

BAB II

**TUGAS DAN TANGGUNG JAWAB NOTARIS DALAM
MENCANTUMKAN KLAUSUL LEBIH DARI SATU PILIHAN
PENYELESAIAN SENGKETA DALAM SUATU AKTA NOTARIS**

2.1. Kewenangan dan Tanggung Jawab Notaris

Menurut Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, kewenangan dari seorang Notaris adalah membuat akta autentik yang berisikan perbuatan atau perjanjian yang diatur oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh para pihak yang memiliki kepentingan untuk dituangkan dalam suatu akta autentik, menjamin kepastian atas tanggal, bulan dan tahun dalam membuat akta, menyimpan, memberi grosse, salinan serta kutipan akta. Hal ini sepanjang pembuatan akta tidak ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang yang ditetapkan oleh undang-undang. Adapun apabila dijabarkan beberapa kewenangan dari Notaris adalah sebagai berikut:¹⁷

- Membuat akta autentik

Pembuatan akta autentik ini harus sesuai dengan kehendak para pihak dan menjamin kepastian atas tanggal, bulan dan tahun dalam membuat akta, menyimpan, memberi grosse, salinan serta kutipan atas akta.

- Mengesahkan tanda tangan

¹⁷ Algonz D.B. Raharja, "Notaris Adalah: Definisi, Peran, dan Tanggung Jawab Beserta Perbedaannya dengan PPAT" <https://www.ekrut.com/media/Notaris-adalah> (diakses pada 16 Juli 2022, pukul 14.05)

Notaris berwenang untuk mengesahkan akta melalui tanda tangan dan menetapkan kepastian atas tanggal, bulan dan tahun dalam membuat akta autentik atau akta dibawah tangan dengan mendaftarkannya ke dalam suatu buku khusus. Hal ini mengacu pada yang telah dijelaskan dalam Pasal 15 ayat 2 huruf (a) dalam UUJN.

- Membuat dan mengesahkan salinan akta atau surat

Notaris berwenang mengeluarkan *copy* atau salinan atas akta dibawah tangan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam akta tersebut. Selain itu, Notaris juga berwenang untuk mengesahkan fotokopi yang disesuaikan dengan asli akta.

- Memberikan penyuluhan hukum dan pertanahan

Notaris memiliki peranan untuk memberikan penyuluhan hukum terkait akta yang akan dibuat. Notaris juga dapat membuat akta yang berhubungan dengan bidang pertanahan atau dapat membuat akta risalah lelang.

Menurut Valerina J. L. Kriekhoff terdapat 3 (tiga) macam bentuk tanggung jawab yaitu tanggung jawab moral, tanggung jawab teknis profesi, dan tanggung jawab hukum.¹⁸ Dalam hal ini akan dijabarkan lebih lanjut mengenai tanggung jawab hukum seorang Notaris terkait kebenaran materiil dalam membuat suatu akta atau akta yang dikonstantirnya. Pertanggungjawaban ini merupakan konsekuensi logis yang dimintakan kepada seseorang profesi hukum dalam melaksanakan tugasnya. Pertanggungjawaban ini berdasarkan moral dan

¹⁸ Valerine J.L. Kriekhoff, *Tanggung Jawab Profesi*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2007, hlm. 2.

hukum. Hal ini berawal dari pemikiran bahwa segala sesuatu yang dilakukan seseorang harus dapat dimintakan suatu pertanggungjawaban.¹⁹

Seorang Notaris yang bertugas memberikan pelayanan kepada masyarakat atau orang yang membutuhkan jasanya dalam pembuatan suatu akta, kemudian dalam akta tersebut terdapat suatu klausula yang bertentangan dengan undang-undang, sehingga menimbulkan kerugian terhadap para pihak dan para pihak tersebut sama sekali tidak mengetahuinya, maka dengan sikap pasif atau diam, Notaris yang bersangkutan dapat dikenakan Pasal 1365 KUHPerduta.²⁰ Para pihak yang merasa dirugikan dapat mengajukan gugatan ganti rugi kepada Pengadilan Negeri agar Notaris yang bersangkutan mengganti kerugian yang dialami.²¹

2.2. Akta Notariil dan Hubungan Antara Perikatan serta Perjanjian

Menurut Sudikno Mertokusumo, pengertian dari akta adalah suatu surat yang terdapat tanda tangan dan berisi kejadian yang dijadikan dasar dari suatu perikatan antara para pihak, yang dibuat secara sengaja sejak semula untuk pembuktian.²² Adapun menurut Subekti, pengertian akta ini memiliki perbedaan dengan surat, akta dapat berarti perbuatan hukum dan berasal dari Bahasa Perancis yaitu *acte* yang berarti perbuatan.²³

¹⁹ Budi Agus Riswandi dan Nico, *Tanggungjawab Notaris Selaku Pejabat Umum*, Center for Documentation and Studies of Business Law (CDSBL), Yogyakarta, 2003, hlm. 84.

²⁰ Ibid., hlm. 87.

²¹ Agnes M. Toar, *Kursus Hukum Perikatan tentang Perbuatan Melawan Hukum*, Yogyakarta, 1987, hlm. 17.

²² Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm. 116.

²³ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1980, hlm. 29.

Pengertian dari perikatan sendiri adalah perhubungan hukum dari para pihak dimana pihak yang satu berhak atas sesuatu (kreditur atau si berpiutang) dari pihak yang lain, dan pihak lain tersebut wajib untuk memenuhinya (debitur atau si berutang). Hubungan antara para pihak tersebut merupakan suatu hubungan hukum dimana hak kreditur dijamin oleh hukum atau undang-undang. Pengertian dari perjanjian adalah seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana terdapat kedua belah pihak yang saling berjanji untuk melakukan suatu hal tertentu. Dari peristiwa ini timbullah suatu hubungan antara para pihak yang dinamakan perikatan. Jadi dapat dikatakan, hubungan antara perikatan dan juga perjanjian adalah perjanjian itu akan menerbitkan perikatan.²⁴

Menurut Pasal 1866 KUHPerdara, akta digunakan sebagai alat bukti dan terdiri dari alat bukti tulisan, pembuktian dengan saksi-saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah. Dijelaskan pula dalam Pasal 1867 KUHPerdara bahwa “Pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan otentik maupun dengan tulisan-tulisan dibawah tangan.” Selain itu ada beberapa syarat agar akta dapat dikatakan memiliki kekuatan pembuktian terhadap perbuatan hukum yang dilakukan para pihak dalam akta tersebut, yaitu surat tersebut harus ditandatangani, surat tersebut harus memuat kejadian yang dijadikan dasar dari suatu hak atau perikatan, serta surat tersebut diperuntukkan sebagai alat bukti.²⁵

²⁴ Subekti, *Op.Cit*, hlm. 1.

²⁵ Sjaifurrahman Dkk, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, Mandar Maju, Bandung, 2011, hlm. 100.

Terdapat 3 (tiga) jenis kekuatan nilai pembuktian dari suatu akta Notaris yang dikatakan sebagai akta autentik yaitu kekuatan pembuktian lahiriah, formal, dan materiil.²⁶

1. Lahiriah (*uitwendige bewijskracht*)

Kekuatan pembuktian secara lahiriah merupakan kemampuan suatu akta untuk dapat membuktikan keabsahannya agar dapat dikatakan sebagai akta autentik (*acta publica probant sese ipsa*). Nilai pembuktiannya harus dilihat apa adanya, bukan ada apa. Apabila ada yang menilai akta Notaris tersebut bukan suatu akta, maka wajib dibuktikan secara lahiriah bahwa akta tersebut bukan akta autentik. Pembuktiannya dilakukan melalui gugatan ke pengadilan dan dibuktikan bahwa akta yang menjadi objek gugatan bukan merupakan akta Notaris.

2. Formal (*formale bewijskracht*)

Kekuatan pembuktian secara formal dapat diartikan bahwa akta Notaris harus dapat memberikan kepastian atas kejadian dan fakta dalam suatu akta benar-benar dilakukan oleh Notaris dan dijelaskan dari para pihak yang menghadap kepada Notaris. Selain itu harus membuktikan kepastian tentang hari, tanggal, bulan, tahun, serta waktu saat menghadap, para pihak yang menghadap kepada Notaris, saksi-saksi dan Notaris, serta apa yang disaksikan dan didengar langsung oleh Notaris (akta pejabat/berita acara), serta keterangan dari para pihak yang menghadap kepada Notaris (akta pihak).

3. Materiil (*material bewijskracht*)

²⁶ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Bina Cipta, Bandung, 1989, hlm. 93-94.

Kekuatan pembuktian secara materiil merupakan kepastian materi dalam suatu akta, dimana segala sesuatu yang tertuang dalam suatu akta adalah pembuktian yang dinyatakan sah terhadap para pihak yang membuat akta tersebut kecuali ada yang dapat melakukan pembuktian sebaliknya.

Ketiga kekuatan pembuktian ini merupakan kunci kesempurnaan dari suatu akta Notaris yang dinyatakan sebagai akta autentik. Apabila dapat dibuktikan salah satu aspek tidak terpenuhi melalui gugatan di pengadilan, maka dapat dikatakan akta tersebut terdegradasi kekuatan pembuktiannya sebagai akta dibawah tangan.

2.2.1. Akta Autentik dan Akta Di Bawah Tangan

Menurut Pasal 1868 KUHPerdata dijelaskan bahwa akta autentik merupakan akta yang dibuat sesuai dengan yang diatur oleh Undang-undang dan dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang ditempat akta itu dibuat. Unsur-unsur atau kriteria yang terdapat dalam akta autentik adalah sebagai berikut:²⁷

1. Bentuknya sesuai dengan peraturan perundang-undangan

Bentuk akta Notaris, akta perkawinan, akta lahir, dan lain-lain yang format dan isinya sudah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan. Akan tetapi ada pula akta yang memiliki sifat perjanjian antar para pihak berdasarkan kesepakatan berdasarkan asas kebebasan berkontrak.

2. Dibuat di hadapan pejabat umum yang berwenang

²⁷ Oemar Moechthar, *Dasar-dasar Teknik Pembuatan Akta*, Airlangga University Press, Surabaya, 2017, hlm. 11-12.

Pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik tidak harus selalu Notaris. Notaris hanya berwenang untuk membuat akta autentik yang berhubungan dengan hak keperdataan seseorang, pendirian dan juga perubahan usaha, dan lain-lain. Sebagai contoh, akta terkait pertanahan, kewenangan terdapat pada Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

3. Kekuatan pembuktian yang sempurna

Dalam hal pembuktian di Pengadilan, akta autentik harus menjadi bukti yang tidak dapat disangkal kecuali pihak lawan mengajukan bukti lain yang menyatakan sebaliknya.

Dalam hal pejabat umum yang memiliki kewenangan membuat akta telah dijelaskan dalam Pasal 1 angka 1 UUJN yaitu Notaris merupakan seorang pejabat umum yang memiliki wewenang untuk membuat suatu akta autentik.

Menurut pihak yang membuat, akta autentik terbagi menjadi 2 (dua) yaitu akta *relaas* atau akta pejabat (*abteliijke akten*) serta akta *partij* atau akta pihak (*partij akten*). Yang dimaksud dengan akta *relaas* adalah akta yang dibuat oleh Notaris berdasarkan apa yang dilihat serta didengar secara langsung atas permintaan para pihak. Contohnya adalah Berita Acara Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), Risalah Lelang, dan lain-lain. Sedangkan akta *partij* adalah akta yang dibuat di hadapan Pegawai atau Pejabat Umum berisi uraian atau keterangan, pernyataan para pihak yang diceritakan kepada Pegawai atau Pejabat Umum tersebut. Para pihak ini ingin agar apa yang telah diceritakan dicantumkan dalam suatu akta autentik.²⁸

²⁸ Oemar Moechthar, *Op.Cit*, hlm. 23.

Setelah membahas akta autentik, lalu dalam hal ini perlu juga dibahas mengenai akta dibawah tangan. Yang dimaksud dengan akta dibawah tangan merupakan akta yang tidak dibuat di hadapan pejabat yang berwenang atau dalam hal ini Notaris. Akta ini hanya dibuat dan ditandatangani oleh para pihak yang memiliki kepentingan untuk membuat akta tersebut. Adapun akta dibawah tangan terdiri dari:²⁹

- a. Akta dibawah tangan biasa
- b. Akta *Waarmerken*, yaitu akta dibawah tangan yang dibuat dan ditandatangani oleh para pihak untuk kemudian didaftarkan ke Notaris. Didaftarkan berarti Notaris tidak turut bertanggung jawab atas isi maupun tanda tangan para pihak dalam akta tersebut.
- c. Akta Legalisasi, yaitu akta dibawah tangan yang dibuat oleh para pihak dan tandatangan disaksikan oleh atau di hadapan Notaris, tetapi Notaris tidak bertanggung jawab terhadap tanda tangan para pihak serta tanggal ditandatanganinya akta tersebut.

Unsur-unsur atau kriteria yang terdapat dalam akta dibawah tangan adalah sebagai berikut:³⁰

1. Bentuknya bebas
2. Tidak harus dibuat di hadapan pejabat umum yang berwenang
3. Memiliki kekuatan pembuktian selama tidak disangkal oleh pembuatnya

²⁹ Oemar Moechthar, *Op.Cit*, hlm. 12-13.

³⁰ Oemar Moechthar, *Loc.Cit*

4. Dalam hal pembuktian harus dilengkapi dengan saksi-saksi dan bukti lain. Biasanya saksi dalam akta dibawah tangan terdapat 2 (dua) orang agar memperkuat pembuktian.

2.2.2. Sistem dan Asas dalam Hukum Perjanjian

Hukum perjanjian menganut sistem terbuka yang berarti memberikan kebebasan kepada masyarakat untuk membuat suatu perjanjian yang berisikan apa saja dengan syarat tidak melanggar ketertiban umum dan juga kesusilaan. Sistem terbuka ini mengandung asas kebebasan dalam membuat suatu perjanjian. Hal ini dipertegas dalam Pasal 1338 ayat (1) yaitu “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

Dalam hukum perjanjian berlaku suatu asas yaitu **asas konsensualisme** yang berarti sepakat. Pengertian dari asas konsensualisme adalah pada dasarnya perjanjian dan perikatan yang timbul itu karena telah dilahirkan sejak tercapainya kesepakatan antara para pihak. Dengan kata lain, perjanjian sudah dikatakan sah apabila sudah ada kesepakatan mengenai hal-hal pokok dan tidak perlu suatu formalitas. Asas konsensualisme lazimnya diambil dari Pasal 1320 KUHPerdara yang mengatur mengenai syarat sahnya perjanjian yaitu sepakat mereka yang mengikat dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perjanjian, suatu hal tertentu, serta suatu sebab yang halal.³¹

Dari Pasal 1320 KUHPerdara ini, dua syarat pertama merupakan syarat subyektif karena mengenai orang atau subyek yang mengadakan perjanjian dan

³¹ Subekti, *Op.Cit*, hlm. 13-15.

dua terakhir merupakan syarat obyektif karena membahas mengenai perjanjian itu sendiri atau obyek dari perbuatan hukum yang akan dilakukan. Apabila syarat subyektif tidak dapat terpenuhi, maka salah satu pihak memiliki hak untuk meminta agar perjanjiannya dibatalkan. Sedangkan apabila syarat obyektif tidak dapat terpenuhi, maka perjanjian akan batal demi hukum yang berarti dari awal tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan.³²

Selain asas konsensualisme, terdapat beberapa asas lain dalam hukum perjanjian yaitu **kontrak atau perjanjian bersifat hukum mengatur, asas kebebasan berkontrak, asas pacta sunt servanda, serta asas obligator dari suatu kontrak.**³³ Bersifat hukum mengatur maksudnya adalah hukum tersebut baru berlaku sepanjang para pihak tidak mengaturnya lain. Apabila para pihak mengatur yang lain daripada yang diatur dalam kontrak atau perjanjian, maka yang berlaku adalah yang diatur sendiri oleh para pihak tersebut kecuali undang-undang menentukan lain.

Asas kebebasan berkontrak disebut juga *freedom of contract* yang berarti para pihak bebas membuat isi kontrak atau perjanjian dan mengatur sendiri isinya sepanjang memenuhi ketentuan sebagai berikut:

1. Memenuhi syarat sebagai suatu kontrak
2. Tidak dilarang oleh undang-undang
3. Sesuai dengan kebiasaan yang berlaku
4. Sepanjang kontrak tersebut dilaksanakan dengan itikad baik.

³² Subekti, *Op.Cit*, hlm. 20.

³³ Munir Fuady, *Op.Cit*, hlm. 29-31.

Asas *pacta sunt servanda* berarti janji itu mengikat. Hal ini berarti suatu kontrak atau perjanjian yang dibuat secara sah memiliki ikatan hukum yang penuh. KUHPerdara kita menganut prinsip ini seperti yang dijelaskan pada Pasal 1338 KUHPerdara, dengan menggambarkan bahwa suatu kontrak berlaku seperti undang-undang bagi para pihak.

Asas obligator dari suatu kontrak berarti setelah disahkannya suatu kontrak, maka kontrak itu akan mengikat tetapi hanya sebatas memunculkan hak dan kewajiban antara para pihak, untuk hak milik belum dikatakan berpindah kepada pihak yang lain. Agar hak milik dapat beralih, diperlukan kontrak lain yaitu kontrak atau perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*). Perjanjian seperti ini seringkali disebut penyerahan (*levering*).

2.3. Klausul Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian sengketa merupakan istilah yang sering digunakan untuk menjelaskan proses, cara, perbuatan, menyelesaikan tentang suatu pertentangan, pertikaian, perselisihan dan ketidakharmonisan antara satu pihak dengan pihak lainnya. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, pengertian sengketa berarti sesuatu yang menyebabkan perbedaan akan pendapat, pertengkaran, perbantahan, atau berselisih paham, sedangkan konflik adalah percekocan, perselisihan atau pertentangan.³⁴ Penyelesaian sengketa yang muncul dari kontrak atau perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang bersengketa, tentu saja memerlukan cara-cara yang profesional untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi. Para pihak yang

³⁴ Deny Alfian, Tesis: "Implementasi Asas *Actor Sequitor Forum Rei* Pada Akad Syariah Terhadap Klausula Pilihan Penyelesaian Sengketa (Studi Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012)" (Yogyakarta: UII, 2019), hlm. 59.

bersengketa harus meyakini untuk dapat menyelesaikan masalah yang terjadi, yaitu dilakukan sendiri dengan itikad baik dalam proses penyelesaian ataupun dengan bantuan pihak ketiga untuk membantu proses penyelesaian sengketa agar tidak membuang-buang waktu dan menimbulkan kerugian yang lebih banyak.³⁵

Penggunaan klausul pilihan forum penyelesaian sengketa merupakan kebebasan dari para pihak untuk memilih dan sepakat menggunakan forum mana apabila terjadi suatu sengketa dalam kontrak atau perjanjian yang telah dibuat. Hal ini dinamakan prinsip kebebasan berkontrak yang dianut oleh sistem hukum perdata Indonesia. Apabila para pihak dalam perjanjian sepakat menggunakan pengadilan untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi, maka lembaga lain tidak berwenang. Demikian pula apabila para pihak telah sepakat menggunakan lembaga arbitrase untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi, maka pengadilan menjadi tidak berwenang.³⁶

Adapun permasalahan yang terjadi apabila terdapat kesalahan dalam penggunaan klausul pemilihan forum penyelesaian sengketa dalam suatu akta. Kesalahan ini bisa berupa terdapat pilihan forum penyelesaian sengketa dalam suatu akta atau kontrak. Sebagai contoh, klausul menyebutkan “sengketa akan diselesaikan melalui pengadilan atau arbitrase, atau jika tidak bisa di selesaikan melalui arbitrase akan diajukan ke pengadilan.” Klausula seperti ini tentu saja menimbulkan kerancuan dalam pelaksanaannya di kemudian hari, karena klausul

³⁵ Anita Dewi Anggraeni Kolopaking, *Asas Iktikad Baik Dalam Penyelesaian Sengketa Kontrak Melalui Arbitrase*, Cetakan Pertama, PT. Alumni, Bandung, 2013, hlm. 30-31.

³⁶ Rahmanisa Purnamasari Faujura dan Muhammad Agus Salim. “Penggunaan Klausul Pemilihan Forum Penyelesaian Sengketa Pasar Modal Yang Efektif Dalam Rangka Mendukung Pembangunan Ekonomi Nasional”. *Jurnal RechtsVinding*. Vol, 7 No, 1. (2018). 102.

tersebut memberikan opsi kepada para pihak apakah akan membawa ke pengadilan atau ke arbitrase.³⁷

Mengacu pada yang tercantum dalam Pasal 3 UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (AAPS) bahwa “Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat terlebih dahulu dengan perjanjian arbitrase”. Begitu pula dalam Pasal 1 angka 1 UU AAPS disebutkan bahwa, “Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.” Dengan adanya Pasal 1 dan Pasal 3 UU AAPS ini tentunya membuat para pihak terhindar dari permasalahan kerancuan forum penyelesaian sengketa apabila sengketa itu suatu saat benar-benar terjadi.

Dipertegas pula dalam penjelasan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu “ketentuan ini tidak menutup kemungkinan penyelesaian perkara di luar peradilan negara melalui perdamaian atau arbitrase”. Hal ini berarti penyelesaian sengketa secara perdamaian atau melalui arbitrase diperbolehkan mengikuti kesepakatan para pihak dalam menentukan forum penyelesaian sengketa yang akan digunakan.³⁸ Penentuan forum penyelesaian sengketa yang akan digunakan menjadi sangat

³⁷ Ibid., hlm. 103.

³⁸ Bambang Sutiyo, *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Gramedia, Yogyakarta, 2008, hlm. 108.

penting karena berkaitan dengan kompetensi dan kewenangan absolut dari lembaga yang berhak memeriksa dan memutus perkara tersebut.³⁹

Menurut Sudargo Gautama, sengketa yang timbul dari perjanjian yang memuat klausul arbitrase dapat diajukan ke pengadilan. Pengadilan tetap dapat mengadili perkara sepanjang pihak lawan tidak mengajukan eksepsi terhadap klausul arbitrase tersebut.⁴⁰ Jadi, tergugat dianggap telah melepaskan haknya terhadap klausul arbitrase dan kewenangan untuk mengadili sepenuhnya ada pada pengadilan. Pada kenyataannya, sering terjadi penyimpangan seperti salah satu pihak mengajukan gugatan pembatalan putusan arbitrase ke pengadilan negeri. Pengadilan ada yang menolak dan ada yang menerima gugatan yang diajukan. Namun apabila sampai ke Mahkamah Agung, seringkali gugatan tidak diterima karena pengadilan tidak berwenang mengadili perkara yang terikat perjanjian arbitrase dan dalam hal ini merupakan kewenangan absolut dari lembaga arbitrase.⁴¹

2.4. Jalur Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian sengketa dalam suatu kontrak atau perjanjian dapat diselesaikan melalui Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (Non Litigasi) serta melalui Pengadilan (Litigasi). Yang dimaksud penyelesaian melalui jalur non litigasi yaitu penyelesaian sengketa yang dilakukan dengan cara diluar

³⁹ Mhd. Arif Syahputra Panjaitan, Tesis: "Pencantuman Klausul Arbitrase dan Akibat Hukumnya Pada Kontrak Antara Developer dan Konsumen" (Medan: USU, 2016), hlm. 27.

⁴⁰ Gunawan Widjaja, *Seri Aspek Hukum dalam Bisnis Arbitrase VS Pengadilan: Persoalan Kompetensi Absolut yang Tidak Pernah Selesai*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm. 85.

⁴¹ Bambang Sutiyo, *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Gramedia, Yogyakarta, 2008, hlm. 110.

pengadilan atau dengan menggunakan lembaga alternatif penyelesaian sengketa. Di Indonesia, penyelesaian sengketa secara non litigasi ada 2 (dua) macam, yaitu Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (*Alternative Dispute Resolution*) sesuai dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (UU AAPS). Menurut Pasal 1 UU AAPS, Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar dari peradilan umum berdasarkan perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.⁴²

Alternative Dispute Resolution biasa diartikan sebagai *alternative to litigation* dan *alternative to adjudication*. Apabila pengertian *alternative to litigation* yang dijadikan acuan, maka seluruh mekanisme dari penyelesaian sengketa di luar peradilan, termasuk arbitrase akan menjadi bagian dari ADR. Sedangkan mengacu pada *alternative to adjudication* yaitu mekanisme penyelesaian sengketa yang memiliki sifat konsensus serta kooperatif seperti negosiasi, mediasi, dan konsiliasi. Melihat perkembangan ADR di Amerika Serikat, ADR lebih ke arah *alternative to adjudication* karena cenderung menghasilkan solusi yang “win-lose” bukan “win-win” agar solusi tersebut memiliki kemungkinan yang kecil untuk dapat diterima oleh kedua belah pihak yang sedang bersengketa.⁴³

Penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase harus ada kesepakatan antara para pihak secara tertulis terlebih dahulu. Para pihak harus sepakat dan mengikatkan diri untuk menyelesaikan permasalahan yang akan terjadi oleh

⁴² Rifqani Nur Fauziah Hanif, “Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa” <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/kpknl-manado/baca-artikel/13628/Arbitrase-Dan-Alternatif-Penyelesaian-Sengketa.html> (diakses pada 23 Juli 2022, pukul 08.37)

⁴³ Margono, *Op.Cit*, hlm. 36.

lembaga arbitrase. Kesepakatan ini harus dituangkan dalam klausul perjanjian pokok sebelum terjadinya perselisihan (*pactum de compromittendo*). Namun apabila para pihak belum memasukkan dalam klausul di perjanjian pokok, maka para pihak dapat melakukan kesepakatan setelah terjadinya sengketa dengan menggunakan Akta Kompromis yang ditandatangani oleh kedua belah pihak dan disaksikan oleh Notaris. Dari segi isi perjanjian antara *pactum de compromittendo* dan Akta Kompromis tidak ada perbedaan. Adapun isi klausul arbitrase memuat mengenai hal-hal yang boleh dicantumkan dan diperjanjikan, yang dimuat dalam undang-undang dan konvensi sebagai berikut:⁴⁴

1. Tidak melampaui isi perjanjian pokok
2. Isi klausul boleh secara umum
3. Klausul arbitrase secara terinci
4. Klausul *binding opinion*

Selain melalui Arbitrase, penyelesaian sengketa non litigasi juga bisa melalui Alternatif Penyelesaian Sengketa atau biasa disebut *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Pengertian dari Alternatif Penyelesaian Sengketa terdapat dalam Pasal 1 angka 10 UU AAPS, yaitu lembaga penyelesaian sengketa melalui prosedur yang telah disepakati bersama oleh para pihak yaitu penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Dalam Pasal 6 UU AAPS dinyatakan bahwa para pihak dapat menggunakan ADR yang diselesaikan dalam suatu pertemuan langsung oleh para pihak dalam kurun waktu 14 (empat belas) hari dan hasilnya akan dituangkan dalam

⁴⁴ Margono, *Op.Cit*, hlm. 117.

kesepakatan secara tertulis. Ketentuan ini memberi kebebasan bagi para pihak yang bersengketa untuk menetapkan aturan main terhadap penyelesaian konfliknya walaupun hanya dalam waktu 14 (empat belas) hari.⁴⁵ Adapun penjabaran pengertian dari masing-masing metode penyelesaian dalam alternatif penyelesaian sengketa (ADR) adalah sebagai berikut:

1. Konsultasi

Konsultasi adalah tindakan yang bersifat personal atau pribadi antara suatu pihak (klien) dengan pihak lain yang merupakan konsultan, yang bertugas memberikan pendapat atau saran kepada pihak klien untuk memenuhi kebutuhan mereka. Konsultan hanya memberikan pendapat atau pandangan hukum, selanjutnya keputusan mengenai penyelesaian sengketa tersebut akan diambil oleh para pihak itu sendiri.⁴⁶

2. Negosiasi

Negosiasi adalah komunikasi 2 (dua) arah yang dirancang dengan tujuan mencapai kesepakatan saat para pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama atau berbeda. Negosiasi ini menjadi sarana bagi para pihak yang bersengketa untuk berdiskusi mengenai penyelesaiannya tanpa melibatkan pihak ketiga sebagai penengah.⁴⁷

3. Mediasi

Mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan. Ada keterlibatan mediator yang diterima oleh para pihak yang

⁴⁵ Margono, *Op.Cit*, hlm. 109.

⁴⁶ Rifqani Nur Fauziah Hanif, "Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa" <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/kpknl-manado/baca-artikel/13628/Arbitrase-Dan-Alternatif-Penyelesaian-Sengketa.html> (diakses pada 27 Juli 2022, pukul 23.00)

⁴⁷ Margono, *Op.Cit*, hlm. 49.

bersengketa dalam perundingan dengan tujuan mencari penyelesaian. Mediator tidak memiliki kewenangan membuat keputusan selama berlangsungnya perundingan. Tujuan dilakukannya mediasi adalah agar tercapai kesepakatan yang bisa diterima oleh para pihak yang bersengketa dan sengketa dapat berakhir.⁴⁸

4. Konsiliasi

Konsiliasi adalah proses penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga. Pada praktik di lapangan, penyelesaian sengketa dengan cara konsiliasi ini mirip dengan mediasi, namun terdapat perbedaan yaitu konsiliasi memiliki hukum acara yang lebih formal apabila dibandingkan dengan mediasi. Dalam konsiliasi terdapat beberapa tahap yang harus dilewati, yaitu sengketa diserahkan kepada komisi konsiliasi, kemudian komisi konsiliasi akan mendengarkan keterangan secara lisan dari para pihak, dan berdasarkan keterangan yang diberikan oleh para pihak tersebut komisi konsiliasi akan menyerahkan laporan kepada para pihak yang dilengkapi dengan kesimpulan dan usulan penyelesaian sengketa.⁴⁹

5. Penilaian ahli

Penilaian ahli adalah bentuk pendapat ahli yang bisa dipahami dan diterima oleh para pihak yang sedang bersengketa. Dalam Pasal 1 Angka 28 UU No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) disebut juga sebagai keterangan ahli, yaitu keterangan yang diberikan oleh

⁴⁸ Margono, Op.Cit, hlm. 59.

⁴⁹ admin, "Mengenal Bentuk-Bentuk Penyelesaian Non-Litigasi" <https://pkpajakarta.com/mengenal-bentuk-bentuk-penyelesaian-non-litigasi/> (diakses pada 28 Juli 2022, pukul 00.06)

orang yang punya keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat suatu perkara pidana menjadi terang guna untuk kepentingan pemeriksaan. Namun secara prinsipil, penilaian ahli dan keterangan ahli ada sedikit perbedaan, dimana keterangan ahli disampaikan pada suatu sidang di pengadilan, sedangkan penilaian ahli disampaikan di luar pengadilan.⁵⁰

Selain Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, penyelesaian sengketa juga bisa melalui jalur litigasi. Litigasi adalah penyelesaian sengketa melalui jalur pengadilan. Prosesnya berupa pembeberan informasi dan bukti-bukti atas sengketa yang akan dipersidangkan. Permasalahan atau sengketa tersebut akan diselesaikan di bawah naungan kehakiman. Proses penyelesaian sengketa melalui jalur pengadilan atau litigasi biasa disebut *ultimum remedium*. Hasil akhirnya memiliki kekuatan hukum mengikat terhadap para pihak dalam sengketa tersebut. Jadi secara perbedaan utama dari jalur penyelesaian litigasi dan non litigasi adalah proses litigasi berarti menyelesaikan permasalahan atau sengketa melalui jalur hukum, sedangkan proses non litigasi berarti menyelesaikan permasalahan berdasarkan itikad baik dari para pihak yang bersengketa serta harus ada kesepakatan bersama dan tertulis dalam suatu perjanjian.⁵¹

⁵⁰ Idris Talib. "Bentuk Putusan Penyelesaian Sengketa Berdasarkan Mediasi". *Jurnal Lex et Societatis*. Vol, 1 No, 1. (2013). 23.

⁵¹ Admin DSLA, "Mengenal Litigasi: Mengenai Penyelesaian Sengketa di Meja Hijau" <https://www.dslalawfirm.com/litigasi/> (diakses pada 04 Agustus 2022, pukul 09.27)

2.5. Tanggung Jawab dan Tanggung Gugat Notaris yang Mencantumkan Lebih dari Satu Forum Penyelesaian Sengketa dalam Suatu Akta

Notaris memiliki tanggung jawab atas setiap akta yang dibuatnya. Hal ini dipertegas dalam Pasal 65 UUJN, dimana baik Notaris, Notaris Pengganti, Notaris Pengganti Khusus, dan Pejabat Sementara Notaris harus bertanggung jawab atas setiap akta yang dibuatnya meskipun Protokol Notaris telah diserahkan kepada pihak yang menyimpan Protokol Notaris.

Notaris dalam membuat suatu akta tidaklah luput dari kesalahan. Kesalahan yang dilakukan bisa karena kurang pengetahuan (*onvoldoende kennis*), kurang pengalaman (*onvoldoende ervaring*), serta kurang pengertian (*onvoldoende inzicht*).⁵² Apabila terjadi kesalahan, maka melekat tanggung gugat keperdataan pada Notaris saat menjalankan jabatannya yang didasari pada wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum. Berdasarkan wanprestasi, penggugat harus bisa membuktikan kesalahan Notaris dikarenakan tidak secara sengaja melanggar kewajiban yang ditentukan.⁵³ Apabila berdasarkan perbuatan melanggar hukum, penggugat harus menentukan dan memberikan bukti bahwa Notaris telah melanggar hukum dan bersalah sehingga menimbulkan kerugian.⁵⁴ Dalam hal ini Notaris harus betul-betul memahami prosedur, menjalankan peraturan perundang-undangan, serta cermat dalam membuat suatu akta sehingga terhindar dari kesalahan dan permasalahan.

⁵² Nico, *Tanggung Jawab Notaris selaku Pejabat Umum*, Centre for Documentation and Studies of Business Law, 2003, hlm. 98.

⁵³ M. Khoidin, *Tanggung Gugat dalam Hukum Perdata*, Laksbang Justitia, Yogyakarta, 2020, hlm. 151.

⁵⁴ M. Khoidin, *Loc.Cit.*

Menurut Pasal 38 ayat (3) huruf c UUJN, dijelaskan bahwa isi akta merupakan kehendak dan keinginan dari para pihak penghadap yang datang menghadap Notaris, sehingga isi akta tersebut bukan keinginan atau kehendak Notaris. Notaris hanya meringkaskannya dalam bentuk akta Notaris sesuai UUJN. Oleh sebab itu, apabila isi akta dipermasalahkan oleh para pihak atau pihak lain yang berkepentingan, maka ini merupakan permasalahan mereka sendiri.⁵⁵

Dalam hal ini apabila terdapat akta Notaris yang di dalamnya mengatur penyelesaian perselisihan melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) atau Pengadilan Negeri (dua pilihan forum penyelesaian sengketa), maka Notaris harus bertanggung jawab sesuai yang diatur dalam UUJN. Menurut Pasal 16 angka (1) huruf a UUJN disebutkan “Dalam melaksanakan jabatannya, Notaris berkewajiban bertindak jujur, seksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum”. Apabila Notaris tidak secara cermat membuat suatu akta yaitu mencantumkan lebih dari satu pilihan forum penyelesaian sengketa, maka Notaris dapat dikatakan lalai dalam melaksanakan jabatannya. Sangat diperlukan kehati-hatian seorang Notaris dalam membuat suatu akta. Sikap kehati-hatian ini sangat erat kaitannya dengan ketelitian, kecermatan dan keseksamaan agar tidak terjadi pemalsuan akta autentik yang dibuat oleh Notaris, karena akta autentik jika tidak sesuai maka tidak bisa dijadikan bukti autentik.⁵⁶ Jadi seorang Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya khususnya dalam pembuatan suatu akta autentik harus bisa dipertanggungjawabkan secara hukum termasuk berbagai konsekuensi yang akan

⁵⁵ Habib Ajie, *Op.Cit*, hlm. 30.

⁵⁶ O.P. Simorangkir, *Etika Jabatan*, Aksara Persada Indonesia, Jakarta, 1998, hlm. 102.

diterima yaitu bisa dikenakan sanksi hukum terhadap pelanggaran norma-norma hukum yang diperbuat.

Menurut Pasal 6 ayat (1) Perubahan Kode Etik Notaris dijelaskan sanksi yang dikenakan terhadap Notaris yang melanggar Kode Etik berupa teguran, peringatan, pemberhentian sementara dari keanggotaan Perkumpulan, pemberhentian dengan hormat dari keanggotaan Perkumpulan, serta pemberhentian dengan tidak hormat dari keanggotaan Perkumpulan.⁵⁷ Akibat hukum pada akta autentik apabila ada kesalahan atau kekeliruan dari akta yang dibuat oleh Notaris akan berakibat fatal dan menjadi perbuatan melawan hukum. Khususnya apabila mencatumkan lebih dari satu forum penyelesaian sengketa dalam suatu akta, maka klausula penyelesaian sengketa yang disepakati oleh para pihak dalam perjanjian tersebut menjadi tidak jelas dan dapat merugikan pihak yang membutuhkan keadilan. Notaris juga memiliki tanggung jawab secara administrasi terhadap akta yang dibuatnya. Menurut UUJN, sanksi administrasi terdapat 5 (lima) jenis apabila Notaris melanggar ketentuan yang terdapat dalam UUJN yaitu peringatan secara lisan, peringatan secara tertulis, pemberhentian sementara, pemberhentian dengan hormat, serta pemberhentian dengan tidak hormat.

⁵⁷ Perubahan Kode Etik Notaris Kongres Luar Biasa Ikatan Notaris Indonesia Banten, 29-30 Mei 2015.