwa dalam mendirikan perusahaan berbadan hukum Indonesia tidak perlu melihat asal modal yang digunakan. Modal yang digunakan dapat saja secara keseluruhan berasal dari asing ataupun sebagian asing dan sebagian pihak Indonesia. Hanya saja perusahaan yang didirikan haruslah berbentuk Perseroan Terbatas (selanjutnya disebut PT) sesuai dengan pasal 5 ayat (2) UU No. 25 Tahun 2007. Untuk prosedur mendirikan PT diatur dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Jangka waktu HGU yang diberikan UU No. 5 Tahun 1960 adalah 35 tahun dan dapat diperpanjang paling lama 25 tahun. Dalam PP No. 40 Tahun 1996 juga diatur bahwa apabila jangka waktu serta perpanjangan HGU telah berakhir, pemegang HGU dapat mengajukan pembaharuan haknya untuk jangka waktu yang sama 2 tahun sebelum jangka waktu yang diberikan berakhir. Pembaharuan hak ini akan diberikan sepanjang pemegang hak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan pada pasal 9 ayat (2) PP No. 40 Tahun 1996 dan tanah negara yang dikenai HGU tersebut tidak digunakan untuk kepentingan negara. Syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam mengajukan pembaharuan HGU, antara lain :

³⁸ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Harta Kekayaan : Hak – Hak Atas Tanah*, (Jakarta : Kencana, 2007), hal. 151.

- i. Tanahnya masih dipergunakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat dan tujuan pemberian hak tersebut;
- ii. Syarat-syarat pemberian hak tersebut dipenuhi dengan baik oleh pemegang hak;
- iii. Pemegang hak masih memenuhi syarat sebagai pemegang hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 PP No. 40 Tahun 1996.

Luas tanah minimum yang ditetapkan untuk HGU adalah 5 hektar dan luas maksimum untuk HGU yang diberikan kepada perorangan adalah 25 hektar. Sedangkan HGU yang diberikan kepada perusahaan tidak ada ketentuan yang pasti, tergantung pada bidang usaha yang akan dilakukan dan keputusan dari Kepala Badan Pertanahan Nasional.

b. Hak Guna Bangunan

Menurut PP No. 40 Tahun 1996, tanah yang dapat diberikan HGB ada 3 macam, yaitu tanah milik negara, tanah hak pengelolaan, dan tanah dengan hak milik. Tanah milik negara dan tanah hak pengelolaan ini diberikan HGB dengan keputusan dari Kepala Badan Pertanahan Nasional. Tanah tersebut tetap harus didaftarkan di Kantor Badan Pertanahan Nasional.

Selain itu, adapula HGB yang diberikan karena adanya perubahan dari tanah yang berstatus hak milik menjadi tanah dengan HGB secara sukarela atau terjadi pelelangan pada perusahaan lain. Untuk tanah Hak Milik yang diberikan HGB di atasnya, harus dibuat akta Pengalihan Hak oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (selanjutnya disebut PPAT).

Subjek dari HGB sama seperti subjek HGU, yaitu warganegara Indonesia dan Badan Hukum yang didirikan menurut Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia. Sama dengan penjelasan pada HGU, HGB juga dapat dimiliki oleh perusahaan

penanam modal asing secara keseluruhan maupun sebagian. Namun, apabila syarat kepemilikan tersebut tidak sesuai dengan Pasal 36 UU No. 5 Tahun 1960 maka dalam waktu 1 tahun, HGB yang dimiliki harus dialihkan kepada pihak lain. Jika tidak dilaksanakan maka HGB tersebut akan batal demi hukum.

Jangka waktu HGB atas tanah negara dan tanah Hak Pengelolaan yang ditetapkan PP No.40 Tahun 1996 pada Pasal 25 diberikan maksimal selama 30 tahun dan dapat diperpanjang selama 20 tahun, serta dapat diperbarui setelah jangka waktunya habis. Untuk HGB dengan tanah Hak Milik hanya diberikan jangka waktu selama 30 tahun dan tidak dapat diperpanjang, hanya dapat diperbarui menurut kesepakatan antara pemilik tanah Hak Milik dan pemegang HGB.

Untuk pembaharuan HGB, ada persyaratan yang harus dipenuhi, antara lain :

- i. Tanahnya masih dipergunakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat dan tujuan pemberian hak tersebut;
- ii. Syarat-syarat pemberian hak tersebut dipenuhi dengan baik oleh pemegang hak;
- iii. Pemegang hak masih memenuhi syarat sebagai pemegang hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 PP No. 40 Tahun 1996;
- iv. Tanah tersebut masih sesuai dengan Rencana Tata Ruang Wilayah yang bersangkutan.

c. Hak Pakai

Hak pakai diatur dalam Pasal 41 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1960, hak pakai memiliki 2 pengertian, yaitu hak pakai yang diartikan sebagai hak untuk mendirikan dan menikmati bangunan diatas tanah dan hak pakai yang diartikan sebagai hak untuk

memungut hasil di atas tanah tersebut. Biasanya ini dilakukan untuk bidang-bidang tertentu seperti pertanian, perkebunan, peternakan, periklanan.

Subjek dari hak pakai diatur dalam UUPA dan PP No. 40 Tahun 1990. Dalam UUPA hanya diatur 4 subjek saja, yaitu warganegara Indonesia, Badan Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia, orang asing yang tinggal di Indonesia, dan Badan Hukum Asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia. Sedangkan dalam PP No. 40 Tahun 1996, subjek hak pakai dijabarkan lebih lengkap. Dari 4 subjek yang ada di dalam UU No. 5 Tahun 1960, ditambahkan pula beberapa subjek yang dapat dimasukkan sebagai subjek hak pakai, antara lain :

- i. Departemen, Lembaga Pemerintah Non Departemen, dan Pemerintah Daerah;
- ii. Badan-Badan keagamaan dan sosial; dan
- iii. Perwakilan negara asing dan perwakilan badan internasional.³⁹

Dengan adanya tambahan dalam PP No. 40 Tahun 1996 terlihat bahwa subjek dari hak pakai telah diperluas sehingga yang dapat menggunakan hak pakai tidak hanya perseorangan dan badan hukum saja tetapi badan-badan lainnya dan lembaga pemerintahan juga dapat memiliki hak pakai. Alasan diberikannya tambahan dalam subjek hak pakai adalah karena ada perbedaan jangka waktu yang diberikan untuk subjek dalam UU No. 5 Tahun 1960 dengan subjek tambahan dalam PP No. 40 Tahun 1996. Untuk perseorangan dan badan hukum diberikan jangka waktu 25 tahun. Untuk departemen, badan-badan sosial dan agama, dan perwakilan asing tidak diberikan jangka waktu tertentu selama tanah tersebut tersebut masih digunakan.

³⁹ Urip Santoso, *Op. Cit.*, hal. 115.

Selain itu, pemberian jangka waktu hak pakai untuk perseorangan dan badan hukum masih dibagi menjadi 2 dilihat dari asal tanahnya, yaitu :

- i. Untuk tanah yang berasal dari tanah negara dan tanah hak pengelolaan diberikan jangka waktu 25 tahun, dapat diperpanjang 20 tahun, serta dapat diperbaharui maksimal 25 tahun;
- ii. Untuk tanah dengan hak milik hanya diberikan jangka waktu 25 tahun saja, tidak ada perpanjangan. Namun, apabila ada kesepakatan antara pemilik tanah dengan pemegang hak pakai maka jangka waktu atas tanah dapat diperbarui dan akat yang dibuat oleh PPAT harus didaftarkan di Kantor Pertanahan setempat

d. Hak Sewa untuk Bangunan

Hak Sewa untuk Bangunan berbeda makna dengan hak sewa atas bangunan. Dalam hak sewa untuk bangunan yang disewakan adalah tanah yang digunakan untuk mendirikan bangunan, sedangkan dalam hak sewa atas bangunan, yang disewakan adalah bangunannya bukan tanahnya.

Berkenaan dengan Pasal 44 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1960, Sudargo Gautama mengemukakan sebagai berikut :

- i. Hak sewa untuk bangunan ini merupakan hak yang semacam dengan hak pakai namun bersifat khusus;
- ii. Hak sewa untuk bangunan ini hanya digunakan untuk mendirikan bangunan saja, bukan untuk hal lain;
- iii. Harus membayar uang sewa pada pemilik tanah;

- iv. Untuk tanah yang dikuasai oleh negara, tidak dapat diberikan hak sewa untuk bangunan.⁴⁰

Dari pendapat Sudargo tersebut dapat dilihat. Bahwa hak sewa bangunan ini hanya tanah yang bukan milik negara, tetapi dikenakan untuk tanah-tanah yang menjadi milik perseorangan. Namun, dalam undang-undang tidak ada ketentuan bahwa tanah yang dikenakan hak sewa, untuk bangunan ini harus didaftarkan pada Kantor Pertanahan atau tidak. Dalam undang-undang hanya tertulis bahwa hak sewa bangunan ini harus ada perjanjian sewa-menyewa antara pemilik tanah dengan penyewa dan membayar uang sewanya kepada pemilik tanah. Hal ini menyebabkan jangka waktu penggunaan hak sewa untuk bangunan menjadi tidak jelas juga karena jangka waktunya ditentukan sesuai kesepakatan antara pemilik tanah dengan penyewa. Jadi tentang hak sewa untuk bangunan ini undang-undang tidak mengatur secara detail.

Pasal 45 UU No. 5 Tahun 1960 mengatur bahwa yang dapat menjadi pemegang hak sewa untuk bangunan adalah warganegara Indonesia, Orang asing yang berkedudukan di Indonesia, Badan Hukum Indonesia yang berkedudukan di Indonesia, dan Badan Hukum Asing yang berkedudukan di Indonesia.

Hak Investor Asing Atas Tanah Menurut Undang-Undang Penanaman Modal

Dalam UU No. 5 Tahun 1960, hak atas tanah merupakan fasilitas yang diberikan pemerintah kepada para investor yang menanamkan modalnya. Untuk mendapatkan hak atas tanah tersebut, pemerintah memberikan kemudahan untuk menarik para investor masuk ke Indonesia. oleh karena itu, UU No. 25 Tahun 2007 mengatur bahwa hak-hak atas

⁴⁰ *Ibid.*, hal. 126.

tanah yang diberikan pada kegiatan investasi asing ada 3 macam yaitu HGU, HGB, dan Hak Pakai. Aturan untuk HGU, HGB, dan hak Pakai mengikuti aturan yang ada dalam UU No. 5 Tahun 1960. Untuk syarat-syarat dalam pemberian perpanjangan hak atas tanah UU No. 25 tahun 2007 sendiri telah mengaturnya. Syarat-syarat yang diberikan oleh UU No. 25 Tahun 2007 pada Pasal 22 ayat (2) adalah sebagai berikut :

- a. Penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya asing;
- b. Penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
- c. Penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
- d. Penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara;
- e. Penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.

Pada awalnya, untuk tanah yang di.gunakan dalam penanaman modal diberikan jangka waktu yang panjang melebihi jangka waktu yang diatur dalam UU No. 5 Tahun 1960. Jangka waktu yang diberikan tersebut dapat diperpanjang di muka sekaligus sehingga para investor tidak perlu bingung untuk memperpanjang atau memperbarui hak atas tanahnya, seperti yang tersebut dalam Pasal 22 ayat (1) UU No. 25 Tahun 2007 adalah :

”Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:

- a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan

dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;

- b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
- c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun.

Dengan adanya uji materiil UU No. 25 Tahun 2007 dengan putusan No. 21-22/PUU-V/2007 yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi, maka bunyi pasal tersebut telah diubah dengan menghapuskan jangka waktu hak atas tanah dan kata-kata di muka sekaligus. Namun, secara substansial isi dari pasal tersebut tidak berubah.

Pertimbangan yang hakim berikan adalah dengan mengacu pada Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 seharusnya negara mempunyai hak penuh dalam menguasai tanah-tanah yang ada dan juga negara berhak menghentikan pemberian hak atas tanah. Namun, dengan adanya Pasal 22 ayat (1) tersebut, memperlemah posisi negara sebagai penguasa tanah karena negara tidak dapat menghentikan penguasaan tanah ataupun tidak memberikan perpanjangan pada hak atas tanah.

Penulis setuju dengan dibatalkannya Pasal 22 ayat (1) UU No. 25 Tahun 2007. Alasannya, dengan diberikan jangka waktu yang begitu panjangnya, hal ini akan bertentangan dengan UU No. 5 Tahun 1960.

Dalam UU No. 5 Tahun 1960 tidak ada pengaturan yang memberikan hak atas tanah hampir mencapai 1 abad. Menurut penulis, tanah-tanah yang ada di Indonesia ini seolah-olah terlihat seperti dijual kepada pihak asing hanya untuk kepentingan negara dalam meningkatkan penanaman modal dan menarik minat investor. Dalam hal ini pemerintah tidak sesuai dengan *Most Favored Nation* karena pemerintah memberikan hak yang lebih pada investor asing

sedangkan investor dalam negeri tidak mendapatkan hak yang sama. Dengan adanya uji materiil oleh Mahkamah Konstitusi, maka telah mengembalikan hak-hak penguasaan negara atas tanah-tanah yang ada di Indonesia.

Hak Atas tanah Sebagai Fasilitas Kegiatan Investasi

A. Tanah Sebagai Faktor Pendorong Kegiatan Investasi

Banyak sekali faktor-faktor yang mendukung dan mendorong peningkatan dalam kegiatan investasi dari suatu negara. Faktor-faktor yang biasanya mendukung dalam penanaman modal, antara lain faktor politik yang ada dalam suatu negara. Apabila politik yang ada di suatu negara sedang bergejolak dan tidak stabil maka para investor akan menimbang untung rugi yang akan didapatkan jika menanamkan modalnya. Faktor yang lainnya adalah faktor ekonomi dari suatu negara. Jika perekonomian dari negara tersebut sedang terjadi inflasi atau krisis seperti keadaan sekarang ini, maka investor akan mengurungkan niatnya dalam berinvestasi. Faktor yang terakhir adalah faktor hukum. Hukum juga menjadi faktor dalam pendorong investasi karena hukumlah yang dapat memberikan kepastian kepada para investor, dan yang diperlukan para investor adalah perlindungan dari pemerintah selama berinvestasi di Indonesia. Dengan adanya kepastian dalam hukum, maka akan membuat para investor betah dalam menanamkan modalnya di Indonesia.

Selain ketiga faktor tersebut, ada satu faktor lagi yang juga mendukung dalam kegiatan investasi, yaitu hak atas tanah. Dalam setiap investasi pasti membutuhkan lahan untuk melangsungkan kegiatan investasinya. Kegunaan tanah dalam investasi adalah untuk mendirikan pabrik, mengeksplorasi hasil alam yang ada di suatu negara yang tidak dapat dilakukan oleh orang Indonesia, untuk mendirikan gedung dan perkantoran tempat melakukan

kegiatan investasinya, dan lain-lain. Oleh karena itu, tanah dapat dikatakan sebagai salah satu faktor pendorong dalam investasi.

Alasan yang membuat tanah dapat dimasukkan sebagai faktor pendorong kegiatan investasi adalah :

- i. Pertama, dalam prosedur untuk mendapatkan hak atas tanah, pemerintah tidak menggunakan birokrasi yang berbelit-belit dan memakan waktu yang cukup lama. Hal ini akan membuat para investor tertarik dalam menanamkan modalnya. Dengan birokrasi yang lama akan mengeluarkan banyak biaya operasional yang terbuang percuma. Oleh karena itu, prosedur penggunaan hak atas tanah yang singkat dan mudah akan menarik para investor untuk menanamkan modalnya di Indonesia.
- iii. Kedua, apabila dalam penggunaan tanah untuk investasi harga tanah yang dibebaskan murah, tentu saja hal ini akan menjadi salah satu pertimbangan dalam berinvestasi di Indonesia. Harga tanah di Indonesia yang murah akan menarik perhatian para investor untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Semakin tinggi harga tanah yang ditawarkan maka para investor akan semakin tertarik untuk menanamkan modalnya. Harga tanah yang tinggi akan membuat modal awal yang ditanamkan akan semakin besar. Hal ini akan membuat pengeluaran perusahaan terlalu besar. Oleh karena itu, harga tanah yang semakin murah akan semakin menarik minat investor untuk datang ke Indonesia. Tetapi tentu saja harus didukung dengan faktor-faktor yang lainnya juga.
- iii. Ketiga, adanya kerja sama dari masyarakat di sekitar tanah yang akan digunakan. Kerja sama

yang diberikan masyarakat ini dapat berupa pemberian izin yang mudah untuk mendirikan pabrik ataupun bangunan lainnya yang mendukung investasi. Dalam hal tanah yang digunakan masih menjadi milik masyarakat sekitar, maka investor harus membebaskan tanah tersebut dari masyarakat dengan memberikan ganti rugi yang pantas kepada pemilik tanah tersebut. Dengan adanya hubungan kerja sama yang baik antara masyarakat dengan investor dalam hal pembebasan tanah ini, maka akan mempercepat proses investasi yang ada. Jadi, perilaku masyarakat akan sangat menentukan investasi akan meningkat atau tidaknya dalam suatu negara khususnya di Indonesia.

B. Prosedur Pemanfaatan Tanah Bagi Investasi Asing

Dalam melakukan investasi di Indonesia, para investor harus melalui beberapa prosedur yang telah ditetapkan oleh Badan Koordinasi Penanaman Modal (selanjutnya disebut BKPM).

Berikut ini merupakan gambar diagram prosedur yang harus dilalui dalam berinvestasi di Indonesia.⁴¹

⁴¹ Badan Koordinasi Penanaman Modal, "Prosedur Pengajuan Aplikasi," [http : // bkpm.go.id/id/invest in Indonesia/ procedures approvals licenses](http://bkpm.go.id/id/invest-in-Indonesia/procedures-approvals-licenses), diunduh 24 November 2010.



Dari diagram tersebut, dapat dilihat bahwa izin penggunaan hak atas tanah merupakan salah satu dari prosedur yang harus dilalui oleh para investor. Namun, sebelum mendapatkan surat hak atas tanah, para investor harus mengajukan surat yang dinamakan surat izin lokasi, surat izin usaha, hingga kadastral atau pengukuran tanah dan yang terakhir adalah surat hak atas tanah yang diberikan. Surat-surat yang dibuat tergantung dari usaha yang akan dilakukan terhadap tanah tersebut dan hak atas tanah yang dimohonkan.

Mengenai Surat Izin Lokasi diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional. No. 2 Tahun 1999. Surat izin ini memuat pernyataan bahwa pemerintah daerah setempat telah memberikan izin lokasi yang akan digunakan untuk penanaman modal. Di dalamnya terdapat ketentuan bahwa semua hak atas tanah yang digunakan untuk penanaman modal harus mendapatkan izin lokasi dan luas tanah yang dapat digunakan untuk penanaman modal itu tergantung pada bidang usaha yang dikerjakan, contohnya seperti pada PT. GUNTA SAMBA yang akan membangun usaha di Kutai Timur (Kalimantan Timur) yang bergerak di bidang kelapa sawit.⁴²

Untuk jangka waktu berlakunya izin lokasi tersebut, PT. GUNTA SAMBA memperoleh izin lokasi pada tahun 2004 dari Bupati Kutai Timur yang memberikan jangka waktu selama 2 tahun. Namun, dalam peraturan Badan Pertanahan Nasional tersebut, untuk tanah seluas milik PT. GUNTA SAMBA seharusnya jangka waktu yang diberikan adalah 3 tahun. Hal ini diatur pada Pasal 5 Peraturan Badan Pertanahan Nasional Nomor. 2 Tahun 1999 tentang Izin Lokasi. Tetapi pada kenyataannya, pemerintah daerah setempat hanya memberikan batas maksimal 2 tahun agar tidak terlalu berlarut-larut dalam

⁴² PT. GUNTA SAMBA diberikan izin usaha oleh pemerintah daerah Kutai Timur atas tanah hanya seluas 10.000 ha saja, yang sebenarnya lahan yang tersedia adalah 16.000 ha. Hal ini dikarenakan sesuai dengan yang ada dalam peraturan Badan Pertanahan Nasional bahwa lahan untuk perkebunan maksimal adalah 10.000 ha

proses penyelesaian prosedurnya. Namun dalam pelaksanaannya ternyata PT. GUNTA SAMBA melakukan perpanjangan izin lokasi yang disetujui oleh Bupati Kutai Timur. Dengan pertimbangan seperti itu dapat dimengerti bahwa jangka waktu yang diberikan semakin pendek akan semakin mempercepat gerak dari investor. Hal ini juga sangat menguntungkan pemerintah setempat karena lahan yang ada tidak terlantar tetapi dapat segera dimanfaatkan untuk menambah pemasukan pemerintah daerah setempat mengingat wilayah Kutai Timur yang memiliki kesuburan tanah dan sangat cocok untuk pengembangan tanaman kelapa sawit sehingga menarik minat pemilik modal untuk berinvestasi.

Disamping itu setiap 3 bulan sekali selama masih memegang izin lokasi, investor harus melaporkan ke Badan Pertanahan Setempat mengenai perkembangan dari kegiatan yang disyaratkan dalam izin lokasi. Setelah mendapat izin lokasi, investor harus segera menyelesaikan surat izin usaha. Surat izin usaha disesuaikan dengan usaha yang akan dijalankan. Apabila usaha perkebunan maka izin usaha yang diberikan adalah izin usaha perkebunan, seperti yang didapatkan oleh PT. GUNTA SAMBA. Izin usaha tersebut hanya berlaku selama 12 bulan atau 1 tahun. Dalam 1 tahun tersebut PT. GUNTA SAMBA harus menyelesaikan ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dalam surat izin usaha, seperti membangun pabrik setelah luas tanaman mencapai 50% dari kapasitas pabrik, memberikan kesempatan pada masyarakat sekitar untuk melaksanakan kegiatan dalam pengelolaan kebun, dan sebagainya. Khusus untuk lahan yang masih termasuk kawasan hutan maka harus ada surat pembukaan hutan. Dalam hal ini, lahan PT. GUNTA SAMBA yang memperoleh perpanjangan izin lokasi disebutkan termasuk dalam kawasan Hutan Produksi Terbatas (selanjutnya disebut HPT) atau Kawasan Budidaya Kehutanan (selanjutnya disebut KBK).

Hasil pemeriksaan atas pemberian izin lokasi perkebunan PT. GUNTA SAMBA diketahui bahwa PT. GUNTA SAMBA telah membangun kebun kelapa sawit di kawasan HPT.⁴³ Kemudian tim pemeriksa bersama Dinas Perkebunan Kabupaten Kutai Timur melakukan pemeriksaan fisik di lokasi perkebunan PT. GUNTA SAMBA pada tanggal 16 Desember 2008 agar dapat membuktikan area tersebut merupakan perkebunan sawit PT.GUNTA SAMBA yang berada di kawasan HPT.

Dari hasil pemeriksaan fisik tersebut ditemukan bahwa PT. GUNTA SAMBA telah terjadi overlapping dengan kawasan HPT dan dari hasil analisis diperoleh bahwa luas izin lokasi yang overlapping dengan kawasan HPT adalah seluas kurang lebih 782 ha. Kawasan HPT yang telah berubah menjadi perkebunan kelapa sawit PT. GUNTA SAMBA telah mendapat Hak Guna Usaha dari Badan Pertanahan Nasional. PT. GUNTA SAMBA telah memperoleh Hak Guna Usaha dengan Nomor : 1-HGU-BPN RI-2007 untuk areal perkebunan yang dibangunnya. Dalam Hak Guna Usaha tersebut disebutkan bahwa berdasarkan peta bidang tanah tanggal 19 Oktober 2005 yang diberikan hak adalah seluas 2.731 ha untuk area A dan 1.689 ha untuk area B. Berdasarkan Risalah Panitia Pemeriksaan Tanah B Provinsi Kalimantan Timur tanggal 8 Mei 2006 disebutkan bahwa tanah yang dimohon Hak Guna Usaha tersebut merupakan kawasan budidaya non kehutanan. Namun, hasil overlay peta bidang tanah tersebut ke peta

⁴³ Konfirmasi dilakukan kepada Kantor Planologi Kabupaten Kutai Timur terhadap areal yang diindikasikan berada di Hutan Produksi Terbatas dan diperoleh keterangan bahwa PT. GUNTA SAMBA telah mendapatkan Pelepasan Hak Pengelolaan Lahan (HPL) transmigrasi seluas 3.000 ha. Pelepasan Hak Pengelolaan Lahan (HPL) diberikan oleh Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia sesuai surat nomor : B.349/MEN/P4T-PTT/XI/2007.

penunjukan kawasan ternyata ada bagian dari area yang di Hak Guna Usaha kan masuk ke dalam kawasan HPT.⁴⁴

Dari data-data tersebut dapat disimpulkan bahwa PT. GUNTA SAMBA telah melakukan penanaman perkebunan kelapa sawit di atas kawasan hutan (HPT) dan atas pelanggaran tersebut diberikan izin yang diperoleh dari instansi terkait, mulai dari izin lokasi sampai ke tahap memperoleh Hak Guna Usaha. Hal tersebut mengakibatkan HPT seluas kurang lebih 782 ha digunakan tanpa izin yang sah dan tidak sesuai dengan peruntukannya yang terjadi karena Bupati Kutai Timur menerbitkan izin lokasi perkebunan PT. GUNTA SAMBA tanpa memperhatikan kawasan hutan yang terdapat dalam izin lokasi dan Badan Pertanahan Nasional juga telah lalai dalam pengecekan status lahan yang akan diberikan Hak Guna Usaha karena tidak memperhatikan adanya kawasan hutan yang telah ditunjuk oleh Menteri Kehutanan.

Dengan demikian untuk klarifikasi, PT. GUNTA SAMBA akan melengkapi SK dan peta Hak Guna Usaha yang mereka peroleh dan menghentikan kegiatan operasionalnya di kawasan hutan untuk menghindari kerugian negara dan atau kerusakan lingkungan yang lebih besar.

Namun dari sekian prosedur yang telah dipenuhi perlu juga dilakukan Analisis Mengenai Dampak Lingkungan, Rencana Pengelolaan Lingkungan Hidup, dan Rencana Pemantauan Lingkungan Hidup sesuai dengan Undang-Undang No. 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup. Ini dimaksudkan untuk menyesuaikan pembangunan dengan rencana tata kota yang dilakukan pemerintah daerah setempat.

⁴⁴ Hadi Priyanto, "Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia, Laporan Hasil Pemeriksaan Semester II Tahun Anggaran (TA) 2008," <http://www.google.com>, diunduh 30 November 2010.

Sebelum dikeluarkannya sertifikat dari Badan Pertanahan Nasional yang menyatakan kepemilikan hak atas tanah, perlu dilakukan kadastral atau pengukuran tanah. Pengukuran tanah ini dilakukan oleh orang Badan Pertanahan Nasional. Dasar hukum dari pengukuran tanah ini adalah Pasal 19 UU No. 5 Tahun 1960. Pengukuran tanah ini bertujuan untuk mengetahui batas-batas dan luas dari tanah yang akan dimintakan sertifikat hak atas tanah tersebut. Kemudian dari pengukuran tersebut akan digambarkan di dalam sertifikat yang dikeluarkan oleh Badan Pertanahan Nasional.

Perlindungan Hak Atas Tanah Bagi Penanaman Modal

A. Kepastian Hukum Tentang Pemanfaatan Tanah

Seperti yang pernah dibahas pada sub-bab sebelumnya, kepastian hukum dan perlindungan hukum merupakan salah satu faktor penting dalam meningkatkan investasi di suatu negara. Kepastian hukum ini meliputi ketentuan perundang-undangan yang dalam banyak hal tidak jelas bahkan bertentangan, dan juga mengenai pelaksanaan keputusan pengadilan.⁴⁵ Semakin besar jaminan kepastian hukum yang diberikan oleh pemerintah maka semakin tinggi minat dari investor untuk menanamkan modalnya.

Jaminan kepastian hukum ini tidak diberikan hanya pada satu bidang saja. Kepastian hukum ini perlu diberikan pada seluruh sektor yang ada, sehingga dalam melakukan kegiatan di suatu negara, investor tidak perlu khawatir dengan peraturan-peraturan yang ada. Kegiatan investasi pun dapat dilakukan dengan lancar.

⁴⁵ Camelia Malik, "Jaminan Kepastian Hukum Dalam Kegiatan Penanaman Modal di Indonesia," *Jurnal Hukum Bisnis*, No. 4 vol. 26.

Salah satu bidang yang perlu diberikan jaminan kepastian hukumnya adalah penggunaan tanah untuk investasi. Tanah merupakan dasar dari dilaksanakannya kegiatan investasi. Tanpa tanah investor tidak dapat menanamkan modalnya dalam bentuk pabrik, dan melakukan kegiatan produksinya. Oleh karena itu, jaminan kepastian hukum untuk tanah itu sangat penting.

Adanya kerancuan dalam kepastian hukum tersebut juga dapat dilihat dari banyaknya peraturan yang dikeluarkan pemerintah sehingga berlakunya peraturan tersebut menjadi tumpang tindih. Hal seperti ini akan membuat investor bingung dalam menentukan sikap dan rencana jangka panjang untuk kegiatan investasinya serta membuat peraturan yang mana yang harus diikuti dan dilaksanakan. Peraturan yang tumpang tindih ini sering terjadi pada peraturan yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah. Menurut Pakar politik dari Universitas Gadjah Mada Purwo Santoso, peraturan yang tumpang tindih tersebut terjadi karena setiap pihak, terutama di daerah, berlomba untuk mendapatkan sumber-sumber pendapatan.⁴⁶

Untuk hak atas tanah, peraturan perundang-undangan yang digunakan adalah Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. Undang-undang tersebut didukung oleh peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya seperti Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 tentang HGU, HGB, dan Hak Pakai; Peraturan Menteri Negara atau Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 2 Tahun 1999 tentang izin lokasi; dan lain-lain. Peraturan-peraturan tersebut berfungsi untuk melengkapi perundang-undangan yang ada. Dilihat dari hierarki perundang-undangan Indonesia, aturan yang ada dalam undang-undang harus

⁴⁶ "1.850 Peraturan Saling Tindih, "http://www.berpolitik.com/static/internal/2007/04/news_4058.html, diunduh tanggal 24 November 2010.

didahulukan dari pada aturan yang tertulis pada peraturan-peraturan dibawahnya.

Dilihat dari prinsip *Most Favored Nation*, peraturan tanah di Indonesia tidak membedakan antara investor asing dan investor dalam negeri. Hanya saja dalam UU No. 25 Tahun 2007 tertulis bahwa investor asing yang akan menanamkan modalnya di Indonesia harus mendirikan badan hukum yang berbentuk PT, tidak boleh bentuk badan hukum lainnya. Jadi peraturan penggunaan tanah di Indonesia mengikuti peraturan yang ada di UU No. 25 Tahun 2007 juga. Untuk penggunaan HGU dan HGB, PT yang bermodalkan asing boleh menggunakannya asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundangan yang berlaku.

B. Ganti Rugi Bagi Hilangnya Hak Atas Tanah

Tidak semua tanah yang digunakan untuk investasi merupakan tanah yang dikuasai oleh negara. Tetapi dapat juga tanah yang digunakan merupakan tanah milik orang lain atau tanah di kawasan hutan. Apabila tanah tersebut merupakan tanah milik orang lain, investor harus meminta izin untuk membebaskan tanah tersebut dengan memberikan kompensasi atau ganti rugi yang sesuai kepada pemiliknya. Mengenai ganti rugi seperti ini diatur dalam PP No. 40 Tahun 1996 dan Peraturan Kepala BPN No. 2 Tahun 1999.

Dalam hal tanah yang digunakan tersebut adalah tanah, bangunan, dan benda lainnya yang melekat menjadi milik orang lain dengan sertifikat kepemilikan yang sah, maka harus ada kesepakatan antara pemilik lama dengan pemegang hak yang baru. Biaya ganti rugi yang diberikan sepenuhnya menjadi tanggung jawab pemegang hak yang baru.

Pada lahan yang masih termasuk dalam kawasan hutan maka harus ada surat izin untuk membuka hutan dari pemerintah setempat. Selain itu apabila lahan di hutan yang akan digunakan merupakan milik warga maka harus meminta izin untuk menggunakan lahan

serta diberikan kompensasi kepada pemilik sebagai ganti rugi lahan tersebut.

Dalam prakteknya, sering terjadi tanah yang telah diberikan ganti rugi oleh investor dirampas oleh masyarakat karena masyarakat menganggap bahwa ganti rugi tidak sesuai. Hal ini tentunya akan menghambat jalannya kegiatan investasi. Oleh karena itu, investor dapat melakukan musyawarah dengan beberapa wakil masyarakat untuk membahas tentang ganti rugi yang tidak sesuai tersebut. Namun, jika tidak ada kesepakatan dan masyarakat tetap menghambat proses investasi yang dilakukan, maka investor sebaiknya mengambil tindakan sesuai dengan hukum yang berlaku, yaitu dengan membawa perkara tersebut ke pengadilan.

Apabila tanah yang digunakan dalam kegiatan investasi akan digunakan untuk keperluan pemerintah sehingga pemilik hak atas tanah harus kehilangan haknya, maka pemerintah harus tetap memberikan ganti rugi kepada pemilik tanah. Ini diatur pada Peraturan Presiden No. 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum yang diubah dengan Peraturan Presiden No. 65 Tahun 2006.

Dalam Peraturan Presiden tersebut diatur mengenai tata cara dalam pencabutan hak atas tanah yang akan digunakan untuk kepentingan pemerintah serta ganti rugi yang diberikan oleh pemerintah kepada pemilik tanah. Tanah-tanah yang diambil pemerintah dalam rangka kepentingan umum tidak melihat dan membedakan pemilik tanah yang ada. Di sini tidak menyebutkan adanya perbedaan antara investor asing maupun investor dalam negeri. jadi Peraturan Presiden ini menganut prinsip *Most Favored Nation*.

Dalam hal pemberian ganti rugi kepada pemilik tanah, menurut pasal 13 Peraturan Presiden No. 65 Tahun 2006, dapat diberikan dalam beberapa bentuk yaitu:

- i. Uang; dan/atau
- ii. Tanah pengganti; dan/atau
- iii. Pemukiman kembali; dan/atau

Gabungan dari dua atau lebih bentuk kerugian pada yang tersebut diatas dan bentuk lain yang disetujui oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Besarnya ganti rugi yang diatur pada Pasal 15 Peraturan Presiden No. 36 Tahun 2005 jo Peraturan Presiden No. 65 Tahun 2006 diberikan dengan didasarkan pada beberapa hal:

- i. Nilai Jual Obyek Pajak (NJOP) atau nilai nyata atau sebenarnya dengan memperhatikan Nilai Jual Obyek Pajak tahun berjalan berdasarkan penilaian Lembaga atau Tim Penilai Harga Tanah yang ditunjuk oleh panitia;
- ii. Nilai jual bangunan yang ditaksir oleh perangkat daerah yang bertanggung jawab di bidang bangunan;
- iii. Nilai jual tanaman yang ditaksir oleh perangkat daerah yang bertanggung jawab di bidang pertanian.

Namun, pemberian ganti rugi yang ditaksir oleh Perangkat daerah yang bertanggung jawab di bidangnya dan panitia bisa saja memberikan harga yang lebih kecil dibanding dengan harga pasar yang ada sehingga menyebabkan kerugian pada pemilik tanah. Penetapan besarnya nilai ganti rugi yang demikian dapat membuat masyarakat ragu dalam memberikan tanahnya untuk kepentingan umum.

Pemberian ganti rugi seperti ini dapat dikatakan tidak sesuai dengan prinsip ganti rugi dalam nasionalisasi, yaitu pemberian ganti rugi secara *prompt, adequate, dan effective*.

Dalam Peraturan Presiden ini prinsip yang kurang adalah *adequate* karena pemberian ganti rugi yang diberikan tidak ada tolak ukur yang pasti. Semua ganti rugi didasarkan pada taksiran harga oleh perangkat daerah yang bertanggung jawab dibidangnya

dan panitia yang ditunjuk. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa Peraturan Presiden ini masih kurang memberikan kepastian hukum pada pemberian ganti rugi kepada pemilik tanah yang bersangkutan

Analisis Terhadap Dampak Dari Terbitnya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Khususnya Terhadap Penanaman Modal di Indonesia

Pengaturan Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Sebelum Lahirnya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007

Sejak era reformasi, jumlah investasi, khususnya investasi asing, yang masuk ke Indonesia mengalami penurunan yang sangat signifikan.⁴⁷ Berdasarkan hasil inventarisasi Badan Koordinasi Penanaman Modal, terdapat dua kendala yang dihadapi dalam menggerakkan investasi di Indonesia, yaitu kendala internal dan eksternal.⁴⁸ Salah satu yang menjadi kendala eksternal adalah adanya peraturan daerah, keputusan menteri, Undang-Undang yang turut mendistorsi kegiatan penanaman modal. Berkaitan dengan masalah tersebut, pemerintah melakukan perubahan yang cukup radikal, yaitu dengan melakukan perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri karena kedua Undang-Undang tersebut dinilai tidak sesuai lagi dengan tantangan dan kebutuhan untuk mempercepat perkembangan ekonomi nasional. Dengan Undang-Undang yang baru, yaitu Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal diharapkan jumlah investasi yang ditanam di Indonesia meningkat karena Undang-Undang ini tidak hanya memberikan kepastian hukum dan transparansi, tetapi juga memberikan fasilitas atau kemudahan bagi para investor,

⁴⁷ Salim HS dan Boedi Harsono, *Hukum Investasi Di Indonesia*, (Jakarta : PT Grafindo, 2008), hal. 3.

⁴⁸ *Ibid.* , hal. 3.

seperti fasilitas pelayanan imigrasi, fasilitas hak atas tanah, fasilitas perizinan impor, dan lain-lain yang selama ini kurang diberikan oleh Undang-undang sebelumnya.⁴⁹

Adapun bentuk atau model investasi ada beberapa versi sebagaimana yang dikemukakan oleh Michael J. Trebilcock dan Robert Howse,⁵⁰ investasi langsung asing biasanya menggunakan satu dari tiga bentuk, yaitu pemberian dana modal misalnya dalam *joint venture* atau pabrik baru; investasi baru untuk pendapatan perusahaan dan penjaminan jaringan melalui perusahaan induk atau partnernya.

Penanaman modal di Indonesia telah berkembang cukup lama dalam kurun waktu kurang lebih 40 tahun, dimana dalam kurun waktu tersebut, kegiatan penanaman modal di Indonesia, baik penanaman modal asing maupun penanaman modal dalam negeri telah berkembang dan memberikan kontribusi dalam mendukung pencapaian sasaran pembangunan nasional. Upaya modal asing masuk ke Indonesia jelas terkait dengan kepentingan dan kebutuhan akan modal untuk pembangunan ekonomi, khususnya melalui sektor industri.

Mencermati peran penanaman modal cukup signifikan dalam membangun perekonomian, tidaklah mengherankan jika diberbagai negara di dunia dalam dekade terakhir ini, baik negara-negara maju maupun negara-negara berkembang berusaha secara optimal agar negaranya dapat menjadi tujuan investasi asing. Dilain pihak, dari sudut pandang investor adanya keterbukaan pasar di era globalisasi membuka peluang untuk berinvestasi diberbagai negara. Tujuannya sudah jelas yakni bagaimana mencari untung, sedangkan negara penerima modal berharap ada partisipasi penanaman modal atau investor dalam pembangunan nasional.

Dasar hukum mengenai penanaman modal di Indonesia diawali dengan pemberlakuan Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing yang kemudian diubah dengan Undang-Undang

⁴⁹ *Ibid.*, hal. 1.

⁵⁰ Michael J. Trebilcock, *Regulation Of International Trade*, (London : Routledge, 1995), hal. 30.

No. 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang No. 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana kemudian diubah dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang No. 6 Tahun 1968.

Penggantian ini didasarkan karena kedua Undang-Undang Penanaman Modal tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan tantangan dan kebutuhan untuk mempercepat perkembangan perekonomian nasional melalui konstruksi pembangunan hukum nasional di bidang penanaman modal yang berdaya saing dan berpihak pada kepentingan nasional.⁵¹

Jika dicermati secara seksama apa yang dicita-citakan oleh para pendiri Republik ini sungguh menakjubkan yakni bagaimana mensejahterakan masyarakat. Namun patut disadari bahwa untuk mencapai tujuan tersebut tidak segampang membalik telapak tangan, namun memerlukan kerja keras semua pihak. Sarana yang dipakai dalam mencapai tujuan tersebut yakni melalui pranata pembangunan. Untuk melaksanakan pembangunan tersebut tidak dapat dipungkiri membutuhkan modal yang tidak sedikit. Bila hanya mengandalkan modal dan sumber dana pemerintah, hampir dapat dipastikan agak sulit mencapai tujuan yang dicita-citakan oleh para pendiri Republik ini. Untuk itu perlu dicari sumber dana lain. Salah satu sumber modal yang dapat dimanfaatkan adalah melalui pranata hukum penanaman modal.⁵²

A. Pemberian Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Asing (PMA)

Pemerintah menetapkan daerah berusaha bagi perusahaan-perusahaan modal asing di Indonesia dengan memperhatikan perkembangan ekonomi nasional maupun ekonomi daerah, macam perusahaan, besamya penanaman modal dan keinginan pemilik

⁵¹ Gunarto Suhardi, *Peranan Hukum Dalam Pembangunan Ekonomi*, cet. 1, (Yogyakarta : Unika Atmajaya, 2002), hal. 30.

⁵² Sentosa Sembiring, *Hukum Investasi*, (Bandung : Nuansa Aulia, 2007), hal. 58-59.

modal asing sesuai dengan rencana pembangunan ekonomi Nasional dan Daerah. Pemerintah juga menetapkan perincian bidang-bidang usaha yang terbuka bagi modal asing menurut urutan prioritas dan menentukan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh penanaman modal asing dalam tiap-tiap usaha tersebut. Perincian menurut urutan prioritas ditetapkan tiap kali pada waktu Pemerintah menyusun rencana-rencana pembangunan jangka menengah dan jangka panjang dengan memperhatikan perkembangan.

Pemilik modal mempunyai wewenang sepenuhnya untuk menentukan direksi perusahaan-perusahaan di mana modal ditanam. Perusahaan-perusahaan modal asing wajib memenuhi kebutuhan akan tenaga kerjanya dengan warga negara Indonesia kecuali dalam hal mendatangkan atau menggunakan tenaga-tenaga pimpinan dan tenaga-tenaga ahli warga negara asing bagi jabatan-jabatan yang belum dapat diisi dengan tenaga kerja warga negara Indonesia. Disamping itu juga berkewajiban menyelenggarakan dan/atau menyediakan fasilitas-fasilitas lalihan dan pendidikan di dalam dan atau di luar negeri secara teratur dan terarah bagi warga negara Indonesia dengan tujuan agar berangsur-angsur tenaga-tenaga warga negara asing dapat diganti oleh tenaga-tenaga warga negara Indonesia.

B. Pemberian Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN)

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri.

Penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik

Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri. Penanam modal dalam negeri adalah perseorangan warga negara Indonesia, badan usaha Indonesia, negara Republik Indonesia, atau daerah yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia.

Perusahaan yang menggunakan modal dalam negeri dapat dibedakan antara perusahaan nasional dan perusahaan asing. Perusahaan Nasional dapat dimiliki seluruhnya oleh Negara dan/atau swasta nasional, ataupun sebagai usaha gabungan antara Negara dan/atau swasta nasional dengan swasta asing, dengan pengertian bahwa sekurang-kurangnya 51% dari modalnya dimiliki oleh Negara dan/atau swasta nasional. Jumlah 51% ini sudah dianggap cukup mengingat kesanggupan dari swasta nasional pada dewasa ini. Jika perusahaan itu berbentuk Perseroan Terbatas persentase ini adalah terhadap modal yang ditempatkan. Pembuktian bahwa sekurang-kurangnya 51% dari modal yang ditanam adalah milik Negara dan/atau swasta nasional, dilakukan dengan menunjukkan antara lain saham atas nama, akte-akte notaris, dan sebagainya. Apabila pembuktiannya tidak cukup, maka perusahaan termaksud ditetapkan sebagai perusahaan asing. Dalam hal kerja sama seperti tersebut diatas seyogyanya. usaha itu dijalankan dalam bentuk Perseroan Terbatas. Alasan untuk tidak mengharuskan semua saham dikeluarkan atas nama.

C. Perbedaan Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (PMA), Undang-Undang No. 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN), dan Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal

Pengertian Penanaman modal yang hanya meliputi penanaman modal asing secara langsung berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini dan digunakan untuk menjalankan perusahaan di Indonesia, dimana penanaman modal asing secara langsung

menanggung resiko dari penanaman modal tersebut. Bagian dari kekayaan masyarakat Indonesia, termasuk hak-hak dan benda-benda, baik yang di miliki negara maupun swasta nasional atau asing yang berdomisili di Indonesia yang disediakan guna menjalankan sesuatu usaha sepanjang modal tersebut tidak diatur oleh ketentuan Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing. Segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri atau asing untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia.

Bentuk badan hukum harus berupa perusahaan badan hukum atau usaha perorangan berbadan hukum. Bidang Usaha yang bukan merupakan bidang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup rakyat, kecuali bidang usaha yang dinyatakan tertutup atau terbuka dengan persyaratan. Adanya kelonggaran dan keringanan perpajakan atau pungutan lainnya dibebaskan dari pengenaan pajak kekayaan, bea materai modal, pengenaan pajak perseroan atas labanya, selama bidang usaha tersebut merupakan usaha rehabilitasi, pertanian, perkebunan, perhutanan, perikanan, perternakan, pertambangan, perindustrian, pengangkutan, kepariwisataan, perumahan rakyat, dan usaha produktif lainnya.

Pengaturan Hak Atas Tanah Dalam Rangka Penanaman Modal Setelah Lahirnya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007

Adanya pergerakan investasi penanaman modal di Indonesia dimulai secara legal sejak dengan adanya pengesahan Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang No. 6 Tahun 1986 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri. Diharapkan dengan adanya dua instrumen hukum tentang prosedur dan mekanisme investasi, para investor dalam negeri ataupun asing merasa aman untuk melakukan usaha di Indonesia.

Secara umum gambaran situasional tentang pengembangan investasi penanaman modal di Indonesia digambarkan menjadi dua, yaitu pada masa orde baru dan orde reformasi. Dengan penggambaran situasi dua masa transisi tersebut, dapat kita ambil beberapa arah kebijakan pokok yang digunakan dalam Undang-Undang Penanaman Modal ke depan seperti apa.

Dalam era orde baru (tahun 1967- tahun 1997). Dalam kategori investasi asing, dari tahun ketahun mengalami kenaikan jumlah yang sangat signifikan dan mengalami peningkatan kuantitas baik dalam jumlah investor ataupun modal yang disertakannya. Hal yang sama juga terjadi pada investor dalam negeri. Sedangkan pada masa reformasi (tahun 1998-sekarang), baik pada tingkatan investor asing ataupun lokal dalam negeri mengalami penurunan yang sangat signifikan dari tahun ke tahun. Hal ini yang menjadi bahan kajian dari para ahli atas penurunan daya investor terhadap Indonesia baik itu modal asing ataupun lokal. Pada masa orde baru kenaikan investasi dari tahun ke tahun mengalami kenaikan yang cukup signifikan dan menggembirakan untuk perkembangan perekonomian Indonesia. Akan tetapi, pada masa reformasi justru mengalami penurunan dari tahun ketahun.

Adanya alasan perubahan kedua undang-undang ini adalah karena tidak sesuai lagi dengan tantangan dan kebutuhan untuk mempercepat perkembangan perekonomian nasional, melalui konstruksi pembangunan hukum nasional di bidang Penanaman Modal yang berdaya saing dan berpihak kepada kepentingan nasional .

Pada tahun 2006, pemerintah telah mengajukan Rancangan Undang-Undang tentang Penanaman Modal dan pada tanggal 29 Maret 2007, Rancangan Undang-Undang itu telah disahkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dengan menjadi Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 yang terdiri atas 14 bab dan 40 pasal. Secara garis besar pengesahan peraturan ini memberikan keistimewaan tersendiri pada para investor dalam segala hal, khususnya bagi investor asing. Keistimewaan tersebut dapat kita lihat misalnya :

- Pengertian penanaman modal asing.
Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 (selanjutnya disebut UU No.1 Tahun 1967), modal asing didefinisikan sebagai *direct investment* (Pasal 1). Dalam Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 (selanjutnya disebut UU No. 25 Tahun 2007), modal asing tidak hanya *direct investment*, tetapi juga meliputi pembelian saham (portofolio) Pasal 1 butir 10 Jo Pasal 5 ayat (3). Dengan demikian, pintu masuk Penanaman Modal Asing diperluas dalam Undang-Undang Penanaman Modal Asing yang baru.
- Pihak investor.
Dalam UU No. 1 Tahun 1967, hanya pihak asing berbentuk badan hukum yang dapat melakukan penanaman modal asing (Pasal 3 ayat (1)). Lain halnya dengan UU No. 25 Tahun 2007, yang membuka kesempatan bagi negara, perseorangan, badan usaha, badan hukum yang semuanya berasal dari luar negeri dapat menanamkan modalnya di Indonesia (Pasal 1 butir 6).
- Perlakuan terhadap investor.
Dalam UU No. 1 Tahun 1967 tidak ada statement perlakuan yang sama. Perlakuan yang sama diberikan dan diatur dalam UU No. 25 Tahun 2007 yaitu dalam Bab V. Penanam modal asing diperlakukan sama dengan Penanam modal dalam negeri. Disamping itu, Penanam modal asing dari negara manapun, pada prinsipnya diperlakukan sama, kecuali dari suatu negara yang memperoleh hak istimewa berdasarkan perjanjian dengan Indonesia.
- Pelayanan satu pintu.
Pasal 12 ayat (1) dan (2) dalam UU No. 25 Tahun 2007 memberikan kemudahan pelayanan satu pintu kepada Penanam modal asing, yang dalam UU No. 1 Tahun 1967 tidak diatur.

Terdapat kepastian hukum dalam kemudahan pelayanan melalui satu pintu.

- Perizinan dan kemudahan masuknya tenaga kerja asing.
UU No. 1 Tahun 1967 mengatur tenaga kerja dalam Bab IV. Tenaga kerja asing tidak mudah untuk didatangkan karena tenaga kerja asing hanya boleh didatangkan bagi jabatan-jabatan yang belum dapat diisi dengan tenaga kerja Indonesia. Tidak demikian halnya dalam UU No. 25 Tahun 2007 baru dimana tenaga kerja asing lebih mudah masuk ke Indonesia. Memang, tenaga kerja Indonesia tetap harus diutamakan, namun investor asing tetap memiliki hak menggunakan tenaga ahli dari luar negeri untuk jabatan dan keahlian tertentu (Pasal 10).
- Pajak
UU No. 1 Tahun 1967 memberikan fasilitas keringan pajak yaitu berupa *tax holiday* bagi investor asing. Sedangkan dalam UU No. 25 Tahun 2007 tidak hanya fasilitas pajak saja, namun diberikan juga fasilitas fiskal, lebih luas cakupannya mengingat pajak hanyalah salah satu bagian dari fiskal, sehingga pemberian fasilitas kepada investor asing lebih besar karena tidak hanya pemberian fasilitas pajak saja, tetapi lebih dari itu yaitu berupa fiskal. Hal ini tentu lebih menguntungkan investor asing.
- *Negative list*.
Pasal 6 UU No. 1 Tahun 1967 memberikan batasan terhadap usaha mana saja yang tidak dapat diberikan kepada investor asing, sehingga jenis usaha yang diatur tersebut mutlak tidak dapat diberikan kepada investor asing. Namun, kelonggaran tersebut sekarang dapat ditemukan dalam UU No. 25 Tahun 2007 karena tidak dicantumkan jenis usaha apa saja yang masuk dalam *negative list* (Pasal 11). Ini berarti, jenis usaha yang dapat diberikan kepada investor asing lebih fleksibel dan lebih terbuka.
- Peranan daerah.

Kesempatan bagi investor asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia juga terbuka peluang besar. Pasalnya dalam konsiderans UU No. 25 Tahun 2007, pemerintah daerah diberikan otonomi seluas-luasnya untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan penyelenggaraan penanaman modal, berdasarkan asas otonomi dan tugas pembantuan.

A. Hak-Hak Atas Tanah Yang Terbuka Bagi Penanaman Modal

Penanaman modal mempunyai arti yang sangat penting bagi pembangunan ekonomi Indonesia, untuk meningkatkan hal tersebut salah satu upaya adalah penetapan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Oleh karena itu, dengan adanya Undang-Undang ini diharapkan dapat menjadi sumber hukum bagi pelaksanaan dan teknis pelaksanaan penanaman modal baik diluar maupun didalam negeri.

Dengan adanya landasan hukum tersebut nantinya didalam pembangunan ekonomi Indonesia diharapkan dalam menghadapi perubahan perekonomian global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerja sama internasional dapat diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional.

Sehubungan dengan hal tersebut, dalam Undang Undang Nomor 25 Tahun 2007 berdasarkan Pasal 21 huruf a dan Pasal 22 yang termaksud dalam Undang-Undang tersebut di atas, dan Pasal 21 serta fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh antara lain hak atas tanah, fasilitas pelayanan keimigrasian, dan fasilitas perizinan impor. Sementara itu, fasilitas penanaman modal yang diberikan kepada investor menurut Undang-Undang No. 25 Tahun

2007 adalah berupa fasilitas perpajakan, pembebasan atau keringanan bea masuk impor, penyusutan atau amortisasi yang dipercepat, keringanan Pajak Bumi dan Bangunan, hak atas tanah, pelayanan keimigrasian, dan fasilitas perizinan impor.⁵³

Pemberian dan perpanjangan di muka sekaligus hak atas tanah bagi investor cenderung bertolak belakang sebagaimana pengaturan dalam UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria maupun dalam PP No. 40 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai. Dalam UU No.25 Tahun 2007 investor diberikan perlakuan yang sangat istimewa, padahal pengaturan tentang pemberian penguasaan hak atas tanah dalam proses permohonan perpanjangan dan pembaruan hak kepada investor sudah diatur dengan mempertimbangkan segala aspek. Aspek yang dimaksud antara lain aspek yang paling penting yaitu pemberian hak atas tanah didasarkan pada tanah-tanah yang masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat dan tujuan pemberian hak (Pasal 22 ayat (3) UU No. 25 Tahun 2007).

Bagian dari Pasal 22 UU No. 25 Tahun 2007 yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, yaitu Pasal 22 ayat (I) sepanjang menyangkut kata-kata. “di muka sekaligus” dan “berupa:

1. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;
2. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus

⁵³ Salim HS dan Budi Sutrisno, *Op cit.*, hal. 269.

selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun dan;

3. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”.

Menurut Mahkamah Konstitusi dari keseluruhan ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, ternyata hanya sebagian ketentuan Pasal 22 UU No. 25 Tahun 2007 yang bertentangan dengan konstitusi. Argumentasi Mahkamah Konstitusi terkait dengan sebagian ketentuan tersebut adalah meskipun terhadap Hak Guna Usaha (HGU), Hak Guna Bangunan (HGB), dan Hak Pakai yang dapat diperpanjang di muka sekaligus itu, negara dikatakan dapat menghentikan atau membatalkan sewaktu-waktu, namun alasan tersebut telah ditentukan secara limitatif dalam Pasal 22 ayat (4) UU No. 25 Tahun 2007.⁵⁴

Dengan kata lain kewenangan negara untuk menghentikan atau tidak memperpanjang Hak Guna Usaha (HGU), Hak Guna Bangunan (HGB), dan Hak Pakai tersebut tidak lagi dapat dilakukan atas dasar kehendak bebas negara, padahal perusahaan penanaman modal dapat mempersoalkan secara hukum keabsahan tindakan penghentian atau pembatalan hak atas tanah itu, sehingga bagi Mahkamah Konstitusi pemberian perpanjangan hak-hak atas tanah sekaligus di muka tersebut telah mengurangi dan bahkan melemahkan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi.

Kemudian Pasal 22 UU No. 25 Tahun 2007 pasca Putusan Mahkamah Konstitusi menjadi berbunyi:

1. Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21

⁵⁴ “Putusan No. 21-22/PUU-V/2007, “<http://www.google.com>, diunduh tanggal 2 Desember 2010.

huruf a dapat diberikan, diperpanjang dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal.

2. Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:
 - a. Penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
 - b. Penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
 - c. Penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
 - d. Penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan
 - e. Penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.
3. Hak atas tanah dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi bahwa tanahnya masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak.
4. Pemberian dan perpanjangan hak atas tanah yang diberikan dan yang dapat diperbarui sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau

memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.

Sebagai akibat dinyatakan inkonstitusionalnya sebagian ketentuan tersebut, maka terhadap pemberian kemudahan dan/atau pelayanan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh hak atas tanah, sepanjang berkaitan langsung dengan penanaman modal, ketentuan yang berlaku adalah ketentuan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan lainnya.⁵⁵

B. Pengaruh Investasi Dalam Pembangunan Masyarakat Lokal

Investasi yang ditanamkan oleh investor mempunyai peranan yang sangat penting bagi masyarakat lokal karena investasi tersebut memberikan pengaruh dalam kehidupan masyarakat setempat.

Undang-Undang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Penanaman Modal Dalam Negeri hanya difokuskan pada kewajiban untuk menggunakan tenaga kerja Indonesia, sedangkan hal-hal yang berkaitan dengan pengembangan pendidikan, kesehatan, dan ekonomi masyarakat lokal tidak diatur secara khusus. Dalam hal mengenai pendidikan perlu diatur secara khusus agar setiap jabatan khusus yang tadinya tidak dapat diduduki oleh tenaga kerja Indonesia dapat dipenuhi oleh tenaga kerja Indonesia, misalnya diberikan pelatihan khusus atau diberlakukan penukaran dengan tenaga kerja asing. Sedangkan mengenai kesehatan dirasakan perlu adanya jaminan kesehatan misalnya diberikan asuransi kesehatan maupun kejiwaan agar setiap tenaga kerja

⁵⁵ “Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, “ *Kompas*, diunduh 2 Desember 2010.

Indonesia merasa dilindungi. Kemudian mengenai ekonomi masyarakat lokal perlu diatur secara khusus agar kesejahteraan tenaga kerja Indonesia terjamin.

Dalam Undang-Undang yang lain atau berbagai peraturan menteri maupun dalam berbagai kontrak investasi, kita dapat menemukan berbagai ketentuan yang khusus mengatur tentang ketentuan pengembangan masyarakat lokal. Ketentuan-ketentuan yang dimaksud adalah :

1. Pasal 11 ayat (3) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.

Dalam ketentuan ini ditentukan paling sedikit memuat 17 ketentuan-ketentuan pokok yang harus dicantumkan dalam kontak kerja sama yang dibuat antara badan pelaksana dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap. Salah satu kewajiban itu adalah pengembangan masyarakat sekitarnya dan jaminan hak-hak masyarakat adat.

2. Pasal 15 huruf b dan Pasal 17 Undang-Undang Nomor 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Pasal 15 huruf b dan Pasal 17 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal diatur tentang kewajiban investor, yaitu melaksanakan tanggung jawab sosial. Tanggung jawab sosial perusahaan adalah tanggung jawab yang melekat pada setiap perusahaan penanaman modal untuk tetap menciptakan hubungan yang serasi, seimbang, dan sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, dan budaya masyarakat setempat. Kewajiban perusahaan penanaman modal adalah untuk tetap menciptakan hubungan yang serasi dan seimbang antara perusahaan dengan masyarakat setempat. Pasal 17 Undang-Undang Nomor 25

Tahun 2007 tentang Penanaman Modal mengatur kewajiban investor untuk mengalokasikan dana secara bertahap untuk pemulihan yang memenuhi standar kelayakan lingkungan hidup yang pelaksanaannya diatur sesuai dengan peraturan perUndang-Undangan.

3. Pasal 74 Undang-Undang 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Tanggung jawab sosial perusahaan yang ditetapkan dalam Pasal 74 ayat (1) dan tanggung jawab ini difokuskan kepada perseroan yang menjalankan kegiatan usahanya dibidang dan atau berkaitan dengan sumber daya alam, khususnya dibidang pertambangan. Untuk melaksanakan kewajiban itu, perseroan menyediakan anggaran, dan anggaran ini diperhitungkan sebagai biaya perseroan. Bagi perseroan yang tidak melaksanakan kewajiban itu, maka akan dikenakan sanksi. Namun sanksi tentang hal itu akan ditetapkan dalam peraturan pemerintah.

4. Keputusan Presiden Nomor 92 Tahun 1996 tentang Perubahan Keputusan Bantuan Yang Diberikan Untuk Pembinaan Keluarga Prasejahtera dan Keluarga Sejahtera I.
5. Keputusan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral 1453 K/29/MEM/2002 tentang Pedoman Teknis Penyelenggaraan Tugas Pemerintah di Bidang Pertambangan Umum, yaitu Pasal 6 dan Pasal 7 yang diatur tentang pengembangan wilayah, pengembangan kemasyarakatan, dan kemitrausahaan.

BAB 3 PENUTUP

3.1. Simpulan

1. Perlindungan Investor Asing terhadap penggunaan tanah di Indonesia dilaksanakan dalam Undang-Undang Pokok Agraria dan Undang-Undang Penanaman Modal. Dalam kedua Undang-Undang tersebut tidak ada diskriminasi pemberian hak atas tanah dari pemerintah Indonesia. Ini terlihat dalam pemberian jangka waktu yang sama untuk penggunaan hak atas tanah di Indonesia untuk investor asing maupun investor dalam negeri. Undang-Undang Pokok Agraria telah mengatur bahwa investor asing yang ingin menggunakan tanah di Indonesia harus mendirikan Perseroan Terbatas sesuai dengan Hukum Indonesia. Dapat dilihat dalam Pasal 36 Undang-Undang Pokok Agraria jo Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 yang isinya mengenai subjek dari Hak Guna Bangunan dan Pasal 30 Undang-Undang Pokok Agraria jo Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 yang isinya mengenai subjek dari Hak Guna Usaha. Ini berarti tidak memandang modal yang dimiliki dari suatu Perseroan Terbatas yang didirikan, asalkan telah didirikan sesuai dengan Hukum Indonesia, maka dapat menggunakan tanah di Indonesia. Sebelum ada Putusan dari Mahkamah Konstitusi mengenai uji materiil Undang-Undang Penanaman Modal, dalam Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal mengatur bahwa hak atas tanah yang digunakan untuk kepentingan investasi lebih lama dan lebih panjang jangka waktunya jika dibandingkan dengan pengaturan yang ada pada Undang-Undang Pokok Agraria, bahkan jangka waktu yang diberikan tersebut dapat diperpanjang di muka sekaligus. Hal ini menyebabkan jangka waktu penggunaan hak atas tanah untuk investasi menjadi sekitar 95 tahun. Disini dapat disimpulkan bahwa prinsip *Most Favored Nation* telah di langgar oleh Undang-Undang Penanaman Modal.

Oleh karena itu, Hasil dari uji materiil yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi merupakan suatu keputusan yang tepat dan benar. Dengan demikian, pengaturan mengenai penggunaan tanah di Indonesia kembali seperti sebelumnya, yaitu tetap mengacu pada pengaturan yang ada dalam Undang-Undang Pokok Agraria dan tetap sesuai dengan prinsip *Most Favored Nation* dimana prinsip ini menjamin kesetaraan antara investor asing dan investor domestik.

2. Disamping itu, pemberian hak atas tanah dalam rangka penanaman modal pengaturannya sebelum lahirnya Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007, yaitu diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967, yang diubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Undang-Undang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968, yang diubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Undang- Undang Penanaman Modal Dalam Negeri. Undang-Undang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Penanaman Modal Dalam Negeri perlu diganti karena tidak sesuai lagi dengan kebutuhan percepatan perkembangan perekonomian dan pembangunan hukum nasional, khususnya di bidang investasi. Oleh karena Berpijak pada asas perlakuan yang sama maka dibentuklah Undang-Undang Penanaman Modal yang baru yaitu Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007. Undang-Undang ini tidak lagi membuat perbedaan perlakuan antara investor asing dan investor lokal tetapi memberikan perlakuan yang sama kepada semua investor dari negara manapun tanpa membedakan dari negara mana berasal. Perlakuan yang sama ini mengundang protes dari beberapa kalangan masyarakat yang pada akhirnya mengajukan *Judicial Review* khususnya Pasal 22 tentang pemberian hak atas tanah, ini dikarenakan dianggap berlawanan dengan konstitusi. Oleh karena itu, isi pasal ini dibatalkan dengan dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi yang menghapus tentang kata pemberian sekaligus dimuka.

3.2. Saran

1. Undang-Undang Penanaman Modal setidaknya merupakan produk hukum yang memberikan kepastian hukum bagi investor untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Dalam iklim investasi yang kompetitif ini, Indonesia harus mampu menarik investor. Namun demikian hal-hal yang harus dicermati bahwa bangsa ini harus ditingkatkan kemandiriannya yaitu menyangkut tentang administrasi yang baik, modal, keahlian sumber daya (teknologi), dan keahlian tenaga kerja Indonesia harus ditingkatkan sehingga tidak tergantung kepada pihak luar.
2. Pemerintah sebaiknya mengeluarkan produk hukum yang tegas dan tidak menimbulkan pro dan kontra terhadap pengesahannya, serta sebaiknya Undang-Undang yang lahir tersebut haruslah menjadikan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai tolak ukurnya bukan hanya untuk mengejar dana untuk pergerakan ekonomi semata.

DAFTAR REFERENSI

I. BUKU

Basiang, Martin. *The Contemporary Law Dictionary First Edition*. Indonesia : Red and White Publishing, 2009.

Daliyo, J.B. *Et al. Hukum Agraria I : Buku Panduan Mahasiswa*. Jakarta : Prenhallindo, 2001.

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Ed. 2. Jakarta : Balai Pustaka, 1999.

Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary*. London : 2005.

Gautama, Sudargo. *Segi-Segi Hukum Internasional Pada Nasionalisasi Di Indonesia*. Bandung : Alumni, 1975.

Harjono, Dhaniswara K. *Hukum Penanaman Modal*. Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2007.

Harsono, Boedi. *Hukum Agraria Indonesia : Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Jakarta : Djambatan, 2005.

----- . *Menuju Penyempurnaan Hukum Tanah Nasional*. Jakarta : Universitas Trisakti, 2007.

HS, Salim dan Boedi Harsono. *Hukum Investasi Di Indonesia*. Cet. 1. Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2008.

Keraf, Gorys. *Komposisi : Sebuah Pengantar Kemahiran Bahasa*. Ende : Nusa Indah, 1994.

Mahmud, Peter. *Penelitian Hukum*. Jakarta : Kencana, 2005.

Mamudji, Sri. *Et al. Metode Penelitian Dan Penulisan Hukum*. Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005.

Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. *Seri Hukum Harta Kekayaan : Hak-Hak Atas Tanah*. Jakarta : Kencana, 2007.

Panjaitan, Hulman dan Anner Mangatur S. *Hukum Penanaman Modal Asing*. Jakarta : Indhill Co, 2008.

Santoso, Urip. *Hukum Agraria Dan Hak-Hak Atas Tanah*. Jakarta : Kencana, 2008.

Sembiring, Sentosa. *Hukum Investasi*. Bandung : Nuansa Aulia, 2007.

Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta : Universitas Indonesia, 2008.

----- dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2009.

Suhardi, Gunarto. *Peranan Hukum Dalam Pembangunan Ekonomi*. Cet. 1. Yogyakarta : Unika Atmajaya, 2002.

Sutedi, Adrian. *Peralihan Hak Atas Tanah Dan Pendaftarannya*. Jakarta : Sinar Grafika, 2009.

Trebilcock, Michael J. *Regulation Of International Trade*. London : Routledge, 1995.

II. SERIAL

“Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.” *Kompas*. (02 Desember 2010).

Malik, Camelia. “Jaminan Kepastian Hukum Dalam Kegiatan Penanaman Modal di Indonesia.” *Jurnal Hukum Bisnis*, No. 4 vol. 26.

III. PERATURAN PERUNDANGAN

Indonesia. *Undang-Undang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, UU No. 5 tahun 1960, LN No. 104 Tahun 1960, TLN No. 2043.

Indonesia. *Undang-Undang Penanaman Modal*, UU No. 25 tahun 2007, LN No. 64 Tahun 2007, TLN No. 4724.

Indonesia. *Peraturan Pemerintah Tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Dan Hak Pakai Atas Tanah*, PP No. 40 tahun 1996.

Indonesia. *Peraturan Presiden Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Bagi Kepentingan Umum*, PerPres No. 65 tahun 2006.

Indonesia. *Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional*, PK BPN No. 2 tahun 1999.

IV. PUBLIKASI ELEKTRONIK

Priyanto, Hadi. "Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia, Laporan Hasil Pemeriksaan Semester II Tahun Anggaran (TA) 2008." <http://www.google.com>, diunduh 30 November 2010

Putusan No. 21-22/PUU-V/2007. <http://www.google.com>, diunduh tanggal 02 Desember 2010.

http://bkpm.go.id/id/investinIndonesia/prosedures_approvals_licenses, diunduh 24 November 2010

<http://www.berpolitik.com/static/internal/2007/04/news4058.html>, diunduh tanggal 24 November 2010.

