

*Merajut Pemikiran
dalam Dunia*

NOTARIS & PPAT



Dr. Habib Adjie, S.H., M.Hum.

*Merajut Pemikiran
dalam Dunia*

NOTARIS & PPAT

NOTARIS & PPAT

Dr. Habib Adhe, S.H., M.Hum.



PENERBIT PT CITRA ADITYA DAKTI
RANDUNG 2014

Merajut Pemikiran
dalam Dunia

NOTARIS & PPAT

Dr. Habib Adjie, S.H., M.Hum.



PENERBIT PT CITRA ADITYA BAKTI
BANDUNG 2014

NOTARIS & PPAT

Hak cipta yang dilindungi undang-undang pada: Pengarang

Hak Penerbitan pada : Penerbit PT Citra Aditya Bakti

Cetakan Ke I : Tahun 2011

Cetakan Ke II : Tahun 2014

No. Kode Penerbitan : 11 MH 393

Sebagian atau seluruhnya isi buku ini dilarang digunakan
atau diperbanyak dalam bentuk apa pun tanpa izin tertulis
dari Penerbit Citra Aditya Bakti, kecuali dalam hal

pengutipan untuk keperluan penulisan

artikel atau karangan ilmiah

Computer setting, layout, oleh penerbit

PT CITRA ADITYA BAKTI

ISBN: 978 – 979 – 414 – 991 – 1

Anggota IKAPI

Mencintai itu:

*Ketulusan dan keikhlasan
Memberi ruang dan waktu untuk senantiasa berbagi
Alamiah mengalir bagaikan air
menuju tempat yang baik dan bersih-suci
Tidak mempersoalkan masalah yang mengganggu
Perjalanan cinta itu sendiri—cinta memberikan solusi.*

Mencintaimu

Adalah rahmat dan anugerah serta karunia dari Allah Swt.

Aku mencintaimu

KATA PENGANTAR CETAKAN KESATU

Membangun suatu teori dalam bidang hukum kenotariatan memerlukan kesepakatan dari semua pemangku atau mereka yang menjalankan tugas jabatan sebagai notaris. Membangun teori ini bukanlah bola salju yang makin lama makin besar sehingga kesepakatan tersebut tidak dapat dari hasil diskusi yang sekejap mata, tetapi memerlukan diskusi dan aplikasinya dalam praktik.

Untuk yang tercinta:

**Yako
Jubaidah**

Tri Handayani

Fachry Hasani Habib

Fathia Hirani Habib

Substansi buku ini tidak membangun teori seperti tersebut di atas, tetapi hanya sebagai persoalan dalam dunia notaris dan PPAT dari sisi atau optik yang saya ketahui sehingga tidak perlu kesepakatan dan siapa pun.

*Yang telah dan akan menginspirasi segalanya
dari waktu ke waktu*

Banyak hal dalam dunia notaris dan PPAT yang diangkat dan dituangkan dalam tulisan yang hanya dapat dilakukan oleh para notaris dan PPAT sendiri karena sangat tidak mungkin persoalan dalam dunia notaris dan PPAT ditulis oleh mereka yang tidak menjalankan tugas jabatan sebagai notaris dan PPAT karena jika ditulis oleh notaris dan PPAT sendiri, akan menyinergikan antara teori yang ada dan atau dalam praktik atau juga dari praktik akan melahirkan teori baru untuk dunia notaris dan PPAT.

Selamat membaca, semoga bermanfaat!

Surabaya, Desember 2010

Habib Adjo

KATA PENGANTAR CETAKAN KESATU

Membangun suatu teori dalam bidang hukum kenotariatan memerlukan kesepakatan dari semua pemangku atau mereka yang menjalankan tugas jabatan sebagai notaris. Membangun teori ini bagaikan bola salju yang makin lama makin besar sehingga kesepakatan tersebut tidak dapat dari hasil diskusi yang sekejap mata, tetapi memerlukan diskusi dan aplikasinya dalam praktik.

Substansi buku ini tidak berupaya untuk membangun teori seperti tersebut di atas, tetapi hanya menarasikan dan mengkaji berbagai persoalan dalam dunia notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dari sisi atau optik yang saya ketahui sehingga tidak perlu kesepakatan dari siapa pun.

Banyak hal dalam dunia notaris dan PPAT untuk diangkat dan dituangkan dalam tulisan yang hanya dapat dilakukan oleh para notaris dan PPAT sendiri karena sangat tidak mungkin persoalan dalam dunia notaris dan PPAT ditulis oleh mereka yang tidak menjalankan tugas jabatan sebagai notaris dan PPAT karena jika ditulis oleh notaris dan PPAT sendiri, akan menyinergikan antara teori yang ada dan atau dalam praktik atau juga dari praktik akan melahirkan teori baru untuk dunia notaris dan PPAT.

Selamat membaca, semoga bermanfaat!!!

Surabaya, Desember 2010

Habib Adjie

KATA PENGANTAR CETAKAN KEDUA

Buku yang berjudul *Merajut Pemikiran dalam Dunia Notaris dan PPAT* diterbitkan pertama kali pada tahun 2011. Sejak terbit pertama kali sampai dengan penerbitan yang kedua sudah ada perubahan yang berkaitan dengan pengaturan Jabatan Notaris, antara lain, telah ada UNDANG-UNDANG NOMOR 2 TAHUN 2014 TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 30 TAHUN 2004 TENTANG JABATAN NOTARIS. Meskipun demikian, substansi buku ini masih sesuai dengan kebutuhan, maka ketika buku ini dibaca lagi untuk senantiasa dikaitkan dan dihubungkan dengan buku-buku yang lain yang membahas mengenai Notaris dan PPAT.

Semoga bermanfaat dan mempertajam serta memperluas wawasan kita. Sukses untuk kita semua!!

Surabaya, Mei 2014

Habib Adjie

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR CETAKAN KESATU.....	ix
KATA PENGANTAR CETAKAN KEDUA	x
DAFTAR ISI	xi
1. AKTA SAPU JAGAT DAN SIGNIFIKASI PERJANJIAN.....	1
2. PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP SAKSI AKTA NOTARIS DAN RAHASIA JABATAN NOTARIS.....	9
3. PENYALAHGUNAAN PENGGUNAAN LAMBANG NEGARA "GARUDA PANCASILA" OLEH NOTARIS ...	15
4. NOTARIS BERWENANG MEMBUAT AKTA WAKAF DAN TIDAK ADA NOTARIS SEBAGAI PEJABAT PEMBUAT AKTA IKRAR WAKAF (PPAIW).....	21
5. NOTARIS BUKAN PIHAK DALAM AKTA YANG DI- BUAT DI HADAPAN ATAU OLEH NOTARIS	29
6. PUTUSAN MPD: TIDAK DUA KALI UNTUK HAL YANG SAMA.....	35
7. KEBUTUHAN MANUSIA TERHADAP HUKUM KONTRAK.....	43
8. RELASI DAN SOLUSI: PASAL 39 PERATURAN PEMERINTAH NOMOR 63 TAHUN 2008 DENGAN PENDIRIAN YAYASAN (BARU) (PASCAPUTUSAN MKRI: PENYELENGGARA PENDIDIKAN FORMAL OLEH SWASTA KEMBALI KE YAYASAN)	67

9.	PEMBATALAN AKTA PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH (PPAT).....	91
10.	PERJALANAN BLANGKO AKTA PPAT	97
DAFTAR PUSTAKA.....		107

* * * * *

1 AKTA SAPU JAGAT DAN SIGNIFIKASI PERJANJIAN

Ada doa yang dinamakan doa sapu jagat yang isinya memohon kepada Tuhan MahaKuasa, yaitu memohon kebaikan dan keselamatan hidup di dunia dan akhirat kelak. Substansi doa ini merangkum semua doa yang dilakukan manusia dalam kehidupan sehari-hari.

Dalam praktik notaris terutama dalam pembuatan akta notaris ada juga yang dikategorikan sebagai akta sapu jagat meskipun dalam hal ini tidak pernah disadari bahwa yang dibuatnya dengan substansi sebagai akta sapu jagat. Bahwa akta sapu jagat ini yang substansinya merangkum apa pun semua tindakan atau perbuatan para pihak atau para penghadap dalam satu akta saja, bahkan kalau perlu ditambah klausul "jika untuk suatu tindakan atau perbuatan hukum tersebut diperlukan akta-akta tertentu, semua itu dianggap telah tercantum dalam akta ini" atau jika perlu, ada juga kalimat "tindakan atau perbuatan hukum meliputi pula semua hal yang telah dan akan terjadi di kemudian hari" atau ada kalimat lain "segala hal yang tercantum dalam akta ini tidak akan berakhir dengan alasan apa pun dan mengesampingkan semua hal yang berkaitan dengan perbuatan atau tindakan hukum yang mengatur hal tersebut" atau ada dengan kalimat-kalimat lain yang seperti itu. Contoh akta sapu jagat yang sangat populer, yaitu kuasa mutlak yang isinya untuk menjual (tanpa ada akta pengikatan jual belinya), yang isinya dapat melakukan tindakan hukum apa pun atas bidang tanah yang bersangkutan atau kuasa umum melakukan tindakan hukum apa pun yang dapat dilakukan oleh penerima kuasa yang tersebut dalam akta.

Membahas akta yang dikategorikan dengan akta sapu jagat ini, tidak bermaksud untuk menilai boleh, diperbolehkan, atau dilarang membuat akta seperti itu, tetapi dalam hal ini ada kaitannya dengan signifikasi akta, artinya bahwa setiap perbuatan atau tindakan hukum apa pun mempunyai batasan-batasan tersendiri. Hal ini dapat kita pahami jika Pasal 1319 BW membedakan perjanjian bernama (artinya nama perjanjian oleh undang-undang sudah diberi nama), jika mengikuti nama perjanjian yang sudah ditentukan tersebut, ketentuan yang mengatur perjanjian tersebut harus diperhatikan. Perjanjian bernama terbatas jumlahnya, sebagaimana yang ditentukan dalam titel I, II, III, IV, dan V sampai dengan titel XVIII BW, yaitu:

- (1) Jual beli;
- (2) Tukar-menukar;
- (3) Sewa-menyewa;
- (4) Perjanjian melakukan pekerjaan;
- (5) Persekutuan perdata;
- (6) Badan hukum;
- (7) Hibah;
- (8) Penitipan barang;
- (9) Pinjam pakai;
- (10) Pinjam-meminjam;
- (11) Pemberian kuasa;
- (12) Bunga tetap (abadi);
- (13) Perjanjian untung-untungan;
- (14) Penanggungan utang; dan
- (15) Perdamaian;

Adapun perjanjian tidak bernama (artinya undang-undang tidak memberikan nama tertentu), tetapi namanya diserahkan pada praktik, misalnya, anjak piutang dan waralaba. Perjanjian tidak bernama ini sangat banyak

jumlahnya (tidak terbatas) dan dapat kita tentukan sendirinya sesuai dengan substansi perjanjian.

Tiap perjanjian tersebut mempunyai pengertian dan ciri tersendiri sebagai pembeda antara perjanjian-perjanjian yang ada. Adanya pengertian dan ciri yang berbeda tersebut merupakan suatu *signifikasi batas tiap perjanjian*.

Dalam praktik ditemukan perjanjian-perjanjian tertentu, tetapi ketika terjadi sengketa, ternyata maksudnya menjadi berbeda. Misalnya, dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1074 K/Pdt/1995 bahwa perjanjian utang-piutang dengan jaminan tanah tidak dapat digantikan menjadi perjanjian jual beli tanah jaminan apabila tidak ada kesepakatan mengenai harga tanah tersebut. Pada awalnya perjanjiannya adalah utang-piutang dengan jaminan tanah, tetapi berhubung pihak yang berutang tidak sanggup membayarnya, maka ditindaklanjuti dengan menjadi jual beli. Artinya, tanah jaminan tersebut menjadi objek jual beli sebagai bentuk pelunasan utang dan hal tersebut tidak diperbolehkan jika tidak ada kesepakatan mengenai harga tanah tersebut. Untuk lebih tegasnya, jika memang diperjanjikan pinjam-meminjam uang dengan jaminan, harus ditegaskan pada awal perjanjian seperti itu, yaitu pinjam-meminjam uang dengan jaminan tanah. Jangan ketika debitur wanprestasi, barang jaminan tersebut ditindaklanjuti menjadi jual beli. Artinya, yang meminjamkan menjadi berkedudukan sebagai pembeli dan yang meminjam menjadi berkedudukan sebagai penjual. Contoh lainnya terdapat dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 1904 K/Sip/1982 bahwa timbulnya surat kuasa untuk menjual rumah sengketa, baik kepada pihak ketiga maupun kepada dirinya, ternyata berawal dari surat pengakuan utang dengan rumah sengketa sebagai jaminan, maka perjanjian tersebut merupakan perjanjian semua untuk menggantikan perjanjian asli yang merupakan utang-piutang.

Signifikasi pembeda perjanjian ini sangat diperlukan untuk perjanjian-perjanjian yang hampir mirip sama. Contohnya seperti yang diuraikan dalam tabel pada halaman 4.

	Pinjam-Meminjam	Pinjam Pakai
Ciri	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Persetujuan/perjanjian di mana pihak yang satu, yaitu yang meminjamkan/kreditur memberikan (<i>afgeeft</i>) kepada pihak lain, yaitu yang meminjam/debitur suatu jumlah tertentu dari benda (<i>zaken</i>) yang dapat habis karena pemakaian. <input type="checkbox"/> Dengan syarat bahwa pihak yang meminjam mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula. 	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Perjanjian/persetujuan di mana pihak yang satu memberikan (<i>geeft</i>) suatu barang kepada pihak yang lainnya untuk dipakai secara cuma-cuma (<i>om niet</i>). <input type="checkbox"/> Dengan syarat bahwa yang menerima barang itu setelah memakainya atau setelah lewatnya suatu waktu tertentu, akan mengembalikannya.
Objek	Jumlah tertentu dari suatu benda yang dapat habis dipakai karena pemakaian atau benda dikembalikan yang sama dengan jumlah yang sama bukan benda yang berasal dipinjam).	Suatu barang untuk dipakai secara cuma-cuma atau meminjam wajib mengembalikan barang yang dipinjamnya seperti semula (benda tidak berubah).

Signifikasi tersebut tidak hanya berkaitan seperti perjanjian-perjanjian yang tersebut dalam KUHPerdara sebagaimana tersebut di atas, tetapi juga sesuai dengan perkembangan zaman akan timbul perbuatan hukum lain yang jika dibuat ke dalam sebuah perjanjian akan mempunyai signifikasi sendiri. Dan signifikasi beda atau batasan tiap perjanjian penting ketika mengonstruksikan sebuah perjanjian yang berasal dari bahan-bahan atau permasalahan yang ada. Adanya signifikasi perjanjian ini akan mempermudah penyelesaian jika terjadi persengketaan, seperti tersebut dalam putusan Mahkamah Agung tersebut di atas, yaitu penyelesaian akan dikembalikan pada perjanjian yang sebenarnya disepakati oleh para pihak.

Jika terjadi suatu permasalahan dari sebuah perjanjian campuran, misalnya dengan kontruksi sewa beli, untuk menyelesaikannya, apakah tunduk pada ketentuan sewa-menyewa atau jual beli. Untuk menyelesaikan permasalahan seperti itu, dikenal tiga teori, yaitu:

1. Teori Akumulasi

Bahwa unsur-unsur perjanjian dapat dipilah-pilah. Untuk unsur jual beli diberlakukan ketentuan perjanjian jual beli dan untuk unsur sewa-menyewa diberlakukan ketentuan tentang perjanjian sewa-menyewa. Kritik terhadap teori ini adalah adanya ketentuan yang saling bertentangan antara perjanjian jual beli dan perjanjian sewa-menyewa. Dalam perjanjian jual beli, risiko ditanggung oleh pembeli meskipun hak milik atas barang belum diserahkan kepada pembeli. Sedangkan risiko dalam perjanjian sewa-menyewa tetap berada atau ada pada pemiliknya sehingga apabila terjadi *force majeure*, perjanjian sewa-menyewa gugur. Mengenai risiko dalam perjanjian jual beli barang tertentu yang diatur dalam Pasal 1460 KUHPerdara, banyak mengundang kritik dari para ahli hukum karena meskipun hak milik atas barang belum beralih dari penjual kepada pembeli, pembeli sudah menanggung risiko.

2. Teori Absorpsi

Menurut teori ini untuk perjanjian campuran diterapkan unsur perjanjian yang paling dominan. Kritik terhadap teori ini tidak mudah untuk menentukan unsur perjanjian mana yang paling dominan, apakah perjanjian jual beli atau perjanjian sewa-menyewa.

3. Teori Sul Generis

Menurut teori ini, perjanjian campuran adalah suatu perjanjian yang memiliki ciri tersendiri. Karena itu, ketentuan perjanjian khusus yang diatur dalam KUHPerdara diberlakukan secara analogis bagi perjanjian campuran.

Dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara ditegaskan bahwa:

"Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya."

Hal ini menunjukkan bahwa sistem hukum perjanjian Indonesia menganut *sistem terbuka*. Artinya, setiap kata sepakat yang terjadi atau dilakukan oleh para pihak menimbulkan daya ikat yang berlaku bagi para pihak. Ketentuan tersebut mengandung makna bahwa orang 'berhak untuk membuat/mengadakan perjanjian dengan siapa pun, kemudian dapat menentukan syarat dan ketentuan yang disepakati oleh para pihak meskipun dalam hal ini tidak berlaku mutlak, misalnya, jika dikaitkan dengan ajaran melawan hukum, yang tidak hanya melawan undang-undang, tetapi juga melanggar hak-hak subjektif orang lain, kesucilaan, dan ketertiban umum.

Memasuki zaman global hampir dalam semua aspek kehidupan dan perbatasan antara satu negara dan negara yang lainnya nyaris tidak ada (*borderless*) serta informasi dari satu wilayah negara ke negara lainnya (secara nonfisik) dapat ditembus tanpa batas melalui teknologi informasi. Dengan keadaan seperti ini menyebabkan suatu perbuatan hukum dapat melintasi beberapa wilayah negara yang berbeda dan sudah tentu setiap negara mempunyai aturan hukum (perjanjian) yang berbeda pula. Oleh karena itu, sekarang bukan suatu hal yang mustahil jika suatu perbuatan hukum tidak hanya ingin diatur oleh hukum salah satu pihak, tetapi juga yang bersangkutan dapat membawa hukumnya sendiri masuk ke wilayah negara lain.

Dengan demikian, perlu dikembangkan prinsip dalam hukum perjanjian, yaitu bahwa satu perbuatan hukum atau satu tindakan hukum wajib dibuat dalam satu akta saja. Misalnya, dalam perjanjian kredit (perbankan) jika debitur wanprestasi, di dalam perjanjian kredit tersebut dan ketentuan memberi kuasa untuk menjualkan barang jaminan, atau kuasa untuk mengosongkan barang jaminan dari para penghuni. Contoh lainnya adalah jika dibuat pengikatan jual beli, substansinya cukup jual beli atau dibuat pengikatan untuk menjual saham substansinya cukup yang berkaitan dengan jual beli saham saja sehingga di dalamnya tidak perlu ada kuasa atau persetujuan lainnya untuk mengalihkan bidang tanah atau saham tersebut. Karena jika terjadi permasalahan, misalnya, pengikatan jual beli tanah yang di dalamnya ada kuasa untuk balik nama ke Kantor Pertanahan Nasional yang dibuat dalam satu akta bahwa antara jual beli dan

kuasa mempunyai signifikasi yang berbeda dan tunduk pada aturan hukum yang berbeda. Jika akta tersebut dibatalkan, harus jelas yang dibatalkan yang mana, apakah pengikatan jual belinya, kuasanya, atau dua-duanya. Meskipun dalam hal ini sering disebutkan/ditegaskan bahwa tindakan hukum memberi kuasa timbul atau muncul karena adanya pengikatan jual beli tersebut. Dengan alasan bahwa setiap tindakan hukum akan tunduk pada aturan hukum yang berbeda pula, maka lebih baik satu akta untuk satu perbuatan atau satu tindakan hukum saja yang berkaitan dengan signifikasi pembeda tiap perjanjian.

Akta sapu jagat ini akan mengalami kesulitan jika substansinya akan dibatalkan atau sebagian perbuatan atau tindakan hukum tersebut telah dijalankan oleh para pihak. Dengan demikian, ketika akan dilakukan pembatalan dengan akta notaris atau dengan cara gugatan ke pengadilan umum, harus dinyatakan atau disebutkan dengan tegas untuk perbuatan atau tindakan hukum mana yang dibatalkan atau dinyatakan tidak mengikat lagi ataupun jika ada perbuatan atau tindakan hukum, mana yang masih atau disepakati untuk dijalankan atau mengikat para pihak.

Jadi, sangat disarankan satu akta notaris untuk satu tindakan atau perbuatan hukum. Maka, berhati-hatilah dalam membuat akta sapu jagat. Perhatikan signifikasi dari setiap arti atau pengertian perjanjian yang diterapkan dalam akta tersebut.

Dalam praktik sekarang ini banyak ditemukan suatu kenyataan, ketika seorang notaris oleh MPD tidak diizinkan untuk memenuhi panggilan penyidik, penuntut umum, atau hakim, maka (khususnya penyidik dari kepolisian) akan berupaya untuk mencari cara atau jalan lain dengan maksud untuk memperoleh kebenaran materil, dan yang dilakukan oleh penyidik, yaitu memanggil saksi-saksi akta atau membidik saksi-saksi yang tersebut dalam akhir akta, dengan keterangan yang diperoleh dari

2 PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP SAKSI AKTA NOTARIS DAN RAHASIA JABATAN NOTARIS

Kehadiran Majelis Pengawas Daerah (MPD) seperti yang diatur dalam Pasal 66 Undang-Undang Jabatan Notaris telah memberikan harapan mengenai seharusnya seperti apa notaris dan akta notaris dinilai oleh instansi yang memahami dan mengerti notaris. Sudah tentu dalam melakukan pemeriksaan notaris atas permintaan penyidik, penuntut umum, atau hakim untuk kepentingan proses peradilan, MPD akan bersidang dan menilai tindakan notaris dan akta notaris yang bersangkutan berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris (UUJN) dan hukum kenotariatan Indonesia.

Ketika MPD tidak mengizinkan seorang notaris untuk memenuhi panggilan penyidik, penuntut umum, atau hakim dengan alasan notaris yang bersangkutan dalam membuat akta telah sesuai dengan prosedur pembuatan akta yang benar berdasarkan UUJN, maka untuk notaris yang bersangkutan telah selesai perbuatan hukumnya. Artinya, akta yang dibuat oleh atau di hadapan notaris telah memenuhi syarat lahir, formal, dan materiil.

Dalam praktik sekarang ini banyak ditemukan suatu kenyataan, ketika seorang notaris oleh MPD tidak diizinkan untuk memenuhi panggilan penyidik, penuntut umum, atau hakim, maka (khususnya penyidik dari kepolisian) akan berupaya untuk mencari cara atau celah lain dengan maksud untuk memperoleh kebenaran materiil, dan yang dilakukan oleh penyidik, yaitu memanggil saksi-saksi akta atau membidik saksi-saksi yang tersebut dalam akhir akta, dengan keterangan yang diperoleh dari

saksi akta tersebut, berharap dapat memeriksa notaris yang bersangkutan atau terkadang dibalik para saksi akta dipanggil terlebih dahulu, setelah mendapat keterangan dari para saksi tersebut, kemudian penyidik akan memanggil notarisnya melalui MPD. Dengan demikian, apakah yang dilakukan oleh penyidik, hakim, atau kejaksaan adalah sesuatu yang benar menurut UUJN? Apakah ini berarti telah terjadi membuka rahasia jabatan notaris melalui saksi akta?

Kita bisa membayangkan, tidak akan ada kepastian hukum jika saksi dalam akta notaris diperlakukan seperti itu dan selama hidupnya saksi akta akan dihantui pemanggilan oleh penyidik entah kapan saja. Tidak menutup kemungkinan ketika mantan saksi tersebut sudah tua renta serta tanpa daya dan upaya dipanggil sebagai saksi oleh penyidik.

Saksi secara umum ada dua, yaitu:

1. Mereka yang secara kebetulan melihat, mendengar sendiri peristiwa-peristiwa yang jadi persoalan, dan
2. Saksi-saksi yang pada waktu perbuatan hukum dilakukan sengaja telah diminta untuk menjadi saksi.

Menurut Pasal 171 HIR bahwa yang diterangkan oleh saksi adalah apa yang ia lihat, dengar, atau rasakan sendiri, lagi pula tiap-tiap kesaksian harus disertai alasan-alasan apa sebabnya, dan bagaimana ia sampai mengetahui hal-hal yang diterangkan olehnya. Perasaan yang istimewa, yang terjadi karena akal, tidak dipandang sebagai penyaksian.

Kedudukan saksi akta notaris berbeda dengan saksi pada umumnya sebagaimana tersebut di atas. Selain akta notaris atau saksi pada umumnya merupakan saksi yang mendengar, melihat sendiri suatu peristiwa yang terjadi, misalnya, jika terjadi jual beli dan dilakukan penyerahan uang pembelian dari pembeli kepada penjual, secara fisik saksi tersebut melihat sendiri peristiwa tersebut. Akan tetapi, dalam saksi akta, jika para pembeli telah menyerahkan uang pembelian kepada penjual yang dilakukan transfer antarbank, yang hanya dapat dibuktikan dengan bukti transfer kemudian akta jual belinya di hadapan notaris, apakah sama penge-

tahuan saksi pada kedua peristiwa hukum tersebut mengenai penyerahan uang pembelian? Maka saksi selain saksi akta mengetahui dengan betul peristiwa hukum yang terjadi dalam transaksi tersebut, sedangkan saksi akta tidak tahu apa pun tentang penyerahan uang tersebut secara fisik. Berdasarkan ilustrasi sederhana tersebut bahwa kedudukan saksi akta notaris merupakan perintah undang-undang (UUJN) untuk memenuhi syarat formal akta notaris.

Saksi akta notaris merupakan para saksi yang ikut serta di dalam pembuatan terjadinya akta (*instrumen*). Maka dari itulah, saksi akta notaris disebut *saksi instrumentair (instrumentaire getuigen)*. Dengan jalan membubuhkan tanda tangan mereka, mereka memberikan kesaksian tentang kebenaran adanya dilakukan dan dipenuhinya formalitas-formalitas yang diharuskan oleh UUJN, yang disebutkan dalam akta tersebut.

Bahwa salah satu syarat formal akta notaris sebagaimana tersebut dalam Pasal 38 UUJN dan mengenai saksi (saksi instrumentair) ini ditegaskan dalam Pasal 38 ayat (4) huruf c UUJN bahwa pada akhir atau penutup akta harus memuat nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, jabatan, kedudukan, dan tempat tinggal dari tiap-tiap saksi. Ketika syarat formal ini tidak dipenuhi, akta tersebut terdegradasi kedudukannya menjadi mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan (Pasal 1869—1870 KUHPerdara).

Secara keseluruhan akta notaris akan disebut akta notaris lengkap jika semua syarat formal tersebut dipenuhi. Dengan demikian, akta notaris tersebut mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna sehingga kedudukan saksi akta yang merupakan salah satu syarat formal sudah dipertanggungjawabkan secara hukum. Oleh karena itu, ketika notaris oleh MPD tidak diperkenankan untuk memenuhi panggilan penyidik, yang berarti akta tersebut telah benar secara hukum. Karenanya, tidak perlu lagi penyidik mengambil tindakan hukum lain, yaitu dengan cara memanggil saksi akta untuk dimintai keterangan. Dari keterangan saksi akta tersebut akan dikonfrontasikan dengan notarisnya atau sebaliknya saksi aktanya dipanggil terlebih dahulu, kemudian dipanggil notarisnya dan nanti dikonfrontasikan dengan keterangan saksi akta. Cara apa pun yang dilaku-

kan tersebut sudah tidak sesuai dengan UUJN dan hukum kenotariatan Indonesia.

Notaris merupakan jabatan kepercayaan. Hal ini mengandung makna, yaitu mereka yang menjalankan tugas jabatan dapat dipercaya dan karena jabatan notaris sebagai jabatan kepercayaan sehingga jabatan notaris sebagai jabatan kepercayaan dan orang yang menjalankan tugas jabatan juga dapat dipercaya yang keduanya saling menunjang. Oleh karena itu, notaris dalam menjalankan tugas jabatannya mempunyai kewajiban merahasiakan segala sesuatu mengenai akta yang dibuat dan segala keterangan yang diperolehnya guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain (Pasal 16 ayat (1) huruf e UUJN). Ditegaskan pula dalam penjelasan huruf e bahwa kewajiban untuk merahasiakan segala sesuatu yang berhubungan dengan akta dan surat-surat lainnya adalah untuk melindungi kepentingan semua pihak yang terkait dengan akta tersebut. Sudah menjadi kewajiban notaris untuk mempertahankan rahasia jabatan tersebut karena bagaimana jadinya notaris akan disebut sebagai jabatan yang dipercaya, ternyata rahasia jabatan kepercayaan tersebut dapat dibongkar oleh penyidik melalui keterangan saksi akta yang dipanggil oleh penyidik? Bagi notaris sendiri melakukan pelanggaran terhadap pasal tersebut dapat dijatuhi sanksi sebagaimana tersebut dalam Pasal 85 UUJN.

Dengan demikian, ketika notaris tidak diizinkan MPD untuk memenuhi panggilan penyidik, tetapi kemudian penyidik bertindak memanggil saksi akta notaris, sebenarnya telah terjadi pembongkaran rahasia jabatan melalui saksi akta. Inilah makna yang tidak diketahui dan dipahami oleh penyidik yang dapat meluluhlantakkan sendi-sendi otensitas akta notaris.

Padahal, seharusnya dipahami bahwa sebuah akta notaris tidak boleh diperlakukan secara parsial di hadapan hukum, tetapi harus dipahami secara menyeluruh (*holistic-integral*), mulai dari awal akta sampai akhir akta. Dengan kata lain, pemanggilan saksi akta tersebut membuktikan ketidakmampuan pihak-pihak tertentu tersebut dalam memahami akta notaris, atau pemanggilan saksi akta yang tersebut dalam akhir akta tersebut merupakan suatu penyimpangan dan kesalahkaprahan dan tidak perlu di-

lakukan dan telah terjadi pembongkaran rahasia melalui pemanggilan dan keterangan dari saksi akta.

Berdasarkan uraian di atas, dapat kita mengerti jika mereka yang namanya dalam akta tersebut karena tidak mau melaksanakan isi akta atau ada pihak yang dirugikan bukan dengan cara menyeret notaris dan para saksi akta kepada kepolisian atau penyidik, melainkan aktanya yang menjadi dasar, karena akan terjadi ketidakkonsistenan dalam pembuktian, ketika notaris dan saksi aktanya masih hidup, notaris dan saksi aktanya akan dimintai keterangan. Akan tetapi, ketika notaris dan saksi aktanya sudah meninggal dunia, sudah tidak mungkin lagi dimintai keterangan, kecuali dibuat berita acara pemeriksaan (BAP) di atas batu nisan yang bersangkutan. Oleh karena itu, fokusnya pada aktanya, bukan mempersoalkan notaris dan saksi akta. Jadi, sangat tidak sesuai atau bertentangan dengan UUJN jika penyidik, hakim, dan kejaksaan memanggil saksi akta karena saksi akta merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari formalitas-formalitas akta notaris sebagai akta autentik.

Pasal 52 Undang-Undang Nomor ***** 2009 menegaskan lambang negara digunakan:

- sebagai cap atau kop surat jabatan;
- sebagai cap dinas untuk kantor;
- pada kertas bermeterai;
- pada surat dan lencana gelar pahlawan, tanda jasa, dan tanda kehormatan;
- sebagai lencana atau atribut pejabat negara, pejabat pemerintah atau warga negara Indonesia yang sedang mengemban tugas negara di luar negeri;
- dalam penyelenggaraan peristiwa resmi;
- dalam buku dan majalah yang diterbitkan oleh pemerintah;
- dalam buku kumpulan undang-undang; dan/atau
- di rumah warga negara Indonesia.

Pasal 54 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009 mengatur mengenai penggunaan Lambang Negara sebagai cap atau kop surat jabatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 52 huruf a digunakan oleh:

lakukan dan telah selesai dilakukan oleh saksi akta.

Berikut ini adalah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta:

1. Saksi akta harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam undang-undang.
2. Saksi akta harus bertindak secara sukarela dan tanpa paksaan.
3. Saksi akta harus bertindak secara jujur dan adil.
4. Saksi akta harus bertindak secara bertanggung jawab.
5. Saksi akta harus bertindak secara profesional.
6. Saksi akta harus bertindak secara independen.
7. Saksi akta harus bertindak secara objektif.
8. Saksi akta harus bertindak secara transparan.
9. Saksi akta harus bertindak secara akuntabel.
10. Saksi akta harus bertindak secara bertanggung jawab.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Hal-hal tersebut di atas merupakan beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan oleh saksi akta.

3 PENYALAHGUNAAN PENGGUNAAN LAMBANG NEGARA "GARUDA PANCASILA" OLEH NOTARIS

Dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009 tentang **Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara, serta Lagu Kebangsaan**, disebutkan bahwa:

"Lambang Negara Kesatuan Republik Indonesia yang selanjutnya disebut Lambang Negara adalah Garuda Pancasila dengan semboyan Bhinneka Tunggal Ika."

Pasal 52 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009 menegaskan lambang negara digunakan:

- a. **sebagai cap atau kop surat jabatan;**
- b. *sebagai cap dinas untuk kantor;*
- c. *pada kertas bermeterai;*
- d. *pada surat dan lencana gelar pahlawan, tanda jasa, dan tanda kehormatan;*
- e. *sebagai lencana atau atribut pejabat negara, pejabat pemerintah atau warga negara Indonesia yang sedang mengemban tugas negara di luar negeri;*
- f. *dalam penyelenggaraan peristiwa resmi;*
- g. *dalam buku dan majalah yang diterbitkan oleh pemerintah;*
- h. *dalam buku kumpulan undang-undang; dan/atau*
- i. *di rumah warga negara Indonesia.*

Pasal 54 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009 mengatur mengenai penggunaan Lambang Negara sebagai *cap atau kop surat jabatan* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 52 huruf a digunakan oleh:

- a. *Presiden dan Wakil Presiden;*
- b. *Majelis Permusyawaratan Rakyat;*
- c. *Dewan Perwakilan Rakyat;*
- d. *Dewan Perwakilan Daerah;*
- e. *Mahkamah Agung dan badan peradilan;*
- f. *Badan Pemeriksa Keuangan;*
- g. *Menteri dan pejabat setingkat menteri;*
- h. *Kepala perwakilan Republik Indonesia di luar negeri yang berkedudukan sebagai duta besar luar biasa dan berkuasa penuh, konsul jenderal, konsul, dan kuasa usaha tetap, konsul jenderal kehormatan, dan konsul kehormatan;*
- i. *Gubernur, bupati, atau wali kota;*
- j. *Notaris; dan*
- k. *Pejabat negara lainnya yang ditentukan oleh undang-undang.*

Dalam Pasal 54 ayat (2) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009 diatur pula mengenai penggunaan lambang negara sebagai *cap dinas* untuk kantor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 52 huruf b digunakan untuk kantor:

- a. *Presiden dan Wakil Presiden;*
- b. *Majelis Permusyawaratan Rakyat;*
- c. *Dewan Perwakilan Rakyat;*
- d. *Dewan Perwakilan Daerah;*
- e. *Mahkamah Agung dan badan peradilan;*
- f. *Badan Pemeriksa Keuangan;*
- g. *Menteri dan pejabat setingkat menteri;*
- h. *Kepala perwakilan Republik Indonesia di luar negeri yang berkedudukan sebagai duta besar luar biasa dan berkuasa penuh, konsul jenderal, konsul, dan kuasa usaha tetap, konsul jenderal kehormatan, dan konsul kehormatan;*
- i. *Gubernur, bupati, atau wali kota;*
- j. *Notaris; dan*
- k. *Pejabat negara lainnya yang ditentukan oleh undang-undang.*

Dengan demikian, ada batasan dalam penggunaan lambang negara, bahkan dapat dijatuhi pidana jika penggunaan lambang negara tersebut

tidak sesuai dengan ketentuan seperti tersebut di atas sebagaimana diatur dalam Pasal 69 ditegaskan bahwa dipidana dengan pidana penjara paling lama satu tahun atau denda paling banyak Rp100.000,000,00, setiap orang (huruf c): *dengan sengaja menggunakan lambang negara untuk keperluan lain selain yang diatur dalam undang-undang ini.*

Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya menggunakan lambang negara (Pasal 16 ayat (1) huruf k Undang-Undang Jabatan Notaris) dan penggunaan lambang negara oleh notaris untuk *CAP* atau *KOP SURAT JABATAN* (Pasal 54 ayat (1) huruf j Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009) dan sebagai *CAP DINAS KANTOR* (Pasal 54 ayat (2) huruf j Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009).

Berdasarkan ketentuan Pasal 54 ayat (1) huruf j dan sebagai Pasal 54 ayat (2) huruf j Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009, penggunaan lambang negara oleh notaris secara terbatas untuk cap atau kop surat jabatan, dan cap dinas kantor (notaris) saja. Hal ini dapat ditafsirkan dalam bentuk:

1. Cap atau stempel notaris.
2. Kop surat jabatan atau kop surat notaris (kantor notaris).
3. Untuk jilid atau kover atau sampul salinan/kutipan/*grosse akte*.

Bahwa cap atau stempel notaris dapat dipergunakan atau diterakan pada:

1. Akta notaris dan salinannya.
2. Akta di bawah tangan yang didaftar.
3. Akta di bawah tangan yang dilegalisasi.
4. *Coppie collatione*.
5. Pengesahan fotokopi dengan surat aslinya.

Lambang garuda dapat dipakai pada kop surat jabatan, sedangkan cap atau stempelnya pada surat jabatan.

Sekarang ini ditemukan kenyataan bahwa penggunaan lambang negara oleh notaris digunakan pada:

1. *Kartu nama* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)).
2. *Kop surat* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)).
3. *Amplop* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)).
4. *Kuitansi* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)).
5. *Map dan blocknote* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)).
6. *Jilid atau kover akta* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)).
7. *Pulpen atau cendera mata* dari notaris yang bersangkutan karena telah membuat akta padanya.

Berdasarkan uraian di atas, ternyata ada batasan dalam penggunaan dan siapa yang boleh menggunakan lambang negara dan ada pidananya bagi yang menggunakan tidak sesuai dengan ketentuan tersebut.

Di luar intansi pemerintah dan atau negara, hanya notaris yang menggunakan lambang negara. Bahwa notaris menggunakan lambang negara karena sebagai suatu jabatan. Jadi, salah kaprah dan tidak mengerti, jika ada notaris menempatkan dirinya sebagai suatu profesi, tidak ada di dunia ini profesi menggunakan lambang negara, yang boleh menggunakan lambang negara dalam kualifikasi sebagai jabatan, antara lain, notaris.

Kesalahan lainnya yang perlu diluruskan, penggunaan lambang negara bersama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, PPAT, memang salah kaprah karena PPAT tidak memakai lambang negara dan tidak punya lambang apa pun. Kesalahan ini telah berjalan dan berlangsung lama dan akut, seakan-akan menjadi yang benar. Dan juga ternyata Majelis Pengawas Notaris (MPD, MPW, dan MPP) dalam cap dan kop

suratnya memakai lambang negara, padahal secara limitatif, tidak ada ketentuan Majelis Pengawas Notaris boleh menggunakan lambang negara. Oleh karena itu, Majelis Pengawas Notaris untuk segera mengakhiri penggunaan lambang negara dalam cap dan kop suratnya.

Dalam tataran hukum yang benar bahwa lambang negara tersebut harus digunakan secara tersendiri (tanpa menyebutkan atau bersamaan dengan jabatan lain, selain notaris) pada:

1. Kop surat jabatan atau kop surat notaris (kantor notaris).
2. Untuk jilid atau kover atau sampul salinan/kutipan/*grosse akte*.

Cap atau stempel notaris dapat dipergunakan atau diterakan pada:

1. Akta notaris dan salinannya.
2. Akta di bawah tangan yang didaftar.
3. Akta di bawah tangan yang dilegalisasi.
4. *Coppie collatione*.
5. Pengesahan fotokopi dengan surat aslinya.

Lambang garuda dapat dipakai pada kop surat jabatan, sedangkan cap atau stempelnya pada surat jabatan notaris.

Kalaupun notaris ingin mencantumkan jabatan notaris dengan jabatan lainnya, misalnya PPAT pada map notaris (bukan jilid atau sampul atau kover akta) ataupun pada kop surat, tidak perlu mencantumkan lambang negara dan tidak perlu menggunakan stempel lambang negara, buat dan gunakan stempel lain yang tidak memuat lambang negara.

Penggunaan lambang negara oleh notaris yang meluas dan melebar yang tidak sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang tersebut di atas atau untuk keperluan lain selain yang diatur dalam undang-undang ini dapat dikategorikan sebagai suatu tindak pidana dan kepada pelakunya dapat dijatuhi pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 69 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2009 dengan alasan, antara lain, penggunaan lambang negara pada:

1. *Kartu nama* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) ataupun hanya mencantumkan nama notaris.
2. *Kop surat* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).
3. *Amplop* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).
4. *Kuitansi*.
5. *Map dan blocknote* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT); ataupun hanya mencantumkan nama notaris saja.
6. *Jilid atau kover akta* (bersama-sama dengan mencantumkan jabatan lain, misalnya, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).
7. *Pulpen atau cendera mata* dari notaris yang bersangkutan karena telah membuat akta padanya.

Untuk menertibkan hal tersebut, Pengurus Ikatan Notaris beserta Dewan Kehormatan Notaris segera bertindak dan menegakkan ketentuan penggunaan lambang negara oleh notaris. Bahkan, kalau perlu, apabila para notaris setelah diperingatkan, ternyata tidak tertib juga atau bandel, Pengurus Organisasi Notaris dari tingkat pusat sampai daerah, demikian pula dengan Dewan Kehormatannya, untuk melaporkan tindakan notaris kepada pihak kepolisian sebagai suatu tindak pidana. Beranikah? Akan tetapi, jika para notaris bandel atau tidak ditertibkan dalam penggunaan lambang negara tersebut oleh Organisasi Jabatan Notaris dan Dewan Kehormatan Notaris, pihak lain seperti Kejaksaan untuk kepentingan umum dan negara dapat melaporkan tindakan pelanggaran penggunaan lambang negara oleh notaris kepada yang berwajib. Mari kita berbenah diri dalam penggunaan lambang negara tersebut oleh kita, para notaris. Jangan menunggu diperintah atau diperingatkan pihak lain.

4 NOTARIS BERWENANG MEMBUAT AKTA WAKAF DAN TIDAK ADA NOTARIS SEBAGAI PEJABAT PEMBUAT AKTA IKRAR WAKAF (PPAIW)

Pasal 1 angka 1 dan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Jabatan Notaris (UUJN), notaris menegaskan berwenang membuat akta autentik sepanjang pembuatan akta-akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain yang ditetapkan oleh undang-undang. Pengecualian kewenangan tersebut ada pada pembuatan akta PPAT yang menjadi kewenangan PPAT, akta risalah lelang yang menjadi kewenangan pejabat lelang, dan akta catatan sipil menjadi kewenangan kantor catatan sipil.

Sudah beberapa lama ini telah terjadi kesalahkaprahan dalam dunia notaris Indonesia, yaitu adanya istilah Pejabat Pembuat Akta Koperasi (PPAK), bahkan telah banyak notaris yang pada kartu nama, kop surat, dan pembuatan papan nama sebagai PPAK bersanding dengan papan nama notaris dan PPAT. Malahan, ada notaris yang membuat akta koperasi pada awal aktanya tidak menyebutkan sebagai notaris, tetapi menyebutkan sebagai PPAK yang diangkat dengan Surat Keputusan ..., yang lucunya notarisnya menurut saja ketika kantor koperasi setempat meminta awal aktanya harus seperti itu. Notaris seperti ini tidak memahami dirinya notaris.

Untuk para notaris perlu kita pahami bahwa PPAK bukan jabatan baru. Sebuah jabatan baru seperti notaris harus dilahirkan dalam bentuk undang-undang, bukan dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Akta

pendirian koperasi, bukan kewenangan pejabat seperti PPAK, melainkan tetap menjadi kewenangan notaris dan tetap yang membuat notaris. Hanya agar mengerti apa dan bagaimana dasar hukum serta akta koperasi, maka para notaris perlu mengikuti pelatihan, bukan sertifikasi. Dengan kata lain, hilangkan tidak ada yang namanya notaris sebagai PPAK. Oleh karena itu, Ikatan Notaris Indonesia (INI) segera berkirim surat kepada Menteri yang membidangi koperasi untuk segera mencabut peraturan menteri yang menyebutkan hal seperti itu karena telah merusak eksistensi notaris sebagai pejabat umum. Dan pada jabatan notaris tidak bisa ditempelkan jabatan lain, misalnya, notaris sebagai Pejabat Pembuat Akta Koperasi atau notaris sebagai Pejabat Pembuat Akta Jual Beli Bajaj atau notaris sebagai Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). Dan juga tidak perlu menciptakan jabatan baru untuk perbuatan hukum tertentu, cukup dan telah ada notaris sebagai pejabat umum. Dengan demikian, dalam hal ini notaris, ya tetap notaris, tidak bisa dan tidak perlu ditempelkan jabatan lain pada jabatan notaris.

Pemahaman seperti itu wajib kita dalami, berkaitan dengan kewenangan notaris untuk membuat akta ikrar wakaf dan dan akta wakaf.

Dalam Pasal 37 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2004 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf disebutkan bahwa:

- (1) *PPAIW harta benda wakaf tidak bergerak berupa tanah adalah Kepala KUA dan/atau pejabat yang menyelenggarakan urusan wakaf.*
- (2) *PPAIW adalah harta benda wakaf bergerak selain uang adalah Kepala KUA dan/atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Menteri.*
- (3) *PPAIW harta benda wakaf bergerak berupa uang adalah Pejabat Lembaga Keuangan Syariah paling rendah setingkat Kepala Seksi LKS yang ditunjuk oleh Menteri.*
- (4) *Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) tidak menutup kesempatan bagi wakif untuk membuat AIW di hadapan notaris.*
- (5) *Persyaratan notaris sebagai PPAIW ditetapkan oleh Menteri.*

Substansi pasal tersebut di atas menegaskan bahwa wakif dapat mewakafkan:

1. Benda wakaf tidak bergerak di hadapan PPAIW/KUA atau pejabat yang menyelenggarakan urusan wakaf.
2. Benda bergerak selain uang di hadapan PPAIW/KUA atau pejabat lain yang ditunjuk Menteri.
3. Benda bergerak berupa uang di hadapan LKS.
4. Benda wakaf tidak bergerak, benda wakaf bergerak, dan benda bergerak berupa uang dilakukan di hadapan *notaris*.

Berdasarkan ketentuan Pasal 37 ayat (4) tersebut di atas bahwa notaris dapat membuat AIW untuk semua jenis benda yang menurut hukum dapat diwakafkan.

Dalam kaitan ini menimbulkan pertanyaan, apakah kewenangan notaris seperti itu harus menempelkan jabatan lain pada notaris sebagai notaris Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf, seperti tersebut dalam Pasal 37 ayat (5)?

Sebagaimana telah diuraikan di atas bahwa notaris sebagai pejabat umum yang mempunyai kewenangan umum sepanjang tidak dikecualikan kepada pejabat lain menurut undang-undang. Oleh karena itu, sangat bertentangan dengan makna dari notaris sebagai pejabat umum jika ketentuan Pasal 37 ayat (5) yang menentukan bahwa pada jabatan notaris akan ditempelkan jabatan lain sebagai Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) yang akan ditetapkan oleh Menteri dalam hal ini Menteri atau Kementerian Agama. Kalau Menteri Agama menentukan syarat seperti itu, apa kewenangan Menteri Agama untuk turut serta mengatur jabatan notaris. Dengan demikian, ketentuan Pasal 37 ayat (5) tidak perlu ditindaklanjuti dengan Peraturan Menteri Agama yang akan menetapkan notaris sebagai PPAIW karena hal tersebut bertentangan dengan kedudukan notaris sebagai pejabat umum yang diatur dalam UUJN yang pada jabatan notaris tidak perlu ditempelkan jabatan lain dan jangan membuat kesalahan yang sama dengan mengeluarkan peraturan perundang-undang-

an yang menempatkan dan menempelkan pada jabatan notaris jabatan lain. Notaris, ya notaris, tidak perlu ditempelkan jabatan lain.

Kewenangan notaris untuk membuat akta ikrar wakaf berkaitan dengan benda-benda sebagaimana tersebut dalam Pasal 16 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf—bahwa *harta benda wakaf terdiri atas benda tidak bergerak*. Adapun dalam Pasal 16 ayat (2) bahwa benda tidak bergerak dimaksud meliputi:

- a. *hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, baik yang sudah terdaftar maupun yang belum terdaftar;*
- b. *bangunan atau bagian bangunan yang berdiri di atas tanah sebagaimana dimaksud pada huruf a;*
- c. *tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah;*
- d. *hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;*
- e. *benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.*

Dan dalam Pasal 16 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf—bahwa *harta benda wakaf terdiri benda bergerak*. Dalam Pasal 16 ayat (3) bahwa benda bergerak tersebut adalah harta benda yang tidak habis karena dikonsumsi, meliputi:

- a. *uang;*
- b. *logam mulia;*
- c. *surat berharga;*
- d. *kendaraan;*
- e. *hak atas kekayaan intelektual;*
- f. *hak sewa; dan*
- g. *benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.*

Ketentuan jenis harta benda wakaf dijelaskan lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2004 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Dalam Pasal 15 disebutkan bahwa jenis harta benda wakaf meliputi:

- a. *benda tidak bergerak;*
- b. *benda bergerak selain uang; dan*
- c. *benda bergerak berupa uang.*

Dalam Pasal 16 disebutkan bahwa benda tidak bergerak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 huruf a meliputi:

- a. *hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik yang sudah maupun yang belum terdaftar;*
- b. *bangunan atau bagian bangunan yang berdiri di atas tanah sebagaimana dimaksud pada huruf a;*
- c. *tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah;*
- d. *hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan*
- e. *benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan prinsip syariah dan peraturan perundang-undangan.*

Kemudian, disebutkan dalam Pasal 17 ayat (1) bahwa hak atas tanah yang dapat diwakafkan terdiri atas:

- a. *hak milik atas tanah, baik yang sudah maupun belum terdaftar;*
- b. *hak guna bangunan, hak guna usaha, atau hak pakai di atas tanah negara;*
- c. *hak guna bangunan atau hak pakai di atas hak pengelolaan atau hak milik wajib mendapat izin tertulis pemegang hak pengelolaan atau hak milik;*
- d. *hak milik atas satuan rumah susun.*

Pasal 17 ayat (2) memberikan ketentuan khusus mengenai ketentuan pada Pasal 17 ayat (1) huruf c dimaksudkan sebagai wakaf untuk selamanya, maka diperlukan pelepasan hak dari pemegang hak pengelolaan atau hak milik.

Dalam Pasal 17 ayat (3) ditegaskan bahwa:

"Hak atas tanah yang diwakafkan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib dimiliki atau dikuasai oleh wakif secara sah serta bebas dari segala sitaan, perkara, sengketa, dan tidak dijaminan."

Pasal 18 memberikan batasan tertentu untuk benda wakaf bergerak berupa tanah, antara lain:

- (1) *Benda wakaf tidak bergerak berupa tanah hanya dapat diwakafkan untuk jangka waktu selama-lamanya, kecuali wakaf hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (1) huruf c.*
- (2) *Benda wakaf tidak bergerak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diwakafkan beserta bangunan dan/atau tanaman dan/atau benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah.*
- (3) *Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang diperoleh dari instansi pemerintah, pemerintah daerah, BUMN/ BUMD, dan pemerintah desa atau sebutan lain yang setingkat dengan itu wajib mendapat izin dari pejabat yang berwenang sesuai peraturan perundang-undangan.*

Pasal 19 mengatur mengenai wakaf benda bergerak selain uang, yaitu:

- (1) *Benda digolongkan sebagai benda bergerak karena sifatnya yang dapat berpindah atau dipindahkan atau karena ketetapan undang-undang.*
- (2) *Benda bergerak terbagi dalam benda bergerak yang dapat dihabiskan dan yang tidak dapat dihabiskan karena pemakaian.*
- (3) *Benda bergerak yang dapat dihabiskan karena pemakaian tidak dapat diwakafkan, kecuali air dan bahan bakar minyak yang persediaannya berkelanjutan.*
- (4) *Benda bergerak yang tidak dapat dihabiskan karena pemakaian dapat diwakafkan dengan memerhatikan ketentuan prinsip syariah.*

Pasal 20 mengatur mengenai benda bergerak karena sifatnya yang dapat diwakafkan meliputi:

- a. *kapal;*
- b. *pesawat terbang;*
- c. *kendaraan bermotor;*
- d. *mesin atau peralatan industri yang tidak tertancap pada bangunan;*
- e. *logam dan batu mulia; dan/atau*
- f. *benda lainnya yang tergolong sebagai benda bergerak karena sifatnya dan memiliki manfaat jangka panjang.*

Pasal 21 mengatur mengenai benda bergerak selain uang karena peraturan perundang-undangan yang dapat diwakafkan sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariah sebagai berikut:

- a. *surat berharga yang berupa:*
 1. *saham;*
 2. *surat utang negara;*
 3. *obligasi pada umumnya; dan/atau*
 4. *surat berharga lainnya yang dapat dinilai dengan uang.*
- b. *Hak atas Kekayaan Intelektual yang berupa:*
 1. *hak cipta;*
 2. *hak merek;*
 3. *hak paten;*
 4. *hak desain industri;*
 5. *hak rahasia dagang;*
 6. *hak sirkuit terpadu;*
 7. *hak perlindungan varietas tanaman; dan/atau*
 8. *hak lainnya.*
- c. *hak atas benda bergerak lainnya yang berupa:*
 1. *hak sewa, hak pakai, dan hak pakai hasil atas benda bergerak; atau*
 2. *perikatan, tuntutan atas jumlah uang yang dapat ditagih atas benda bergerak.*

Pasal 22 mengatur mengenai:

- (1) *Wakaf uang yang dapat diwakafkan adalah mata uang rupiah.*
- (2) *Dalam hal uang yang akan diwakafkan masih dalam mata uang asing, maka harus dikonversi terlebih dahulu ke dalam rupiah.*
- (3) *Wakif yang akan mewakafkan uangnya diwajibkan untuk:*
 - a. *hadir di Lembaga Keuangan Syariah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU) untuk menyatakan kehendak wakaf uangnya;*
 - b. *menjelaskan kepemilikan dan asal usul uang yang akan diwakafkan;*

- c. menyetorkan secara tunai sejumlah uang ke LKS-PWU;
 - d. mengisi formulir pernyataan kehendak Wakif yang berfungsi sebagai AIW.
- (4) Dalam hal wakif tidak dapat hadir sebagaimana dimaksud pada ayat (3) huruf a, maka wakif dapat menunjuk wakil atau kuasanya.
- (5) Wakif dapat menyatakan ikrar wakaf benda bergerak berupa uang kepada nazhir di hadapan PPAIW yang selanjutnya nazhir menyerahkan AIW tersebut kepada LKS-PWU.

Demikian banyaknya kewenangan notaris untuk membuat akta ikrar wakaf, maka alangkah baiknya jika Ikatan Notaris Indonesia dan lembaga lain, seperti Badan Wakaf Indonesia (BWI) dan Institut Agama Islam Negeri (IAIN) untuk bekerja sama mengadakan pelatihan pembuatan akta ikrar wakaf untuk para notaris. Dalam pelatihan tersebut dapat dipelajari pula wakaf menurut fiqih dan hukum positif, tetapi dalam hal ini tidak berarti yang tidak ikut pelatihan tidak berwenang untuk membuat akta ikrar wakaf, tetapi setidaknya yang ikut lebih baik dibandingkan dengan yang belum ikut. Pelatihan ini dapat diikuti oleh seluruh notaris Indonesia dan untuk efektivitas pelatihan disarankan untuk dilakukan oleh setiap Pengurus Wilayah INI.

* * * * *

5

NOTARIS BUKAN PIHAK DALAM AKTA YANG DIBUAT DI HADAPAN ATAU OLEH NOTARIS

Pasal 38 ayat (2) huruf d Undang-Undang Jabatan Notaris (UUJN) menegaskan bahwa:

"Pada awal atau kepala akta memuat nama lengkap dan tempat kedudukan notaris."

Pada Pasal 44 ayat (1) UUJN pada akhir akta wajib dicantumkan tanda tangan notaris. Pencantuman nama notaris pada awal akta serta pencantuman nama dan tanda tangan notaris pada akhir akta merupakan perintah UUJN karena merupakan bagian dari syarat formal akta notaris. Dan jika syarat formal tidak dipenuhi, baik sebagian maupun seluruhnya sebagaimana disyaratkan Pasal 38 UUJN, akta notaris tersebut hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagaimana disebutkan dalam Pasal 84 UUJN dan juga kekuatan pembuktian sebagai tulisan di bawah tangan jika ditandatangani oleh para pihak sebagaimana juga ditegaskan dalam Pasal 1869 KUHPerdara.

Pencantuman nama notaris dan tanda tangan notaris tersebut oleh pihak tertentu yang bergelut dalam penegakan hukum sering ditafsirkan bahwa notaris sebagai pihak dalam akta. Karenanya, ketika isi akta permasalahan oleh mereka yang namanya tersebut dalam akta atau oleh pihak lainnya, notaris sering kali ditempatkan sebagai tergugat, atau turut tergugat, atau juga sebagai saksi, atau bahkan tersangka atau terdakwa. Penempatan notaris dengan kualifikasi seperti itu dapat disimpulkan telah salah kaprah atau pihak-pihak tertentu tersebut tidak mengerti atau tidak memahami kedudukan notaris dalam sistem hukum nasional, khususnya

sebagai jabatan yang diberikan kewenangan tertentu oleh negara untuk membuat alat bukti autentik yang dikehendaki oleh para pihak dan sesuai aturan hukum yang berlaku untuk perbuatan hukum yang bersangkutan. Menempatkan atau mendudukkan notaris dengan kualifikasi seperti itu terhadap notaris dalam pelaksanaan tugas jabatan notaris telah terjadi kriminalisasi terhadap jabatan notaris.

Pasal 38 ayat (3) huruf c UUJN ditegaskan bahwa isi akta yang merupakan kehendak dan keinginan dari para pihak penghadap yang datang menghadap notaris. Dengan demikian, isi akta tersebut merupakan kehendak atau keinginan para penghadap sendiri, bukan keinginan atau kehendak notaris, melainkan notaris hanya membingkainya dalam bentuk akta notaris sesuai UUJN. Karena itu, jika isi akta dipermasalahkan oleh para pihak atau pihak lain yang berkepentingan, hal tersebut yang berkaitan dengan isi akta, merupakan permasalahan mereka sendiri. Contohnya, apabila oleh para pihak dibuat akta utang-piutang, yang akan dibayar oleh peminjam dalam jangka waktu dan jumlah tertentu sebagaimana disebutkan dalam akta. Ketika peminjam wanprestasi dan yang meminjamkan sulit menagih kepada peminjam, yang meminjamkan membuat laporan pengaduan dan berita acara pemeriksaan kepada kepolisian agar laporan tersebut ditindaklanjuti. Untuk menindaklanjuti pengaduan tersebut karena perjanjian pinjam-meminjam uang dituangkan dalam bentuk akta notaris, untuk melengkapi berita acara pemeriksaan tadi, pihak kepolisian akan memanggil notaris agar memberikan keterangan berkaitan dengan akta pinjam-meminjam uang tersebut. Dalam kaitan ini perlu dipertanyakan, apakah wanprestasinya peminjam karena akta notaris? Atau apakah peminjam dalam keadaan tidak sanggup membayar atau pada saat itu tidak punya uang? Dalam kejadian seperti itu, kepolisian harus mencermati, wanprestasinya peminjam karena atau dengan alasan apa? Jangan hanya karena pinjam-meminjam uang tersebut dituangkan dalam akta notaris langsung disimpulkan notaris harus dipanggil sebagai saksi. Bahwa wanprestasinya salah satu pihak tersebut, disebabkan alasan dari salah satu pihak sendiri, bukan ditimbulkan akta notaris tersebut sehingga dalam kaitan ini tidak ada alasan atau tidak perlu kepolisian memanggil notaris untuk ditempatkan sebagai apa pun. Demikian

pula jika dari wanprestasi tersebut diajukan gugatan perdata, dengan alasan yang sama tidak pada tempatnya dan sangat tidak beralasan notaris untuk ditempatkan atau ditarik sebagai penggugat atau turut tergugat atau sebagai saksi atas gugatan tersebut. Dan suatu hal yang tidak tepat pula jika seorang notaris ditempatkan sebagai saksi atas akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris tersebut karena akta notaris sudah dikonstruksikan mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna sehingga siapa pun harus terikat dengan akta notaris tersebut. Karena akta notaris harus dinilai apa adanya dan setiap orang harus dinilai benar berkata seperti itu yang dituangkan dalam akta notaris yang bersangkutan. Keadaan seperti tersebut di atas akan lebih menyimpang lagi jika kemudian dikembangkan, dengan alasan tercantum nama dan tanda tangan notaris pada akta yang bersangkutan, kemudian dikonstruksikan bahwa notaris sebagai pihak dengan kualifikasi yang membuat, menyuruh, atau turut serta melakukan, atau membantu melakukan suatu tindak pidana tertentu yang berasal dari akta tersebut, yang pada akhirnya akan menempatkan sebagai saksi atau tersangka. Dan jika menghukum notaris dengan hukum penjara seberapa lama pun atau dengan hukuman mati pun, tidak akan membatalkan akta notaris yang dibuat di hadapan atau oleh notaris yang bersangkutan. Akta tersebut akan tetap berlaku jika tidak dibatalkan oleh para pihak yang bersangkutan atau berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Telah ada kejadian notaris dijatuhi hukuman penjara berkaitan dengan akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris bersangkutan, tetapi ternyata akta tersebut tetap berlaku dan mengikat para pihak. Jadi, dalam hal ini tidak ada relevansinya memenjarakan notaris seperti itu sementara akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris tetap mengikat dan berlaku.

Dalam kaitan ini, bagaimanakah pemahaman yang benar menurut hukum mengenai kedudukan notaris dalam akta dan para pihak yang tercantum namanya dalam akta serta pihak yang berkepentingan. Bahwa pencantuman nama notaris pada akta notaris, tidak berarti pihak di dalamnya turut serta, menyuruh, atau membantu melakukan suatu tindakan hukum tertentu yang dilakukan para pihak atau penghadap, tetapi hal tersebut merupakan aspek formal akta notaris sesuai UUJN. Dan notaris

tidak terikat dengan isi akta dan juga tidak mempunyai kepentingan hukum dengan isi akta yang bersangkutan. Jika akta notaris dipermasalahkan oleh para pihak atau pihak yang berkepentingan dengan alasan apa pun, sangat tidak ada alasan hukum untuk menempatkan atau mendudukkan notaris sebagai tergugat, turut tergugat, tersangka, ataupun saksi.

Jika akta notaris dipermasalahkan oleh para pihak atau yang berkepentingan, untuk menyelesaikan harus didasarkan pada kebatalan dan pembatalan akta notaris sebagai suatu alat bukti yang sempurna.

Meskipun kedudukan notaris telah jelas dan tegas seperti diuraikan di atas, bukan tidak mungkin menempatkan notaris sebagai tergugat, turut tergugat, tersangka, atau saksi dengan akta yang dibuat di hadapan notaris akan berakhir, akan tetap ada selama—sepanjang tidak dipahami dengan baik dan benar menurut hukum kedudukan notaris tersebut. Jika ditanyakan, atas dasar apa notaris diajukan sebagai tergugat atau turut tergugat? Jawaban yang muncul karena akta yang bersangkutan dibuat di hadapan atau oleh notaris. Perlu kita ingat bahwa akta dibuat karena ada kehendak dari para pihak, tanpa adanya kehendak dari para pihak sudah tentu akta tersebut tidak akan dibuat. Memang jadinya tidak sesuai dengan hukum notaris Indonesia bahwa akta tersebut dibuat karena ada kehendak para pihak, tetapi jika terjadi permasalahan, notaris digugat dengan alasan akta dibuat oleh atau di hadapan notaris. Bisa dibayangkan jika konstruksi seperti ini dipahami dan diyakini sebagai sesuai yang benar menurut hukum, semua akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris berpotensi sebagai tergugat atau turut tergugat, bahkan kemungkinan notarisnya sebagai tersangka. Jika konstruksi seperti tadi diterapkan terus-menerus dalam hukum Indonesia, karena ada nama dan tanda tangan notaris pada akta dan ketika akta tersebut dipermasalahkan oleh para pihak secara perdata, notaris didudukkan sebagai tergugat atau turut tergugat dan secara pidana oleh penyidik (kepolisian) sebagai tersangka, maka lebih baik institusi notaris di Indonesia dibubarkan saja karena notaris tidak diberikan perlindungan yang memadai dalam menjalankan tugas jabatannya dan Program Pendidikan Notariat di Indonesia yang diseleng-

garakan oleh fakultas hukum tidak perlu dilakukan karena mempersiapkan lulusannya jika jadi notaris menuju dan calon tergugat atau turut tergugat atau tersangka selama—sepanjang masih bernyawa. Sungguh memprihatinkan nasib notaris Indonesia yang dimengerti secara salah kaprah oleh pihak lain yang sama-sama bergelut dalam bidang hukum.

Dalam kenyataan jika ada notaris didudukkan sebagai pihak tergugat atau turut tergugat berkaitan dengan akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris, mau tidak mau notaris harus memenuhi gugatan tersebut, tanpa perlu menunggu izin Majelis Pengawas Daerah (MPD) notaris karena gugatan perdata sifatnya hak perdata, jadi izin seperti itu tidak diperlukan. Hal ini disebabkan kalau notaris tidak hadir, ketidakhadiran tersebut dapat dijadikan dasar oleh hakim yang memeriksa gugatan tersebut untuk menjatuhkan verstek terhadap notaris yang ada kemungkinan dapat merugikan notaris, misalnya, hakim menilai bahwa permasalahan tersebut muncul karena ada peran notaris yang memberatkan salah satu pihak yang merasa dirugikan.

Atas gugatan tersebut notaris wajib memberikan jawaban. Jawaban tersebut ada dua macam, yaitu:

1. Jawaban yang tidak langsung mengenai pokok perkara yang disebut tangkisan atau eksepsi; dan
2. Jawaban tergugat mengenai pokok perkara.

Eksepsi ada dua macam, yaitu:

- ☐ Eksepsi yang menyangkut kekuasaan absolut dan
- ☐ Eksepsi yang menyangkut kekuasaan relatif.

Kedua macam eksepsi ini termasuk eksepsi yang menyangkut acara gugatan, dalam hukum acara perdata disebut eksepsi prosedural.

Ketika memberikan jawaban atas gugatan tersebut, yang terdiri atas eksepsi dan pokok perkara, notaris cukup memberikan dari segi eksepsi saja yang menjelaskan kedudukan notaris dalam pembuatan setiap akta seperti apa. Notaris tidak perlu memberikan jawaban terhadap pokok per-

karena karena isi akta yang dipersalahkan oleh para pihak sehingga timbul gugatan merupakan kehendak atau keinginan para pihak sendiri dan bukan keinginan notaris. Jika notaris memberikan jawaban dalam pokok perkara, notaris punya kewajiban untuk membuktikan segala sesuatu yang disebutkan dalam jawaban, padahal notaris tidak mengetahui hal yang bersangkutan.

Dalam kenyataan jika ada notaris dibuatkan sebagai pihak dalam akta, maka akan timbul masalah hukum yang berkaitan dengan akta tersebut. Hal ini dapat dilihat dari beberapa aspek, yaitu: 1. Aspek hukum, 2. Aspek fakta, dan 3. Aspek moral. 1. Aspek hukum, yaitu berkaitan dengan hukum yang berlaku di Indonesia. Menurut Pasal 1831 KUHPerdata, notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan lain-lain menurut hukum. Dengan demikian, notaris bukanlah pihak dalam akta yang dibuatnya. 2. Aspek fakta, yaitu berkaitan dengan kenyataan yang terjadi. Dalam kenyataan, notaris sering kali bertindak sebagai pihak dalam akta yang dibuatnya, padahal seharusnya tidak demikian. 3. Aspek moral, yaitu berkaitan dengan moralitas. Notaris sebagai pejabat umum harus bertindak secara jujur dan adil, namun dalam kenyataan sering kali bertindak sebaliknya.

Apabila notaris bertindak sebagai pihak dalam akta yang dibuatnya, maka akan timbul masalah hukum yang berkaitan dengan akta tersebut. Hal ini dapat dilihat dari beberapa aspek, yaitu: 1. Aspek hukum, 2. Aspek fakta, dan 3. Aspek moral. 1. Aspek hukum, yaitu berkaitan dengan hukum yang berlaku di Indonesia. Menurut Pasal 1831 KUHPerdata, notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan lain-lain menurut hukum. Dengan demikian, notaris bukanlah pihak dalam akta yang dibuatnya. 2. Aspek fakta, yaitu berkaitan dengan kenyataan yang terjadi. Dalam kenyataan, notaris sering kali bertindak sebagai pihak dalam akta yang dibuatnya, padahal seharusnya tidak demikian. 3. Aspek moral, yaitu berkaitan dengan moralitas. Notaris sebagai pejabat umum harus bertindak secara jujur dan adil, namun dalam kenyataan sering kali bertindak sebaliknya.

6

PUTUSAN MPD: TIDAK DUA KALI UNTUK HAL YANG SAMA

Dalam ilmu hukum dikenal asas *ne bis in idem* yang berarti bahwa suatu perkara atau sengketa yang sama tidak boleh diajukan untuk yang kedua kalinya. Asas ini dengan maksud dan tujuan agar adanya kepastian hukum. Asas ini akan dicoba untuk diaplikasikan berkaitan dengan Putusan Majelis Pengawas Daerah (MPD) Notaris yang telah memeriksa notaris untuk memenuhi panggilan penyidik, hakim, atau Kejaksaan berkaitan dengan akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris.

Putusan MPD untuk melaksanakan Pasal 66 UUJN yang berkaitan dengan permintaan penyidik, hakim, atau Kejaksaan bersifat final. Artinya, tidak ada upaya hukum lain, misalnya, banding, kecuali dengan memPTUN-kan putusan MPD jika notaris yang bersangkutan merasa tidak puas dengan Putusan MPD tersebut.

MPD diberi kewenangan khusus sebagaimana tersebut dalam Pasal 66 UUJN. sudah eksistensi MPD harus dihormati oleh siapa pun karena kehadirannya diperintahkan oleh UUJN. Ketika penyidik, hakim, dan Kejaksaan akan memanggil notaris berkaitan dengan akta yang dibuat notaris bersangkutan, panggilan tersebut harus melalui MPD karena berwenang untuk terlebih dahulu memeriksanya. Dengan demikian, tidak pada tempatnya jika penyidik, hakim, dan Kejaksaan merasa paling berkuasa untuk memanggil notaris tanpa minta izin dari MPD. Prosedur seperti ini sudah merupakan bagian dari hukum acara pidana dan pengajuan izin tersebut bersifat imperatif atau keharusan sehingga jika penyidik, hakim, atau Kejaksaan, prosedur tersebut dapat dikategorikan telah melanggar UUJN dan dapat dilaporkan kepada instansi pengawas penyidik, hakim,

atau kejaksaan. Demikian pula ketika notaris mendapat panggilan dari penyidik, hakim, atau kejaksaan wajib menunggu hasil pemeriksaan dari MPD, jangan "nyelonong" sendirian merasa dirinya mampu untuk menjalaninya. Persoalannya, bukan notaris yang bersangkutan mampu menjalaninya tanpa keterlibatan MPD, melainkan prosedur dan perintah UUJN harus dipatuhi. Akan tetapi, dalam hal ini perlu dengan "nyelonong" sendiri seperti itu, yang semula diminta keterangan sebagai saksi, kemudian berubah menjadi tersangka, sudah tentu hal tersebut menjadi tanggung jawab dirinya sendiri. Meskipun dalam hal ini, jika MPD mengizinkan notaris yang bersangkutan untuk memenuhi penyidik yang semula diminta keterangan sebagai saksi ternyata berubah statusnya menjadi tersangka, MPD tidak bertanggung jawab. Namun, setidaknya ketika notaris yang bersangkutan diizinkan oleh MPD untuk memenuhi panggilan penyidik, hakim, atau kejaksaan, untuk notaris tersebut masih ada upaya untuk mem-PTUN-kan putusan MPD ke pengadilan tata negara dan izin dari MPD tersebut jangan dipenuhi sampai ada putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Hal bisa di-PTUN-kan karena MPD termasuk institusi Pejabat Tata Usaha Negara.

Majelis Pengawas Daerah (MPD) mempunyai kewenangan khusus yang tidak dimiliki oleh MPW dan MPP, yaitu sebagaimana yang tersebut dalam Pasal 66 UUJN bahwa MPD berwenang untuk memeriksa notaris sehubungan dengan permintaan penyidik, penuntut umum, atau hakim untuk mengambil fotokopi minuta atau surat-surat lainnya yang dilekatkan pada minuta atau dalam protokol notaris dalam penyimpanan notaris, juga pemanggilan notaris yang berkaitan dengan akta yang dibuatnya atau dalam protokol notaris yang berada dalam penyimpanan notaris. Hasil akhir pemeriksaan MPD yang dituangkan dalam bentuk surat keputusan berisi dapat memberikan persetujuan atau menolak permintaan penyidik, penuntut umum, atau hakim.

Ketika UUJN diundangkan, para notaris berharap dapat perlindungan yang proporsional saat menjalankan tugas jabatan sebagai notaris, setidaknya atau salah satunya melalui atau berdasarkan ketentuan atau mekanisme-implementasi Pasal 66 UUJN yang dilakukan MPD, juga se-

tidaknya ada pemeriksaan yang adil, transparan, beretika, dan ilmiah ketika MPD memeriksa notaris atas permohonan pihak lain (kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan). Akan tetapi, hal tersebut sangat sulit untuk dilaksanakan karena para anggota MPD yang terdiri atas unsur-unsur yang berbeda, yaitu 3 orang notaris, 3 orang akademis, dan 3 orang birokrat (Pasal 67 ayat (3) UUJN) yang berangkat dari latar belakang yang berbeda sehingga tidak ada persepsi yang sama ketika memeriksa notaris. Contohnya, mengenai fokus pemeriksaan yang dilakukan oleh MPD:

1. Objek Pemeriksaan MPD

Apakah objek pemeriksaan MPD, berkaitan dengan notaris (orang yang melaksanakan jabatan notaris) atau akta notaris? Dalam pemeriksaan MPD tidak bisa membedakan antara notaris sebagai objek dan akta sebagai objek. Jika MPD menempatkan notaris sebagai objek, MPD berarti akan memeriksa tindakan atau perbuatan notaris dalam menjalankan tugas jabatannya, yang pada akhirnya akan menggiring notaris pada kualifikasi turut serta atau membantu terjadinya suatu tindak pidana. Sudah tentu tindakan seperti ini tidak dapat dibenarkan karena suatu hal yang sangat menyimpang bagi notaris dalam menjalankan tugas jabatannya untuk turut serta atau membantu melakukan atau menyarankan dalam akta untuk terjadinya suatu tindak pidana dengan para pihak/penghadap. Dalam kaitan ini tidak ada aturan hukum yang membenarkan MPD mengambil tindakan dan kesimpulan yang dapat mengualifikasikan notaris turut serta atau membantu melakukan suatu tindak pidana bersama-sama para pihak/penghadap. MPD bukan instansi pemutus untuk menentukan notaris dalam kualifikasi seperti itu.

Dalam tataran aturan hukum yang benar bahwa MPD harus menempatkan akta notaris sebagai objek karena notaris dalam menjalankan tugas jabatannya berkaitan untuk membuat dokumen hukum berupa akta sebagai alat bukti tertulis yang berada dalam ruang lingkup hukum perdata sehingga menempatkan akta sebagai objek harus dinilai berdasarkan aturan hukum yang berkaitan dengan pembuatan akta. Jika terbukti ada pelanggaran, akan di-

kenai sanksi sebagaimana yang tersebut dalam Pasal 84 dan 85 UUJN.

Dengan demikian, bukan wewenang MPD jika dalam melakukan tugasnya mencari unsur-unsur (pidana) untuk menggiring notaris dengan kualifikasi turut serta atau membantu melakukan suatu tindakan atau perbuatan pidana.

2. Batasan MPD dalam Melakukan Pemeriksaan

Adakah batasan MPD dalam melakukan pemeriksaan? Bahwa batasan MPD dalam melakukan pemeriksaan, yaitu dengan objeknya akta notaris.

Menempatkan akta sebagai objek, maka batasan MPD dalam melakukan pemeriksaan akan berkisar pada:

a. Kekuatan pembuktian lahiriah akta notaris

Dalam memeriksa aspek lahiriah dari akta notaris, MPD harus dapat membuktikan otensitas akta notaris tersebut. MPD harus melakukan pembuktian terbalik untuk menyangkal aspek lahiriah dari akta notaris. Jika MPD tidak mampu untuk membuktikannya, akta tersebut harus dilihat "apa adanya", bukan dilihat "ada apa".

b. Kekuatan pembuktian formal akta notaris

Dalam hal ini MPD harus dapat membuktikan ketidakbenaran apa yang dilihat, disaksikan, dan didengar oleh notaris, juga harus dapat membuktikan ketidakbenaran pernyataan atau keterangan para pihak yang diberikan/disampaikan di hadapan notaris. Dengan kata lain, MPD tetap harus melakukan pembuktian terbalik untuk menyangkal aspek formal dari akta notaris. Jika MPD tidak mampu untuk membuktikannya, akta tersebut harus diterima oleh siapa pun termasuk oleh MPD sendiri.

c. Kekuatan pembuktian materil akta notaris

Dalam kaitan ini MPD harus dapat membuktikan bahwa notaris tidak menerangkan atau menyatakan yang sebenarnya da-

lam akta (akta pejabat) atau para pihak yang telah benar berkata (di hadapan notaris) menjadi tidak berkata benar. MPD harus melakukan pembuktian terbalik untuk menyangkal aspek materiil dari akta notaris. Jika MPD tidak mampu untuk membuktikannya, akta tersebut benar adanya.

Dengan demikian, aspek mana yang akan dibuktikan secara terbalik oleh MPD ketika memeriksa notaris? Maka, MPD dibebani pembuktian sebagaimana diatur dalam Pasal 138 HIR (Pasal 164 RBg., 148 Rv.), sebelum memutuskan apakah notaris yang diperiksa tersebut telah melanggar salah satu atau ketiga aspek tersebut.

Ketiga aspek tersebut di atas merupakan kesempurnaan akta notaris sebagai alat bukti. Dengan demikian, siapa pun (hakim, jaksa, kepolisian, bahkan notaris dan MPD sendiri) terikat untuk menerima akta notaris "apa adanya" dan siapa pun tidak dapat menafsirkan lain atau menambahkan/meminta alat bukti lain untuk menunjang akta notaris sebab jika akta notaris tidak dinilai sebagai alat bukti yang sempurna, akan menjadi tidak ada gunanya undang-undang menunjuk notaris sebagai pejabat umum untuk membuat akta autentik sebagai alat bukti yang sempurna. Jika ternyata siapa pun dengan semaunya dan seenaknya atau tanpa dasar hukum yang jelas mengesampingkan akta notaris sebagai alat bukti yang sempurna. Oleh karena itu, jika ada sesama notaris saling menyalahkan atau menjelekkan akta yang dibuat oleh notaris lainnya, hal ini menunjukkan bahwa notaris yang bersangkutan tidak mengerti makna akta notaris sebagai alat bukti yang sempurna.

Jika anggota MPD yang berasal dari notaris memahami dengan benar pelaksanaan tugas jabatan notaris sesuai UUJN, ia akan mengerti untuk menempatkan fokus pemeriksaan notaris dengan objek pada akta notaris. Jika anggota MPD yang berasal dari notaris memahami dengan benar lembaga kenotariatan, sudah pasti ia akan tetap menjaga jabatan notaris sebagai jabatan kepercayaan. Untuk mengerti dan memahami dunia notaris, para notaris sebelumnya harus menimba ilmu kenotariatan kurang

lebih selama dua tahun sehingga anggota MPD yang bukan dari notaris untuk dapat memahami dunia notaris, juga terlebih dahulu untuk menimba ilmu dunia notaris secara komprehensif. Jika ini dapat dilakukan, akan ada persepsi yang sama ketika memeriksa notaris.

Jika ternyata MPD memutuskan (berdasarkan surat keputusan yang dibuat oleh MPD) untuk meloloskan notaris diperiksa oleh pihak penyidik, kejaksaan, atau di pengadilan, sebagai implementasi Pasal 66 UUJN, tidak ada kemungkinan mengajukan keberatan untuk dilakukan pemeriksaan ke instansi majelis yang lebih tinggi, seperti ke Majelis Pemeriksa Wilayah (MPW) atau ke Majelis Pemeriksa Pusat (MPP) karena mekanisme seperti itu, khusus untuk pelaksanaan Pasal 66 UUJN tidak ditentukan atau tidak ada upaya hukum keberatan atau banding. Meskipun demikian, jika notaris diloloskan oleh MPD, notaris yang bersangkutan dapat mengajukan upaya hukum ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) dengan objek gugatan, yaitu surat MPD yang meloloskan notaris tersebut. Hal ini akan menjadi sengketa tata usaha negara. Hal tersebut dapat dilakukan karena MPD berkedudukan sebagai badan atau jabatan tata usaha negara (TUN) dan telah mengeluarkan suatu keputusan sebagai keputusan tata usaha negara.

Hasil akhir dari pemeriksaan yang dilakukan oleh MPD berupa surat keputusan (yang merupakan suatu penetapan tertulis). Jika dikaji, ternyata surat keputusan tersebut bersifat konkret, individual, final, dan menimbulkan akibat hukum. Konkret, artinya objek yang diputuskan bukan suatu hal yang abstrak, melainkan dalam hal ini objeknya, yaitu akta tertentu yang diperiksa oleh MPD yang dibuat oleh notaris yang bersangkutan. Individual artinya keputusan tidak ditujukan kepada umum atau kepada semua orang, tetapi kepada nama notaris yang bersangkutan. Final artinya sudah definitif, yang tidak memerlukan persetujuan dari pihak lain atau insitusi atasannya sehingga hal ini dapat menimbulkan akibat hukum tertentu bagi notaris yang bersangkutan. Ketentuan semacam ini hanya berlaku untuk Surat Keputusan MPD sebagai penerapan dari Pasal 66 UUJN. Dengan demikian, tindakan MPD yang memutuskan meloloskan notaris untuk diperiksa oleh pihak lain sebagai pelaksanaan Pasal 66 UUJN jika

tidak memuaskan bagi notaris atau notaris yang bersangkutan berkeberatan dengan alasan yang diketahui oleh notaris sendiri, notaris yang bersangkutan dapat menggugat MPD ke Pengadilan Tata Usaha Negara. Surat Keputusan MPD tersebut merupakan objek gugatan di Pengadilan Tata Usaha Negara.

Dengan adanya gugatan tersebut, notaris tidak perlu (dulu) untuk memenuhi keputusan MPD tersebut sampai ada keputusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap dari Pengadilan Tata Usaha Negara. Jika banding, dari Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara dan jika kasasi, sampai ada putusan dari Mahkamah Agung. Semua pihak termasuk kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan wajib menunggu dan menghormati proses hukum tersebut.

Hal itu dapat dilakukan sebagai upaya perlindungan hukum untuk para notaris dan konsekuensi kedudukan MPD seperti itu. Dengan demikian, bukan suatu hal yang tidak mungkin jika MPD tidak mampu menempatkan diri dalam menjalankan tugasnya dengan baik, sesuai aturan hukum yang berlaku, maka suatu saat MPD akan banjir gugatan ke PTUN dari para notaris yang menempatkan MPD sebagai tergugat (secara institusional) dan secara pribadi akan berpengaruh pada hubungan kemitraan sesama notaris. Hal ini menjadi beban tersendiri bagi anggota MPD yang berasal dari notaris, sedangkan bagi anggota MPD yang lainnya adalah menjadi pertarungan keilmuan dalam sebuah sidang pengadilan. Secara internal (MPD) akan terjadi perebutan kepentingan, apakah anggota MPD yang berasal dari notaris akan membantu sesama rekan notaris? Atau mereka akan bertindak bersebrangan dengan anggota MPD lainnya yang bukan dari notaris? Namun, para notaris tidak perlu khawatir. Jika diloloskan, oleh MPD atau MPD memberikan persetujuan agar notaris dapat diperiksa oleh institusi lain karena sudah ada jalan keluar sebagaimana tersebut di atas. Hal ini perlu dilakukan untuk menjaga martabat institusi notaris, juga agar para notaris dapat melindungi dirinya sendiri.

Upaya hukum yang disebutkan di atas mempunyai batasan-batasan tertentu, yaitu hanya berlaku ketika notaris menjalankan tugas jabatannya sesuai dengan wewenang notaris dan tidak berlaku jika tindakan notaris

tidak dalam menjalankan tugas jabatannya atau tidak sesuai dengan wewenang notaris. Contohnya, seorang notaris dalam kapasitas sebagai pribadi atau sebagai pengusaha (terlepas dari tugas jabatannya sebagai notaris) bertindak selaku agen Tenaga Kerja Indonesia yang melakukan penipuan dan penggelapan, yang dalam melakukan usahanya tersebut mempergunakan atribut notarisnya. Tindakan notaris seperti itu dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan yang merendahkan kehormatan dan martabat jabatan notaris (Pasal 12 huruf c UUJN). Jika ternyata yang bersangkutan berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dinyatakan bersalah dan dijatuhi hukum pidana penjara lima tahun atau lebih (Pasal 13 UUJN), hal tersebut dapat dijadikan dasar oleh Majelis Pengawas Pusat Notaris untuk mengusulkan kepada Menteri agar notaris yang bersangkutan diberhentikan dengan tidak hormat sebagai notaris.

Dengan demikian, perlu ditegaskan bahwa upaya hukum seperti tersebut di atas dapat dilakukan sepanjang notaris menjalankan tugas jabatannya sesuai dengan wewenang notaris dan tidak berlaku jika notaris melakukan suatu tindakan tidak dalam menjalankan tugas jabatannya selaku notaris atau di luar wewenang notaris.

Ketika MPD tidak memberikan izin kepada notaris yang bersangkutan untuk memenuhi panggilan penyidik, hakim, atau kejaksaan, putusan MPD tersebut sudah final dan tidak ada upaya hukum apa pun untuk para pihak terhadap putusan tersebut. Penyidik, hakim, atau kejaksaan terkadang memanggil kembali notaris yang bersangkutan melalui MPD dengan fokus pada akta yang sama yang sudah diperiksa sebelumnya, dengan alasan bahwa penyidik, hakim, atau kejaksaan mempunyai bukti baru. Pertanyaannya, apakah MPD mempunyai wewenang memeriksa kembali permohonan penyidik, hakim, atau kejaksaan untuk notaris yang sama dengan fokus akta yang sama pula dengan yang sebelumnya? Agar ada kepastian hukum, MPD wajib dan berwenang untuk menolak, dengan alasan tidak ada pemeriksaan dua kali untuk notaris dan fokus akta yang sama.

7 KEBUTUHAN MANUSIA TERHADAP HUKUM KONTRAK

A. KONTRAK SEBAGAI KEBUTUHAN MANUSIA

Allah Swt. dalam Al-Quran berfirman:

"Jika kalian bermuamalat,¹ catatkanlah" (QS Al-Baqarah [2]: 282).

Firman Allah Swt. ini merupakan imperatif (keharusan) agar kita mencatatkan atau menuliskan apabila kita bermuamalat. Firman Allah Swt. tersebut berhubungan dengan salah satu sifat manusia, yaitu salah dan lupa sehingga jika dicatatkan dapat mengeliminasi kesalahan dan kealpaan dan juga sebagai bukti² di antara para pihak bahwa kita telah ber-

- 1) Muamalat berarti suatu tindakan hukum, seperti jual beli, sewa-menyewa, utang-piutang, tukar-menukar, pinjam-meminjam, berserikat, atau suatu tindakan hukum yang berada dalam ruang lingkup hukum perdata.
- 2) Menurut Pasal 164 HIR dan Pasal 1866 BW alat bukti dalam perkara perdata, yaitu:
 - a. Surat
 - b. Saksi
 - c. Persangkaan
 - d. Pengakuan
 - e. Sumpah.

Dalam perkembangan selanjutnya diakui pula alat bukti lainnya seperti tersebut dalam:

- a. Dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1997 tentang *Dokumen Perusahaan* yang secara tegas menyebutkan bahwa dokumen perusahaan yang telah di-muat dalam microfilm atau media lainnya dan atau hasil karya cetaknya merupakan alat bukti yang sah, (lihat Pasal 15 ayat (1)), dalam Penjelasananya disebutkan bahwa yang dimaksud dengan media lainnya termasuk CD-Rom atau CD-Worm).
- b. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, yang menegaskan bahwa alat bukti pemeriksaan tindak pidana pencucian uang berupa informasi yang disimpan secara elektronik atau yang terekam secara elektronik (lihat Pasal 38 huruf b dan c).

muamalat. Di samping itu, dengan teraturnya mencatatkan dalam bermuamalat, baik urusan manusia sesama manusia maupun untuk kemasyarakatan umum dapat berjalan dengan baik.

Bahwa kewajiban kita untuk mencatatkan jika kita bermuamalat, bukan kebiasaan dari manusia, melainkan Allah Swt.—Yang Maha Tahu, telah membuat dan menetapkan suatu *"grand design"* untuk seluruh makhluk ciptaan-Nya. Bahwa kewajiban kita untuk mencatatkan setiap kita bermuamalat merupakan suatu bentuk yang dapat menghubungkan satu manusia dengan manusia lainnya dalam ruang lingkup yang sangat besar.³

Pada bagian lain ayat yang sama Allah Swt. menegaskan pula bahwa *"hendaklah ada di antaramu penulis yang menulisnya dengan jujur"*, dan ditegaskan pula *"jika bermuamalat, pakailah saksi"*. Substansi ayat ini menentukan jika kita bermuamalat, catatkanlah dan harus ada di antara yang dapat mencatatkannya dengan jujur dan wajib memakai saksi.

Bahwa bermuamalat juga merupakan budaya manusia untuk memenuhi kebutuhan hidup. Dalam masyarakat zaman dahulu (bahkan sampai sekarang ini) masih ada bentuk bermuamalat cukup secara lisan saja dan

c. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang *Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, yang menyatakan bahwa alat bukti yang sah dalam bentuk petunjuk, khusus untuk tindak pidana korupsi juga dapat berupa alat bukti lain yang berupa informasi yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan secara elektronis (lihat Pasal 26A).

d. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang *Informasi dan Transaksi Elektronik* dalam Pasal 5 ayat (1) dan (2) menegaskan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Alat bukti tersebut merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai hukum acara yang berlaku di Indonesia.

3) Hugo Grotius sebagai pemuka aliran hukum alam berpendapat bahwa hak untuk mengadakan perjanjian adalah salah satu dari hak-hak asasi manusia. Ia beranggapan bahwa suatu kontrak adalah suatu tindakan sukarela dari seseorang di mana ia berjanji sesuatu kepada orang lain dengan maksud bahwa orang lain itu akan menerimanya. Kontrak tersebut adalah lebih dari sekadar suatu janji karena suatu janji tidak memberikan hak kepada pihak yang lain atas pelaksanaan janji itu. Peter Aronstam dalam Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993, hh. 19—20.

diakhiri dengan bersalaman sebagai tanda setuju. Tentu saja bermuamalat semacam ini untuk bermuamalat yang "cash and carry", tetapi untuk yang nilainya besar perlu untuk dicatatkan.

Sebagai orang yang berkeinginan untuk memberikan jasa sebagai *penulis*⁴ sebagaimana firman Allah Swt. di atas, diperlukan keilmuan dan keahlian yang mumpuni sehingga kita dapat memberikan jasa serta membuat dan menuliskan keinginan orang lain yang bermuamalat. Bahwa jasa untuk menuliskan merupakan perpaduan keilmuan dan keahlian (bukan tukang menulis), kalau tukang akan dilakukan oleh mereka yang dari hari ke hari melakukan hal yang sama dengan standar kerja yang sama. Akan tetapi, yang penulis maksudkan di atas adalah diperlukan keilmuan dan keahlian (kemahiran) yang integral (profesional) serta rasa hati karena yang dihadapi adalah manusia yang mempunyai hati, perasaan, dan pikirannya tidak pernah kita ketahui dengan pasti, dan juga dengan berbagai persoalan. Oleh karena itu, jika kita akan terjun ke dalam kancah dunia semacam itu, tidak hanya hukum positif (aturan hukum yang berlaku saat ini) yang kita kuasai atau ilmu hukum, tetapi kita juga harus melengkapi diri dengan ilmu-ilmu lainnya, seperti ilmu ekonomi, psikologi, sosiologi. Dengan perkataan lain, bahwa kita akan berhadapan dengan manusia yang keinginan atau kemauannya belum tentu dapat kita pahami untuk dituangkan secara tertulis.⁵ Tindakan atau pekerjaan seperti ini

- 4) Dalam perkembangan di masyarakat mereka yang memberikan jasa untuk menuliskan atau membuat surat/akta/kontrak dapat dilakukan oleh pengacara—advokat atau notaris.
- 5) Menurut Satjipto Rahardjo bahwa:
"Sudah seharusnya hukum dibicarakan dalam konteks manusia. Membicarakan hukum yang hanya berkuat pada teks dan peraturan, bukanlah membicarakan hukum secara benar dan utuh, tetapi hanya "mayat" hukum. Sosok hukum menjadi kering karena dilepaskan dari konteks dan dimensi manusia. Hukum formal adalah hukumnya para profesional hukum. Yang mereka bicarakan adalah ide yang sudah direduksi menjadi teks. Karena itu, saya menamakannya "mayat". Para profesional memang memerlukan pangan hukum formal itu sebagai modal untuk bekerja. Di tangan mereka hukum bisa ditukuk-tukuk untuk keperluan profesi. Itulah barangkali yang membuat William Shakespeare begitu berang terhadap para yuris sehingga ingin menghabisi mereka semua."

Satjipto Rahardjo, "Wajah Hukum Indonesia", *Kompas*, Senin, 28 Juli 2008, h. 6.

mirip dengan arsitek yang dalam merancang suatu bangunan arsitek harus memerhatikan berbagai aspek, misalnya, struktur tanah, iklim, dan lokasi. Hanya pada hasil akhir yang berbeda. Bangunan hasil karya arsitek hanya dapat dipandang dan diberi penilaian secara estetika dan bangunan tidak bisa ditafsirkan selain yang sudah terwujud. Sedangkan hasil akhir dari seorang penulis seperti tersebut di atas, masih bisa ditafsirkan oleh para pihak yang bersangkutan, antara yang tertulis, dalam penerapan, dan yang ada dalam hati dan pikiran para pihak.

Mencatatkan dalam bermuamalat, dalam berbagai kehidupan masyarakat diberi nama atau istilah tertentu yang sesuai dengan kebiasaan dalam masyarakat yang bersangkutan. Kontrak ataupun perjanjian⁶ merupakan bentuk dan istilah mencatatkan dalam usaha atau transaksi (*transaction*)⁷ bisnis.

Jika pengertian transaksi tersebut ditarik ke dalam suatu perbuatan hukum yang dilakukan pihak yang satu dengan pihak lainnya ataupun yang berarti suatu perjanjian atau kontrak yang dilakukan secara pribadi atau kelompok, transaksi tersebut dapat dituangkan ke dalam bentuk yang tertulis karena dengan tertulis akan terlihat dan terdefinisikan hak dan kewajiban masing-masing pihak serta ada kepastian hukum.⁸ Pada umumnya kontrak (bisnis) justru berawal dari perbedaan kepentingan yang dicoba dipertemukan melalui kontrak. Melalui kontrak perbedaan tersebut diakomodasi dan selanjutnya dibingkai dengan perangkat hukum sehingga mengikat para pihak.⁹

6) Dalam praktik sehari-hari kita dapat menemukan kebiasaan di kalangan praktisi hukum ataupun masyarakat bahwa istilah kontrak dan perjanjian mempunyai pengertian yang sama.

7) "Act of transacting or conducting any business; negotiation, management, proceeding, that which is done atau Something which has taken place, whereby a cause of action has arisen."

Black's Law Dictionary, Fifth Edition, St. Paul Minn., West Publishing, Co., 1979, h. 1341.

8) Habib Adjie, *Pemahaman Terhadap Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan*, Mandar Maju, Bandung, 1999, h. 2.

9) Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, LaksBang Mediatama, Yogyakarta, 2008, h. 2.

Transaksional merupakan salah satu ciri sistem hukum modern (*modern law system*),¹⁰ yang berarti:

Hak-hak dan kewajiban-kewajiban diberikan secara berbanding menurut hasil-hasil transaksi (yang berupa kontrak-kontrak, kerugian-kerugian, kriminal, dan lain-lain) antara pihak yang satu dengan pihak yang lain, dan tidak terhimpun secara tak berubah-ubah pada seseorang karena faktor-faktor di luar transaksi, seperti umur, kelas, agama, kelainan. Kumpulan status hak dan kewajiban yang ada itu didasarkan pada kondisi dan fungsi-fungsi duniawi (umpamanya majikan, pengusaha, istri) bukan pada perbedaan nilai-nilai yang hakiki atau kehormatan yang disucikan.

Dalam kaitan hal ini perlu diperhatikan juga dengan fungsi hukum dalam masyarakat adalah.¹¹

1. *Dispute-Settling*

Dalam fungsi ini, hukum dapat menyelesaikan persengketaan perdata, baik antaranggota masyarakat maupun masyarakat dengan pemerintah atau di antara sesama pemerintah (*between private*

10) Menurut Marc Galanter, ada sebelas ciri sistem hukum modern, yaitu:

1. *Terdiri dari peraturan yang seragam dan tidak berlain penerapannya;*
2. *Transaksional;*
3. *Universalistik;*
4. *Sistemnya hierarkis;*
5. *Sistemnya diorganisasikan secara birokratis;*
6. *Sistemnya bersifat rasional;*
7. *Sistemnya dijalankan oleh tenaga profesional;*
8. *Terdapat tenaga-tenaga profesional yang mengkhususkan diri untuk menjadi perantara antara pengadilan dengan rakyat yang membutuhkan jasa badan tersebut;*
9. *Sistemnya bisa diubah dan diperbaiki;*
10. *Sistemnya bersifat politis, artinya dilepaskan dari dominasi badan-badan lain, kecuali negara;*
11. *Terdapat pemisahan fungsi-fungsi, yaitu pemerintahan, legislatif, dan pengadilan.*

Marc Galanter, *Modernisasi Sistem Hukum, dalam Modernisasi Dinamika Pertumbuhan*, Myron Weiner (Ed.), Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 1994, hh. 118—121).

11) Samuel Mermin, *Law and The Legal System-An Introduction*, Second Edition, Little Brown and Company, Toronto, 1982, hh. 5—10.

parties, or between a private party and government unit or official, or between different government units or officials).

2. *Maintaining Order*

Dalam fungsi ini, hukum untuk menjaga atau memberikan perlindungan dari tindakan-tindakan kriminal yang berkaitan dengan jiwa dan harta.

Selanjutnya, bahwa fungsi hukum tidak hanya dua seperti tersebut di atas, tetapi juga hukum berfungsi sebagai:¹²

12) Samuel Mermin, *ibid.*, hh. 6—10.

Fungsi Hukum sebagai *the law is often described by the function it services within a society. The primary functions served by the law in this country are:*

1. *Keeping the peace, which includes making certain activities crimes.*
2. *Shaping moral standards (e.g. enacting laws that discourage drug and alcohol abuse).*
3. *Promoting social justice (e.g. enacting statutes that prohibit discrimination in employment).*
4. *Maintaining the status quo (e.g. passing law preventing the forceful overthrow of the government).*
5. *Facilitating orderly change (e.g. passing statutes only after considerable study, debate, and public input).*
6. *Facilitating planning (e.g. well-designed commercial laws business to plan their activities, allocate their productivities resources, and asses the risk they take).*
7. *Providing a basis compromise (approximately 90 percents of all lawsuits are settled prior to trial).*
8. *Mazimazing individual freedom (e.g. rights of freedom of speech, religion, and associations granted—by the First Amendement to the U.S. Constitution).*

Henry R. Cheeseman, *Contemporary Bussines & E-Commerce Law*, Prentice Hall, Upper Saddle River, New Jersey 07458, 2003, h. 4.

Mengenai fungsi hukum ini layak dicermati pendapat dari Tb. Ronny Nitibaskara tentang fungsi hukum bersifat kriminologi, yakni hukum sewaktu-waktu dapat digunakan sebagai alat kejahatan (*law as tool of crime*). Pendapat ini menyorot *Master of Settlement and Acquisition Agreement* terkait dengan kasus Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI) mendorong pada kesimpulan bahwa perjanjian oleh pihak-pihak tertentu sengaja dirancang untuk merugikan negara. Jika teori ini terbukti, agaknya mendapat dukungan empiris. Penghentian penyidikan kasus BLBI oleh Kejaksaan Agung, Februari 2008, merupakan bagian rencana menggunakan hukum demi kepentingan pribadi dan melawan hukum. Tb. Ronny Nitibaskara, "Hukum sebagai Alat Kejahatan", *Kompas*, Kamis, 19 Juni 2008, h. 6.

- ☐ *A framework within which certain common expectations about the transactions, relations, relationship, planned happening, and accidents of daily life can be met.*
- ☐ *Securing efficiency, harmony, and balance in the functioning of the government machinery.*
- ☐ *Protection of the citizen against excessive or unfair government power.*
- ☐ *Protecting people against excessive or unfair private power.*
- ☐ *Assuring people an opportunity to enjoy the minimum decencies of life.*
- ☐ *Ethical or moral function.*

Pada masa yang akan datang secara umum sistem hukum modern ber-cirikan:

☐ **Facilitatif**

Yaitu hukum yang dapat memfasilitasi berbagai kepentingan masyarakat. Artinya, segala hal yang dibutuhkan oleh masyarakat hukum telah memberikan jalannya.

☐ **Akomodatif**

Yaitu hukum yang dapat mengakomodasikan berbagai kepentingan masyarakat. Artinya, apa yang dibutuhkan oleh masyarakat hukum telah memberikan jalannya.

☐ **Adaptif**

Yaitu hukum yang dapat beradaptasi dengan hal-hal yang baru terjadi dengan tetap memberikan kepastian hukum dan tetap dengan memberikan perhatian terhadap hukum yang lama sehingga dalam hal ini hukum harus dapat mengintegrasikan berbagai nilai lama dan hal-hal yang baru sehingga jika terjadi perubahan, tidak menimbulkan gejolak yang mengakibatkan kekosongan hukum.

☐ **Bottom up**

Bahwa hukum merupakan kristalisasi berbagai nilai yang hidup dalam masyarakat selama ini. Artinya, nilai-nilai yang selama ini hidup

dalam masyarakat dan nilai-nilai tersebut diyakini sebagai sesuatu yang benar, maka harus dihargai dan dinormatitkan dalam bentuk suatu peraturan perundang-undangan.

❑ Futuristik

Yaitu hukum yang dapat mengantisipasi berbagai kejadian yang mungkin muncul pada suatu hari. Meskipun suatu tindakan hukum tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, hukum yang futuristik telah memberikan jalan keluarnya.

Melihat perkembangan hukum¹³ sekarang ini yang dapat memasuki ruang dan wilayah ilmu-ilmu yang lain sehingga hukum sebagai suatu sistem bidang yang normatif, praktis tidak dapat berdiri sendiri dengan melepaskan diri untuk tidak berinteraksi dengan ilmu-ilmu yang lainnya atau para ahli ilmu hukum jangan seperti memakai "kacamata kuda" yang tidak me-

-
- 13) Dalam kaitan ini perlu dicermati pendapat dari Jan Gijssels dan Mark van Hoecke bahwa penginterpretasian dan hukum yang harus diterapkan harus diperhatikan pada *hukum yang tumbuh* (seperti kebiasaan, hukum—hakim) dan pada hukum yang *dikonstruksi* (seperti peraturan perundang-undangan), kemudian bagaimana hubungan hukum yang tumbuh dengan *hukum yang dikonstruksi* dalam suatu masyarakat yang pada akhirnya berkaitan dengan pembentukan teori hukum, khususnya sumber-sumber hukum, Jan Gijssels dan Mark van Hoecke, *Apakah Teori Hukum Itu*, Penerjemah B. Arief Sidharta, Laboratorium Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan Bandung, 2000, h. 100.

Berkaitan dengan hal tersebut, Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa perundang-undangan tidak lain adalah kegiatan pembuatan hukum yang dilakukan secara sengaja oleh badan yang berwenang yang menghasilkan substansi yang tidak diragukan lagi kesahannya yang *ipso jure*. Hukum yang dihasilkan oleh proses seperti itu disebut hukum yang diundangkan (*enacted law, statute law*) berhadapan dengan hukum yang tidak diundangkan (*unenacted law, common law*), Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1986, h. 113.

lihat ke kiri dan ke kanan.¹⁴ Spesialisasi dan spesifikasi keilmuan memang sangat diperlukan, tetapi bukan berarti memandang dengan sebelah mata ilmu yang lain, melainkan lintas berbagai bidang keilmuan tetap diperlukan untuk mencapai kemaslahatan bagi semua orang.¹⁵

Demikian juga bidang kajian hukum tidak dapat berdiri sendiri dan tercerabut dari lingkungannya.¹⁶ Jika ada pendapat yang mengatakan bahwa hukum harus dibuat steril dengan dibersihkan dari anasir-anasir yang nonhukum, harus sudah mulai ditanggalkan dan ditinggalkan, sekarang

- 14) Dalam kaitan ini menarik pernyataan dari Richard A. Posner mengenai *legal theory* bahwa:

"By Legal Theory I mean to exclude both philosophy of law (legal philosophy, or jurisprudence)—which is concerned with the analysis of high—level law—related abstraction such as legal positivism, natural law, legal hermeneutics, legal formalism, and legal realism—and the analysis of legal doctrine, or its synonym, legal reasoning, the core analytical component of adjudication and the practice of law. Legal theory is concerned with the practical problems of law, but it approaches them from the outside, using the tools of other discipline. It does not consider the internal perspective of the legal professional adequate to the solution even of the practical problems of law."

Richard A. Posner, *Frontiers of Legal Theory*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 2001, h. 2.

- 15) Hal tersebut sangat penting jika dikaitkan dengan tiga tipe hukum yang dikemukakan oleh Philippe Nonet dan Philip Selznick, yaitu:

- (1) *Repressive law*;
- (2) *Autonomous law*; dan
- (3) *Responsive law*.

Lihat Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, Harper & Row Publishers, New York, 1978. Meskipun dalam hal ini tipe-tipe hukum tersebut hanya utopia, artinya sangat sulit untuk diwujudkan.

- 16) L.J. van Apeldorn menjelaskan bahwa:

"... sejak lahir, manusia merupakan pendukung hak. Ikatan hukum yang jumlahnya tak terhingga, menghubungkan manusia satu sama lain dengan dunia jasmani yang mengelilinginya. Pergaulan hidup manusia terjadi daripada hubungan yang jumlahnya tak terhingga antara manusia dengan manusia. Hubungan yang langsung dari asal usul, pertalian darah, perkawinan, tempat tinggal, kebangsaan, perdagangan, pemberian jasa yang beraneka warna (sewa-menyewa, pengangkutan, penyimpanan (bewaargeving), pinjaman uang, asuransi, dan sebagainya). Semua hubungan tersebut diatur oleh hukum, semuanya adalah hubungan hukum"

L.J. van Apeldorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2001, h. 6.

harus melihat hukum berinteraksi dengan bidang-bidang ilmu lainnya.¹⁷
Ada satu ungkapan yang menarik bahwa:

*"Many lawyers think that economic is the study of inflation, unemployment, business cycles, and other mysterious macroeconomic phenomena remote from the day-to-day concerns of the legal system."*¹⁸

Dari ungkapan tersebut, mungkin selama ini ilmu hukum tidak pernah bersentuhan dengan disiplin ilmu lain atau kita tidak mau belajar ilmu yang lain di luar ilmu hukum. Padahal, sekarang ini ilmu-ilmu lain di luar

-
- 17) Dalam kaitan ini perlu dicermati juga pernyataan Jan Gijssel dan Mark van Hoecke bahwa:

"Het gebruik van niet-juridische disciplines wordt ook bewust als methode gebruikt bij het uitvoeren van rechtsteoretisch onderzoek."

("Dalam hal menggunakan disiplin-disiplin nonyuridis juga secara sadar digunakan pula sebagai metode pada pelaksanaan penelitian bidang teori hukum atau penelitian hukum teoretikal").

Selanjutnya, dinyatakan pula bahwa:

"Will men de rechtstheorie op een werkelijk wetenschappelijke basis schoeien dan zal men zich in de toekomst inderdaad niet meer kunnen beperken tot een eng juridische invalshoek in de zin van de traditionele algemene rechtsleer maar zal voortdurend rekening moeten houden met, en gebruik maken van de inzichten en de mogelijkheden van de andere wetenschappen."

("Jika orang ingin meletakkan teori hukum di atas suatu landasan ilmiah yang sesungguhnya, maka di masa depan orang tidak bisa lagi membatasi diri pada suatu sudut pendekatan yang sempit dalam arti ajaran hukum umum yang tradisional, melainkan orang harus memperhitungkan serta menggunakan pemahaman-pemahaman dan kemungkinan-kemungkinan dari ilmu-ilmu lain").

Jan Gijssel dan Van Hoecke, *Wat is Rechtstheori*, Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1982, hh. 41 dan 128—129.

- 18) Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Fourth Edition, Little, Brown and Company, Toronto, 1992, h. 3.

disiplin ilmu hukum senantiasa akan bersentuhan atau memerlukan ilmu hukum.¹⁹

Salah satu interaksi yang sekarang ini sangat intensif dilakukan adalah dengan bidang kajian ekonomi. Dalam rangka meningkatkan taraf hidup masyarakat secara ekonomis, maka interaksi tersebut semakin penting, keduanya harus bersimbiosis mutualisme, harus saling menghidupi, serta memberikan jalan dan petunjuk agar keduanya (juga dengan ilmu-ilmu) yang lainnya dapat beriringan sejalan-seirama (bersinergi).

Ketika sebuah peraturan perundang-undangan dibuat untuk mengatur dan meningkatkan taraf perekonomian masyarakat, bukan hanya ide dan konsep hukum yang harus diperhatikan ataupun hanya ide konsep ekonomi saja yang dilibatkan, melainkan juga kedua ide dan konsep tersebut harus dipadukan.

Akan tetapi, dalam keadaan tertentu tidak dapat dihindarkan kepentingan dari segi ekonominya lebih ditonjolkan, seperti dikatakan oleh Lord Liyyoid Hampstead dan Freeman bahwa:

*"The economic analysis of law which argues, by contrast, than large areas of law can be explained by seeing them as concerned not much with matters justice as with the efficient allocation of resource is currently highly influential."*²⁰

19) Robert Cooter dan Thomas Ulen dalam bukunya yang berjudul *Law and Economics*, Scott, Foresman and Company, London, England, 1988, memberikan penguraian keterkaitan ekonomi dan hukum, misalnya, dalam pembahasannya pada Bab 6 dan 7 dibahas mengenai suatu teori ekonomi dari kontrak. Kemudian, dalam Bab 8 dibahas mengenai teori ekonomi dari kerugian. Selanjutnya, pada Bab 11 dan 12 mengenai teori ekonomi dari tindak pidana (kejahatan) dan penghukuman. Setelah itu, Hari Chand dalam bukunya yang berjudul *Modern Jurisprudence*, International Law Book Services, Kuala Lumpur, 1994, dalam Bab 11 secara khusus membahas pendekatan ekonomi terhadap hukum. Begitu pula Richard A. Posner, *op cit.*, pada Bagian Pendahuluan di halaman 4—6 secara khusus membahas *economic analysis of law* dan Bab 1 dengan lebih luas membahas perkembangan hukum dan ekonomi.

20) Lord Liyyoid Hampstead & M.D.A. Freeman, *Introduction to Jurisprudence*, The Garden City Press, London, 1985, hh. 22—23.

Semakin hari tidak akan terhitung jumlah transaksi yang dilakukan dalam masyarakat ataupun oleh para pelaku ekonomi sehingga dalam membuat perjanjian atau kontrak diperlukan pertimbangan-pertimbangan dari semua aspek, substansi perjanjian, atau kontrak yang seimbang hak dan kewajibannya di antara para pihak dan mengemas berbagai klausul yang diinginkan dan disepakati para pihak akan memberikan transaksi yang sehat dan para pihak terlindungi. Akan tetapi, perlu diingat juga betapapun baiknya pembuatan atau penyusunan suatu perjanjian atau kontrak, akan terpulang kepada para pihak yang bersangkutan dan perjanjian atau kontrak merupakan pagar bagi para pihak bahwa secara hukum para pihak harus menaatinya.²¹

B. FUNGSI KONTRAK

Setiap kontrak yang dibuat oleh yang berkepentingan sudah tentu bukan rangkaian kata menjadi kalimat yang tertulis pada lembaran-lembaran kertas, melainkan sudah tentu ada maksud dan tujuannya (kausa), yaitu agar perbuatan hukum para pihak terikat dengan perjanjian tersebut. Dengan demikian, jika terjadi sengketa, substansi perjanjian dapat dijadikan parameter atau tolok ukur untuk menyelesaikan sengketa yang timbul.²²

Dalam dunia bisnis (perekonomian), perjanjian merupakan salah satu instrumen yang sangat penting sebagai upaya untuk menjaga hak dan

21) Menurut Peter Mahmud Marzuki bahwa asas kebebasan berkontrak merupakan suatu kebutuhan bagi masyarakat mana saja yang telah menerima budaya industri dan perdagangan. Dengan kata lain, apabila suatu masyarakat telah memasuki atau paling tidak telah bersentuhan dengan budaya Industri dan perdagangan, eksistensi asas kebebasan berkontrak hendaklah diterima di masyarakat tersebut. Peter Mahmud Marzuki, *Batas-Batas Kebebasan Berkontrak*, Yuridika, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Volume 18, Nomor 3, Mei 2003, h. 203.

22) Berkaitan dengan hal tersebut perlu dicermati pendapat dari Robert Cooter dan Thomas Ulen bahwa:

"Perfect Contract was defined as a promise whose strict enforce ability at law makes it an ideal instrument for achieving the ends of the promisor and the promisee. Sedangkan Imperfect contract, the law must correct for the deficiency by supplying an appropriate legal doctrine."

Robert Cooter dan Thomas Ulen, *Law and Economic*, Scott, Foresman and Company, London, England, 1988, h. 248.

kewajiban para pihak sendiri sehingga transaksi dapat dilaksanakan, dapat juga ditegaskan bahwa:

*"In general, a promise, the performance of which has economic significance, gives rise to right which will be protected by court action, whereas a promise which has only social significance does not give rise to such rights."*²³

Ketika sebuah kontrak selesai dibuat, para pihak yang terlibat di dalamnya berharap kontrak tersebut dapat melindungi dirinya atau kepentingannya²⁴ sehingga dalam kaitan ini fungsi kontrak, antara lain:

1. Untuk melindungi diri atau kepentingannya yang tersebut dalam kontrak. Oleh karena itu, sebuah kontrak harus terukur dari segi hukum, hak, dan kewajiban para pihak dan jika terjadi persengkeatan (*dispute*), dapat diramalkan akhir dari kontrak tersebut. Fungsi kontrak seperti ini disebut *fungsi yuridis dari kontrak*.
2. Kontrak untuk menjaga keseimbangan para pihak dalam bertransaksi. Menjaga keseimbangan sebuah kontrak sebagai penghormatan terhadap hak-hak dasar setiap manusia yang bertransaksi, tetapi dalam keadaan tertentu hal ini sulit untuk dilakukan. Contohnya, ketika pihak yang mempunyai posisi tawar yang sangat kuat dari segi hukum dan ekonomi berhadapan dengan pihak yang kurang kuat dari segi hukum dan ekonomi, bahkan jika terjadi

23) Harold F. Lusk, *Bussines Law, Principle and Cases*, Homewood, Illinois: Richard D. Irwin, Inc., 1969, h. 82.

24) Setiap perjanjian atau kontrak mempunyai arti penting, paling tidak, akan diketahui hal-hal sebagai berikut:

- ☐ Untuk mengetahui perikatan apa yang dilakukan dan kapan serta di mana kontrak tersebut dilakukan;
- ☐ Untuk mengetahui secara jelas siapa yang saling mengikatkan dirinya tersebut dalam kontrak dimaksud.
- ☐ Untuk mengetahui hak dan kewajiban para pihak, apa yang harus, apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan oleh para pihak;
- ☐ Untuk mengetahui syarat-syarat berlakunya kontrak tersebut;
- ☐ Untuk mengetahui cara-cara yang dipilih untuk menyelesaikan perselisihan dan domisili hukum yang dipilih bila terjadi perselisihan para pihak.

Hasanudin Rachman, *Legal Drafting*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, h. 3.

sengketa, penyelesaiannya akan menghabiskan jaminan yang dimiliki pihak tertentu.²⁵

Di samping itu, kontrak harus menjaga keseimbangan dengan alam, hal ini yang disebut dengan *green contract*.²⁶ Contohnya, ketika sebuah bank memberikan kredit kepada sebuah perusahaan tekstil, apakah limbah dari tekstil tersebut tidak akan mencemari lingkungan atau adakah dalam kontrak tersebut disebutkan adanya kewajiban pemulihan lingkungan di sekitarnya jika aktivitas perusahaan merusak atau mencemari lingkungan sekitarnya. Fungsi kontrak seperti ini disebut sebagai *fungsi menjaga keseimbangan*.

3. Kontrak yang dibuat oleh para pihak (dalam kontrak tertentu), misalnya, kontrak karya pertambangan, harus memberikan manfaat kepada masyarakat sekitarnya. Fungsi kontrak seperti ini disebut sebagai *fungsi sosial kemasyarakatan*.
4. Sebuah kontrak harus mempunyai nilai ekonomis, dalam arti dapat memberi manfaat atau nilai ekonomis (daya jual) yang menguntungkan bagi para pihak. Sebuah kontrak yang baik dari segi ekonomis dapat diramalkan keuntungan yang diperoleh jika kontrak tersebut dapat berjalan dengan baik. Fungsi kontrak seperti ini disebut sebagai *fungsi ekonomis*.
5. Seharusnya yang tertulis dalam kontrak menunjukkan gambaran yang sebenarnya dari keinginan para pihak. Oleh karena itu, ketika

25) Kontrak yang secara substansi dibuat tidak adil atau tidak seimbang hak dan kewajiban untuk para pihak, atau adanya kurang terbuka informasi dari para pihak yang menyebabkan salah satu pihak mendapat kerugian, dan juga dapat dibuktikan, maka kontrak seperti itu dapat disebut telah terjadi tipu muslihat. Kontrak semacam ini dapat dibatalkan (Pasal 1328 KUHPerdata).

26) Dalam kaitan ini perlu dicermati mengenai tanggung jawab sosial perusahaan atau *corporate social responsibility* (CSR), untuk perusahaan/badan usaha yang membuat kontrak yang dapat menimbulkan dampak yang merugikan lingkungan sekitarnya, maka dalam kontrak wajib disebutkan mengenai kewajiban pemulihan lingkungan atau hal lainnya yang berkaitan dengan operasional terhadap lingkungan dan masyarakat, hal ini sebagai bagian dari CSR. Habib Adjie, "Tanggung Jawab Sosial Perusahaan", *Jurnal Hukum Bisnis*, Volume 27, No. 1, Tahun 2008.

kontrak akan dibuat, keinginan yang sebenarnya harus terungkap seluruhnya, mungkin bisa saja para pihak menyembunyikan keinginan tertentu atau ada niat lain dibalik pembuatan kontrak tersebut yang hanya diketahui oleh para pihak sendiri. Fungsi kontrak seperti ini disebut *fungsi kontrak untuk menjaga kejujuran hati dan pikiran para pihak*.²⁷

C. ARTI HUKUM KONTRAK

Ada dua kata yang dipadukan, yaitu "hukum"²⁸ dan "kontrak", yang masing-masing mempunyai pengertian sendiri. Sebagai perpaduan dua buah kata menjadi "hukum kontrak" mempunyai pengertian sendiri.

Hukum kontrak, antara lain, didefinisikan:

"Our society's legal mechanism for protecting the expectations that arise from the making of agreements for the future exchange of various type of performance, such as compeyance of property

- 27) *"Sebagai satu postulat hukum dari masyarakat beradab, bahwa di dalam masyarakat serupa itu orang harus sanggup mempunyai anggapan bahwa orang-orang yang dihadapinya di dalam satu pergaulan masyarakat, akan berbuat dengan itikad baik (good faith), dan sebagai akibatnya harus sanggup beranggapan bahwa orang-orang yang digaulinya secara demikian akan menepati janji mereka, sesuai pengharapan yang dilekatkan kepada janji itu oleh perasaan kesesuaian dari masyarakat."*

Roscoe Pound, *Pengantar Filsafat Hukum*, Terjemahan Mohammad Rajab, Bhra-tara Karya Aksara, Jakarta, 1982, h. 144.

- 28) Menurut D.H.M. Meuwissen, ada beberapa ciri objektif dari hukum, yaitu:
- Hukum itu untuk bagian terbanyak ditetapkan oleh kekuasaan (kewibawaan) yang berwenang.
 - Hukum memiliki suatu sifat lugas dan objektif.
 - Hukum itu berkaitan dengan tindakan-tindakan dan perilaku manusia yang dapat diamati.
 - Hukum itu memiliki suatu cara keberadaan tertentu yang kita namakan ke-berlakuan (berlaku).
 - Hukum itu memiliki suatu bentuk tertentu, suatu struktur formal.
 - Hukum menyangkut objek dan isi hukum.

D.H.M. Meuwissen, "Teori Hukum", *Pro Justitia*, Tahun XII, Nomor 2, April 1994, hh. 22—23. Lihat pula B. Arief Sidharta, *Meuwissen Tentang Pengembangan Hu-kum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2007, hh. 35—37.

(*tangible and intangible*), the performance of services, and the payment of money.²⁹

Makna dari definisi tersebut bahwa hukum kontrak merupakan suatu mekanisme³⁰ hukum untuk melindungi harapan-harapan yang timbul dalam pembuatan persetujuan, baik yang terlihat maupun yang tidak terlihat, berkaitan dengan perubahan yang akan datang/timbul dalam variasi bidang pekerjaan, kekayaan, pelayanan, dan keuangan. Dengan demikian, hukum kontrak tidak hanya mengatur secara tertulis hal-hal yang disepakati, tetapi juga harapan yang akan timbul (seperti keuntungan yang akan diperoleh) dari suatu kontrak pun harus dilindungi, baik yang kasatmata maupun yang tidak kasatmata. Misalnya, jika dikontrakkan sebuah tanah atau bangunan yang akan dijadikan pusat perbelanjaan, baik penyewa maupun yang menyewakan berharap akan memperoleh keuntungan di luar yang telah diperjanjikan dalam kontrak, seperti untuk pemilik tanah/bangunan dapat menaikkan harga jual bangunan/tanah yang bersangkutan atau di sekitarnya, atau dapat menumbuhkan perekonomian masyarakat di sekitarnya.

Dalam hukum kontrak harus diperhatikan kaidah-kaidah yang berlaku yang berkaitan dengan substansi yang disepakati oleh para pihak, misalnya, mengenai hak dan kewajiban para pihak serta segala akibat hukum yang akan timbul. Oleh karena itu, hukum kontrak pun harus dapat mengukur hak dan kewajiban serta akibat hukum tersebut. Dengan demikian, dalam hal ini ada tiga tahap yang harus diperhatikan, yaitu:

1. Prakontrak

Pada umumnya orang mengadakan atau bersedia untuk melakukan kontrak, di antaranya, karena dipengaruhi oleh adanya ke-

29) Charles L. Knapp & Nathan M. Crystal, *Problems in Contract Law, Case and Materials*, Brown and Company, Boston, Toronto, London, 1993, h. 4.

30) Kontrak sebagai suatu mekanisme (hukum) tidak sama artinya seperti sebuah mesin yang semuanya berjalan secara otomatis dan tanpa perasaan karena dalam sebuah kontrak ikut memengaruhi pikiran atau isi hati para pihak yang bersangkutan, sedangkan sebuah mesin tidak punya perasaan seperti itu.

samaan dalam nilai (*waarde*) dari prestasi-prestasi yang telah disetujui oleh para pihak.³¹ Keadaan yang dialami oleh para pihak sebelum kontrak dibuat harus diperhatikan. Ketidakmampuan atau keterpaksaan agar yang bersangkutan membuat kontrak, dan jika dapat dibuktikan oleh yang bersangkutan dapat berakibat kontrak dapat dibatalkan.³²

2. Pelaksanaan Kontrak

Setelah kontrak disempurnakan, kontrak akan berjalan sebagaimana yang diinginkan oleh para pihak. Hambatan yang mungkin timbul akan dapat direduksi atau dihilangkan berdasarkan klausul-klausul yang tersebut dalam kontrak oleh karena substansi kontrak yang rinci dapat menunjang pelaksanaan kontrak.

3. Pascakontrak

Pada akhir kontrak para pihak berharap semua hak dan kewajiban yang tersebut dalam kontrak telah terpenuhi sehingga tidak akan saling menuntut dengan cara dan bentuk apa pun. Meskipun demikian, sebelum kontrak berakhir, ada baiknya memeriksa kembali substansi kontrak atau hak dan kewajiban para pihak yang belum dilaksanakan.

31) Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, h. 13.

32) Pasal 1321 KUHPerdata menegaskan, apabila dapat dibuktikan bahwa kontrak ternyata disepakati di bawah paksaan atau ancaman yang menimbulkan ketakutan orang yang diancam sehingga orang tidak mempunyai pilihan lain selain menandatangani kontrak tersebut, maka kontrak tersebut dapat dibatalkan. Menurut Subekti, digambarkan sebagai paksaan terhadap rohani ataupun paksaan terhadap jiwa (*physyc*) berwujud ancaman yang berbentuk perbuatan melawan hukum, misalnya, dalam bentuk kekerasan yang menimbulkan suatu ketakutan. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1990, h. 23.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dirincikan unsur-unsur³³ dari hukum kontrak, antara lain:³⁴

1. Adanya Kaidah Hukum

Kaidah hukum merupakan patokan atau batasan yang harus diperhatikan dan harus dipenuhi dalam kontrak, misalnya, jika dibuat kontrak sewa-menyewa, kaidah hukum sewa-menyewa harus diperhatikan dan dipenuhi, antara lain, secara umum ada subjek dan

- 33) Lihat pula Salim H.S., *Hukum Kontrak, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, hh. 4—5. Lihat pula Agus Yudha Hernoko, *op cit.*, hh. 17—18, ada empat unsur perikatan, yaitu:

1. Hubungan Hukum

Artinya, perikatan yang dimaksud di sini adalah bentuk hubungan hukum yang menimbulkan akibat hukum.

2. Bersifat Harta Kekayaan

Artinya, sesuai dengan tempat pengaturan perikatan di Buku III BW yang termasuk di dalam sistematika hukum harta kekayaan (*vermogensrecht*), maka hubungan hukum yang terjalin antarpada pihak tersebut berorientasi pada harta kekayaan.

3. Para Pihak

Artinya, dalam hubungan hukum tersebut melibatkan pihak-pihak sebagai subjek hukum.

4. Prestasi

Artinya, hubungan hukum tersebut melahirkan kewajiban-kewajiban (prestasi) kepada para pihaknya (prestasi kontra prestasi), yang pada kondisi tertentu dapat dipaksakan pemenuhannya, bahkan apabila diperlukan menggunakan alat negara.

- 34) Elemen kontrak (menurut *Common Law*) terdiri atas

1. Agreement

To have an enforceable contract, there must be an agreement between the parties. This requires an offer by the offer or and acceptance of the offer by the offere. There must be mutual assent by the parties.

2. Consideration

The promise must be supported by a bargained-for consideration that is legally sufficient. Gift promises and moral obligation are not considered supported by valid consideration.

3. Contractual Capacity

The parties to contract must have contractual capacity. Certain parties, such as persons adjudged insane, do not contractual capacity.

4. Lawful Object

The object of the contract must be lawful. Contracts to accomplish illegal objects or contracts that are against public policy are void.

Henry R. Cheeseman, *op cit.*, hh. 201—202.

objek, wajib ditentukan harga sewa, dan masa sewa. Kaidah hukum seperti itu terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur (secara tertulis) hal tersebut atau juga kaidah hukum yang hidup dalam masyarakat, seperti dalam masyarakat dikenal adanya jual beli lepas dan jual beli tebasan.

2. Subjek Hukum

Subjek hukum adalah penyanggah hak dan kewajiban yang terdiri atas manusia (*personal entity*) dan badan hukum (*legal entity/corporate entity*). Subjek dari suatu kontrak adalah pihak yang bertindak dan bertanggung jawab atas kontrak yang bersangkutan.

3. Adanya Prestasi

Prestasi merupakan suatu tindakan hukum dalam kontrak untuk menyerahkan/memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, dan tidak berbuat sesuatu untuk para pihak yang tersebut dalam kontrak. Misalnya, dalam jual beli rumah/bangunan, maka kepada pihak penjual wajib untuk menyerahkan rumah/bangunan kepada pembeli dan pembeli wajib melakukan pembayaran kepada penjual. Prestasi adalah apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditur.³⁵

4. Kata Sepakat

Sepakat merupakan terjadinya titik taut kesesuaian para pihak mengenai sesuatu yang akan dituangkan dalam kontrak. Dalam Pasal 1320 KUHPerdara adanya kata sepakat dari para pihak merupakan unsur sahnya sebuah kontrak.

5. Akibat Hukum

Kontrak merupakan bagian dari manajemen risiko, yang berarti ketika sebuah kontrak dibuat dan disempurnakan oleh para pihak, para pihak harus telah siap dengan segala risiko yang mungkin timbul dari kontrak tersebut sebagai suatu akibat hukum.

35) M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986, h. 10.

D. ISTILAH KONTRAK DAN PERJANJIAN

Dalam keseharian (sehari-hari) ada kata atau istilah *perjanjian* dan juga *kontrak* (*perjanjian* atau *kontrak*). Dengan demikian, timbul pertanyaan apakah pengertian "perjanjian" sama dengan "kontrak" atau sebaliknya? **Moch. Isnaeni** berpendapat bahwa istilah kontrak dan perjanjian adalah identik, tanpa perlu dibedakan, dan dapat dipergunakan secara bersamaan³⁶ sesuai dengan alasan dalam Bab Kedua, Buku III BW yang secara harfiah berjudul *Tentang Perikatan yang Dilahirkan dari Kontrak atau Perjanjian*. Jelas-jelas BW tidak pernah memperbedakan kedua istilah tersebut. Tambahan lagi, sudah sangat umum orang menyebut asas yang sangat terkenal dalam hukum perjanjian sebagaimana termaktub dalam Pasal 1338 BW dengan istilah kebebasan berkontrak.³⁷ Pada sisi lain, **Budiono Kusumohamidjojo** berpendapat istilah perjanjian (dalam bahasa Indonesia) tidak selalu sepadan dengan kontrak (dalam bahasa Inggris).³⁸ Dalam kepustakaan hukum bahasa Inggris menunjukkan istilah *contract* dipergunakan dalam kerangka hukum nasional atau internasional yang bersifat perdata. Dalam kerangka hukum internasional publik,³⁹ yang disebut *perjanjian* dalam bahasa Inggris disebut *treaty* atau *covenant*. Sejauh yang dapat diketahui, tidak pernah dua pihak swasta atau lebih membuat *treaty* atau *covenant*. Sebaliknya,⁴⁰ tidak pernah terekam dua negara yang diwakili oleh pemerintah masing-masing membuat suatu kontrak.

Mempertemukan dua istilah yang berasal dari dua bahasa yang berbeda dan kemudian dirangkum menjadi satu istilah hukum dalam bahasa Indo-

36) Moch. Isnaeni, *Kontrak sebagai Bingkai Kegiatan Bisnis*, Workshop Teknik Perancangan & Review Kontrak-Kontrak Bisnis, Law Firm Prihandono & Partners, Surabaya-Bina Uf Conference, Surabaya, 2003, h. 5.

37) Moch. Isnaeni, *ibid.*

38) Budiono Kusumohamidjojo, *Dasar-Dasar Merancang Kontrak*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 1998, h. 6.

39) Budiono Kusumohamidjojo, *ibid.*, h. 7.

40) Budiono Kusumohamidjojo, *ibid.*, h. 7.

nesia merupakan suatu hal yang tidak mudah untuk dilakukan ataupun untuk mencari padanannya dalam bahasa Indonesia.

Kata "perjanjian" dalam bahasa Indonesia merupakan kata yang mempunyai (salah satu) arti sebagai persetujuan (lisan atau tertulis) yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, masing-masing berjanji akan menaati apa yang disebut dalam *persetujuan* itu.⁴¹ Dan perjanjian sebagai arti dari *overeenkomst*⁴² yang merupakan *persesuaian* kehendak dua pihak atau lebih,⁴³ serta jika perjanjian diartikan sebagai kontrak (*contract*), maka *contract* adalah *an agreement between two or more persons which creates an obligation to do or not to do a particular thing*.⁴⁴ Unsur-unsur esensial kontrak, yaitu *component parties* (pihak-pihak yang berkompeten), *subject matter* (pokok-pokok yang disetujui), *a legal consideration* (pertimbangan hukum), *mutuality of agreement* (persetujuan timbal balik), dan *mutuality of obligation* (kewajiban timbal balik).⁴⁵ Bahwa kontrak merupakan suatu tulisan yang memuat persetujuan para pihak, yang dilengkapi dengan ketentuan-ketentuan dan syarat-syarat, serta berfungsi sebagai alat bukti tentang adanya kewajiban para pihak (*the writing which contains the agreement of parties, with the term and condition, and which serve as a proof of the obligation*).⁴⁶

41) *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan-Balai Pustaka, Jakarta, 1994, h. 401.

42) Marianne Termorshuizen, *Kamus Hukum Belanda-Indonesia*, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2002, h. 294. Dalam kepustakaan hukum Indonesia (hukum perdata) mengenal istilah *verbinten*is dan *overeenkomst*. *Verbinten*is diartikan sebagai *perikatan*, *perutangan*, dan *perjanjian*. *Overeenkomst* diartikan sebagai *perjanjian* dan *persetujuan*. R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Jakarta, 1979, h. 1. Bahwa perikatan dapat bersumber dari *undang-undang* (Pasal 1352 BW) atau *perjanjian* (Pasal 1313).

43) N.E. Algra & H.R.W. Gokkel; dkk., *Kamus Istilah Hukum, Fockema Andreae-Belanda Indonesia*, Binacipta, Jakarta, 1983, h. 377.

44) *Black's Law Dictionary*, *loc cit.*, h. 293.

45) *Black's Law Dictionary*, *ibid.*

46) *Black's Law Dictionary*, *ibid.*

Berdasarkan uraian tersebut dapat ditentukan bahwa dalam perjanjian, *contract*, atau *overeenkomst* senantiasa mempunyai unsur yang sama, yaitu adanya persetujuan, *agreement*, dan persesuaian kehendak para pihak, ada hak dan kewajiban para pihak secara timbal balik, dibuat secara tertulis dan sebagai alat bukti. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa perjanjian ataupun kontrak adalah suatu hal yang sama. Ada juga yang memperbedakan *contract* dengan *agreement*. Untuk *agreement* yang berkaitan dengan bisnis disebut *contract*, sedangkan untuk yang tidak berkaitan dengan bisnis hanya disebut *agreement*.⁴⁷

Istilah perjanjian dan kontrak⁴⁸ sudah merupakan istilah yang familiar dalam dunia hukum Indonesia⁴⁹ sehingga tidak perlu dipertentangkan antara keduanya. Kedua istilah tersebut harus sudah dijadikan istilah hukum yang baku dalam hukum Indonesia. Dan istilah atau terminologi hukum

47) Agus Yudha Hernoko, *op cit.*, h. 13.

48) "Pada saat ini hukum kontrak tertuang dalam Buku III Burgerlijk Wetboek (BW) Indonesia tentang Perikatan. Di dalam kodifikasi itu tidak disebutkan adanya kata 'kontrak'. Yang ada kata 'overeenkomst' yang apabila diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia artinya 'perjanjian'. Akan tetapi, kontrak memang merupakan perjanjian yang dalam hal ini perjanjian bisnis. Sedangkan perjanjian yang bukan merupakan perjanjian bisnis tidak dapat disebut kontrak. Kontrak merupakan awal terjadinya transaksi bisnis."

Peter Mahmud Marzuki, "Filosofi Pembaharuan Hukum Indonesia", *Jurnal Yustika*, Volume 5, Nomor 1 Juli 2002, hh. 28—29.

49) Dalam *Kamus Bahasa Indonesia*, istilah 'kontrak' sudah merupakan kosakata dalam bahasa Indonesia dan istilah 'perjanjian' sama dengan 'kontrak' dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, *op cit.*, h. 523. Badudu-Zain, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Sinar Harapan Jakarta, 1994, h. 715.

lainnya dalam hukum Indonesia harus dibangun oleh komunitas hukum Indonesia sendiri.⁵⁰

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa:

1. Secara komutatif-familiar perjanjian adalah kontrak dan kontrak adalah perjanjian.
2. Kontrak adalah perjanjian bisnis, yang bukan perjanjian bisnis bukan kontrak.
3. Kontrak dipergunakan dalam kerangka hukum nasional atau internasional yang bersifat perdata.
4. Perjanjian yang mempunyai konsekuensi hukum adalah kontrak, sedangkan perjanjian yang tidak mempunyai konsekuensi hukum, tidak sama artinya dengan kontrak.
5. Kontrak ditujukan pada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.⁵¹

50) Perbedaan antara perjanjian dan kontrak dilihat dari ada atau tidak adanya akibat hukum, misalnya:

Perjanjian yang mempunyai konsekuensi hukum yang mengikat sama artinya dengan kontrak, yang intinya, yaitu masing-masing pihak terikat untuk memenuhi prestasi (memberikan prestasi) atas hal-hal yang telah dijanjikan (disepakati) tersebut. Dan bila terjadi pengingkaran dari janji (wanprestasi), akan memberikan hukuman padanya untuk mengganti rugi mitra berjanjinya yang dirugikan (hukum perikatan atau law obligation), tidak peduli kesepakatan tersebut tertulis atau lisan. Sedangkan perjanjian yang tidak mempunyai konsekuensi hukum, tidak sama artinya dengan kontrak. Hal ini dalam praktiknya dicirikan oleh pelaku-pelaku bisnis secara sengaja telah menciptakan bentuk-bentuk perjanjian yang dari penjudulannya saja sudah dimaksudkan sebagai suatu kesepakatan yang tidak mempunyai akibat hukum, antara lain, seperti memorandum of understanding, letter of intent, letter of comfort. Istilah-istilah tersebut pada dasarnya dimaksudkan untuk kesepakatan-kesepakatan yang tidak mempunyai kekuatan hukum walaupun tidak secara tegas disebutkan oleh para pihak di dalamnya.

Ricardo Simanjuntak, "Teknik Perancangan Kontrak Bisnis", *Mingguan Ekonomi dan Bisnis KONTAN*, Jakarta, 2006, hh. 27—35.

51) Subekti, *op cit.*, h. 1.

E. PENUTUP

Tuhan Yang Maha Segalanya ketika menciptakan mahluk-Nya, antara lain, manusia telah diperlengkapi dengan segala keperluan dan kebutuhan selama hidupnya di dunia, termasuk bahwa manusia yang satu akan berinteraksi dengan manusia yang lainnya. Dengan demikian, Tuhan memfirmankan adanya ketentuan dalam ber-"muamalat" wajib untuk dituliskan. QS Al-Baqarah [2]: 282 merupakan firman hukum kontrak yang seharusnya ditindaklanjuti dalam bentuk Undang-Undang Hukum Kontrak yang integral, yang akan mengatur secara traksaksional hubungan antara manusia dalam bidang hukum keperdataan.

8

RELASI DAN SOLUSI: PASAL 39 PERATURAN PEMERINTAH NOMOR 63 TAHUN 2008 DENGAN PENDIRIAN YAYASAN (BARU) (PASCAPUTUSAN MKRI: PENYELENGGARA PENDIDIKAN FORMAL OLEH SWASTA KEMBALI KE YAYASAN)

A. PASCAPUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI RE- PUBLIK INDONESIA (MKRI): PENYELENGGARA PENDIDIKAN FORMAL OLEH SWASTA KEMBALI KE YAYASAN

Pada tanggal 31 Maret 2010 Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) dengan Putusan Nomor 11-14-21-126-136/PUU-VII/2009 telah memutuskan, antara lain:

- *Menyatakan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 78; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4301) Konstitusional sepanjang frasa 'badan hukum pendidikan' dimaknai sebagai sebutan fungsi penyelenggaraan pendidikan dan bukan sebagai bentuk badan hukum tertentu.*
- *Menyatakan Penjelasan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional*

(Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 78; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4301) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

■ Menyatakan Penjelasan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 78; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4301) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

■ Menyatakan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2009 tentang Badan Hukum Pendidikan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 10; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4965) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

■ Menyatakan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2009 tentang Badan Hukum Pendidikan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 10; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4965) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) tersebut pada intinya telah menutup eksistensi atau riwayat segala hal mengenai BHP sebagai Badan Hukum Pendidikan yang dikonstruksikan sebagai lembaga yang menyelenggarakan pendidikan formal. Dasar hukum mengenai BHP sebagaimana yang tersebut dalam *Penjelasan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional* dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan dinyatakan pula tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Kemudian, UUBHP sendiri dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dinyatakan pula tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dalam salah satu amar putusan tersebut yang dapat kita cermati, yaitu MKRI telah memberikan penafsiran tersendiri mengenai Badan Hukum Pendidikan, yaitu diputuskan bahwa istilah "badan hukum pendidikan" sebagaimana dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Sisdiknas bukanlah nama dan badan hukum tertentu, melainkan sebutan fungsi pe-

nyelenggaraan pendidikan dan bukan sebagai bentuk badan hukum tertentu. Amar putusan ini mempunyai arti yang tegas jika dikaitkan dengan salah satu pertimbangan hukum MKRI ketika memutuskan gugatan tersebut, yaitu ditegaskan bahwa *suatu lembaga pendidikan harus dikelola oleh suatu badan hukum. Adapun bentuk badan hukum yang dikenal dalam peraturan perundang-undangan, misalnya, yayasan, perkumpulan, perserikatan, badan wakaf, dan sebagainya.* Berpijak pada putusan MKRI tersebut, MKRI tidak pernah menggunakan istilah batal demi hukum atau inkonstitusional terhadap ketentuan Penjelasan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Sisdiknas dan Undang-Undang BHP. Dalam ilmu perundang-undangan, jika suatu undang-undang telah diputuskan seperti itu, MKRI akan mengembalikannya kepada pemerintah untuk dibuat undang-undang yang baru untuk mengatur hal yang sama dengan substansi yang berbeda.

Substansi dari putusan MKRI jelas dan tegas bahwa penyelenggaraan pendidikan formal oleh swasta kembali menggunakan badan hukum yang sudah ada, yaitu yayasan atau perkumpulan. Dengan demikian, segala aturan hukum tentang yayasan tetap berlaku, yaitu:

1. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan.
2. Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan.
3. Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Yayasan.

Putusan MKRI ini ternyata mempunyai implikasi hukum tertentu, yaitu sebagai berikut:

1. Jika ternyata telah ada yang mendirikan BHPM dan mendapat pengesahan dalam masa berlakunya UU BHP (16 Januari 2009—31 Maret 2010), bagaimanakah kedudukan BHPM (akta dan pengesahannya) sebagai badan hukum? Permasalahan tersebut dapat dijawab dengan kaidah EXNUNC, yaitu bahwa suatu perbuatan dan akibat dari akta/surat tersebut dianggap ada sampai saat di-

lakukan pembatalan atau EXTUNC, yaitu bahwa perbuatan dan akibat dari akta/surat tersebut dianggap tidak pernah ada. UU BHP dinyatakan bertentangan/tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sejak tanggal diputuskan (31 Maret 2010). Dengan demikian, sejak 16 Januari 2009 sampai dengan 31 Maret 2010, perbuatan hukum yang didasarkan pada UU BHP (akta dan pengesahannya) tetap mengikat/berlaku (EXNUNC).

- b. Bagaimanakah kedudukan hukum akta/pengesahan tersebut pascaputusan MKRI? Aturan hukum yang bersangkutan sudah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat lagi sehingga tidak ada aturan hukum untuk akta/pengesahan yang didasarkan pada aturan hukum dinyatakan tidak berlaku (tidak ada pengaturannya). Maka, agar tetap dapat bertindak dalam lalu lintas hukum, khusus untuk akta/pengesahan tersebut, Kementerian Pendidikan Nasional harus membuat aturan hukum yang khusus untuk hal tersebut, misalnya, wajib melakukan perubahan dari BHPM ke yayasan/perkumpulan dalam jangka waktu tertentu dan aturan hukum tersebut jangan sampai merugikan BHPM yang bersangkutan, baik secara materiil maupun imateriil.

Pascaputusan MKRI, penyelenggaraan pendidikan formal oleh swasta kembali ke yayasan? Ya!!! Meskipun demikian, jangan ada anggapan bahwa dengan dinyatakan UUBHP tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Tidak berarti semuanya selesai berkaitan dengan penyelenggaraan pendidikan formal oleh swasta dalam bentuk Yayasan, yaitu ada permasalahan yang harus kita cermati, mengenai ketentuan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Yayasan bahwa:

"Yayasan yang belum memberitahukan kepada menteri sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (3) undang-undang tidak dapat menggunakan kata 'yayasan' di depan namanya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (4) undang-undang dan harus melikuidasi kekayaannya serta menyerahkan sisa hasil likuidasi sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 undang-undang."

Ketentuan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tersebut¹ yang perlu diketahui dan dicermati oleh para notaris karena banyak aspek hukum yang harus dikaji lebih dalam lagi, misalnya, yang berkaitan dengan pasal tersebut solusinya dibuat yayasan baru. Yang perlu diperhatikan, yaitu dari yayasan yang dilikuidasi ke yayasan baru tersebut harus seperti apa dan akta-aktanya, terutama mengenai aset-asetnya dan utang-utangnya, serta yang menjadi barang jaminannya.

Permasalahan seperti itu dan solusinya harus segera diwartakan kepada seluruh notaris Indonesia karena yayasan yang sudah memenuhi ketentuan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tersebut dapat dikategorikan ilegal. Mengapa ilegal? Karena Yayasan yang telah memenuhi ketentuan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tidak boleh melakukan tindakan hukum apa pun selain melakukan tindakan pemberesan dalam rangka likuidasi. Namun, ternyata sampai sekarang ini saja, yayasan seperti itu (dalam bidang penyelenggaraan pendidikan formal) masih tetap menjalankan kegiatannya, misalnya, masih mengeluarkan ijazah ataupun menerima siswa/mahasiswa baru. Jika Yayasannya yang seharusnya dilikuidasi, tetapi ternyata masih menjalankan ke-

- 1) Ketentuan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008, sangat rancu, terutama kalimat *"... tidak dapat menggunakan kata yayasan di depan namanya"* Kalau memang tidak dapat menggunakan kata Yayasan di depan namanya, disebut apakah yayasan seperti itu? Apakah akan disebut organisasi tanpa bentuk (OTB) atau mantan yayasan? Karena meskipun sudah tidak memenuhi syarat lagi sebagai suatu yayasan, secara kelembagaan yayasan tersebut eksistensinya harus tetap dihargai sebagai upaya untuk menyelesaikan segala hak dan kewajibannya secara internal dan eksternal untuk kemudian dapat diselesaikan sesuai aturan hukum yang berlaku, misalnya, tetap diakui sebagai yayasan, tetapi dengan pembatasan tertentu. Ketentuan semacam ini sebagai bahan perbandingan dapat dilihat dalam Pasal 157 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas yang menegaskan bahwa:

"Perseroan terbatas yang tidak menyesuaikan anggaran dasarnya dalam jangka waktu satu tahun setelah berlakunya UUPT, dapat dibubarkan berdasarkan putusan pengadilan negeri atas permohonan kejaksaan atau pihak yang berkepentingan."

Makna dari pasal ini, meskipun lebih dari satu tahun perseroan terbatas belum menyesuaikan anggaran dasarnya dengan UUPT, masih tetap dianggap sebagai perseroan terbatas, selama-sepanjang tidak ada permohonan untuk dibubarkan berdasarkan putusan pengadilan negeri atas permohonan kejaksaan atau pihak yang berkepentingan.

giatannya, rangkaian kegiatan tersebut secara hukum ilegal. Jika ini terjadi, pihak ketiga (masyarakat) dapat menggugat yayasan yang bersangkutan karena merasa dirugikan.

Pemerintah (Kementerian Pendidikan Nasional Republik Indonesia, Kementerian Agama Republik Indonesia, dan Dinas Pendidikan Provinsi dan Kota/Kabupaten) yang membuat/mengeluarkan izin penyelenggaraan pendidikan formal untuk satuan atau jenjang pendidikan dasar dan menengah jika ingin membenahi lembaga yang menyelenggarakan pendidikan formal (berupa yayasan) pascaputusan MKRI tersebut, berikanlah izin atau perpanjangan penyelenggaraan pendidikan formal oleh swasta kepada yayasan atau perkumpulan yang berbadan hukum, jangan obral izin. Pasca dibatalkannya UU BHP, kedua instansi harus introspeksi dan berbenah diri bahwa selama ini ada yang salah dalam pemberian atau perpanjangan izin tersebut, karena melihat aspek tertentu saja, misalnya, pemenuhan secara administratif dan kelangsungan pembiayaan penyelenggaraan pendidikan formal, tetapi kebadanhukuman yayasan atau perkumpulan hampir tidak pernah dipersyaratkan. Mulai sekarang kedua kementerian tersebut jika ingin memberikan izin baru penyelenggaraan pendidikan formal atau memperpanjang penyelenggaraan pendidikan formal, dipersyaratkan jika yayasan atau perkumpulannya harus berbadan hukum terlebih dahulu. Serahkan pengurusan kebadanhukuman tersebut kepada notaris karena notaris telah mengerti hal tersebut.

B. YAYASAN YANG DILIKUIDASI DAN PENDIRIAN YAYASAN (BARU)

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang *Yayasan* (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 112; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4132) dan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 tentang *Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan* (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 115; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4430); serta Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tentang *Pelaksanaan Undang-Undang Yayasan* (Lembaran Negara Republik Indonesia

Tahun 2008 Nomor 134; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4894) menegaskan Yayasan *yang tidak pernah menyesuaikan anggaran dasarnya* sebagaimana diwajibkan dalam Pasal 71 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 dan dalam angka 20 tentang perubahan terhadap Pasal 71 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 dan Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008, maka *Yayasan tidak dapat menggunakan kata Yayasan di depan namanya dan harus melikuidasi kekayaannya serta menyerahkan sisa hasil likuidasi sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 undang-undang*.

Terhadap substansi Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2009 tersebut dapat ditafsirkan bahwa yayasan dalam keadaan seperti itu dapat langsung dilikuidasi tanpa ada pembubaran, yang berarti yayasan tersebut dianggap telah bubar demi hukum. Dengan demikian, terhadap yayasan tersebut dapat dipergunakan kalimat "*yayasan dalam likuidasi*". Hal ini berkaitan dengan penggunaan kalimat "*tidak dapat lagi menggunakan kata yayasan di depan namanya*". Meskipun begitu, agar sesuai dengan kaidah berakhirnya suatu institusi yang berbadan hukum, setiap pembubaran wajib diikuti atau ditindaklanjuti dengan likuidasi. Maka, untuk yayasan seperti tersebut di atas harus dilakukan likuidasi dan dibentuk likuidator.

Implementasi ketentuan-ketentuan sebagaimana terurai di atas, saat ini menimbulkan permasalahan hukum sebagaimana disebutkan di bawah ini, secara umum, berlaku untuk semua yayasan dengan maksud dan tujuan atau kegiatan apa pun.

Dalam hal ini perlu diberi perhatian untuk yayasan-yayasan yang menyelenggarakan pendidikan formal dan mempunyai izin penyelenggaraan pendidikan formal yang masih berlaku, tetapi tidak berbadan hukum. Jika ketentuan yang tersebut dalam Pasal 71 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 112; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4132) dan angka 20 Perubahan Pasal 71 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun

2001 tentang Yayasan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 115; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4430) serta Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Yayasan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 134; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4894) diberlakukan sebagaimana "*seharusnya*" dan "*maunya*" aturan hukum tersebut (dengan pendekatan formal legalistik), akan banyak yayasan yang menyelenggarakan pendidikan formal (atau pun maksud dan tujuan yang nonformal), yang masih mempunyai izin yang masih berlaku, tetapi tidak berbadan hukum, tidak dapat lagi menggunakan kata yayasan di depan namanya dan wajib dilikuidasi, maka akan banyak terjadi:

1. Pemutusan hubungan kerja dengan para pendidik (guru/dosen), karyawan.
2. Banyak biaya yang harus dikeluarkan yayasan (dalam likuidasi) untuk memberikan pesangon kepada guru/dosennya.
3. Peserta didik (siswa/mahasiswa) harus pindah ke sekolah/ perguruan tinggi yang lain untuk melanjutkan pendidikannya.
4. Banyak biaya yang akan dikeluarkan oleh orang tua murid/siswa untuk pindah sekolah/ perguruan tinggi.
5. Kepala sekolah/rektor/direktur/ketua yang diangkat yayasan tidak berwenang lagi melakukan tindakan hukum apa pun karena yayasan yang mengangkatnya harus bubar.
6. Sekolah/ perguruan tinggi yang diselenggarakan yayasan dan yayasan harus bubar, tetapi masih menerima siswa/mahasiswa baru, akan dipermasalahkan pihak lain, dengan alasan yayasannya sudah bubar.
7. Karena yayasannya sudah bubar, kepada siapa pihak perbankan atau lembaga keuangan yang memberikan/mengucurkan kredit kepada yayasan penyelenggara pendidikan formal tersebut harus segera menagih utangnya.

8. Jika jaminan atas utang tersebut berupa sertifikat tanah dengan pemilik yayasan sendiri, dapatkah dieksekusi oleh pihak perbankan berdasarkan sertifikat hak tanggungan untuk pelunasan utangnya, padahal yayasannya sudah bubar ?
9. Bagaimanakah kedudukan perjanjian-perjanjian yang dibuat oleh yayasan dengan pihak lain, baik yang menyangkut penyelenggaraan pendidikan maupun yang lainnya?
10. Bagaimanakah pertanggungjawaban pembina, pengawas, dan pengurus yayasan yang masih melakukan tindakan hukum, padahal diketahui yayasannya sudah bubar? Dapatkah persoalan pertanggungjawaban pembina, pengawas, dan pengurus sebagai:
 - a. Tindakan atau perbuatan hukum pembina, pengawas, dan pengurus tersebut sebagai *ultra vires*; atau
 - b. Tindakan atau perbuatan hukum pembina, pengawas, dan pengurus tersebut sebagai *zaakwaarneming*; atau
 - c. Tindakan atau perbuatan hukum pembina, pengawas, dan pengurus tersebut sebagai *onrechtmatigedaad*.

(Catatan: ada batasan secara umum jika tindakan atau perbuatan hukum pembina, pengawas, dan pengurus tersebut di atas ternyata tidak merugikan yayasan, baik secara materiil maupun imateriil dan tidak ada pihak lain yang dirugikan, baik secara materiil dan imateriil, maka perbuatan atau tindakan tersebut dapat dibenarkan dan salah satu dari ketiga aspek tersebut tidak perlu diterapkan. Meskipun demikian, apa pun yang terjadi, yayasan yang tidak memenuhi syarat sebagai badan hukum di atas tetap harus bubar).

Dalam kaitan ini perlu dilihat dan dikaji ketentuan-ketentuan mengenai pembubaran yayasan sebagaimana tersebut pada Pasal 62 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan (UUY), menentukan alasan yayasan bubar, antara lain, karena:

- a. *jangka waktu yang ditetapkan dalam anggaran dasar berakhir;*

b. tujuan yayasan yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah tercapai atau tidak tercapai;

c. putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap berdasarkan alasan:

- 1) yayasan melanggar ketertiban umum dan kesusilaan;
- 2) tidak mampu membayar utangnya setelah dinyatakan pailit; atau
- 3) harta kekayaan yayasan tidak cukup untuk melunasi utangnya setelah pernyataan pailit dicabut.

Bahwa alasan yayasan bubar, juga dapat berdasarkan alasan lain, yaitu sebagaimana tersebut dalam Pasal 71 ayat (3) UUY yang dikaitkan kedudukan yayasan tidak memenuhi prosedur yang sudah ditentukan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 71 ayat (2) dan (3), antara lain:

(1) Pada saat undang-undang ini mulai berlaku, yayasan yang telah:

a. didaftarkan di pengadilan negeri dan diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia; atau

b. didaftarkan di pengadilan negeri dan mempunyai izin melakukan kegiatan dari instansi terkait;

tetap diakui sebagai badan hukum, dengan ketentuan dalam waktu paling lambat 5 (lima) tahun sejak mulai berlakunya undang-undang ini yayasan tersebut wajib menyesuaikan anggaran dasarnya dengan ketentuan undang-undang ini.

(2) Yayasan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) wajib diberitahukan kepada menteri paling lambat 1 (satu) tahun setelah pelaksanaan penyesuaian.

(3) Yayasan yang tidak menyesuaikan anggaran dasarnya dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat dibubarkan berdasarkan putusan pengadilan atas permohonan kejaksaan atau pihak yang berkepentingan.

Ketentuan Pasal 71 UUY dapat diuraikan atau ditafsirkan sebagai berikut:

1. Pasal 73 UUY mulai berlaku satu tahun terhitung sejak tanggal diundangkan. UUY diundangkan pada tanggal 6 Agustus 2001 dan mulai berlaku setahun kemudian atau pada tanggal 6 Agustus 2002.

2. Pasal 71 ayat (1) huruf b UUY, menegaskan bahwa yayasan yang didaftarkan di pengadilan negeri dan diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia *atau* didaftarkan di pengadilan negeri dan mempunyai izin melakukan kegiatan dari instansi terkait, agar tetap diakui sebagai badan hukum. Dalam jangka waktu lima tahun sejak berlakunya UUY, wajib menyesuaikan anggaran dasarnya dengan ketentuan UUY.
3. UUY mulai berlaku 6 Agustus 2002, masa penyesuaian anggaran dasar yayasan, yaitu lima tahun, maka berakhir 6 Agustus 2007.
4. Pasal 71 ayat (2) UUY menegaskan penyesuaian anggaran dasar yayasan wajib dilaporkan kepada menteri paling lambat satu tahun setelah penyesuaian. Jangka waktu terakhir penyesuaian 6 Agustus 2007 dan jangka waktu pelaporan terakhir 6 Agustus 2008.
5. Dengan demikian, berdasarkan ketentuan Pasal 71 UUY, masa penyesuaian anggaran dasar yayasan telah berakhir pada tanggal 6 Agustus 2007 dan pelaporan penyesuaian anggaran dasar yayasan juga telah berakhir pada tanggal 6 Agustus 2008.

Pasal 71 UUY diubah sebagaimana tersebut dalam angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan yang berbunyi sebagai berikut:

- (1) *Pada saat undang-undang ini mulai berlaku, yayasan yang:*
 - a. *telah didaftarkan di pengadilan negeri dan diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia; atau*
 - b. *telah didaftarkan di pengadilan negeri dan mempunyai izin melakukan kegiatan dari instansi terkait;**tetap diakui sebagai badan hukum dengan ketentuan dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) tahun terhitung sejak tanggal undang-undang ini mulai berlaku, yayasan tersebut wajib menyesuaikan anggaran dasarnya dengan ketentuan undang-undang ini.*
- (2) *Yayasan yang telah didirikan dan tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dapat memperoleh status badan hukum dengan cara menyesuaikan anggaran*

dasarnya dengan ketentuan undang-undang ini, dan mengajukan permohonan kepada menteri dalam jangka waktu paling lambat 1 (satu) tahun terhitung sejak tanggal undang-undang ini mulai berlaku.

- (3) Yayasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib diberitahukan kepada menteri paling lambat 1 (satu) tahun setelah pelaksanaan penyesuaian.
- (4) Yayasan yang tidak menyesuaikan anggaran dasarnya dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan yayasan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), tidak dapat menggunakan kata "yayasan" di depan namanya dan dapat dibubarkan berdasarkan putusan pengadilan atas permohonan kejaksaan atau pihak yang berkepentingan."

Pasal II Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan (UUPY) menegaskan bahwa:

"Undang-undang ini mulai berlaku 1 (satu) tahun terhitung sejak tanggal diundangkan."

Substansi kedua pasal tersebut dapat ditafsirkan sebagai berikut:

1. Pasal II UUPY mulai berlaku satu tahun terhitung sejak tanggal diundangkan. UUPY diundangkan 6 Oktober 2004 dan mulai berlaku 6 Oktober 2005.
2. Angka 20 UUPY menegaskan bahwa yayasan yang didaftarkan di pengadilan negeri dan diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia atau didaftarkan di pengadilan negeri dan mempunyai izin melakukan kegiatan dari instansi terkait, maka agar tetap diakui sebagai badan hukum, dalam jangka waktu tiga tahun sejak berlakunya UUPY wajib menyesuaikan anggaran dasarnya dengan ketentuan UUPY.
3. UUPY mulai berlaku 6 Oktober 2005, masa penyesuaian anggaran dasar, yaitu tiga tahun, maka berakhir 6 Oktober 2008.
4. Pasal 71 ayat (2) dan (3) UUPY menegaskan penyesuaian anggaran dasar yayasan wajib dilaporkan kepada menteri paling lambat satu tahun setelah penyesuaian.

5. Jangka waktu terakhir penyesuaian 6 Oktober 2008 dan jangka waktu pelaporan hasil penyesuaian berakhir tanggal 6 Oktober 2009.
6. Dengan demikian, berdasarkan ketentuan Pasal 71 UUPY,² masa penyesuaian anggaran dasar yayasan telah berakhir pada tanggal

- 2) Dalam kaitan ini patut disimak Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara (PT TUN) Jakarta Nomor 207/B/2009/PT TUN Jkt. tanggal 17 November 2009 (meskipun putusan tersebut sekarang dalam proses kasasi), yang memutuskan, antara lain:

DALAM POKOK PERKARA:

1. Mengabulkan gugatan penggugat/pembanding seluruhnya;
2. Menyatakan batal Surat Keputusan Pengesahan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor AHU-4962.AH.01.02. Tahun 2008 tertanggal 23 Desember 2008 tentang Pengesahan Akta Pendirian Yayasan Ta'mirul Masjid Kemayoran Surabaya.
3. Mewajibkan kepada tergugat/terbanding (Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia) mencabut Objek Sengketa Nomor AHU-4962.AH.01.02. Tahun 2008 tertanggal 23 Desember 2008 tentang Pengesahan Akta Pendirian Yayasan Ta'mirul Masjid Kemayoran Surabaya.
4. Menghukum tergugat/terbanding I dan tergugat II intervensi/terbanding II untuk membayar ongkos perkara dalam dua tingkat peradilan, untuk peradilan banding ditetapkan sebesar Rp250.000,00.

Dalam pertimbangan hukum putusan tersebut diuraikan bahwa:

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta yang dijadikan dasar dalam permohonan penerbitan objek sengketa *in litis* menunjukkan bahwa penerbitan objek sengketa adalah dalam rangka penyesuaian yayasan agar sesuai dengan yang diamanatkan dalam Pasal 71 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004.

Menimbang, bahwa oleh karena maksud dari permohonan pemohon untuk penyesuaian yayasan agar sebagai yayasan badan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004, maka seharusnya permohonan mengikuti prosedur sebagaimana dimaksud dalam pasal tersebut, yaitu dalam jangka waktu paling lambat tiga tahun terhitung sejak tanggal undang-undang ini mulai berlaku, yayasan wajib menyesuaikan anggaran dasarnya dengan ketentuan undang-undang ini.

Menimbang, bahwa apabila dihitung masa tenggang waktu pengajuan permohonan objek sengketa *in litis* tanggal 1 Desember 2008 dengan masa yang ditetapkan Pasal 71 ayat (1), yaitu masa akhir penyesuaian tanggal 7 Oktober 2007, maka permohonan tersebut telah melebihi waktu atau kedaluarsa, demikian juga penerbitan objek sengketa *in litis* tanggal 23 Desember 2008 diterbitkan dalam kurun waktu yang tidak diperkenankan lagi oleh undang-undang.

Menimbang, bahwa berdasarkan uraian di atas, dengan demikian prosedur penerbitan objek sengketa tidak sesuai dan bertentangan dengan maksud dari Pasal 71 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 karena haruslah dibatalkan.

6 Oktober 2008 dan jangka waktu pelaporan penyesuaian anggaran dasar akan berakhir pada tanggal 6 Oktober 2009. Dengan kata lain, yayasan yang didirikan sebelum berlakunya UUY wajib menyesuaikan anggaran dasarnya pada tanggal 6 Oktober 2008 dan melaporkan hasil penyesuaian paling lambat pada tanggal 6 Oktober 2009.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, maka ada konsekuensi hukum, yaitu yayasan yang tidak memenuhi ketentuan di atas harus mengikuti ketentuan yang tersebut dalam Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Undang-Undang tentang Yayasan, yaitu:

"Yayasan yang belum memberitahukan kepada Menteri sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (3) undang-undang tidak dapat menggunakan kata 'Yayasan' di depan namanya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (4) Undang-undang dan harus melikuidasi kekayaannya serta menyerahkan sisa hasil likuidasi sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 undang-undang."

Pasal 68 UUY berbunyi sebagai berikut:

- (1) *Kekayaan sisa hasil likuidasi diserahkan kepada yayasan lain yang mempunyai maksud dan tujuan yang sama dengan Yayasan yang bubar.*
- (2) *Dalam hal sisa hasil likuidasi tidak diserahkan kepada yayasan lain yang mempunyai maksud dan tujuan yang sama sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), sisa kekayaan tersebut diserahkan kepada negara dan penggunaannya dilakukan sesuai dengan maksud dan tujuan Yayasan tersebut.*

Dengan demikian, alasan yayasan bubar secara limitatif ada enam alasan berdasarkan Pasal 62 dan Pasal 71 UUY serta angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan, yaitu:

1. *Jangka waktu yang ditetapkan dalam anggaran dasar berakhir;*
2. *Tujuan yayasan yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah tercapai atau tidak tercapai;*
3. *Yayasan melanggar ketertiban umum dan kesusilaan;*

4. *Tidak mampu membayar utangnya setelah dinyatakan pailit; atau*
5. *Harta kekayaan yayasan tidak cukup untuk melunasi utangnya setelah pernyataan pailit dicabut;*
6. *Tidak memenuhi Pasal 71 UUY dan angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan.*

Menyimak alasan-alasan yayasan bubar, perlu ditegaskan siapa yang berhak atau punya kewenangan (subjek hukum) untuk membubarkan yayasan. Jika alasan yayasan bubar sebagaimana tersebut di atas dipenuhi, apakah pembina, pengawas, pengurus yayasan, kejaksaan, atau pihak ketiga yang berkepentingan dan dalam bentuk apa? Apakah dengan/berdasarkan akta notaris atau putusan atau penetapan pengadilan?

UUY dan perubahannya telah memberikan kewenangan kepada kejaksaan untuk mengajukan *permohonan* kepada pengadilan untuk membubarkan yayasan untuk yayasan yang tidak memenuhi syarat sebagaimana tersebut dalam Pasal 71 ayat (3) UUY dan Pasal 71 ayat (4) angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan. Secara terbatas hanya kewenangan seperti itu yang diberikan kepada kejaksaan, sedangkan di luar alasan yayasan bubar sebagaimana tersebut di atas, kejaksaan tidak berwenang. Dalam kaitan ini perlu ditegaskan bahwa tidak serta-merta kewenangan kejaksaan langsung berlaku untuk diterapkan ketika kejaksaan mengetahui ada yayasan yang harus bubar karena tidak memenuhi ketentuan dalam Pasal 71 ayat (3) UUY dan Pasal 71 ayat (4) angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan. Kejaksaan harus dapat memastikan kepentingan siapa dan kepentingan apa sehingga harus mengajukan permohonan seperti itu. Sebaiknya ada penjelasan atau alasan tertentu yang bisa dijadikan pegangan sehingga kejaksaan ketika menerapkan alasan yayasan dapat diketahui untuk siapa dan kepentingan siapa. Kalau tanpa ada penjelasan seperti itu, dikhawatirkan terjadi penyalahgunaan kewenangan oleh kejaksaan.

Permohonan pembubaran yayasan dengan alasan yang sama dapat diajukan oleh pihak yang berkepentingan (Pasal 71 ayat (3) UUY dan Pasal 71 ayat (4) angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan). Dengan alasan yang sama, maka pihak yang berkepentingan pun dapat mengajukan permohonan pembubaran. Akan tetapi, dalam ini perlu diberi batasan dan dapat dibuktikan bahwa pihak yang berkepentingan tersebut sebelumnya memang mempunyai hubungan hukum tertentu dengan yayasan, misalnya, mantan para pendiri yayasan.

Bahwa subjek hukum dan alasan sebagaimana tersebut di atas, akan menjadi masalah jika ternyata ada yayasan yang harus bubar karena telah memenuhi syarat (Pasal 71 ayat (3) UUY dan Pasal 71 ayat (4) angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan). Namun, ternyata tidak ada yang mengajukan permohonan pembubaran, baik dari kejaksaaan maupun dari pihak ketiga, sedangkan yayasan harus segera bubar, misalnya, agar kegiatan dan aset Yayasan untuk diserahkan kepada yayasan yang mempunyai maksud dan tujuan yang sama dengan yayasan yang bubar tersebut.

Jika ternyata ada yayasan yang harus bubar karena alasan sebagaimana tersebut dalam Pasal 71 ayat (3) UUY dan Pasal 71 ayat (4) angka 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan telah terpenuhi, tetapi ternyata tidak ada permohonan ke pengadilan negeri setempat dari kejaksaaan atau pihak yang berkepentingan untuk membubarkan yayasan, dalam hal ini permohonan pembubaran yayasan ke pengadilan negeri setempat sesuai domisili yayasan dapat diajukan oleh mantan pembina, pengawas, dan pengurus (secara bersama-sama) untuk mengajukan permohonan tersebut. Pengajuan permohonan pembubaran yayasan dengan alasan bahwa mantan pembina, pengawas, dan pengurus tersebut dikategorikan sebagai pihak yang berkepentingan dengan yayasan. Dengan demikian, tujuan pembubaran yayasan dengan alasan

tersebut di atas tetap tercapai, yaitu dengan penetapan pengadilan sebagai bentuk tertulis pembubarannya dan subjek hukum yang mengajukan permohonan pembubaran, yaitu mantan pembina, pengawas, dan pengurus yayasan sebagai pihak yang berkepentingan dengan yayasan.

Khusus untuk pembubaran yayasan dengan alasan sebagaimana tersebut dalam Pasal 62 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan (UUY), antara lain, karena:

- a. *jangka waktu yang ditetapkan dalam anggaran dasar berakhir;*
- b. *tujuan yayasan yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah tercapai atau tidak tercapai.*

Siapakah (subjek hukum) yang mengajukan pembubaran dan bentuk surat pembubaran seperti apa? Dalam Pasal 62 huruf a dan b UUY tidak disebutkan subjek hukum yang berwenang untuk membubarkan dan bentuknya surat pembubaran harus seperti apa. Substansi Pasal 62 huruf a dan b UUY dapat ditafsirkan bahwa yang berwenang untuk membubarkan yayasan dengan alasan seperti itu adalah pembina, pengawas, dan pengurus. Mengapa harus pembina, pengawas, dan pengurus? Karena pembina, pengawas, dan pengurus yang paling tahu kondisi yayasan yang mereka jalankan beserta penyelenggaraan kegiatannya. Artinya, kondisi intern dan ekstern yayasan hanya diketahui oleh pembina, pengawas, dan pengurus. Adapun bentuk pembubarannya dengan akta notaris.

Mengenai pembubaran yang tercantum dalam Pasal 62 huruf c Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan (UUY), menentukan alasan yayasan bubar, antara lain, karena:

- c. *putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap berdasarkan alasan:*
 - 1) *yayasan melanggar ketertiban umum dan kesusilaan;*
 - 2) *tidak mampu membayar utangnya setelah dinyatakan pailit; atau*
 - 3) *harta kekayaan yayasan tidak cukup untuk melunasi utangnya setelah pernyataan pailit dicabut.*

Pembubaran yayasan dengan alasan tersebut dalam Pasal 62 huruf c UUY ditegaskan harus dengan putusan pengadilan (bukan penetapan). Maka, kewenangan tersebut diserahkan atau diberikan kepada pihak-pihak yang berkepentingan (sebagai penggugat) dan yayasan sebagai tergugat bahwa yayasan telah merugikan para pihak tersebut, misalnya, kegiatan yayasan sangat meresahkan masyarakat di sekitarnya atau karena yayasan sudah tidak mampu membayar utangnya atau dinyatakan pailit.

Bahwa yayasan yang bubar dengan alasan-alasan sebagaimana tersebut di atas wajib melikuidasi kekayaannya serta menyerahkan sisa hasil likuidasi sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 Undang-Undang Yayasan.

Dalam kaitan ini perlu dicermati ada akibat hukum tertentu khusus untuk yayasan yang belum memberitahukan kepada menteri sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (3) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 tidak dapat menggunakan kata "Yayasan" di depan namanya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (4) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 dan harus melikuidasi kekayaannya serta menyerahkan sisa hasil likuidasi sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 Undang-Undang (Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Undang-Undang tentang Yayasan). Bahwa batas akhir Yayasan (lama) untuk menyesuaikan diri dengan UUY telah berakhir pada tanggal 6 Oktober 2008 dan batas akhir yayasan untuk melaporkan hasil penyesuaian anggaran dasar tersebut telah berakhir pada tanggal 6 Oktober 2009 sebagaimana terurai di atas. Maka dari itu, sudah ada lagi yayasan yang tidak menggunakan kata "yayasan" di depan namanya (dan tidak ada istilah mantan yayasan) karena semua telah berakhir, tetapi sekarang yang berlaku yayasan yang seperti itu harus dilikuidasi.

Bahwa dalam rangka *menyelamatkan, meneruskan, atau melanjutkan satuan pendidikan formal* yang diselenggarakan oleh yayasan yang "*bernasib*" seperti di atas, yaitu tidak dapat lagi menggunakan yayasan di depan namanya dan harus dilikuidasi, dengan niat dan tujuan baik (khususnya, yayasan yang menyelenggarakan pendidikan formal serta demi

kemaslahatan peserta didik, pendidik, dan hal lainnya yang berkaitan dengan dunia pendidikan, harus kita sepakati bahwa yayasan yang "nasibnya" sebagai diuraikan di atas, harus diselamatkan), yaitu *dengan cara mendirikan yayasan baru* untuk meneruskan atau melanjutkan kegiatannya yang sebelumnya diselenggarakan oleh yayasan yang harus bubar tersebut.³

Hal tersebut dapat dikonstruksikan sebagai berikut—jika yayasan yang selama ini:

- ☐ telah menyelenggarakan pendidikan formal dan atau kegiatan lainnya;
- ☐ khusus dalam penyelenggaraan pendidikan formal—izin penyelenggaraan pendidikan formalnya masih berlaku;
- ☐ tetapi ternyata yayasannya tidak berbadan hukum,⁴

maka untuk menyelamatkan serta meneruskan penyelenggaraan kegiatan tersebut, para pembina, pengawas, dan pengurus (secara pribadi tidak dalam jabatannya), dan mantan pendiri (jika masih ada—untuk bukti kesejarahan yayasan tersebut), datang menghadap dan berkonsultasi dengan notaris untuk mendirikan yayasan baru dengan maksud dan tujuan, domisili yayasan dan nama yang sama dengan yayasan yang sebelumnya. Kalaupun nama tersebut telah dipakai pihak lain, diusahakan ada nama pembeda dan jika hal ini terjadi, para *premis*se akta pengalihan dari tim likuidator kepada yayasan baru, hal tersebut harus diuraikan.

Untuk para pendiri tersebut sebagai kekayaan awal yayasan, para pendiri wajib menyisihkan harta kekayaan pribadinya sebagai kekayaan awal

3) Cara seperti tersebut di atas, dapat dilakukan untuk semua yayasan, yang menyelenggarakan kegiatan yang sebelumnya dilakukan yayasan yang bersangkutan.

4) Unsur badan hukum, yaitu:

1. Maksud dan tujuan yang hendak dicapai.
2. Mempunyai harta kekayaan tersendiri.
3. Mempunyai organ/pengurus.
4. Mempunyai akta pendirian.
5. Memperoleh pengesahan dari instansi yang berwenang.
6. Memenuhi asas publisitas dalam berita negara dan tambahan berita negara Republik Indonesia.

yayasan dan bukan berasal dari harta kekayaan yayasan yang bubar/dilikuidasi tersebut karena prinsip dari yayasan sebagai badan hukum, yaitu ada penyisihan harta kekayaan dari para pendirinya dan juga untuk menghindari tuntutan dari pihak ketiga sehingga harta kekayaan yayasan (dalam likuidasi) tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu oleh tim likuidator. Pendirian yayasan yang berasal dari yayasan yang bubar tersebut agar tidak terjadi kekosongan hukum yang cukup lama.

Setelah yayasan baru didirikan, bagaimanakah izin penyelenggaraan pendidikan formal tersebut, begitupun aset⁵ atau harta kekayaan yang lainnya. Misalnya, sertifikat yang tertulis pemiliknya yayasan (lama), kemudian bangunan/gedung/rumah milik yayasan, deposito milik yayasan, termasuk utang-utang kepada pihak lainnya?

Secara khusus untuk yayasan yang menyelenggarakan pendidikan formal dan nonformal, berpijak pada kemaslahatan untuk dunia pendidikan, peserta didik (murid/siswa/mahasiswa), pendidik (guru/dosen), ataupun karyawan yayasan tersebut, khusus untuk yayasan yang bubar tadi yang kegiatannya berupa penyelenggaraan pendidikan formal saja atau ada penyelenggaraan pendidikan formal dan kegiatan lainnya, untuk pembubarannya tidak diperlukan lagi. Maka, mantan pembina, pengawas, dan pengurus membentuk tim likuidasi dari mereka sendiri atau pihak lainnya yang ditunjuk oleh mereka dan memberikan kewenangan kepada tim likuidasi untuk mengalihkan semua izin penyelenggaraan pendidikan formal⁶ dan aset yayasan yang bubar tersebut hanya kepada

- 5) *Asset* bisa diberikan batasan merupakan semua hak dan kewajiban dari institusi yang bersangkutan yang dapat dinilai dengan uang serta segala sesuatu, baik berupa barang bergerak maupun tidak bergerak yang dapat dijadikan milik institusi tersebut yang berhubungan dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut.
- 6) Izin yang dikeluarkan oleh suatu institusi yang tunduk pada ketentuan hukum publik (administrasi/tata usaha negara) sehingga ketika suatu izin tidak diperlukan lagi, maka izin wajib dikembalikan kepada institusi yang menerbitkannya dan izin tidak termasuk pada benda bergerak yang dapat diperjualbelikan. Akan tetapi, dalam kenyataannya tidak sedikit izin menjadi barang bergerak yang bernilai ekonomis yang dapat diperjualbelikan meskipun tidak dengan istilah "jual beli", tetapi menggunakan istilah lain, seperti *alih kelola*, yang sebenarnya perbuatan hukumnya adalah jual beli izin satuan pendidikan formal.

yayasan baru yang telah didirikan tadi (bukan kepada yayasan atau badan hukum yang lain).

Jika hal tersebut dapat dilakukan, maka:

1. Pengalihan izin-izin penyelenggaraan pendidikan formal dengan akta notaris.
2. Untuk tanah-tanah yang tertulis pemegang haknya Yayasan, dapat dialihkan dalam bentuk akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dengan akta hibah. Dalam kaitan ini tim likuidasi diberi kewenangan untuk menghibahkan tanah-tanah tersebut kepada yayasan (baru).⁷
3. Untuk bangunan/rumah/gedung (yang bukan tanah), deposito-tabungan, saham-saham dapat dialihkan dalam bentuk akta hibah dengan akta notaris kepada yayasan baru.

7) Penghibahan sebagaimana tersebut di atas (untuk tanah dan bukan) tanah, sudah tentu akan dikenakan pajak, baik SSB/BPHB maupun SSP. Dalam kaitan ini Menteri Keuangan—Direktorat Jenderal Pajak untuk memikirkan, apakah perlu dalam kejadian seperti itu dikenakan SSB dan SSP seperti biasanya ataukah perlu diberikan potongan pajak karena kejadian tersebut bukan keinginan para pembina, pengawas, dan pengurus yayasan, melainkan keinginan pembuat undang-undang yang bersangkutan yang tidak pernah memikirkan akibat hukumnya. Oleh karena itu, Menteri Keuangan—Direktorat Jenderal Pajak perlu diajak bicara oleh Kementerian Pendidikan Nasional, Kementerian Agama, Ikatan Notaris Indonesia (INI), dan Ikatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (IPPAT) untuk membicarakan persoalan tersebut.

Dalam penghibahan tanah yang dilakukan dengan akta hibah PPAT, maka Badan Pertanahan Nasional, khususnya kantor pertanahan agar mengetahui dan memahami persoalan tersebut, terutama berkaitan dengan balik nama (peralihan hak) dari yayasan (yang bubar) kepada Yayasan (baru) tersebut. Oleh karena itu, BPN perlu diajak bicara oleh Kementerian Pendidikan Nasional, Kementerian Agama, Ikatan Notaris Indonesia (INI), dan Ikatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (IPPAT).

4. Untuk pengalihan debitor dapat dialihkan dalam bentuk akta *delegatie* (*penggantian debitor*)⁸ dengan akta notaris⁹ atau sesuai dengan tindakan hukum yayasan (dalam likuidasi) yang pernah dilakukannya.

Mekanisme pendirian yayasan baru yang berasal dari yayasan yang bubar adalah sebagai berikut:

1. Mantan pembina, pengawas, dan pengurus (serta mantan pendiri, jika masih ada) yayasan datang ke hadapan notaris untuk membuat mendirikan yayasan baru dengan maksud dan tujuan serta nama dan domisili yang sama dengan yayasan yang bubar tadi.
2. Urus/selesaikan yayasan sampai memperoleh status sebagai badan hukum.
3. Mantan pembina, pengawas, dan pengurus yayasan datang ke hadapan notaris untuk membuat akta berita acara:

- Menentukan aset-aset yayasan dalam likuidasi untuk dihibahkan kepada yayasan baru.

-
- 8) *Delegatie* adalah pengambilalihan utang (*schuldoverneming*), pemindahan suatu utang dari pengutang lama kepada pengutang baru dengan persetujuan dari penagih utang (*overzetting*).

Dalam *schuldoverneming* ini perikatan yang lama tetap berlaku (utuh, tidak musnah) dengan penempatan debitor baru, sedangkan debitor yang lama dibebaskan dari kewajibannya karena perikatan yang lama tetap ada (berlaku), maka semua *accessoir*-nya tetap ada dan tidak berubah.

Jadi, *schuldoverneming* ini merupakan suatu perjanjian yang berakibat bahwa suatu utang beralih kepada debitor baru, sedangkan kreditur tetap berhak atas segala sesuatu yang merupakan *accessoiren* yang lama, sedangkan debitor yang lama dibebaskan dari kewajibannya. Untuk mengadakan *schuldoverneming* harus ada persetujuan dari kreditur.

Bahwa tindakan hukum tersebut (tidak hanya *delegatie*) mungkin ada tindakan hukum lainnya yang perlu diselesaikan secara *cessie*, novasi, dan subrogasi.

- 9) Untuk menyelesaikan permasalahan seperti itu, maka pihak perbankan diajak berbicara/berdiskusi oleh Kementerian Pendidikan Nasional, Kementerian Agama, Ikatan Notaris Indonesia (INI), dan Ikatan Pejabat Pembuat Akta (IPPAT) bahwa ada kenyataan seperti itu yang dihadapi dunia perbankan atau lembaga keuangan lainnya.

- Penyelesaian utang-utang yayasan dalam likuidasi kepada kreditur.
- Membentuk tim likuidasi.
- Menentukan honor tim likuidasi.

4. Tim Likuidator menghadap notaris lagi untuk membuat akta:

- a. Mengalihkan/menyerahkan izin penyelenggaraan pendidikan formal (beserta tenaga pendidik/tenaga kependidikan/siswa/mahasiswa) juga (nonformal) kepada yayasan yang sudah berbadan hukum tadi.
- b. Mengalihkan/menyerahkan aset (bergerak dan tidak bergerak) kepada yayasan yang sudah berbadan hukum tadi.
- c. Pengalihan debitor (utang) yayasan yang bubar kepada yayasan (baru).
- d. Jika berkaitan dengan bidang tanah sudah terdaftar (bersertifikat) atau belum, maka dilakukan dengan hibah akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).¹⁰

Dengan konstruksi penyelesaian likudasi seperti itu, maka notaris dan PPAT untuk para pihak wajib mempersiapkan akta-aktanya, antara lain:

1. Pendirian yayasan baru.
2. Berita acara rapat pembina, pengawas, pengurus, dan para pendiri.
3. Pengalihan/penyerahan izin penyelenggaraan pendidikan formal (beserta tenaga pendidik/tenaga kependidikan/siswa/mahasiswa) juga (nonformal) kepada yayasan baru.
4. Hibah PPAT (kepada yayasan baru).
5. Hibah notaris (kepada yayasan baru).
6. Serah terima (*levering*) (kepada yayasan baru).

10) Penghibahan (tanah dan bukan tanah) sebagaimana tersebut tetap dikenakan pajak (jika terkena pajak) sebagaimana biasanya.

7. *Delegatie* (ataupun bentuk hukum lainnya sesuai dengan tindakan hukum yang pernah dilakukan oleh yayasan dalam likuidasi tersebut).
8. Berita acara pemberesan dari likuidator.¹¹
9. Berita acara penerimaan laporan dari likuidator dan pengakhiran yayasan oleh pembina, pengawas, dan pengurus yayasan dalam likuidasi.¹²

- 11) Pembentukan tim likuidator yang tercantum dalam akta berita acara rapat tersebut sebaiknya diumumkan pada koran setempat (lokal) atau nasional dengan maksud dan tujuan jika ada pihak lain yang berkepentingan dengan yayasan yang dilikuidasi tersebut dan juga sebagai dasar hukum untuk melikuidasi yayasan.
Contoh:

PENGUMUMAN

Sesuai ketentuan Pasal 71 ayat (4) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 dan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004 jo. Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2008, oleh karena Yayasan _____, berkedudukan di kota/kabupaten _____ tidak menyesuaikan anggaran dasarnya (atau disesuaikan tapi tidak dilaporkan) dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001, maka Yayasan wajib melikuidasi harta kekayaannya, pihak ketiga yang mempunyai tagihan kepada Yayasan, dimohon untuk menyampaikan tagihannya disertai bukti-bukti yang sah kepada Yayasan, paling lambat tanggal _____ sejak tanggal pengumuman ini. Tagihan dialamatkan ke
Jalan _____,

_____, 201_____
Yayasan _____

- 12) Penerima laporan likuidator dan pengakhiran yayasan tersebut sebaiknya diumumkan pada koran setempat (lokal) atau nasional sebagai bentuk pertanggungjawaban kepada masyarakat.
Contoh:

PENGUMUMAN

YAYASAN _____ (DALAM LIKUIDASI)

Tim Likuidator Yayasan _____ telah menyelesaikan likuidasi Yayasan _____, dan telah diterima/disetujui, sebagaimana tersebut dalam akta _____, nomor _____, tanggal _____, bulan _____, tahun _____ yang dibuat oleh _____, Notaris di Kota/Kabupaten _____,

_____, 201_____
Tim Likuidator Yayasan _____

9 PEMBATALAN AKTA PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH (PPAT)

Berdasarkan aturan hukum yang berlaku bahwa Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dikualifikasikan sebagai pejabat umum dan diberi kewenangan untuk membuat akta-akta tertentu di bidang peralihan dan pembebanan hak atas tanah, sebagaimana diatur dalam:

1. Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang **Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah** bahwa:

"Pejabat Pembuat Akta Tanah, yang selanjutnya disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah, dan akta pemberian kuasa membebaskan hak tanggungan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku."

2. Pasal 1 angka 24 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang **Pendaftaran Tanah** bahwa:

"Pejabat Pembuat Akta Tanah, sebagaimana disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta tanah tertentu."

3. Pasal 1 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang **Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PJPPAT)** disebutkan bahwa:

"PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun."

4. Pasal 1 ayat (1) dan (4) serta Pasal 2 ayat (1) Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 2006 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah ditegaskan:

■ **Pasal 1**

- (1) *Pejabat Pembuat Akta Tanah, selanjutnya disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun.*
- (4) *Akta PPAT adalah akta tanah yang dibuat oleh PPAT sebagai bukti telah dilaksanakannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun.*

■ **Pasal 2**

- (1) *PPAT bertugas pokok melaksanakan sebagian kegiatan pendaftaran tanah dengan membuat akta sebagai bukti telah dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun yang akan dijadikan dasar bagi pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah yang diakibatkan oleh perbuatan hukum itu.*

Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa PPAT berwenang atau mempunyai atau diberi kewenangan untuk *membuat (to make)* akta PPAT, bukan *mengisi (to fill)* blangko/formulir akta buatan instansi lain.

Bentuk dan jenis akta PPAT sesuai dengan ketentuan Pasal 96 ayat (1) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah *juncto* Pasal 2 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 *juncto* Pasal 2 ayat (2) Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 2006 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah, yaitu akta:

1. Jual beli;
2. Tukar-menukar;
3. Hibah;
4. Pemasukan ke dalam perusahaan (inbreng);
5. Pembagian hak bersama;
6. Pemberian hak guna bangunan/hak pakai atas hak milik;
7. Pemberian hak tanggungan; dan
8. Surat kuasa membebaskan hak tanggungan.

Bahwa PPAT hanya mempunyai kewenangan untuk membuat blangko akta tersebut dan tidak ada kewenangan lain selain akta tersebut, misalnya, pembatalan akta PPAT. Dalam kaitan ini ada yang perlu untuk dikaji lebih jauh, yaitu apakah akta PPAT sebagai perbuatan atau tindakan hukum perdata para pihak yang tunduk pada ketentuan hukum perdata (KUHPerdata) atau hukum adat mengenai jual beli atautkah akta PPAT sebagai bukti administratif?

Hal tersebut sudah tentu menjadi permasalahan karena perbuatan para pihak yang dituangkan dalam akta PPAT adalah perbuatan atau tindakan hukum perdata. Misalnya, jika akta jual beli tanah bersertifikat dengan akta PPAT, ketentuan hukum jual beli yang berlaku. Akan tetapi, ketika dilakukan peralihan hal atas bidang tanah tersebut ke kantor pertanahan yang bersangkutan, akta PPAT tersebut akan dijadikan dasar untuk melakukan peralihan hak. Dan ketika peralihan hak sudah dilakukan, yang menjadi pegangan pemilik terakhir (pembeli) adalah sertifikat, sedangkan akta PPAT-nya dianggap tidak berlaku lagi. Padahal, seharusnya keduanya tetap menjadi pegangan pemilik terakhir (pembeli) karena akta PPAT sebagai bukti perdata telah terjadi jual beli (atau perbuatan hukum lainnya), sedangkan sertifikat bukan merupakan bukti kepemilikan, melainkan bukti tanah yang bersangkutan telah terdaftar (secara administratif) pada kantor pertanahan yang bersangkutan.

Pengertian seperti tersebut di atas, untuk memahami mengenai pembatalan akta PPAT, artinya apakah akta PPAT dapat dibatalkan oleh para

pihak sendiri ataukah harus berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap? Apakah pembatalan dapat dilakukan sebelum atau sesudah pendaftaran peralihan atau pembebanan hak dilakukan pada kantor pertanahan?

Ketentuan mengenai pembatalan akta PPAT dimuat dalam Pasal 45 ayat (1) huruf g Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah ditegaskan bahwa:

"Kepala kantor pertanahan menolak untuk melakukan pendaftaran peralihan hak atau pembebanan hak jika perbuatan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 dibatalkan oleh para pihak sebelum didaftar oleh kantor pertanahan."

Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 menegaskan:

"Peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar-menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan, dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang, hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku."

Kemudian, dalam Penjelasan Pasal 45 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 ditegaskan pula bahwa:

"Akta PPAT merupakan alat untuk membuktikan telah dilakukannya suatu perbuatan hukum. Oleh karena itu, apabila perbuatan hukum itu batal atau dibatalkan, akta PPAT yang bersangkutan tidak berfungsi lagi sebagai alat bukti perbuatan hukum tersebut. Dalam pada itu, apabila suatu perbuatan hukum dibatalkan sendiri oleh pihak-pihak yang bersangkutan, sedangkan perbuatan hukum itu sudah didaftar di kantor pertanahan, maka pendaftaran tidak dapat dibatalkan. Perubahan data pendaftaran tanah menurut pembatalan perbuatan hukum itu harus didasarkan atas alat bukti lain, misalnya, putusan pengadilan atau akta PPAT mengenai perbuatan hukum yang baru."

Berdasarkan ketentuan tersebut ada dua mengenai pembatalan akta PPAT, yaitu:

1. Pembatalan dilakukan sebelum dilakukan pendaftaran ke kantor pertanahan.
2. Pembatalan setelah dilakukan atau dalam proses pendaftaran di kantor pertanahan.

Jika dilakukan pembatalan sebelum dilakukan pendaftaran ke kantor pertanahan, dapat dilakukan dengan akta notaris (akta pihak) karena akta perbuatan yang tersebut dalam akta PPAT adalah perbuatan perdata para pihak. Sedangkan jika dilakukan pembatalan dalam proses pendaftaran di kantor pertanahan, menurut Pasal 45 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 pembatalannya harus dengan putusan pengadilan. Sesuai dengan prinsip dalam hukum perdata, ketika dilakukan pembatalan, semua keadaan tersebut harus dikembalikan pada keadaan semula ketika belum terjadi perbuatan hukum yang tersebut dalam akta yang bersangkutan. Hal tersebut akan mengalami kesulitan jika dalam perbuatan hukum tersebut dikenakan kewajiban membayar pajak, misalnya, jual beli untuk pembeli dikenakan sejumlah pajak tertentu. Pertanyaannya, apakah bisa uang pajak yang sudah dibayarkan kepada negara ditarik kembali dengan alasan jual beli telah dibatalkan? Ditarik mungkin bisa saja, tetapi memerlukan proses yang lama dan belum tentu kembali utuh. Dalam pembatalan tersebut, ada permasalahan lain, sebagaimana kita ketahui bahwa hukum agraria kita tunduk pada hukum perdata Barat, misalnya, dalam jual beli tanah prinsip nyata dan tunai harus diperhatikan, berbeda dengan hukum perdata Barat dengan prinsip konsensual.

Mengenai pembatalan akta PPAT pembatalan tersebut dalam proses pendaftaran di kantor pertanahan, di mana menurut Pasal 45 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 mewajibkan harus dengan putusan pengadilan karena pembatalannya perlu mendapat pengkajian yang cermat.

Bahwa akta perbuatan hukum yang kemudian dalam akta PPAT adalah perbuatan para pihak. Jika para pihak sepakat atau tidak ada berkeberatan, para pihak datang kepada notaris untuk membuat akta pembatalan.

Akan tetapi, jika para pihak bersengketa, salah satu pihak dapat mengajukan pembatalan ke pengadilan umum atau pengadilan negeri. Cara seperti ini sebenarnya dapat dilakukan untuk pembatalan akta PPAT yang dalam proses pendaftaran di kantor pertanahan. Jadi, meskipun akta PPAT tersebut dalam proses pendaftaran di kantor pertanahan dan tidak ada sengketa apa pun, jika para pihak ingin membatalkannya, buat saja pembatalannya dengan akta notaris dan kemudian ajukan permohonan pembatalan dengan melampirkan akta pembatalan tersebut.

Kantor pertanahan ataupun Badan Pertanahan Nasional merupakan pejabat atau Badan Tata Usaha Negara yang tidak berkaitan dan tidak perlu mencampuri urusan keperdataan orang per orang. Ketika diajukan pembatalan, kantor pertanahan berwenang untuk mengeluarkan surat keputusan pembatalan pendaftaran tersebut.

10 PERJALANAN BLANGKO AKTA PPAT

Membahas mengenai blangko akta PPAT tidak akan terlepas dari eksistensi Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dalam Sistem Hukum Nasional dan kedudukan hukumnya dengan pejabat-pejabat lainnya di negara Republik Indonesia ini.

Sesuai dengan Sistem Hukum Nasional mengenai jabatan dan pejabat-pejabat dalam negara Republik Indonesia, telah diatur dan ditentukan mengenai:

1. Pejabat Negara

Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 tentang **Perubahan atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kependidikan** (Lembaran Negara Republik Indonesia 1999 Nomor 169; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3890) dalam Bab I tentang Ketentuan Umum, Pasal 1 angka 4, menyebutkan adanya pejabat negara dan Pasal 11 ayat (1) bahwa pejabat negara terdiri atas:

- a. Presiden dan wakil presiden.
- b. Ketua, wakil ketua, dan anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- c. Ketua, wakil ketua, dan anggota Dewan Perwakilan Rakyat.
- d. Ketua, wakil ketua, ketua muda, dan hakim agung pada Mahkamah Agung, serta ketua, wakil ketua, dan hakim pada semua badan peradilan.
- e. Ketua, wakil ketua, dan anggota Dewan Pertimbangan Agung.

- f. Ketua, wakil ketua, dan anggota Badan Pemeriksa Keuangan.
- g. Menteri, dan jabatan yang setingkat Menteri.
- h. Kepala perwakilan Republik Indonesia di luar negeri yang berkedudukan sebagai duta besar luar biasa dan berkuasa penuh.
- i. Gubernur dan wakil gubernur.
- j. Bupati/wali kota, dan wakil bupati/wakil wali kota.
- k. Pejabat negara lainnya yang ditentukan oleh undang-undang.

Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 menyebutkan pejabat negara adalah pimpinan dan anggota lembaga tertinggi dan tinggi negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan pejabat negara lainnya yang ditentukan oleh undang-undang.

Dalam aturan hukum tersebut ditentukan mereka yang menjadi pimpinan atau anggota tinggi negara/tertinggi negara sebagaimana tersebut di atas dikualifikasikan sebagai pejabat negara. Pengertian ini menunjuk kepada orang (subjek) hukum yang menjadi pimpinan atau anggota tinggi/tertinggi negara. Penyebutan sebagai pejabat negara yang secara otonom memperoleh wewenangnya:

- a. Berdasarkan atau mengacu pada aturan hukum yang mengatur jabatan tersebut.
- b. Secara hierarkis bukan bawahan pejabat negara yang lainnya.

Wewenang seperti ini disebut sebagai desentralisasi, yaitu wewenang dilaksanakan oleh para pejabat yang dalam pelaksanaan wewenang itu secara hierarkis tidak berada di bawah suatu kekuasaan yang lebih tinggi. Wewenang dekonsentrasi merupakan wewenang yang dapat dilaksanakan oleh mereka (para pegawai) yang secara hierarkis masih pegawai rendahan yang memiliki wewenang itu sesuai dengan atau menurut undang-undang.

2. Pejabat Tata Usaha Negara

Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 dikenal istilah Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, yaitu *badan atau pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan* berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat melaksanakan suatu bidang urusan pemerintahan. Aturan hukum tersebut tidak menentukan nama jabatan yang dapat dikualifikasikan sebagai badan atau Pejabat Tata Usaha Negara. Penjelasan Pasal 1 angka 2 bahwa yang dimaksud dengan urusan pemerintahan ialah:

"Kegiatan yang bersifat eksekutif dan yang dimaksud dengan pemerintah adalah keseluruhan kegiatan yang menjadi tugas dan dilaksanakan oleh para Badan dan Jabatan (Pejabat) Tata Usaha Negara (TUN) yang bukan pembuatan peraturan dan mengadili."

Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara merupakan unsur pokok dan terbesar dari penguasa di antara sekian banyaknya penyelenggara urusan pemerintahan. Mereka yang disebut penguasa terutama berada dan berasal dari lingkungan eksekutif, baik di pusat maupun di daerah, sejak dari Presiden sampai perabot kelurahan yang terendah.

Urusan pemerintahan secara struktural dapat dilakukan oleh mereka yang berwenang melakukannya untuk dan atas nama badan yang sudah ditentukan berdasarkan aturan hukum yang berlaku. Keseluruhan orang-orang dalam jajaran pemerintah yang dapat dan berwenang berbuat demikian merupakan personil pemerintah yang dalam kelompok besarnya berstatus sebagai pegawai negeri atau berstatus sebagai pejabat negara.

Sebutan Pejabat Tata Usaha Negara, tidak hanya ditujukan kepada mereka yang secara struktural memangku suatu Jabatan Tata Usaha Negara, tetapi juga dapat ditujukan kepada siapa saja yang yang berdasarkan peraturan perundang-undangan melaksanakan urusan pemerintah (fungsional). Maka, yang berbuat demikian dapat dianggap sebagai Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara se-

hingga segala keputusan yang mereka keluarkan yang memenuhi syarat sebagai keputusan tata usaha negara, jika merugikan pihak-pihak tertentu, keputusan tersebut dapat dijadikan objek gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara.

3. Pejabat Umum

Istilah *pejabat umum* merupakan terjemah dari istilah *Openbare Ambtenaren* (Pasal 1868 *Burgerlijk Wetboek* (BW)).

Pasal 1868 *Burgerlijk Wetboek* menyebutkan:

"Eene authentieke acte is de zoodanige welke in de wettelijken vorm is verleden, door of ten overstaan van openbare ambtenaren die daartoe bevoegd zijn ter plaatse alwaar zulks is geschied."

("Suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat").

Khusus berkaitan dengan *Openbare Ambtenaren* yang diterjemahkan sebagai *pejabat umum* diartikan sebagai pejabat yang disertai tugas untuk membuat akta autentik yang melayani kepentingan publik dan kualifikasi seperti itu diberikan kepada notaris Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), pejabat lelang. Pejabat umum seperti PPAT hanya membuat akta-akta tertentu yang berkaitan dengan pertanahan, dengan jenis akta yang sudah ditentukan.

Kedudukan atau eksistensi PPAT sebagai pejabat umum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang **Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah** bahwa:

"Pejabat Pembuat Akta Tanah yang selanjutnya disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah, dan akta pemberian kuasa membebaskan hak tanggungan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku."

Selanjutnya, keberadaan PPAT ditegaskan dalam Pasal 1 angka 24 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang **Pendaftaran Tanah** bahwa:

"Pejabat Pembuat Akta Tanah sebagaimana disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta tanah tertentu."

Secara khusus keberadaan PPAT diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang **Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PJPPAT)**, tepatnya dalam Pasal 1 ayat (1) disebutkan bahwa:

"PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun."

Kemudian, dalam Pasal 1 ayat (1) dan (4) serta Pasal 2 ayat (1) Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 2006 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah ditegaskan bahwasanya:

☐ **Pasal 1**

(1) *Pejabat Pembuat Akta Tanah selanjutnya disebut PPAT adalah pejabat Umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun.*

(4) *Akta PPAT adalah akta tanah yang dibuat oleh PPAT sebagai bukti telah dilaksanakannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun.*

☐ **Pasal 2**

(1) *PPAT bertugas pokok melaksanakan sebagian kegiatan pendaftaran tanah dengan membuat akta sebagai bukti telah dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun yang akan dijadikan dasar bagi pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah yang diakibatkan oleh perbuatan hukum itu.*

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa:

1. Kedudukan atau eksistensi Pejabat Pembuat Akta Tanah sebagai pejabat umum setara dengan pejabat negara dan Pejabat Tata Usaha Negara.
2. Pejabat yang satu dengan pejabat yang lainnya tidak dapat menjadi bawahan atau subordinasi pejabat yang lainnya, misalnya, pejabat umum menjadi bawahan atau subordinasi Pejabat Tata Usaha Negara atau pejabat negara.
3. Tiap-tiap pejabat tersebut mempunyai wewenang sendiri-sendiri sesuai dengan aturan hukum yang berlaku.

Dengan demikian, PPAT sebagai pejabat umum berkedudukan:

1. *Independent* (mandiri).
2. Imparsial (tidak memihak).
3. Bukan bawahan atau subordinasi pihak lain yang mengangkatnya.
4. Mempunyai wewenang yang telah ditentukan berdasarkan aturan hukum yang mengatur jabatan tersebut (atributif).
5. Akuntabilitasnya kepada masyarakat, negara, dan Tuhan.

Dalam berbagai aturan hukum yang mengatur eksistensi PPAT sebagaimana tersebut di atas bahwa PPAT diberi kedudukan sebagai pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta-akta tertentu. Sebagai pejabat umum, PPAT juga diberi tugas membantu kepala kantor pertanahan dalam melaksanakan pendaftaran tanah untuk melaksanakan tugas-tugas tertentu, yaitu membuat akta-akta tertentu (Pasal 6 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997). Meskipun demikian, PPAT bukan bawahan (subordinasi kepala kantor pertanahan) karena suatu hal di luar sistem hukum. Jika PPAT sebagai pejabat umum berada sebagai bawahan (subordinasi), kepala kantor pertanahan, yaitu sebagai Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara. Karena PPAT sebagai Pejabat Umum bersifat independen/imparsial/tidak memihak, akuntabilitasnya kepada masyarakat, negara, dan Tuhan, dan kewenangan PPAT untuk membuat

akta PPAT melekat pada jabatan PPAT itu sendiri, dan bukan kewenangan secara atribusi, delegasi, atau mandat dari Badan Pertanahan Nasional. Dalam hal ini PPAT melaksanakan sebagian kewenangan pemerintah/negara dalam bidang hukum perdata, khususnya dalam membuat akta-akta tertentu yang telah ditentukan berdasarkan aturan hukum yang berlaku. Maka dari itu, para PPAT berwenang untuk membuat/mencetak blangko akta PPAT sendiri dan tidak perlu menggunakan blangko akta PPAT yang disiapkan oleh pihak lain, termasuk BPN sendiri meskipun itu gratis.

Dengan keadaan seperti tersebut di atas, yaitu dalam menjalankan tugas jabatannya para PPAT masih menggunakan blangko akta yang gratis dan disiapkan oleh BPN. Maka, sebenarnya kewenangan PPAT membuat akta (*to make*) adalah menciptakan, melakukan, dan mengerjakan sendiri akta PPAT, bukan mengisi (*to fill*) formulir atau blangko. Oleh karena itu, mengisi formulir bukan berarti membuat akta PPAT. Berdasarkan pengertian tersebut jika PPAT masih mengisi formulir atau blangko, membuktikan telah terjadi kesalahkaprahan dan penyesatan (*misleading*) dalam memahami dan menerapkan kewenangan PPAT untuk membuat blangko akta sendiri sesuai aturan hukum yang benar.

Kewenangan PPAT tersebut telah mengalami perjalanan atau tahap dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Pada awal kelahiran institusi Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), maka para PPAT pada waktu itu dapat mencetak/membuat blangko akta PPAT sendiri atau memakai blangko yang dibentuk sesuai dengan Peraturan Menteri Agraria Nomor 11 Tahun 1961 *juncto* Lampiran Surat Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor: SK.104/DJA/77.
2. Blangko akta PPAT selanjutnya dibuat/dicetak dan diambil alih oleh sebuah yayasan milik (didirikan) oleh BPN sendiri. Dan sekarang ini yayasan tersebut sudah tidak mencetak dan menjual lagi (blangko) akta PPAT karena berdasarkan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan bahwa yayasan tidak diperbolehkan untuk berbisnis. Dan pencetakan/penjualan (blangko) akta PPAT tersebut

- salah satu bisnis yayasan tersebut. Pencetakan/penjualan blangko akta PPAT dilakukan oleh yayasan tersebut diakui oleh BPN dan keberadaan yayasan tersebut sudah dibekukan. Uangnya (uang yayasan) sudah diberikan kepada negara (lihat Penjelasan Kepala BPN-Renvoi, Nomor 2.50.V, tanggal 3 Juli 2007, h. 9).
3. Karena pernah terjadi kekurangan/ketiadaan, BPN mengeluarkan keputusan bahwa blangko akta PPAT boleh difotokopi dengan memberlakukan kembali Surat Kepala BPN Nomor 640-1887, tanggal 16 Juli 2002 *juncto* Nomor 640-1884, tanggal 31 Juli 2003 yang menegaskan blangko akta dapat difotokopi yang dilegalisasi oleh Kepala Kanwil BPN atau oleh Kantor Pertanahan/BPN Kota/Kabupaten setempat.
 4. Pada bulan Maret 2009, pencetakan/pengadaan dilakukan oleh BPN dan dibagikan secara gratis kepada para PPAT.

Perjalanan atau tahap keempat, yang sekarang ini sedang dijalani oleh para PPAT. Pencetakan/pengadaan blangko akta PPAT gratis tersebut yang dibiayai oleh uang negara dan uang negara tersebut sebagian berasal dari uang rakyat melalui pajak-pajak karena pengadaan blangko gratis tersebut dibeli atau diperoleh atas beban APBN maka barang tersebut menjadi milik negara (Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara). Maka dari itu, para PPAT di kantornya akan menyimpan blangko milik negara berupa akta PPAT, sampai kapan harus dilakukan oleh para PPAT? Kalau para PPAT pensiun, diserahkan kepada siapa akta-akta tersebut? Maukah BPN untuk menyimpannya? Dan sampai kapan pengadaan blangko akta PPAT gratis tersebut akan dilakukan oleh BPN? Dan sampai kapan peng-"gratis"-an tersebut akan menjadi APBN?

Sebenarnya atau setidaknya agar pengadaan blangko akta PPAT gratis tersebut tidak menjadi beban APBN dari tahun ke tahun, maka lebih baik biaya pengadaan blangko akta PPAT gratis tersebut diberikan saja atau ditambahkan untuk Bantuan Langsung Tunai (BLT) untuk masyarakat atau bantuan sosial lainnya.

Oleh karena itu, mau tidak mau perjalanan blangko akta PPAT akan wajib memasuki tahap kelima. Akan tetapi, untuk memasuki "tahap atau perjalanan kelima" ini memerlukan keberanian dari BPN untuk mengambil suatu keputusan, yaitu BPN mengeluarkan surat keputusan yang berisi atau menyatakan bahwa PPAT berwenang mencetak/membuat blangko akta PPAT sendiri selama-sepanjang bentuk formalnya sesuai dengan ketentuan Pasal 96 ayat (1) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah *juncto* Pasal 2 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 *juncto* Pasal 2 ayat (2) Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 2006 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah.

Inilah sebenarnya bentuk penyelesaian yang elegan, bermartabat, dan sesuai dengan koridor hukum yang berlaku dan tidak akan menimbulkan persoalan hukum apa pun, baik sekarang maupun di kemudian hari serta sesuai dengan kewenangan BPN. Sekarang pertanyaannya apakah BPN mau mengeluarkan peraturan seperti tersebut di atas?

*Hak Tanggung ***** Maju, Bandung, 1999.*

Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris sebagai Pejabat Publik, PT Refika Adilama, Bandung, 2009.

Sekilas Dunia Notaris & PPAT Indonesia (Kumpulan Tulisan), Mandar Maju, Bandung, 2008.

Status Badan Hukum, Prinsip-Prinsip dan Tanggungjawab Sosial Perseroan Terbatas, Mandar Maju, Bandung, 2008.

A.F. Ely Erwani, Perkembangan Lex Mercatoria dan Penerapannya dalam Kontrak Bisnis Transnasional, Kumpulan Tulisan Ilmiah, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.

Algha, N.E. & H.R.W. Gattot, dik., Kamus Istilah Hukum, Fockema Andross Belanda Indonesia, Binacipta, Jakarta, 1983.

Sejarah PPAT ini memang tidak mudah dipahami karena banyak faktor yang mempengaruhinya. Salah satu faktor yang paling penting adalah perubahan-perubahan dalam sistem hukum di Indonesia. Pada masa sebelum kemerdekaan, hukum di Indonesia masih sangat dipengaruhi oleh hukum adat dan hukum Islam. Setelah kemerdekaan, pemerintah Indonesia berusaha untuk menciptakan hukum yang modern dan sesuai dengan nilai-nilai Pancasila. Salah satu langkah yang diambil adalah dengan menetapkan PPAT sebagai lembaga yang bertanggung jawab untuk mencatatkan hak-hak atas tanah dan bangunan. Hal ini bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dan melindungi hak-hak masyarakat atas tanah dan bangunan mereka.

Salah satu tantangan yang dihadapi PPAT adalah bagaimana memastikan bahwa semua transaksi yang dilakukan di PPAT benar-benar sesuai dengan hukum yang berlaku. Untuk mengatasi tantangan ini, PPAT harus terus meningkatkan kualitas pelayanan dan transparansi dalam proses pencatatan. Selain itu, PPAT juga harus berkoordinasi dengan lembaga lain yang terkait dengan hukum tanah dan bangunan, seperti Badan Pertanahan Nasional (BPN) dan Pengadilan Negeri. Dengan demikian, PPAT dapat memastikan bahwa semua transaksi yang dilakukan di PPAT benar-benar sah dan sesuai dengan hukum yang berlaku.

PPAT juga harus memperhatikan perkembangan teknologi dalam dunia hukum. Dengan memanfaatkan teknologi, PPAT dapat meningkatkan efisiensi dan efektivitas dalam proses pencatatan. Misalnya, PPAT dapat menggunakan sistem online untuk menerima permohonan pencatatan dan memberikan informasi kepada masyarakat. Hal ini akan memudahkan masyarakat dalam mengakses layanan PPAT dan meningkatkan kepercayaan masyarakat terhadap PPAT.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Abraham Amos, H.F., ***Legal Opinion, Aktualisasi Teoritis dan Empirisme***, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004.
- Adjie, Habib, ***Hukum Notaris Indonesia (Tafsir Tematik Terhadap UU No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris)***, Refika Aditama, Bandung, 2008.
- , ***Meneropong Khazanah Notaris dan PPAT Indonesia (Kumpulan Tulisan tentang Notaris dan PPAT)***, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009.
- , ***Pemahaman Terhadap Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan***, Mandar Maju, Bandung, 1999.
- , ***Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris sebagai Pejabat Publik***, PT Refika Aditama, Bandung, 2008.
- , ***Sekilas Dunia Notaris & PPAT Indonesia (Kumpulan Tulisan)***, Mandar Maju, Bandung, 2009.
- , ***Status Badan Hukum, Prinsip-Prinsip dan Tanggungjawab Sosial Perseroan Terbatas***, Mandar Maju, Bandung, 2008.
- A.F., Elly Erawati, ***Perkembangan Lex Mercatoria dan Penerapannya dalam Kontrak Bisnis Transnasional***, Kumpulan Tulisan Ilmiah, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.
- Algra, N.E. & H.R.W. Gokkel; dkk., ***Kamus Istilah Hukum, Fockema Andreae-Belanda Indonesia***, Binacipta, Jakarta, 1983.

- Ali, Achmad, **Keterpurukan Hukum di Indonesia (Penyebab dan Solusinya)**, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2002.
- , **Menguak Tabir Hukum**, Edisi Kedua, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2008.
- Ali, Chidir, **Badan Hukum**, Alumni, Bandung, 1991.
- Ardhiwisasta, Yudha Bakti, **Penafsiran dan Kontruksi Hukum**, Alumni, Bandung, 2000.
- Badudu-Zain, **Kamus Umum Bahasa Indonesia**, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994.
- Black's Law Dictionary**, Fifth Edition, St. Paul Minn., West Publising, Co., 1979, h. 1341.
- Boediarto, M. Ali, "Kompilasi Kaidah Hukum Putusan Mahkamah Agung, Hukum Acara Perdata Setengah Abad", **Swa Justitia**, Jakarta, 2005.
- Boyle, Fiona, *et al.*, **A Practical Guide to Lawyering Skills**, London, Cavendish Publishing Limited, 2003.
- Budiono, Herlien, **Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- , **Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009.
- Cheeseman, Henry R., **Contemporary Bussines & E-Coomerce Law**, Prentice Hall, Upper Saddle Rivwer, New Jersey 07458, 2003.
- C.M., K. Prent, J. Adisubrata, dan W.J.S. Poerwadarminta, **Kamus Latin-Indonesia**, Kanisius, Jogjakarta, 1969.
- Cooter, Robert dan Thomas Ulen, **Law and Economics**, Scott, Foresman and Company, London, England, 1988.
- Gijssel, Jan dan Mark van Hoecke, **Apakah Teori Hukum Itu**, (Penerjemah B. Arief Sidharta), Laboratorium Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 2000.

- Gijssel, Jan and Mark van Hoecke, *Wat is Rechtstheori*, Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1982.
- Handoyo, B. Hestu Cipto, *Prinsip-Prinsip Legal Drafting & Desain Naskah Akademik*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 2008.
- Harahap, M. Yahya, *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986.
- , *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006.
- Hartono, Sunaryati, *Kapita Selekta Perbandingan Hukum*, Alumni, Bandung, 1976.
- Hasan, Djuhaendah, *Masalah Kedewasaan dalam Hukum Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung.
- Hernoko, Agus Yudha, *Hukum Perjanjian, Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, LaksBang Mediataima, Yogyakarta, 2008.
- Iriantoro, Catur, *Pelaksanaan Klausula-Klausula Arbitrase dalam Perjanjian Bisnis*, Inti Media Pustaka, Bandung, 2007.
- Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan-Balai Pustaka, Jakarta, 1994.
- Knapp, Charles L., & Nathan M. Crystal, *Problems in Contract Law, Case and Materials*, Brown, and Company, Boston, Toronto, London, 1993.
- Komar, Mieke, *Beberapa Masalah Pokok Konvensi Wina 1969 Tentang Hukum Perjanjian Internasional*, Makalah Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 1981.
- Kusumaatmadja, Mochtar, *Pengantar Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 2000.
- Kusumohamidjoyo, Budiono, *Dasar-Dasar Merancang Kontrak*, Grasindo, Jakarta, 1998.
- Liyoyd Hampstead, Lord & M.D.A. Freeman, *Introduction to Jurisprudence*, The Garden City Press, London, 1985.
- Lusk, Harold F., *Bussines Law, Principle and Cases*, Homewood, Illinois, Richard D. Irwin, Inc., 1969.

- Marbun, S.F., *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997.
- , dan Moh. Mahfud M.D., *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, Liberty, Yogyakarta, 2009.
- Masjchoen Sofwan, Sri Soedewi, *Hukum Perutangan Bagian B*, Seksi Hukum Perdata, Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 1980.
- Mertokusumo, Sudikno, *Penemuan Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, Yogyakarta, 1988.
- Mermin, Samuel, *Law and the Legal System-An Introduction*, Second Edition, Little Brown and Company, Toronto, 1982.
- Meuwissen, D.H.M., "Teori Hukum", *Pro Justitia*, Tahun XII, Nomor 2, April 1994.
- Nonet, Philipe dan Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, Harper & Row Publishers, New York, 1978.
- Oktoberina, Sri Rahayu & Niken Savitri (Penyunting), *Butir-Butir Pemikiran dalam Hukum, Memperingati 70 Tahun Prof. Dr. B. Arief Sidharta, S.H.*, Refika Aditama, Bandung, 2008.
- Pangabeian, H.P., *Penyalahgunaan Keadaan sebagai Alasan (Baru) untuk Pembatalan Perjanjian*, Liberty, Yogyakarta, 2001.
- , *Praktik Peradilan Menangani Kasus Aset Yayasan (Termasuk Aset Lembaga Keagamaan) & Upaya Penanganan Sengketa Melalui Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2005.
- Patton, George Whitecross, *A Text-Book of Jurisprudence*, Second Edition, Oxford at the Clarendon Press, 1953.
- Posner, Richard A, *Economic Analysis of Law*, Fourth Edition, Little, Brown and Company, Toronto, 1992.

- , *Frontiers of Legal Theory*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 2001.
- Pound, Roscoe, *Pengantar Filsafat Hukum*, (Terjemahan Mohammad Rajab), Bhara Karya Aksara, Jakarta, 1982.
- Prodjodikoro, Wirjono, *Azas-Azas Hukum Perjanjian*, Bale Bandung "Sumur Bandung", Bandung, 1989.
- Rachman, Hasanudin, *Legal Drafting*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1986.
- Salim, H.S., *Hukum Kontrak, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003.
- Saragih, Djasadin, *Sekilas Perbandingan Hukum Kontrak Civil Law dan Common Law*, Makalah Workshop Comparative Law, Elips Projects-Fakultas Hukum Unair, Surabaya, 4 Desember, 1993.
- Satrio, J., *Hukum Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992.
- Setiawan, R., *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Jakarta, 1979.
- S. Hartkamp, Arthur and Mariane M.M. Tillema, *Contract Law in Netherlands*, Kluwer Law International, The Hague, London-Boston, 1995.
- Sidharta, B. Arief, *Meuiwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2007.
- Simanjuntak, Ricardo, "Teknik Perancangan Kontrak Bisnis", Mingguan Ekonomi dan Bisnis *KONTAN*, Jakarta, 2006.
- Sjahdeini, Sutan Remy, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993.
- Soebagio, Felix O. (Editor) & Erman Rajagukguk (Co. Editor), *Arbitrase di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995.

- Soemartono, Gatot, ***Arbitrase dan Mediasi di Indonesia***, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006.
- Soepratignja, Paulus, J., ***Teknik Pembuatan Akta Kontrak***, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 2007.
- Starke, J.G., ***An Introduction to International Law***, 8th Ed., Butterworth, London, 1984.
- Subekti, ***Hukum Perjanjian***, Intermasa, Jakarta, 1990,
- Termorshuizen, Mariane, ***Kamus Hukum Belanda-Indonesia***, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2002.
- Utrecht, ***Pengantar dalam Hukum Indonesia***, Ichtiar Baru, Jakarta, 1959.
- Van Apeldorn, L.J., ***Pengantar Ilmu Hukum***, Pradnya Paramita, Jakarta, 2001.
- Weiner, Myron, (Ed.), ***Modernisasi Dinamika Pertumbuhan***, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 1994.

MAKALAH/ARTIKEL

- Adjie, Habib, "Tanggungjawab Sosial Perusahaan", ***Jurnal Hukum Bisnis***, Volume 27, No. 1, Tahun 2008.
- Baum, David, "Business Links", ***Oracle Magazines***, Vol. XIII, No. 3, May/June 1999, hh. 36—44).
- Gunawan, Johannes, "Reorientasi Hukum Kontrak di Indonesia", ***Jurnal Hukum Bisnis***, Volume 22, No. 6, Tahun 2003.
- Isnaeni, Moch., ***Kontrak sebagai Bingkai Kegiatan Bisnis, Workshop Teknik Perancangan & Review Kontrak-Kontrak Bisnis***, Law Firm Prihandono & Partners, Surabaya-Bina Uf Conference, Surabaya, 2003.
- , ***Jalanan Prinsip-Prinsip Hukum Kontrak dalam Bisnis***, Makalah Seminar Hukum Kontrak, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 13 Oktober 2004.

Jawa Pos, Kamis, 19 Juni 2008, hh. 1 dan 15.

Marzuki, Peter Mahmud, "Batas-Batas Kebebasan Berkontrak", **Yuridika**, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Volume 18, Nomor 3, Mei 2003.

-----, "Filosofi Pembaharuan Hukum Indonesia", **Jurnal Yustika**, Volume 5, Nomor 1, Juli 2002.

Mustamu, Ronny H., **Konflik dan Negosiasi**, Jurusan Manajemen Fakultas Ekonomi Universitas Kristen Petra, Surabaya, 2000.

Nitibaskara, Tb. Ronny, "Hukum sebagai Alat Kejahatan", **Kompas**, Kamis, 19 Juni 2008.

Rahardjo, Satjipto, "Wajah Hukum Indonesia", **Kompas**, Senin, 28 Juli 2008.

* * * * *

DAFTAR RIWAYAT HIDUP



HABIB ADJIE, dilahirkan di Bandung pada tanggal 20 Mei 1961, menyelesaikan pendidikan Strata 1 (S-1/ Sarjana Hukum) pada Fakultas Hukum Universitas Islam Bandung (Unisba) Bandung tahun 1988, menyelesaikan pendidikan Spesialis Notariat (C.N) pada Program Pendidikan Spesialis Notariat Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran (Unpad) Bandung tahun 1995. Menyelesaikan pendidikan Strata 2 (S-2/Magister Ilmu Hukum) pada Program Ilmu Hukum-Kajian Hukum Ekonomi Universitas Diponegoro (Undip) Semarang tahun

1997. Menyelesaikan pendidikan Strata 3 (S-3/Doktor Hukum) pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga (Unair) Surabaya tahun 2007.

Sebagai Pengacara/Penasihat Hukum di Bandung tahun 1986–1993. Dosen di Fakultas Hukum Universitas Islam Bandung (Unisba) Bandung tahun 1989–1997. Notaris & PPAT di Sabang–Nangroe Aceh Darussalam (NAD) tahun 1997–2000. Notaris & PPAT di Surabaya tahun 2000–sekarang. Pejabat Lelang Kelas II di Surabaya tahun 2010–sekarang. Dosen:

- Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, 2004–sekarang.
- Fakultas Hukum (S-1/-S2) Universitas Narotama Surabaya, 2007–sekarang.

Info Buku Lengkap
PT Citra Aditya Bakti
E-mail : cab@citraaditya.com
Website : www.citraaditya.com

PENERBIT PT CITRA ADITYA BAKTI
Jl. Geusanulun No. 17 Bandung - 40115
Telp.: (022) 4238251 - 4201587
Fax.: (022) 4238635

ISBN 978-979-414-991-1



*Merajut Pemikiran
dalam Dunia*

NOTARIS & PPAT