

**PEMANFAATAN TANAH HAK GUNA USAHA
DALAM RANGKA PENANAMAN MODAL ASING
(Tinjauan tentang Kepres 23/1980)**

Oleh : Arie Sukanti Sumantri

I. PENGANTAR

Meningkatnya pembangunan ekonomi di Indonesia, telah membangun gairah para investor asing untuk menanamkan modalnya dinegara tercinta ini. Salah satu sektor yang menjadi sasaran para investor adalah sektor pertanian, sub-sektor perkebunan. Hal mana disebabkan karena perkebunan mempunyai fungsi penting dalam kehidupan perekonomian negara serta merupakan salah satu sumber pendapatan negara dan sumber devisa. Peranan perkebunan memang telah dirasakan penting di bumi pertiwi ini sejak jaman penjajahan pemerintah kolonial Belanda. Bahkan sejak kedatangan bangsa asing yang pertama yaitu bangsa Portugis ke Indonesia, perdagangan hasil perkebunan terutama rempah-rempah, telah mengambil tempat di pasaran dunia. Berdirinya VOC (Verenigde of Indische Compagnie) pada tahun 1602 meningkatkan peranan perkebunan di Indonesia (pada waktu itu dikenal sebagai Hindia Belanda); kemudian berkelanjutan dengan dikembangkannya perkebunan-perkebunan pada masa "cultuurstelsel" yang diciptakan oleh Gubernur Jenderal Van den Bosch yang tujuan utamanya adalah mengisi kas negara Belanda yang pada masa itu kosong. Peranan perkebunan mencapai puncaknya pada masa diperlakukannya Agrarische Wet 1870 ciptaan Menteri Luar Negeri Belanda De Waal, yang memberi kesempatan pada

Dalam era pembangunan di negara kita ini, terutama sejak Pelita II, peranan perkebunan kembali meningkat, setelah mengalami masa surutnya di jaman perang kemerdekaan sampai dengan masa pemerintahan orde baru. Berdasarkan data yang bersumber dari Biro Pusat Statistik, dalam jangka waktu 4 tahun (1975 - 1979) terdapat kenaikan yang cukup tinggi dari angka produksi tanaman perkebunan yang diekspor. Misalnya produksi kelapa sawit mencapai kenaikan 19.25%, cengkeh 22.09% dan lada 17/15%. Hasil devisa untuk sebagian besar komoditi perkebunan menunjukkan angka kenaikan yang cukup tinggi, demikian pula angka produksinya. Namun demikian, masih terlihat tersendat-sendatnya kenaikan angka produksi tanaman yang dibutuhkan untuk konsumsi dalam negeri seperti, kopi, gula teh dan sebagainya 2). Dalam Pelita III, fungsi perkebunan lebih diperluas lagi; tidak saja terbatas pada fungsinya sebagai sumber utama penghasilan dan pendapatan negara,

- 1) Mengenai perkembangan perkebunan di Indonesia, secara lengkap diuraikan oleh Dr. Charles Himawan SH, LL.M dalam makalahnya yang berjudul : "The Role of Law in Indonesia's Plantation Investment". Diajukan pada pertemuan ke 3 dari kerja sama antara Pemerintah Indonesia dengan Pemerintah Inggris Session ke II, tanggal 7 Oktober 1981 di Jakarta; hal 2 - 8.
- 2) Data ini dikutip dari "The Republic of Indonesia, Brief Summary, Dec...

tetapi juga terpadu dengan pembangunan daerah dan pedesaan; sehingga dimasa-masa mendatang peruntukkan dan penggunaan tanah untuk pertanian dalam arti luas, termasuk perkebunan, harus disesuaikan dengan pola peruntukkan dan penggunaan tanah untuk pedesaan sehingga tanah betul-betul berfungsi sebagai faktor produksi dan sumber kemakmuran 3).

Tentunya untuk mencapai tujuan sebagaimana tertera dalam pola umum Repelita III, dan terutama dalam rangka meningkatkan jumlah ekspor hasil-hasil perkebunan, diperlukan peningkatan modal yang cukup besar, yang antara lain diperoleh dari para investor asing yang berminat besar untuk menanamkan modalnya di sub-sektor perkebunan. Dilain pihak penguasaan tanah untuk usaha perkebunan penting diperhatikan, dimana tanah sebagai faktor produksi harus diusahakan secara baik, dipelihara kesuburannya serta dicegah kerusakannya. Karena penggunaan tanah yang kurang memperhatikan perawatan dan kesuburan, akan membalikkan fungsinya dari sumber kemakmuran menjadi sumber kemiskinan dan malapetaka.

Untuk pengusahaan tanah pertanian termasuk tanah perkebunan, undang-undang no. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) telah menetapkan suatu hubungan hukum antara subyek yang mengusahakan tanah perkebunan dengan tanahnya yang disebut "hak guna usaha".

Sejalan dengan apa yang hendak dituju oleh Pelita III, dan dalam usaha untuk lebih meningkatkan gairah dan iklim investasi diberbagai bidang, telah ditetapkan kebijaksanaan mengenai pemanfaatan tanah hak guna usaha dan hak guna bangunan untuk usaha patungan dalam rangka penanaman modal asing, melalui Keputusan Presiden 23/1980 (Kepres 23/1980).

Berlawanan dengan apa yang menjadi tujuan utamanya kebijaksanaan ini justru membawa akibat buruk bagi kelancaran penanaman modal asing khususnya disub-sektor perkebunan. Banyak kritik dan keluhan yang dilontarkan sejak diperlakukannya Kepres 23/1980 tersebut, baik yang datang dari para investor, praktisi hukum maupun bankir/kreditur. Hal ini menimbulkan pertanyaan bagi kita, apakah benar Kepres 23/1980 menghambat kelancaran penanaman modal asing khususnya di sub-sektor perkebunan, serta sejauh mana hambatan tersebut dirasakan oleh para investor asing yang berminat untuk menanamkan modalnya disub-sektor tersebut? Uraian dibawah ini akan mencoba menjawab pertanyaan tersebut dengan menelaah Kepres 23/1980.

II. SEKITAR HAK GUNA USAHA

1. Pengertian Umum

Menurut UUPA, hak guna usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara dalam jangka waktu 25 atau 35 tahun, guna perusahaan pertanian, perikanan dan peternakan 4). Jangka waktu tersebut dapat diperpanjang dengan paling lama 25 tahun. Hak ini pada periode diperlakukannya Agrarische Wet 1870 dapat diidentikkan dengan hak erfpacht untuk perkebunan besar yang diberikan kepada perusahaan-perusahaan perkebunan swasta dalam jangka waktu 75 tahun 5). Namun demikian penjelasan pasal 16 UUPA menyatakan bahwa "hak guna usaha diadakan untuk memenuhi keperluan rakyat modern; sedang hak guna usaha bukan hak erfpacht dari kitab undang-undang hukum perdata,

4) Undang-Undang no. 5/1960 tentang peraturan dasar pokok-pokok Agraria (UUPA), pasal 28 dan pasal 29.

5) Mengenai Agrarische Wet dapat diba-

karena "lembaga erfpacht" telah di-tiadakan dengan dicabutnya ketentuan ketentuan dalam buku II kitab undang undang tersebut".

Selanjutnya pasal 28 (2) UUPA menentukan :

"hak guna usaha diberikan atas tanah yang luasnya paling sedikit 5 ha, dengan ketentuan bahwa jika luasnya 25 ha atau lebih harus memakai investasi modal yang layak dan teknik perusahaan yang baik sesuai dengan perkembangan-jaman". Dari isi pasal tersebut, dapat dilihat bahwa untuk memperoleh hak guna usaha bagi usaha bagi usaha perkebunan besar diperlukan modal yang cukup tinggi.

Oleh UUPA ditetapkan pula bahwa yang dapat menjadi pemegang hak guna usaha adalah warga negara Indonesia dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia 6).

Kemudian sebagai pelaksanaan dari apa yang tertera dalam pasal 55 ayat 2 UUPA sehubungan dengan diperlukannya Undang-undang no. 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing, pemerintah memberi kesempatan kepada badan-badan hukum yang sebagian atau seluruhnya bermodal asing yang diperlukan untuk pembangunan untuk mempunyai hak guna usaha 7).

2. Hak dan kewajiban pemegangnya.

Sesuai dengan pengertian hak guna usaha yang dinyatakan dalam pasal 28 UUPA pemegang hak guna usaha mempunyai wewenang untuk mengusahakan serta mengambil hasil tanah hak guna usaha yang ditentukan dalam surat keputusan pemberian haknya. Salah satu wewenang yang terpenting dari pemegang hak guna usaha terutama dalam kaitannya dengan penambahan atau peningkatan modal usahanya adalah wewenang untuk menggunakan tanah hak guna usaha-

nya sebagai jaminan hutang dengan membebani tanah perkebunannya dengan hak tanggungan, baik berupa hipotik maupun *crediterverband*. 8). Selain itu pemegang hak guna usaha mempunyai hak untuk mengalihkan hak guna usahanya kepada pihak lain dengan jual beli maupun penghibahan 9). Sebelum berlakunya UUPA berdasarkan

Undang-undang no. 28 tahun 1956 yang dirubah dengan undang-undang no. 76 tahun 1957, setiap perbuatan yang berupa pemindahan hak dan setiap serah pakai buat lebih dari satu tahun, mengenai *erfpacht*, *eigendom* dan kebendaan lainnya atas tanah perkebunan, hanya dapat dilakukan dengan izin menteri kehakiman dengan persetujuan menteri pertanian. Sekarang izin pemberian hak itu diberikan oleh menteri dalam negeri c.q. direktur jenderal agraria 10).

Disamping wewenang-wewenang yang dipunyai oleh pemegang hak guna usaha tersebut, ia pun terkena kewajiban-kewajiban yang berlaku umum bagi setiap pemegang hak atas tanah, khususnya diatas tanah pertanian. Kewajiban-kewajiban mana harus sebaik-baiknya dengan sanksi bila tanah ditelantarkan, haknya dapat dibatalkan. Kewajiban-kewajiban tersebut bersumber dari ketentuan-ketentuan pokok dalam UUPA antara lain dalam pasal-pasal :

a. pasal 6 UUPA yang berbunyi :
"semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial", yang berarti pemegang hak atas tanah berkewajiban untuk menggunakan tanahnya sesuai dengan peruntukannya agar memberi manfaat sebesar-besarnya bagi masyarakat dan negara.

8) UUPA, pasal 33 jo pasal 51 jo pasal 57.

9) UUPA, pasal 28 (3)

10) Pasal 1 Undang-Undang no. 28/

b. Pasal 15 UUPA menyebutkan :
 "Memelihara tanah, termasuk mencegah kerusakannya adalah kewajiban tiap orang, badan hukum atau instansi yang mempunyai hubungan hukum dengan tanah itu, dengan memperhatikan pihak yang ekonomis lemah".

c. Pasal 10 UUPA berbunyi "setiap orang dan badan hukum yang mempunyai sesuatu hak atas tanah pertanian pada dasarnya diwajibkan untuk mengusahakan sendiri secara aktif tanah yang dikuasainya dengan mencegah cara-cara pemerasan"

Adapun kewajiban-kewajiban khusus bagi pemegang hak guna usaha tercantum dalam Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria nomor 2 tahun 1964. Pasal 2 dari peraturan tersebut antara lain menyatakan bahwa si pemegang hak guna usaha tiap-tiap tahun harus mengadakan peremajaan tanaman (*replanting*) dan atau penanaman baru (*new planting* dan sepanjang tanaman karet, peremajaan atau penanaman baru itu harus meliputi sekurang-kurangnya lima persen dari seluruh tanah yang diberikan dengan hak guna usaha 11).

Kelalaian dalam memenuhi kewajiban tersebut dan kewajiban umum sebagai tertera dalam pasal-pasal UUPA, akan mengakibatkan batalnya hak guna usaha tersebut.

3. Terjadinya hak guna usaha

Pasal 31 UUPA menentukan bahwa hak guna usaha terjadi karena penetapan pemerintah. Hal ini disebabkan karena hak guna usaha hanya dapat diberikan diatas tanah negara, untuk mana calon pemegang hak guna usaha harus menempuh acara permohonan hak yang diatur dalam Peraturan

Menteri Dalam Negeri no. 5/1973 jo Peraturan Menteri Dalam Negeri no. 6/1972.

Berbeda dengan permohonan hak-hak lainnya seperti hak milik, hak guna bangunan, hak pakai ataupun hak pengelolaan, yang diajukan melalui Kepala Kantor Agraria Kabupaten/Kotamadya, permohonan hak guna usaha diajukan kepada pejabat yang berwenang melalui Kepala Direktorat Agraria Propinsi yang bersangkutan secara tertulis, dengan tembusan kepada Bupati Kepala Daerah c.q. Kepala Kantor Agraria Kabupaten/Kotamadya 12). Dalam rangka penanaman modal asing, permohonan hak guna usaha diajukan melalui Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) 13).

Selanjutnya, surat-surat yang diperlukan dalam mengajukan permohonan hak guna usaha ini, harus pula dilengkapi dengan keterangan-keterangan sebagai berikut : 14)

- a. bonafiditas dan liquiditas perusahaan misalnya dengan menunjukkan referensi dari bank pemerintah atau keterangan lainnya.
- b. rencana pengusahaan tanah jangka pendek dan jangka panjang.
- c. tenaga ahli yang tersedia
- d. rekomendasi dari instansi-instansi perkebunan, kehutanan dan sebagainya sesuai dengan rencana.

Yang berwenang memberikan hak guna usaha adalah Menteri Dalam Negeri, setelah mendengar pertimbangan

12) Pasal 15 (1), Peraturan Menteri Dalam Negeri no. 5/1973 tentang tata cara pemberian hak atas tanah.

13) Pasal 3 (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri no. 5/1977 tentang ketentuan-ketentuan mengenai penyediaan dan pemberian hak atas tanah serta pemberian izin bangunan dan izin undang-undang gangguan untuk keperluan perusahaan-perusahaan yang mengadakan penanaman modal menurut Undang-Undang no. 1 tahun

dari Team Pertimbangan Hak Guna Usaha untuk perkebunan besar, yang dibentuk dengan keputusan bersama Menteri Pertanian dan Menteri Dalam Negeri nomor :

139/1978 15)
51S/KPTS/OP/8/1978

Untuk perusahaan dengan fasilitas penanaman modal asing maupun penanaman dalam negeri, surat keputusan pemberian haknya diterbitkan oleh ketua BKPM.

Hak guna usaha juga terjadi karena konversi hak-hak lama antara lain. 16)

- a. Hak erfpacht untuk perusahaan kebun besar yang masih berlaku pada tanggal 24 September 1960, dengan jangka waktu yang sama dengan sisa hak erfpacht tersebut tetapi paling lama 20 tahun sejak UUPA lahir.
- b. Hak milik adat dan hak-hak lain yang sejenis, jika subyeknya tidak memenuhi syarat sebagai pemegang hak milik dan jika tanahnya tanah pertanian dengan jangka waktu 20 tahun sejak lahirnya UUPA.

Hak-hak guna usaha asal konvensi UUPA kemudian oleh Peraturan Menteri Dalam Negeri nomor 3 tahun 1979, diakhiri masa berlakunya. Kepada para pemegangnya diberi kesempatan untuk mengajukan permohonan hak guna usaha yang baru. Permohonan hak guna usaha asal konversi ini tidak dapat dipunyai oleh perusahaan yang sebagian atau seluruh modalnya adalah modal asing.

III. PEMANFAATAN TANAH HAK GUNA USAHA DALAM RANGKA PMA

1. Kepres 23/1980

Sebagaimana telah diuraikan pada pengantar tulisan ini, tujuan utama dari Kepres 23/1980 adalah untuk meningkatkan gairah dan iklim investasi diberbagai bidang usaha termasuk usaha perkebunan; Oleh karena dirasakan perlunya investasi yang besar dalam mengelola dan memanfaatkan tanah perkebunan yang tersedia.

Dalam Kepres 23/1980 ditetapkan bahwa hak guna usaha dalam rangka penanaman modal asing dipegang oleh peserta Indonesia atas nama badan hukum peserta Indonesia atas nama badan hukum peserta Indonesia dalam usaha patungan yang bersangkutan. Jika dalam usaha patungan itu terdapat lebih dari satu peserta Indonesia, maka hak guna usaha diberikan atas nama salah satu dari peserta Indonesia tersebut 17). Permohonan untuk memperoleh hak guna usaha itupun harus diajukan oleh peserta Indonesia yang dapat diperoleh dalam jangka waktu 35 tahun dengan kemungkinan diperpanjang paling lama menjadi 60 tahun 18).

Pemegang hak guna yang peserta Indonesia itu dapat menyerahkan tanah hak guna usaha tersebut dalam bentuk serah pakai kepada usaha patungan yang bersangkutan, dengan ketentuan-ketentuan sebagai berikut: 19)

- a. Serah pakai tanah hak guna usaha berlaku untuk jangka waktu selama berlangsungnya usaha patungan, akan tetapi tidak boleh melebihi

15) Ibid pasal 20 jo SK bersama Menteri Pertanian dan Menteri Dalam Negeri no. 139/1978

51S/KPTS/OP/8/1978

tentang Penetapan kembali susunan keanggotaan dan tugas Team Pertimbangan Hak-guna-usaha Perke-

17) Keputusan Presiden no. 23/1980 tentang Pemanfaatan tanah hak guna usaha dan hak guna bangunan untuk usaha patungan dalam rangka penanaman modal asing. pasal 1 ayat 1

jangka waktu berlakunya hak guna usaha yang bersangkutan;

- b. Untuk serah pakai tanah hak guna usaha tersebut pemegang hak guna usaha dapat memperoleh nilai pengganti sebesar nilai kumulatif pengganti pemanfaatan tanah hak guna usaha yang bersangkutan dan dapat memasukkan jumlah tersebut sekaligus atau secara bertahap kedalam usaha patungan sebagai penyertaan modalnya;
- c. Usaha patungan berkewajiban mengusahakan dengan baik tanah hak guna usaha yang diserahkan-pakai sesuai dengan kelayakan usaha;
- d. Apabila tanah hak guna usaha yang diserahkan-pakai itu dinilai tidak diusahakan dengan baik, berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka dengan izin Ketua BKPM, pihak peserta Indonesia pemegang hak guna usaha dapat membatalkan serah pakai tersebut.
- e. Serah pakai tanah hak guna usaha tersebut tidak boleh dibatalkan secara sepihak oleh pemegang hak guna usaha, selama usaha patungan yang bersangkutan memenuhi kewajiban kepada pemerintah maupun kepada pemegang hak guna usaha.

Pasal 3 dari Kepres ini selanjutnya menentukan bahwa tanah hak guna usaha yang diserahkan-pakai kepada usaha patungan tidak boleh dijadikan jaminan hutang dalam bentuk apapun. Selain itu juga tidak diperbolehkan untuk memindah-tangankan secara langsung termasuk pemindah-tanganan saham-saham pemegang hak guna usaha yang bersangkutan.

Pengecualian dari ketentuan tersebut kemudian diatur dalam ayat 4 pasal yang sama, dimana pemindah-t

serta Indonesia dalam usaha patungan. Inipun harus mendapat izin dari Badan Koordinasi Penanaman Modal.

Hak guna usaha ini tidak berakhir dengan berakhirnya usaha patungan tersebut, apabila peserta Indonesia baik secara bersama dengan peserta asing lainnya maupun secara sendiri dapat mengusahakan tanah hak guna dapat mengusahakan tanah hak guna usaha tersebut dengan baik sesuai dengan usaha tersebut dengan baik sesuai dengan tujuan pemberian haknya 20).

Berbeda dengan ketentuan mengenai hak guna usaha Kepres ini memperkenankan usaha patungan untuk mempunyai hak guna bangunan, dan dalam hal tanah hak guna bangunan itu termasuk dalam areal yang sudah ada tanah hak guna usahanya, maka pemegang hak guna usaha dapat melepaskan sebagian haknya kepada usaha patungan tersebut 21).

2. Ulasan tentang Kepres 23/1980

Bila dilihat secara sepintas, pasal demi pasal dari Kepres 23/1980, banyak kita temukan disana-sini ketentuan-ketentuan yang tidak sejalan dengan ketentuan dasar yang diatur dalam UUPA.

Pada bagian II dari tulisan ini, telah disebutkan bahwa salah satu subyek yang dapat mempunyai hak guna usaha menurut pasal 28 ayat 2 UUPA adalah *Badan Hukum Indonesia* tanpa mempermasalahkan modal dari badan hukum tersebut. Tentunya dalam hal ini termasuk usaha patungan dalam rangka penanaman modal asing. Ternyata Kepres 23/1980 menentukan lain; yaitu hak guna usaha hanya diserahkan kepada peserta Indonesia yang kemudian menyerahkan penguasaannya dalam bentuk serah pakai kepada pihak usaha patungan. Kepres 23/1980 juga tidak menjelaskan apa yang dimaksud dengan "serah pakai", ataupun hubungan hukum apa yang terdapat antara pemegang hak gu

serah pakai itu maupun dengan tanah yang diserah-pakaikan. Apabila kita meninjau kembali peraturan-peraturan mengenai perkebunan sesudah proklamasi dan sebelum berlakunya UUPA, maka dalam Undang-undang nomor 28/1956 tentang "Pengawasan terhadap Pemindahan Hak Atas Tanah Perkebunan" menentukan bahwa yang dimaksudkan dengan serah pakai adalah "setiap perbuatan yang berwujud pemindahan risiko untung rugi pemakaian tanah perkebunan orang lain, kecuali yang berwujud pemindahan hak" (22). Dari pengertian ini dapat disimpulkan bahwa penguasaan tanah hak guna usaha tetap berada ditangan pemegangnya yaitu peserta Indonesia, sedang usaha patungan hanya menjalakan perusahaan dari tanah hak guna usaha tersebut. Sepintas penafsiran ini bertentangan dengan kewajiban-kewajiban umum yang ditentukan dalam pasal-pasal 6 dan 10 UUPA. Namun, jika ditelaah lebih lanjut latar belakang dari kekhususan ketentuan yang diatur dalam Kepres ini, maka penafsiran tersebut adalah tidak benar. Sejarah tidak dapat menghapuskan suatu anggapan bahwa ikut sertanya modal asing dalam bidang perkebunan merupakan momok yang menghantui kesejahteraan rakyat dan perekonomian bangsa kita. Sebagai ilustrasi dapat kita ambil, pada masa berlakunya *Agarrische Wet* 1870, yang telah mengakibatkan "diperkosanya hak-hak rakyat asli". Sampai dengan kemerdekaan bangsa kita, hal ini terus berlangsung. Pada tahun 1940 tercatat bahwa di Indonesia terdapat 2,977 perusahaan perkebunan yang menguasai tanah seluas 2,845,370 ha dari 7,4 juta tanah yang dapat ditanami (23). Dalam bukunya "Agrarian Unrest in South East Asia", Erich Jacoby mencatat bahwa pola pemilikan tanah pada waktu itu menunjukkan adanya ketidak-seimbangan yang tajam dimana 70% dari

para petani hanya memiliki tanah kurang dari 0,5 ha, dilain pihak hanya 0.5% yang mempunyai tanah diatas 5 ha. Dan ia menduga hal ini disebabkan karena sebagian besar tanah yang subur diberikan pada perusahaan-perusahaan perkebunan yang berlomba-lomba menanamkan modalnya di Hindia Belanda (24).

Dapat diduga dibatasinya pemberian hak guna usaha hanya kepada peserta Indonesia didukung dengan latar belakang sejarah tersebut diatas. Tetapi yang pasti, dibatasinya pemberian hak guna usaha ini, dimaksudkan sebagai sarana bagi pengusaha Indonesia untuk mengembangkan diri menjadi pengusaha perkebunan/pertanian yang kompeten dan kuat, melalui penyertaannya dalam usaha patungan. Dilain pihak agar tanah dapat diusahakan dengan sebaik-baiknya sesuai dengan tujuan pemberian hak guna usahanya, diperlukan modal yang besar dan teknologi yang tinggi; dan ini dipunyai oleh peserta asing dalam usaha patungan tersebut.

Jadi, ketentuan dalam Kepres 23/1980 yang memperkenankan pemegang hak guna usaha memberikan tanah hak guna usahanya dengan serah pakai kepada pihak usaha patungan, dimana ia (pemegang hak guna usaha) menjadi pesertanya, mempunyai sifat khusus dan diadakan semata-mata untuk pemanfaatan tanah tersebut oleh usaha patungan. Dengan demikian ketentuan ini tidak dapat ditafsirkan sebagai ketentuan yang bertentangan dengan apa yang tertera dalam pasal 10 dan pasal 6 UUPA. Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, maka permohonan hak guna usaha oleh calon peserta Indonesia harus didahului dengan adanya perjanjian dasar antara pihak Indonesia dan pihak asing sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

Pasal 3 (1) dari Kepres 23/1980 menyebutkan: "Dalam hal pemegang hak guna usaha menyerahkan tanah hak guna usahanya kepada usaha patungan sebagaimana dimaksud dalam pasal 2, maka hak guna usaha tersebut tidak boleh dijadikan jaminan hutang dalam bentuk apapun". Selanjutnya dalam pasal yang sama ditentukan bahwa pemegang hak guna usaha dilarang untuk memindah tangankan hak guna usahanya kecuali bila ada penggantian peserta-peserta Indonesia dalam usaha patungan yang bersangkutan sepanjang dimungkinkan dalam perjanjian dasar ini. Dari ketentuan tersebut dapat ditafsirkan bahwa pemegang hak guna usahanya sebagai jaminan hutang; juga tidak dapat memindah-tangankan hak guna usahanya kepada pihak lain. Kesannya pertama dari penafsiran ini adalah apa yang ditentukan dalam Kepres 23/1980 bertentangan dengan apa yang tertera dalam pasal 33 dan pasal 51 UUPA, serta pasal 28 (3) UUPA; dimana ditentukan bahwa hak guna usaha dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak tanggungan baik berupa hipotik maupun creditverband; disamping itu juga dapat dialihkan kepada pihak lain.

Sekali lagi kita lihat suatu kontradiksi antara ketentuan dasar yang termaktub dalam UUPA dan apa yang ditentukan oleh Kepres 23/1980, yang dapat dianggap sebagai peraturan pelaksana dari UUPA. Akan tetapi bila kita tinjau dan telaah isi dan makna dari pasal 3 ini lebih lanjut; yang dimaksud dengan ketentuan ini sebenarnya adalah sebagai berikut "pemegang hak guna usaha tidak boleh dengan bebas memindah-tangankan atau membebani hak guna usahanya dengan hak tanggungan.". Dengan demikian ketentuan ini merupakan ketentuan yang khusus yang agak berbeda dari ketentuan dasar yang diatur dalam UUPA. Bila kita menelusuri latar belakangnya maka dapat dimengerti

ngan dijadikannya hak guna usaha atau saham-saham peserta Indonesia sebagai jaminan hutang usaha patungannya.

Akan tetapi, walaupun pasal 3 tersebut dapat ditafsirkan sebagaimana tersebut di atas, justru adanya ketentuan dalam pasal 3 inilah yang merupakan masalah utama yang dihadapi para investor, dan merupakan penyebab utama ketidak-lancaran penanaman modal di negara kita.

Telah kita ketahui bersama bahwa proses pengolahan dan pemanfaatan tanah perkebunan memerlukan modal yang sangat besar dan jangka waktu yang panjang. Dengan adanya ketentuan ini para investor mengalami kesulitan untuk dapat meminjam modal dari pihak kreditor (bank atau lembaga keuangan lainnya). Pihak kreditor tidak bersedia meminjamkan uang bila tidak ada jaminan yang memadai. Bagi mereka (kreditor) yang berkedudukan di luar negeri, Indonesia hanyalah salah satu dari sekian banyak negara yang memerlukan modal dalam pembangunannya; sehingga baginya tidak akan demikian mudah untuk memberikan pinjaman tanpa mempertimbangkan berbagai faktor, seperti bonafiditas dari peserta usaha patungan itu, feasibility dari proyek yang direncanakan dan yang terpenting adanya jaminan hak atas tanah yang memuaskan." Seharusnya konseptor dari Kepres ini sebelumnya mempertimbangkan bahwa kepentingan investor berbeda dengan kepentingan kreditor/bankir.

Dalam praktek telah ada beberapa calon investor asing yang melaporkan ketidak-sediaan bankir/kreditor untuk memberikan kreditnya/pinjamannya sejak diperlakukannya Kepres 23/1980 ini. Untuk itu pemerintah telah mengambil kebijaksanaan dengan cara memberi wewenang yang lebih luas kepada BKPM, sehingga BKPM dapat

serta dalam usaha patungan tersebut. Akan tetapi bagi bankir/kreditor kebijaksanaan ini tidaklah mencukupi. Ada hal-hal lain yang harus dipertimbangkan selain kemampuan peserta; misalnya bencana alam dan kemerosotan pasar di dunia yang dapat menimbulkan kerugian bagi pemanfaatan tanah hak guna usaha itu sendiri. Selain itu pergantian pihak yang mengusahakan tanah hak guna usaha ini akan mengakibatkan bencana besar pada produksi dan kelangsungan tanamannya.

Ada jalan keluar lain, yang sebenarnya secara terselubung diberikan oleh Kepres 23/1980. Tetapi inipun terbatas pada perusahaan patungan yang mempunyai hak guna bangunan di atas tanah perkebunannya. Investor dapat menggunakan tanah hak guna bangunannya sebagai jaminan hutang sebagaimana diatur dalam pasal 4 (2) dari Kepres ini. Tetapi, jangka waktu hak guna bangunan yang lebih pendek dari hak guna usaha masih dapat menimbulkan keraguan bagi bankir/kreditor untuk memberikan pinjamannya kepada para investor. Yang penting bagi kita sekarang adalah bagaimana mencari jalan keluar untuk mengatasi masalah ini tanpa menyimpang dari tujuan yang termaktub dalam Kepres 28/1980.

IV. CATATAN SEBAGAI PENUTUP.

Tujuan diadakannya Kepres 23/1980 untuk meningkatkan gairah dan iklim investasi adalah selaras dengan apa yang dituju oleh REPELITA III. Namun demikian perumusannya yang terlampau singkat dapat menimbulkan penafsiran yang terlalu luas; yang mengakibatkan keputusan ini justru berlawanan dari apa yang dituju. Untuk itu diperlukan peraturan pelaksana dari Kepres ini. Dan, oleh karena masalah ini menjadi tanggung jawab Men-

pejabat yang berwenang dari departemen pertanian dan BKPM. Antara lain dalam surat keputusan bersama ini dapat dijelaskan bahwa pemakaian saham peserta baik Indonesia maupun asing sebagai jaminan hutang tidak dilarang. Walaupun kita selalu menganggap investor asing mengeruk keuntungan yang berlebihan di Indonesia pentingnya jaminan (*security*) tidak dapat kita kesampingkan, apalagi bila diingat pengelolaan suatu perkebunan memerlukan waktu yang cukup lama.

Sebagai akhir dari tulisan ini, kami merasa perlu untuk mengutip pendapat Ball & Lawrence Friedmann yang berbunyi :

"The aim of regulatory law is to secure compliance by the regulated. The law may specific clear and unambiguous requirements, may provide vigorous enforcement program and can equip to maintain a long continuing effort, but it does not determine the impact of the law on the society" (25).

Jadi, apa yang sebetulnya menentukan pengaruh hukum dalam masyarakat? Selama ini banyak kecaman yang diajukan pada peraturan-peraturan yang ada. Apakah kurang lengkap, ataupun tidak selaras dengan perkembangan, pengaturannya tidak jelas; dan lain sebagainya. Sebetulnya yang ada disini adalah berbagai kepentingan yang tidak dipenuhi oleh satu peraturan. Sekarang tergantung dari kepentingan siapa atau kepentingan mana yang akan didahulukan. Dan yang paling penting adalah bukan menyalahkan peraturan yang ada; tetapi mencari jalan keluar untuk mengatasi masalah yang ditimbulkan dengan adanya peraturan itu.

25) Ball & Friedmann *"The Use of Criminal sanction in Enforcement of Economic Legislation: A Sociological Review,"* Stanford Law Review,