

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Kegiatan penanaman modal sudah menjadi kebutuhan perekonomian di Indonesia dalam menunjang pelaksanaan pembangunan nasional. Sebab pembangunan negara Indonesia memerlukan pendanaan yang sangat besar untuk dapat menunjang tingkat pertumbuhan ekonomi yang diharapkan.¹

Kegiatan penanaman modal dapat dilakukan oleh perorangan atau badan hukum (baik yang berasal dari dalam negeri maupun luar negeri) yang menggunakan hukum positif di Indonesia melalui penempatan modal. Keberadaan penanaman modal asing di Indonesia bukanlah fenomena yang baru, sebab penanaman modal asing sudah ada sebelum Indonesia merdeka.

Ketentuan hukum mengenai pendanaan atau modal yang harus ditanamkan oleh penanam modal asing sebagaimana tertuang di dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 25 Tahun 2007 mengenai besaran modal asing yang selanjutnya dibuat peraturan pelaksanaannya yaitu Pasal 22 ayat (3) Peraturan Kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2013 tentang Pedoman dan Tata Cara Perizinan dan Non perizinan Penanaman Modal yaitu :

- a. Total investasi lebih besar dari Rp. 10.000.000.000,- (sepuluh miliar rupiah) atau nilai setaranya dalam satuan US Dollar, diluar tanah dan bangunan.

¹ David Kairupan, *Aspek Hukum Penanaman Modal Asing Di Indonesia*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2013), hlm.2.

b. Nilai modal ditempatkan sama dengan modal disetor sekurang-kurangnya sebesar Rp. 2.500.000.000,- (dua miliar lima ratus juta rupiah) atau nilai setaranya dalam satuan US Dollar.

c. Penyertaan dalam modal perseroan, untuk masing-masing pemegang saham sekurang-kurangnya Rp. 10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) atau nilai setaranya dalam satuan US Dollar dan persentase kepemilikan saham dihitung berdasarkan nilai nominal saham.

Penanaman modal dengan cara menempatkan ke dalam perseroan terbatas merupakan penanaman modal langsung. Penanaman modal ini dilakukan dengan membeli sebagian atau seluruhnya saham suatu perseroan terbatas. Pembelian saham atau pengambilalihan saham (akuisisi) maupun mendirikan perseroan terbatas baru harus dibuat dengan menggunakan akta autentik yang dibuat di hadapan Notaris setempat dalam bahasa Indonesia². Di dalam anggaran dasar perseroan terbatas tersebut, penanam modal berhak untuk mengambil bagian saham sesuai dengan modal yang ditanamkan ke dalam perseroan terbatas.

Pengambilalihan saham perseroan terbatas diatur di dalam anggaran dasar perseroan dengan melakukan penawaran terlebih dahulu kepada pemegang saham lainnya dan/atau Direksi, Komisaris perseroan. Kegiatan tersebut terlebih dahulu harus mendapatkan persetujuan dari RUPS, Pasal 50 UUPT. Persetujuan dari RUPS atas pengambilalihan saham harus dituangkan ke dalam akta yang dibuat dihadapan Notaris dalam bahasa Indonesia.

² Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007.

Dalam hal Anggaran Dasar mengharuskan pemegang saham menawarkan terlebih dahulu sahamnya kepada kelompok pemegang saham lain yang tidak dipilihnya sendiri, perseroan wajib menjamin bahwa semua saham yang ditawarkan dibeli dengan harga yang wajar dan dibayar tunai dalam waktu 30 hari terhitung sejak penawaran dilakukan Pasal 51 (1).³

Khusus untuk pemindahan hak atas saham yang diperdagangkan di pasar modal berlaku ketentuan khusus. Pemindahan hak atas saham di sini tunduk kepada ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pasar modal.⁴

Berbeda dengan investasi tidak langsung, untuk dapat ikut mengendalikan perseroan terbatas, investor asing harus dapat mengambilalih saham dengan jumlah mayoritas minimal 21% saham perseroan terbatas. Hal tersebut sangat sulit dilakukan jika tidak ada kerjasama antara penanam modal asing dengan pemegang saham perseroan. Selain membeli, penanam modal asing juga dapat melakukan kerjasama dengan penanam modal dalam negeri seperti *joint venture*, *joint enterprise*, *contract production sharing*, membuat perjanjian dalam bentuk *production sharing*, penanaman modal dengan kredit investasi, maupun penanaman modal dalam bentuk *portofolio investment*.⁵

Mekanisme lebih lanjut terhadap investor asing yang harus diperhatikan setelah mendirikan perseroan terbatas dan/atau pengambilalihan adalah mengenai bidang usaha yang dijalankan perseroan tersebut. Selain itu ada cara lain untuk

³ Erman Rajagukguk, *Hukum Investasi Indonesia; Anatomi Undang-undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal*, (Jakarta : Fakultas Hukum Universitas Al-Azhar Indonesia, 2007), hlm.132.

⁴ Ridwan Khairandy, *Hukum Perseroan Terbatas*, (Yogyakarta : FH UII Press, 2014), hlm.159.

⁵ Jonker Sihombing, *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia*, (Bandung : PT. Alumni, 2009), hlm.71.

dapat menanamkan modal yang diperbolehkan oleh undang-undang. Seperti *Joint Venture Pemerintah* yaitu bentuk kerjasama antara pemilik modal asing dengan pemilik modal nasional berdasarkan suatu perjanjian. Joint Enterprise, bentuk ini merupakan penanaman modal asing yang berbentuk kerjasama, yaitu antara modal asing dan modal nasional yang berbentuk PT (Badan Hukum Indonesia). Terakhir, Kontrak Karya (Working Contract) yaitu bentuk kontrak karya bila pihak asing menanamkan modalnya di Indonesia dengan membentuk Badan Hukum Indonesia (PT) dan kerjasama tersebut dalam jangka waktu yang telah ditentukan (berdasar kontrak), dan apabila waktu habis maka kontrak tersebut berakhir.⁶

Pemerintah juga mengatur mengenai bidang-bidang usaha yang tertutup dan terbuka bagi penanam modal asing. Untuk bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing berdasarkan Pasal 12 Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah :

- a. Produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang; dan
- b. Bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup oleh undang-undang.

Sedangkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk pemerintah.

Lebih lanjut pemerintah mengatur mengenai bidang usaha dan batasan kepemilikan modal penanaman modal asing dalam perusahaan penanaman modal,

⁶ Amin Bendar, *Hukum Penanaman Modal Asing, Implementasi untuk Pertambangan di Indonesia*, (Yogyakarta : UII Press, 2018), hlm. 57-59.

baik dalam rangka perluasan usaha maupun pengambilalihan saham perseroan terbatas oleh penanam modal asing di dalam Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2016 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha yang Terbuka dengan Persyaratan di Bidang Penanaman Modal.

Berikut ini adalah 15 bidang usaha yang dapat di usahakan penanaman modal asing dengan batasan kepemilikan modal penanaman modal asing dari 145 daftar bidang usaha beserta persentasenya.

Tabel 1. Daftar Bidang Usaha Terbuka dengan Persyaratan Tertentu :

No.	Bidang Usaha	KBLI	Persyaratan
	Usaha Perbenihan/Pembibitan Tanaman Pangan Pokok dengan Luas lebih dari 25 ha :		
1.	Padi	01121	Penanaman Modal Asing Maksimal 49%
2.	Jagung	01122	Penanaman Modal Asing Maksimal 49%
3.	Kedelai	01111	Penanaman Modal Asing Maksimal 49%
4.	Kacang Tanah	01113	Penanaman Modal Asing Maksimal 49%
5.	Kacang Hijau	01115	Penanaman Modal Asing Maksimal 49%
6.	Tanaman Pangan Lainnya (Ubi kayu dan ubi jalar)	01135	Penanaman Modal Asing Maksimal 49%
	Usaha Industri Perbenihan Perkebunan dengan Luas 25 ha atau lebih :		
7.	Tanaman Jarak Pagar	01299	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
8.	Tanaman Pemanis Lainnya	01137	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
9.	Tanaman Tebu	01140	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan

			Palsma Sebesar 20%
10.	Tanaman Tembakau	01150	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
11.	Tanaman Bahan Baku Tekstil dan Tanaman Kapas	01160	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
12.	Tanaman Jambu Mete	01252	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
13.	Tanaman Kelapa	01261	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
14.	Tanaman Kelapa Sawit	01262	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%
15.	Tanaman Untuk Bahan Minuman (Teh, Kopi dan Kakao)	01270	a.Penanaman Modal Asing Maksimal 95% b.Kewajiban Perkebunan Palsma Sebesar 20%

Sumber : Lampiran Perpres No. 44 Tahun 2016

Dilihat dari Peraturan Presiden (Perpres) No. 44 Tahun 2016 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha yang Terbuka dengan Persyaratan di Bidang Penanaman Modal di atas tentunya harus dirumuskan juga ke dalam akta autentik yang dibuat di hadapan Notaris. Tidak hanya bidang usaha yang berbeda, akan tetapi besaran persentasi penyertaan modal yang harus ditempatkan oleh investor asing juga diatur dan kapasitasnya berbeda-beda sesuai dengan bidang usaha. Seperti halnya untuk padi persyaratan PMA maksimal 49% modal berasal dari orang asing, sedangkan untuk tembakau Penyertaan modal asing maksimal 95%.

Beberapa peraturan tersebut di atas merupakan salah satu unsur vital mengenai obyek dan besaran modal dalam pembuatan akta pendirian Perseroan Terbatas Penanaman Modal Asing. Apabila unsur-unsur tersebut di atas tidak terpenuhi maka akta yang dibuat oleh notaris batal demi hukum. Untuk memahami regulasi peraturan-peraturan serta perubahan-perubahan inilah yang terkadang menjadi hambatan dalam mengimplementasikannya ke dalam akta autentik.

Seperti contoh kasus yang terjadi di Batam yang telah mendapatkan putusan tetap dari Mahkamah Agung yang tertuang dalam Putusan Nomor 3042 K/Pdt/2013, yang mengabulkan gugatan dari termohon untuk membubarkan perseroan PT. Sintai Industri Shipyard dan menyatakan bahwa akta pendirian PT.Sintai Industri Shipyard “cacat hukum” sebab dibuat sebagai perseroan terbatas Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN), seharusnya perseroan tersebut berstatus Penanaman Modal Asing (PMA).

Berdasarkan perubahan anggaran dasar yang terakhir pada tanggal 10 Desember perseroan diubah melalui akta Pernyataan Keputusan Rapat Nomor 26, 2008 dibuat di hadapan Yulianistri, SH, Notaris dan PPAT di Batam dan telah disetujui dan disahkan berdasarkan Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor AHU-32437.A.H.01.02 tahun 2010, pada tanggal 28 Juni 2010 tercatat bahwa Cheng Yong Chien, Warga Negara Singapore adalah pemegang saham sebanyak 1.978 lembar dan/atau sebanyak 43% saham.

Dalam perkara ini, sangat jelas sekali kepemilikan modal asing sebesar 43% yang tertulis di dalam anggaran dasar PT. Sintai Industri Shipyard atas nama Cheng Yong Chien warga negara Singapore meskipun dahulunya memang

perseroan tersebut berbentuk PMDN, akan tetapi perubahan anggaran dasar terakhir membuktikan bahwa adanya kepemilikan saham yang berasal dari orang asing sehingga berdasarkan peraturan perundang-undangan maka akta pendirian perseroan tersebut seharusnya berstatus Perseroan Terbatas Penanaman Modal Asing (PT PMA).

Perkara diatas merupakan salah satu contoh kekeliruan notaris dalam melihat regulasi peraturan penanaman modal terhadap perbedaan antara penanaman modal dalam negeri dan penanaman modal asing, yang mengakibatkan akta tersebut cacat hukum karena *legal standingnya* tidak terpenuhi sebab adanya penanam modal asing yang berasal dari Singapore tersebut. Sehingga, jika terjadi kesalahan yang fatal seperti kasus diatas tentunya dapat merugikan para pihak dan juga negara Republik Indonesia.

Notaris yang merupakan jabatan kepercayaan dan telah diamanatkan oleh negara Republik Indonesia untuk mengurus pembuatan akta autentik sebagai jaminan kepastian hukum bagi masyarakat khususnya investor, seharusnya dapat menjaga nama baik dan membantu mewujudkan cita-cita pemerintah Indonesia untuk mempercepat pembangunan ekonomi nasional melalui akta autentik yang dibuat oleh dan atau dihadapan notaris sebagai alat untuk menjamin kepastian hukum yang dapat memberikan perlindungan hukum bagi investor pada kegiatannya menanam modal di Indonesia, sehingga dalam melakukan aktifitasnya investor dapat aman dan nyaman.

Kesalahan notaris tersebut di atas dapat mempengaruhi minat investor asing untuk masuk ke Indonesia, mengingat penyebaran informasi yang semakin cepat

dan akurat didunia digital sekarang ini, kesalahan sekecil apapun dapat segera diakses dan diketahui oleh masyarakat luas. Dengan berkembangnya isu-isu negatif terkait penanaman modal asing di Indonesia akan berdampak pada penurunan jumlah masuknya investor asing ke Indoensia, karena ketidaknyamanan dan kemungkinan terjadi masalah yang sama terkait akta autentik yang dibuat oleh dan atau dihadapan notaris.

Selaku pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik melalui Undang-undang Jabatan Notaris (UUJN), peran notaris sangat penting dalam mengawal dan memastikan berjalannya Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, Perpres No. 44 Tahun 2016 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha yang Terbuka, Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2018 tentang Pelayanan Perizinan Berusaha Terintegrasi Secara Elektronik atau disebut *Online Single Submission* (OSS), Peraturan Presiden Nomor 91 Tahun 2017 tentang Percepatan Pelaksanaan Berusaha dan peraturan pelaksana lainnya agar sesuai dengan apa yang diinginkan pemerintah dalam memberikan hak penanam modal yaitu kepastian hukum berupa akta autentik dari notaris yang diatur didalam pasal 14 huruf a Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Kepastian hukum merupakan asas dalam negara hukum yang meletakkan hukum dan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagai dasar dalam setiap kebijakan dan tindakan dalam bidang penanaman modal, guna menjamin dan

memberikan perlindungan hukum kepada investor baik dari dalam negeri maupun dari asing⁷.

Untuk menjamin kepastian hak, hukum dan perlindungan hukum bagi penanaman modal, jasa profesi hukum seorang notaris sangat dibutuhkan untuk membuat segala bentuk perjanjian kerjasama, kesepakatan-kesepakatan antara pemodal asing dengan instansi pemerintah yang terkait dengan bidang usaha yang dipilih. Selain itu, semua kegiatan mulai dari bahan baku, proses produksi, pemasaran, tenaga kerja, manajemen perusahaan, sampai dengan laporan keuangan laba rugi dari perseroan serta kewajiban-kewajiban yang sudah diatur di dalam undang-undang untuk dapat direfleksikan senyatanya ke dalam akta notaris.

Melihat dari kasus diatas, penulis sangat tertarik untuk meneliti peran notaris dalam melayani penanaman modal asing yang akan masuk ke Indonesia dengan memadukan keseluruhan peraturan-peraturan yang terkait ke dalam rumusan akta pendirian perusahaan penanaman modal asing sebagai fokus dalam penelitian ini dengan tepat sasaran.

Selanjutnya, adakah kewajiban-kewajiban dan pelatihan khusus bagi notaris dalam melayani investor asing untuk keperluan pengurusan pembuatan akta autentik terkait investor asing dalam investasi asing dengan merumuskan peraturan perundang-undangan serta peraturan pelaksanaannya ke dalam akta autentik dalam rangka menciptakan kepastian hukum demi meminimalisir terjadinya kesalahan di dalam akta seperti kasus diatas, sehingga investor asing dapat terjamin keamanan dan kenyamanannya dalam berinvestasi di Indonesia.

⁷ Penjelasan Pasal 3 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007.

Mengingat sering berubahnya peraturan pelaksana dari perundang-undangan seiring dengan pergantian pemerintahan berdasarkan periode kerjanya, serta bagaimana Notaris bertanggungjawab terhadap semua akta yang dibuatnya yang tidak sesuai dengan kewenangannya⁸ dan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan permasalahan diatas penulis menarik kesimpulan permasalahan yang akan diangkat berjudul “Peran Notaris dalam Mendorong Terciptanya Kepastian Hukum Bagi Investor dalam Investasi Asing”.

B. Rumusan Masalah

Masalah yang dibahas dalam tesis ini adalah :

1. Bagaimanakah peran Notaris dalam mendorong terciptanya kepastian hukum bagi investor dalam investasi asing ?
2. Bagaimana konsekuensi hukum bagi Notaris dalam memberikan jasa hukum yang berkaitan dengan investasi asing yang tidak sesuai dengan ketentuan yang berlaku ?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan dari permasalahan diatas dapat dirumuskan tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mengkaji secara mendalam Peran Notaris dalam Mendorong Terciptanya Kepastian Hukum Bagi Investor dalam Investasi Asing.

⁸ Habib Adjie, *Penafsiran Tematik Hukum Notaris Indonesia* (Bandung : PT. Refika Aditama, 2015), hlm. 14.

2. Untuk menganalisis konsekuensi hukum bagi Notaris dalam memberikan jasa hukum yang berkaitan dengan investasi asing yang tidak sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

D.Manfaat Penelitian

Manfaat yang diharapkan dari pelaksanaan penelitian ini adalah :

1.Manfaat Teoritis

- a. Bagi Ilmu Pengetahuan, Khususnya untuk mengetahui sejauh mana peraturan perundang-undangan mengatur peran Notaris dalam mendorong terciptanya kepastian hukum bagi investor dalam investasi asing.
- b. Bagi Pembentuk Peraturan, Sebagai saran agar memperhatikan dan/atau membuat peraturan yang sejelas-jelasnya di dalam UUPM dan UUJN mengenai peran Notaris dalam mendorong terciptanya kepastian hukum bagi investor dalam investasi asing.
- c. Bagi Investor Asing, Sebagai masukan agar dapat memanfaatkan jasa Notaris sesuai dengan tugas dan wewenangannya yang ada didalam peraturan perundang-undangan serta dapat memilih notaris yang benar-benar menguasai di bidang penanaman modal asing.
- d. Bagi Notaris, Sebagai masukan agar lebih profesional dan berhati-hati di dalam melayani penanam modal asing terutama disektor bidang usaha beserta besarnya presentasi kepemilikan modal bagi penanam modal asing yang telah ditetapkan pemerintah untuk menghindari kemungkinan adanya kelalaian di dalam merumuskan akta dan dapat menjaga keberlangsungan

kegiatan bagi investor asing di Indonesia serta demi kebaikan Notaris di masa yang akan datang.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi para Praktisi yaitu Para pembuat peraturan perundang-undangan dalam hal ini Pemerintah Indonesia dan Dewan Perwakilan Rakyat, Para Notaris, Para Investor Asing, Perusahaan Bursa Efek Indonesia, OJK, Mahasiswa Magister Kenotariatan, Para pengusaha dan Masyarakat Umum yang biasa bergelut di dunia penanaman modal.

E. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan hasil penelusuran di perpustakaan serta media internet, penulisan proposal Tesis ini belum ditulis siapapun, namun ada beberapa penelitian yang terkait dengan objek penelitian yang bersinggungan, yang pernah diteliti oleh peneliti lain diantara yaitu :

Eva Purnawati (2006)⁹, yang melakukan penelitian terhadap Peran Notaris dalam Pendirian Perseroan Terbatas. Hasil Penelitian menyimpulkan bahwa pengesahan pendirian PT dapat dilakukan oleh pendiri bersama-sama atau kuasanya, dapat pula oleh notaris, jadi tidak ada keharusan notaris sebagai pejabat umum yang melakukan pengesahan pendirian Perseroan Terbatas, namun peranan tersebut dapat dilakukan oleh pendiri Perseroan. Dalam pengesahan pendirian

⁹ Eva Purnawati, 2006, *Peran Notaris dalam Pengesahan Pendirian Perseroan Terbatas*, Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang.

Perseroan Terbatas secara elektronik, hanya dapat dilakukan oleh notaris bukan oleh pendiri Perseroan Terbatas ataupun Direksi.

Penelitian yang bersinggungan juga dilakukan oleh A Riani (2010)¹⁰ tentang Peranan Notaris Dalam Pendirian Perseroan Terbatas Penanaman Modal Asing (PMA) di Kota Padang. Hasil penelitian menyimpulkan, bahwa peranan notaris dalam pendirian PT. PMA prosedur yang harus dilaksanakan adalah pengajuan permohonan PMA ditujukan kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM), berkaitan dengan hal ini, tugas notaris membantu pemerintah memberikan penyuluhan hukum bagi para pihak yang melakukan pendirian tersebut, membuat *Joint Venture Agreement* yang sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku dan membuat akta pendirian PT.PMA. Tanggung jawab notaris dalam pendirian PT. PMA apabila terjadi kesalahan notaris bertanggung jawab untuk merubah akta tersebut, namun mengenai tanggung jawab notaris dalam hal adanya kecurangan yang dilakukan oleh pendiri perseroan yang beritikad buruk, maka itu menjadi tanggung jawab para pendiri perseroan.

Selanjutnya penelitian yang terkait tentang perlindungan hukum juga pernah dilakukan oleh Kunni Afifah (2017)¹¹, tentang Pertanggungjawaban dan Perlindungan Hukum Bagi Notaris secara Perdata terhadap Akta yang dibuatnya. Hasil penelitian tesis Kunni Afifat yang berjudul Pertanggungjawaban Hukum Bagi Notaris secara Perdata terhadap Akta yangdibuatnya menyimpulkan bahwa

¹⁰ Riani, 2010, *Peran Notaris dalam Pendirian Perseroan Terbatas Penanaman Modal Asing (PMA) di Kota Padang*, Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Gadjah Mada.

¹¹ Kunni Afifah, 2017, *Pertanggungjawaban dan Perlindungan Hukum Bagi Notaris Secara Perdata Terhadap Akta yang Dibuatnya*, Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia.

Pertanggungjawaban secara perdata seorang Notaris yang melakukan perbuatan melawan hukum adalah Notaris wajib mempertanggungjawabkan perbuatannya dengan dijatuhi sanksi perdata berupa penggantian biaya atau ganti rugi kepada pihak yang dirugikan atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan Notaris. Selanjutnya Bentuk perlindungan hukum bagi Notaris terhadap akta-akta yang dibuatnya terkait pertanggungjawaban Notaris secara perdata adalah adanya Majelis Kehormatan Notaris yang bersiat independen, dalam hal ini keberadaan MKN tidak merupakan sub bagian dari pemerintah yang mengangkatnya.

F. Teori Kepastian Hukum

Kata hukum secara etimologis berasal dari kata “law” (Inggris), “recht” (Belanda), “loi atau droit” (Perancis), “ius” (Latin), “derecto” (Spanyol), “dirrito” (Italia). Dalam bahasa Indonesia, kata hukum diambil dari bahasa Arab, yaitu “hakama yahkumu hukman”, yang berarti memutuskan suatu perkara.¹²

Sampai detik ini, para ahli hukum belum ada yang sepakat mengenai definisi hukum secara pasti. Masyarakat awam berpandangan bahwasanya hukum itu adalah peraturan yang dikeluarkan oleh penguasa (pemerintah) yang apabila dilanggar akan mendapatkan sanksi. Hukum bersifat abstrak, tidak dapat dilihat akan tetapi dampaknya dapat dirasakan oleh semua orang. Hukum itu bersifat abstrak, artinya hukum memiliki sifat yang abstrak meskipun dalam aplikasinya dapat berwujud konkret, seperti yang terlihat dalam mekanisme peradilan dan pelaksanaan putusan hakim. Akan tetapi, perwujudan hukum di pengadilan itu

¹² Wawan Muhwan Hariri, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Bandung : Pustaka Setia, 2012), hlm. 19.

hanyalah salah satu bentuk pelaksanaan hukum, apabila terjadi perkara pidana atau konflik dalam masyarakat. Hukum jauh lebih luas dan sifatnya abstrak jika dibandingkan dengan proses peradilan dan hukum tertulis.¹³

Berikut ini beberapa definisi hukum menurut para ahli :

Ilmu hukum adalah suatu pengetahuan yang obyeknya adalah hukum dan yang khusus mengajarkan perihal hukum dalam segala bentuk dan manifestasinya, ilmu hukum sebagai ilmu kaidah ilmu hukum sebagai ilmu pengertian dan ilmu hukum sebagai ilmu kenyataan.¹⁴

Hukum merupakan himpunan petunjuk hidup-perintah dan larangan yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat yang seharusnya ditaati oleh seluruh anggota masyarakat oleh karena itu pelanggaran petunjuk hidup tersebut dapat ditimbulkan tindakan oleh pemerintah/penguasa itu.¹⁵

Berdasarkan kedua definisi para ahli hukum diatas, dapat ditarik kesimpulan bahwa hukum adalah peraturan-peraturan yang dibuat oleh pemerintah untuk mengatur tingkah laku masyarakat dan mempunyai sanksi bagi yang melanggarnya. Berarti hukum diciptakan untuk mengatur tingkah laku manusia yang melebihi batas dan norma-norma di dalam bermasyarakat.

Norma-norma yang hidup di dalam masyarakat, khususnya di daerah timur seperti di Indonesia sangat di hormati oleh masyarakatnya, tentu bagi orang luar (asing) yang datang ke Indonesia harus menghormatinya juga. Norma-norma tersebut yaitu :

¹³ Zaeni Asyhadie, Arief Rahman, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2014), hlm.11.

¹⁴ R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : PT. Sinar Grafika, 1993), hlm. 5.

¹⁵ Zainal Asikin, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2012), hlm. 10.

a. Norma Agama

Indonesia merupakan negara terdiri dari beragam suku bangsa yang berbeda-beda, ada istiadat yang berbeda dan mengakui 5 (lima) ada yaitu Islam, Kristen Protestan, Kristen Khatolik, Budha, dan Hindu. Dari kelima agama tersebut mempunyai peraturan dan hukumnya sendiri-sendiri yang harus dihormati oleh seluruh masyarakat, meskipun agamanya berbeda-beda.

b. Norma Kesusilaan

Norma ini berhubungan dengan kepribadian dari manusia itu sendiri. Pribadi manusia menyangkut tingkah lakunya dalam kehidupan sehari-hari. Norma kesusilaan melarang orang mengganggu kenyamanan hidup orang lain, misalnya mengambil barang yang bukan miliknya, mengancam hidup orang lain.

c. Norma Kesopanan

Norma kesopanan merupakan suatu norma yang berasal dari kebiasaan dari sekelompok masyarakat dalam satu lingkungan hidup. Norma ini identik dengan tingkah laku manusia yang seharusnya dilakukan oleh setiap orang, sehingga orang lain memakluminya, melakukan hal-hal yang pantas dan patut atau biasa disebut sopan santun. Apabila seseorang dalam lingkup yang mempunyai kebiasaan sopan santun tersebut tidak mengikuti kebiasaan itu maka masyarakat di daerah tersebut akan mencela perilaku orang yang melanggar itu. Misalnya “orang muda harus merundukkan sedikit punggungnya apabila melewati orang yang lebih tua”

Berdasarkan kebiasaan dan norma-norma yang ada di dalam masyarakat, pemerintah (penguasa) suatu wilayah membuat peraturan-peraturan guna

membatasi perilaku masyarakatnya demi menjaga ketertiban, kenyamanan, keamanan, keserasian, kerukunan dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Secara sistematis, fungsi hukum dalam perkembangan masyarakat adalah sebagai berikut :¹⁶

1. Alat pengukur tata tertib hubungan masyarakat. Hukum berfungsi menunjukkan manusia untuk memilih yang baik atau yang buruk sehingga segala sesuatu dapat berjalan tertib dan teratur.
2. Sarana untuk mewujudkan keadilan sosial lahir dan batin.
3. Menentukan orang yang bersalah, dan yang tidak bersalah, memaksa agar peraturan ditaati dengan ancaman sanksi bagi pelanggarnya.
4. Sarana penggerak pembangunan.
5. Penentuan alokasi wewenang secara terperinci tentang pihak-pihak yang boleh melakukan pelaksanaan (penegak) hukum, yang harus menaatinya, yang memilih sanksi yang tepat dan adil, seperti konsep hukum konstitusi negara.
6. Alat penyelesaian sengketa
7. Alat ketertiban dan keteraturan masyarakat.
8. Alat untuk mewujudkan ketentraman sosial lahir dan batin.
9. Alat kritik.
10. Pemersatu bangsa dan negara serta meningkatkan kewibawaan negara dimata dunia.

Berasal dari norma-norma dan kebiasaan-kebiasaan yang lahir didalam masyarakat sehingga penguasa membuat peraturan untuk mengatur perilaku masyarakatnya demi menjaga keserasian dalam kehidupan yang dicita-citakan. Indonesia merupakan negara kepulauan yang terdiri dari berbagai macam suku bangsa dan mempunyai berbagai macam kebiasaan adat istiadat. Indonesia merupakan negara bekas jajahan Belanda, oleh karena itu Indonesia juga mewarisi hukum dari negara Belanda, oleh karena itu adanya dualisme hukum di Indonesia yaitu hukum adat dan hukum barat.

Setelah Indonesia merdeka, ada beberapa hukum yang dikodifikasi (dibukukan) untuk dijadikan satu menjadi satu tatanan hukum positif di Indonesia.

¹⁶ Wawan Muhwan Hariri, *op.cit.*, hlm. 44-45.

Hukum masa kini atau hukum yang sedang berlaku dinamakan juga dengan hukum positif atau *Ius Constitutum* adalah, hukum yang ketentuan-ketentuannya/aturan-aturannya mempunyai kekuatan mengikat artinya, setiap orang harus (wajib) melakukan/melaksanakan ketentuan-ketentuan hukum itu, kalau tidak dilaksanakan atau dilanggar ketentuan-ketentuan hukumnya, bagi sipelanggar umumnya (tidak selalu) dikenai sanksi hukum.¹⁷

Ikhtisar untuk hukum modern adalah Kepastian hukum. Setiap orang akan melihat fungsi hukum modern sebagai menghasilkan kepastian hukum. Masyarakat, terutama masyarakat modern, sangat membutuhkan adanya kepastian dalam berbagai interaksi antara para anggotanya dan tugas itu diletakkan di pundak hukum.

Kepastian hukum sudah menjadi semacam ideologi dalam kehidupan berhukum, sehingga diperlukan suatu pemahaman yang kritis mengenai kata tersebut. Dengan menjadi ideologi akan terjadi kecenderungan untuk mencampurkan antara pernyataan dan kebenarannya.¹⁸ Butuh analisis dan penyelidikan yang mendalam untuk dapat menelaah peristiwa dan keberlakuan hukum sehingga dapat berjalan beriringan menuju tujuan hukum yang namanya keadilan. Dalam fikiran bermasyarakat untuk mengimplikasikan kepastian hukum sangat sederhana, apabila ada peraturan maka ada perangkat pelaksana. Apa yang tertulis didalam peraturan itulah yang harus dilaksanakan, akan tetapi proses pelaksanaan dari peraturan tersebut tidak selamanya dapat berjalan sesuai dengan yang

¹⁷ M. Bakri, *Pengantar Hukum Indonesia (Sistem Hukum Indonesia Pada Era Reformasi)*, (Malang : UB Press, 2011), hlm.13.

¹⁸ Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, (Jakarta : UKI Press, 2006), hlm.133.

dinginkan, dikarenakan berbedanya perilaku dan kebiasaan di setiap lingkungan sosial masyarakat.

Gustav Radbruch berpendapat tentang adanya cita hukum. Cita hukum ini akan membimbing manusia dalam kehidupannya ber hukum, cita hukum tersebut ditopang oleh kehadiran tiga nilai dasar (*Grundwerten*), yaitu keadilan (*Gerechtigkeit*), kemanfaatan (*Zweckmaeszigkeit*) dan kepastian hukum (*Rechtssicherheit*). Kepastian hukum menyangkut masalah “*law being written down*,” bukan tentang keadilan dan kemanfaatan. Kepastian hukum itu tidak ada hubungannya dengan “*die Sicherheit durch das Recht*,” seperti memastikan bahwa pencurian, pembunuhan, menurut hukum merupakan kejahatan. Kepastian hukum adalah “*Sicherheit des Rechts selbst*” (Kepastian tentang hukum itu sendiri). Ada empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum. Pertama, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*). Kedua, bahwa hukum ini didasarkan pada fakta (*Tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti ‘kemauan baik,’ ‘kesopanan.’ Ketiga, bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, disamping juga mudah dijalankan. Keempat, hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.¹⁹

Kepastian hukum merupakan suatu nilai tersendiri, nilai tersebutlah yang menjadi tujuan daripada pembentuk undang-undang dalam hukum yang melengkapinya; kepastian hukum dalam keadaan tertentu sangat penting daripada

¹⁹ *Ibid*, hlm. 135-136.

hukum itu sendiri. Sebagai contoh jika pasal 1393 KUHPerdara menentukan bahwa debitur harus membayar utangnya di rumah tempat tinggal kreditur, maka hal tersebut bukan berarti bahwa debitur harus berkorban dengan menempuh perjalanan ke rumah kreditur akan tetapi hanya untuk menentukan siapa yang seharusnya melakukan pekerjaan tersebut.²⁰

Melihat beberapa uraian diatas, dapat kita simpulkan bahwa kepastian hukum merupakan suatu perwujudan dari peraturan-peraturan yang telah dibuat (hukum positif) dan dilaksanakan oleh perangkat tertentu yang juga telah diatur di dalam peraturan. Akan tetapi, pelaksanaan dari peraturan tidak semua dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. Setiap permasalahan yang timbul serta fakta yang ada dilapangan dapat menjadi pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan. Masalah kepastian hukum dalam kaitan dengan pelaksanaan hukum, memang sama sekali tak dapat dilepaskan dari perilaku manusia. Kepastian hukum bukan mengikuti prinsip “pencet tombol” (subsumsi otomatis), melainkan sesuatu yang cukup rumit, yang banyak berkaitan dengan faktor di luar hukum itu sendiri. Berbicara mengenai kepastian , maka seperti dikatakan Radbruch, yang lebih tepat adalah kepastian dari adanya peraturan itu sendiri atau kepastian peraturan (*sicherheit des Rechts*).²¹

G. Metode Penelitian

1. Objek Penelitian

Adapun yang menjadi objek di dalam penelitian ini adalah :

²⁰ John Z. Loudoe, *Menemukan Hukum melalui Tafsir dan Fakta*, (Jakarta : Bina Aksara, 1985), hlm.42.

²¹ Satjipto Rahardjo, *op.cit.*, hlm. 139.

- a. Peran Notaris dalam mendorong terciptanya kepastian hukum bagi investor asing dalam investasi asing.
- b. Apa saja konsekuensi hukum bagi Notaris dalam memberikan jasa hukum yang berkaitan dengan investasi asing

2. Jenis Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian normatif. Metode normatif digunakan untuk menganalisis peraturan perundang-undangan terkait dengan pokok permasalahan dan buku-buku yang berhubungan dengan investor asing. Pokok permasalahan yaitu peran notaris dalam mendorong kepastian hukum bagi investor dalam investasi asing dan konsekuensi hukum bagi notaris terkait jasa hukum yang diberikan untuk dikaji dengan ketentuan undang-undang dan peraturan lainnya yang mengatur mengenai peran notaris tersebut. Kemudian mengutip beberapa sumber dari buku-buku dipergustakaan terkait penanaman modal asing dan notaris yang digunakan dalam menjawab rumusan masalah.

3. Narasumber Penelitian

Adapun yang menjadi narasumber di dalam penelitian ini adalah :

1. Notaris Dyah Maryulina Budi Mumpuni, SH, MH., berkedudukan di kota Yogyakarta
2. Notaris M. Firdauz Ibnu Pamungkas, SH., berkedudukan di kota Yogyakarta

3. Lucky Suryo Wicaksono,SH, M.Kn, MH. Ahli Hukum Investasi/Dosen

4. Pendekatan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah dan tujuan penelitian, maka pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan konseptual, peraturan perundang-undangan (*statue approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan Konseptual yaitu mengelompokkan obyek-obyek penelitian yang diambil dari buku-buku, informasi dari pihak-pihak yang terkait dengan rumusan masalah. Pendekatan melalui peraturan perundang-undangan yaitu dengan melihat peraturan perundang-undangan dan hirarki hukum yang sesuai dengan hukum jabatan notaris dan penanaman modal. Pendekatan kasus yaitu pendekatan dengan cara melakukan telaah terhadap putusan Mahkamah Agung yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap untuk dilakukan analisis terhadap permasalahan.

5. Bahan Penelitian

Penelitian menggunakan bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Bahan hukum Primer yang digunakan yaitu perundang-undangan, peraturan dan bahan hukum yang berkaitan dengan rumusan masalah.

Adapun bahan hukum Primer meliputi :

- a) Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal
- b) Undang-undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal
- c) Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

- d) Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris
- e) Peraturan Presiden Nomor 44 Tahun 2016 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha yang Terbuka dengan Persyaratan di Bidang Penanaman Modal.
- f) Peraturan Presiden Nomor 91 Tahun 2017 tentang Percepatan Pelaksanaan Usaha.
- g) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2018 tentang Pelayanan Perizinan Berusaha Terintegrasi Secara Elektronik.

Bahan Hukum sekunder diperoleh dari penelitian kepustakaan yang berupa bahan-bahan yang menjelaskan bahan hukum permasalahan yang meliputi :

- 1) Buku referensi
- 2) Hasil penelitian sebelumnya yang berkaitan dengan permasalahan diatas
- 3) Artikel Jurnal
- 4) Koran
- 5) Bahan-bahan Online

Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang diantaranya :

- 1) Kamus-kamus
- 2) Ensiklopedia

6. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dan informasi didalam penelitian ini yaitu dengan cara studi dokumen (studi pustaka) dan wawancara. Studi dokumen merupakan upaya menemukan dan mengumpulkan bahan-bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Wawancara dengan 2 (dua) notaris yang pernah mengurus pembuatan akta pendirian perusahaan modal asing dan dosen perusahaan modal asing, serta 1 (satu) orang ahli hukum investasi / Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

7. Analisis Penelitian

Analisis penelitian ini yaitu dengan menganalisis undang-undang yang mengatur mengenai tugas dan kewenangan notaris dalam mendirikan perseroan terbatas dan penanaman modal asing. Kemudian, dari undang-undang tersebut peneliti menganalisis peraturan turunannya untuk disesuaikan dengan peraturan di atasnya.

Selanjutnya mengambil referensi dari buku-buku terkait pendirian perseroan terbatas dan syarat-syarat mendirikan perseroan penanaman modal asing. Kemudian, mencari perbedaan antara kedua perseroan tersebut.

Undang-undang, Peraturan dan sumber-sumber dari buku-buku disandingkan dengan hasil wawancara sebagai implementasi atau pelaksanaannya untuk dituangkan ke dalam akta notaris yang berhubungan dengan investor asing. Hasil dari analisis tersebut dapat ditarik kesimpulan untuk menjawab rumusan permasalahan.

H. Sistematika Penulisan

Agar lebih terarah, penulisan tesis harus menggunakan sistematika dan kerangka tulisan sebagai pedoman dalam menguraikan pembahasan. Berhubungan dengan itu pembahasan tesis ini terdiri dari beberapa sub bab, antara lain :

Bab I tentang pendahuluan terdiri dari beberapa sub bab antara lain berisi tentang Latar Belakang, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Teori Kepastian Hukum, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan.

Bab II berisi kajian lebih dalam mengenai Notaris dan Penanaman Modal, Notaris, Investor, Penanaman Modal.

Bab III berisikan pembahasan mengenai Peranan Notaris dalam Mendorong Terciptanya Kepastian Hukum Bagi Investor dalam Investasi Asing, Peran Notaris dalam Penanaman Modal Asing, Konsekuensi hukum bagi Notaris dalam memberikan jasa hukum yang berkaitan dengan investasi asing

Bab IV merupakan bab akhir, yaitu sebagai bab penutup yang berisikan kesimpulan, dan saran-saran mengenai permasalahan yang akan dibahas.