

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dalam kehidupan sehari-hari masyarakat pada umumnya sering melakukan perjanjian dalam rangka memenuhi kebutuhannya. Setiap orang mempunyai kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum seperti melakukan sebuah perjanjian, sebuah perkawinan dan lain-lain. Setiap orang berhak untuk membuat sebuah perjanjian dan menentukan syarat-syarat atau ketentuan dari perjanjian yang dibuatnya baik itu lisan maupun tulisan.¹

Perjanjian merupakan bagian gerbang awal dari adanya suatu perbuatan hukum, yang dimana melibatkan lebih dari satu pihak dan menimbulkan hak serta kewajiban diantara para pihak yang terlibat didalamnya, memiliki banyak definisi atau pengertian yang dapat dilihat dari berbagai sumber, baik sumber yang berupa peraturan perundang-undangan, pendapat para ahli maupun Kamus Bahasa Indonesia atau Kamus Bahasa Asing. Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPerdata) menyebutkan bahwa perjanjian merupakan “suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”² Pada dasarnya negara Indonesia memberi keleluasaan bagi para pihak untuk mengatur hubungannya.

¹ Lukman Santoso AZ, *Aspek Hukum Perjanjian, Kajian Komprehensif Teori Dan Perkembangannya*, Penebar Media Pustaka, Yogyakarta, 2019, hlm. 48.

² Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Staatsblad* 1847: 23.

Dalam Pasal 1319 KUHPerdara disebutkan dua kelompok perjanjian, yaitu perjanjian yang oleh Undang-Undang diberikan suatu nama khusus disebut perjanjian bernama (*nominaat contract*) dan perjanjian yang dalam Undang-Undang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu yang disebut perjanjian (*innominaat contract*). Sistem terbuka memberikan kebebasan seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengikatkan diri dalam perjanjian yang dapat mengatur apa saja, asalkan tidak melanggar ketertiban umum, kesusilaan, dan undang-undang.³ Perjanjian innominat merupakan perjanjian yang dibuat berdasarkan asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1320 jo Pasal 1338 KUHPerdara. Namun perjanjian innominat tidak diatur secara khusus didalam KUHPerdara, terutama asas-asas hukum perjanjian yang terkandung didalamnya.

Perjanjian *nominee* merupakan salah satu dari perjanjian innominat. Di Indonesia perjanjian *nominee* timbul dan berkembang karena kebutuhan masyarakat yang menghendakinya. Secara yuridis formal tidak ada pengaturan hukum khusus mengenai perjanjian *nominee*. Hal ini karena pembuatan praktek perjanjian tersebut tidak dikenal dalam sistem hukum Indonesia.⁴

Nominee adalah orang yang ditunjuk dari pihak lain untuk bertindak mewakili atas nama pihak yang menunjuk tersebut. Dapat diartikan *nominee* merupakan seseorang yang mewakili kepentingan pihak lain. *Nominee* memiliki cakupan yang luas, bisa di artikan *nominee* merujuk pada suatu

³ J.Satrio, *Hukum Perjanjian*, (Bandung; Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, 1992), hal. 116.

⁴ Serly Primadani, *Pembatalan Perjanjian Jual Beli Tanah Dengan Nominee Agreement (studi kasus Putusan Nomor 82/PDT.G/2013/PN.DPS)*, Tesis, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2016, hlm. 3.

usulan, atau kandidat untuk menduduki jabatan tertentu dan *nominee* dalam bentuk pemberian kuasa dimana *nominee* menjadi pemilik dari suatu benda yang dalam pengurusannya, sedangkan penerima kuasa (*nominee*) tidak menjadi pemilik dari benda tersebut. Nama dan identitas dari pihak pemberi kuasa kepada *nominee* tidak muncul dalam sertifikat atau daftar pemegang saham perusahaan, dengan digunakannya nama dari *nominee* maka dibuatkanlah suatu perjanjian *nominee* yang di tanda tangani oleh kedua belah pihak. Di Indonesia praktek dari perjanjian *nominee* sering dijumpai dalam kepemilikan tanah dan juga kepemilikan saham, penanaman modal dan pendirian PT dan segala bentuk kepemilikan dalam hukum perdata.

Penggunaan konsep *nominee* baik dalam kepemilikan saham maupun dalam kepemilikan tanah belum diatur secara jelas, namun landasan/ dasar hukum yang digunakan buku III KUHPerdota menganut sistem terbuka. Sistem terbuka memberikan kebebasan seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengikatkan diri dalam perjanjian yang dapat mengatur mengenai apa saja, asalkan tidak melanggar ketertiban umum, kesusilaan dan undang-undang.⁵

Perjanjian *nominee* sering kali digunakan dalam kaitan dengan hak atas tanah dalam hal penanaman modal. Terkait penanaman modal, perjanjian *nominee* telah dilarang tegas dengan adanya Pasal 33 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.⁶ Perjanjian *nominee* merupakan

⁵ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Jakarta : Penerbit Itermasa, 2001, hlm. 1.

⁶ Jovita Sonia Prianto, *Tesis Perlindungan Hukum Bagi Para Pihak Dan Notaris Dalam Praktik Perjanjian Pinjam Nama (Nominee) Di Indonesia*. Universitas Brawijaya, Fakultas Hukum, Malang, 2018, hlm. 3.

suatu upaya untuk memberikan kemungkinan bagi warga negara Asing memiliki Hak Milik atas tanah yang dilarang oleh Pasal 26 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria dengan jalan menggunakan kedok melakukan jual beli atas nama warga negara Indonesia, sehingga secara yuridis formal tidak menyalahi aturan.⁷

Keberadaan perjanjian *nominee* ini dalam praktiknya berkaitan dengan prinsip keadilan mengingat adanya kepentingan-kepentingan dari para pihak yang terlibat didalamnya. Pada dasarnya, perjanjian *nominee* dimaksudkan untuk memberikan segala kewenangan yang mungkin timbul dalam suatu hubungan hukum antara pihak pemberi kuasa atas sebidang tanah yang menurut hukum tanah kita tidak dapat dimiliki pihak asing yang kemudian diberikan kepada penduduk asli selaku penerima kuasa.⁸

Terhadap permasalahan yang dihadapi warga negara asing tersebut, maka dibuatlah suatu perjanjian yang bermaksud memindahkan hak milik secara tidak langsung kepada warga negara Asing dalam bentuk: Akta pengakuan utang, pernyataan bahwa warga negara Indonesia memperoleh pinjaman uang dari warga negara asing untuk membangun usaha, kuasa menjual, kuasa roya, sewa menyewa tanah, perpanjangan sewa menyewa, dan kuasa.⁹

⁷ Maria SW. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi Dan Implementasi*, Kompas, Jakarta, 2006, hlm. 162.

⁸ Miggi Sahabati, *Perjanjian Nominee Dalam Kaitannya Dengan Kepastian Hukum Bagi Pihak Pemberi Kuasa Ditinjau Dari Undang-Undang Pokok Agraria, Undang-Undang Tentang Penanaman Modal, Dan Undang-Undang Kewarganegaraan*, Tesis, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2011, hlm. 5.

⁹ Maria SW. Sumardjono, *Alternative Kebijakan Pengaturan Hak Atas Tanah Beserta Bangunan Bagi Warga Negara Asing dan Badan Hukum Asing*, Kompas, Jakarta, 2007, hlm. 16.

Notaris adalah pejabat umum (*openbare ambtenaren*), karena erat hubungannya dengan wewenang atau tugas dan kewajiban yang utama yaitu membuat akta autentik. Sebagaimana diatur dalam Pasal 15 ayat 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) menyatakan bahwa “Notaris berwenang membuat akat otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan ketetapan yang diharuskan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyakan didalam akta otentik.”¹⁰ Selain Notaris, pejabat umum yang berwenang membuat akta autentik adalah pegawai pencatat jiwa burgerlijke stand, jurusita deewaarder, hakim, panitera pengadilan, dan lain sebagainya.¹¹

Notaris sebagai pejabat umum, jika dilihat landasan filosofi dari pengangkatan notaris sebagai pejabat umum, adalah memberikan perlindungan dan jaminan demi tercapainya kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah upaya untuk memberikan rasa aman kepada notaris agar mereka dapat melaksanakan kewenangannya dengan sebaik-baiknya, dan akta yang dibuatnya dapat digunakan oleh para pihak. Demi tercapainya kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum bagi para pihak yang berkepentingan sekaligus bagi masyarakat secara keseluruhan.¹²

¹⁰ J. Andy Hartanto, *Problematika Hukum Jual Beli Tanah Belum Bersertifikat*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2009, hlm. 1.

¹¹ R. Soegondo Notodosoerjo, *Hukum Notariat Di Indonesia Suatu Penjelasan*, Raja Grafindo persada, Jakarta, 1993, hlm. 42

¹² Salim HS, *Teknik Pembuatan Akta Satu, Konsep Teoritis, Kewenangan Notaris, Bentuk dan Minuta Akta*, Raja Grapindo Persada, Jakarta, 2015, hlm. 35.

Dalam melaksanakan tugas dan jabatan profesi notaris di dalam memberikan jasa pelayanan kepada masyarakat, pentingnya ditentukan suatu norma di dalam pelaksanaan tugas, kewenangan dan kewajibannya. Notaris dituntut untuk menjaga perilaku, martabat dan kehormatannya sebagai pejabat umum mengingat pentingnya peran dan kedudukan notaris didalam masyarakat. Pertanggung jawaban moral menjadi suatu hal yang penting dalam pelaksanaan tugas dan tanggungjawab Notaris, dalam Pasal 16 ayat 1 huruf (a) UUJN¹³, bahwa dalam menjalankan jabatannya, Notaris harus “bertindak jujur, seksama, mandiri, tidak berpihak dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum.”

Selain membuat akta otentik, Notaris juga mempunyai kewenangan memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta, hal tersebut dinyatakan dalam Pasal 15 ayat 2 huruf (e) UUJN. Dalam memberikan penyuluhan hukum peran faktor moralitas seorang Notaris sangat diutamakan, hal ini akan membuat Notaris tidak menyalah gunakan wewenang yang ada padanya sehingga tidak merugikan bagi para pihak dan Notaris itu sendiri.

Contoh dari perjanjian *nominee* yang akan penulis bahas dalam tesis ini adalah perjanjian *nominee* berdasarkan Putusan Mahkamah Agung Nomor 1290 K/Pdt/2022 antara Dodi Usman warga negara Indonesia (sebagai Penggugat) dengan DR. Marc Van Loo warga negara Belanda (sebagai Tergugat). Duduk perkara dahulunya DR. Marc datang ke Tanjung Pinang

¹³ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

pada tahun 1996 sebagai turis, dahulunya Dodi bekerja dengan DR. Marc sebagai supir. Dodi memiliki sebidang tanah yang terletak di Jalan Malang Rapat, Desa Malang Rapat, Kecamatan Gunung Kijang, Kabupaten Bintan (selanjutnya disebut tanah objek sengketa) seluas 20.000 M² (dua puluh ribu meter persegi) dengan bukti kepemilikan sertifikat Hak Milik Nomor. 1438 tanggal 4 Oktober 1988, yang sekarang ini dikuasai oleh DR. Marc melalui anak buahnya yaitu Elias.

Dodi membeli tanah tersebut menggunakan uang dari DR. Marc. Atas pembelian tanah tersebut Dodi disuruh menandatangani Surat Pernyataan tanggal 10 November 2001 yang dibuat dan *waarmerking* oleh Notaris H. Abdul Rahman yang isisnya menyebutkan bahwa Dodi membeli tanah objek sengketa menggunakan uang dari DR. Marc, dan DR. Marc adalah pemilik atas tanah objek sengketa tersebut. Selain surat Pernyataan kemudian dibuatkan Surat Kuasa Mengurus dan Mengelola, yaitu Surat Kuasa Nomor 36 tanggal 10 November 2001, yang mana Surat Kuasa tersebut dibuat antara DR. Marc dengan Penggugat didepan Notaris H. Abdul Rahman, atas tanah yang menjadi objek sengketa.

Atas perbuatan yang dilakukan oleh DR. Marc ingin menguasai tanah objek sengketa dalam perbuatan yang bertentangan dengan Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA), dan perbuatan tersebut merupakan perbuatan melawan hukum. Sampai saat gugatan ini didaftarkan tanah objek

sengketa masih dikuasai oleh DR. Marc dengan memerintahkan Elias untuk menguasai dan mengamankan tanah objek sengketa tersebut.

Dalam Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Pinang Nomor 45/Pdt.G/2020/ PN Tpg Hakim menyatakan bahwa surat-surat yang dibuat oleh Notaris H. Abdul Rahman S.H bertentangan dengan hukum dan batal demi hukum, dan tanah yang menjadi objek sengketa menjadi milik negara. Karena pertimbangan hakim mengacu pada Pasal 26 UUPA. Atas putusan tersebut Penggugat dan Para Tergugat mengajukan Banding, dan hasil putusan Pengadilan Tinggi Pekanbaru Nomor 38/PDT/2021/PT PBR Hakim berpandangan sama dengan putusan Hakim Pengadilan Negeri sehingga Putusan Hakim pada tingkat banding menguatkan menguatkan putusan tingkat pertama. Hingga akhirnya perkara ini diputus oleh Mahkamah Agung dengan putusan Nomor 1290 K/Pdt/2022.

Dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 1290 k/Pdt/2022 Notaris H. Abdul Rahman S.H dinyatakan melakukan perbuatan melawan hukum karena surat pernyataan antara warga negara asing dengan warga negara Indonesia yang di *Waarmerking* oleh notaris merupakan akta *nominee*, serta membuat surat kuasa menjual, menghibahkan dan mengurus dimana atas surat kuasa tersebut memberikan kewenangan bagi warga negara asing untuk menguasai objek sengketa tersebut. Hal tersebut merupakan suatu perbuatan yang bertentangan dengan Pasal 26 ayat (2) UUPA.

Pendaftaran surat dibawah tangan adalah kegiatan oleh notaris untuk membuat surat dibawah tangan menjadi akta, menurut Subekti akta berbeda

dengan surat, selanjutnya dikatakan bahwa, “kata akta bukan berarti surat melainkan harus diartikan dengan perbuatan hukum, berasal dari kata *acte* yang dalam bahasa Prancis berarti perbuatan.¹⁴ Mengenai surat dibawah tangan yang di *waarmedking* Notaris merupakan kewenangan notaris yang ditur dalam Pasal 15 ayat (2) huruf b UUJN, Notaris dalam jabatannya berwenang mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal akta dibawah tangan dengan mendaftarkan dalam buku khusus. Akan tetapi di dalam UUJN tersebut tidak dijelaskan kekuatan hukum serta tanggung jawab notaris terhadap akta dibawah tangan yang didaftarkan.

Notaris selaku pejabat umum kepadanya dituntut tanggung jawab terhadap akta yang dibuatnya. Apabila akta yang dibuat dikemudian hari mengandung sengketa maka hal itu perlu dipertanyakan, apakah akta itu merupakan kesalahan Notaris atau kesalahan Para Pihak memberikan keterangan yang tidak benar diluar sepengetahuan Notaris atau adanya kesepakatan yang dibuat antara Notaris dengan salah satu pihak penghadap. Apabila akta yang dibuat Notaris mengandung cacat hukum karena kesalahan Notaris baik karena kelalaian maupun kesengajaan Notaris itu sendiri, maka Notaris itu harus memberi pertanggung jawaban baik secara moral atau secara hukum.¹⁵

Berdasarkan latar belakang diatas dan melihat adanya kekosongan hukum terkait perjanjian *nominee* di Indonesia yang kemudian menimbulkan

¹⁴ Sjaifurraachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris Dalam Pembuatan Akta*, Mandar Maju, Bandung, 2011, hlm. 99.

¹⁵ Putri AR, *Perlindungan Hukum Terhadap Notaris (Indikator Tugas-Tugas Jabatan Notaris yang Berimplikasi Perbuatan Pidana)*, Sofmedia, Jakarta, 2011, hlm. 8.

banyak kasus dibidang pertanahan yang melibatkan profesi Notaris, dimana Notaris yang membuat perjanjian-perjanjian *nominee* untuk kepentingan warga negara asing yang pada prinsipnya merugikan bangsa Indonesia, dan juga bertentangan juga peraturan perundang-undangan di Indonesia. Hal ini terjadi karena, Notaris yang mempunyai tugas dan berwenang membuat akta autentik, maka penulis tertarik untuk mengkaji dan menganalisa lebih dalam mengenai permasalahan tersebut dengan judul TANGGUNG JAWAB NOTARIS TERHADAP AKTA *NOMINEE* DALAM JUAL BELI TANAH (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 1290/Pdt/2022)

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian yang dikemukakan dalam latar belakang tersebut, maka ada beberapa hal yang menjadi pokok permasalahan dalam penelitian ini, yaitu:

1. Apakah Notaris dapat dimintai pertanggungjawaban atas akta *nominee* yang di *waarmerking*?
2. Bagaimana akibat hukum terhadap akta jual beli para pihak yang didasarkan atas akta *nominee*?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui Notaris bisa dimintai pertanggungjawaban atas akta *nominee* yang di *waarmerking*.
2. Untuk mengetahui akibat hukum terhadap akta jual beli yang dibuat para pihak yang didasarkan atas akta *nominee*.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian mengenai Tanggungjawab Notaris Terhadap Perjanjian *Nominee* oleh Warga Negara Asing Dalam Bentuk Akta Di Bawah Tangan (studi kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 1290/Pdt/2022) sebagaimana dimaksud diatas diharapkan memberikan manfaat sebagai berikut:

a. Manfaat Teoritis

Diharapkan hasil penelitian ini dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap pengembangan bidang hukum, khususnya bagi pembangunan hukum pertanahan yang berkaitan dengan perjanjian jual beli tanah dengan perjanjian pinjam nama atau *nominee agreement*, diharapkan menjadi suatu yang bermanfaat sebagai sumbangsih dalam bidang hukum kenotariatan yang berlaku umum, dan khususnya Ilmu Kenotariatan sebagai lembaga pencetak Notaris.

b. Manfaat Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran sebagai pejabat umum yang membuat akta otentik agar akta tersebut dapat dipertanggungjawabkan secara hukum dan mempunyai nilai pembuktian yang sempurna, sehingga tercapainya tujuan terhadap dibuatnya akta otentik oleh Notaris yaitu untuk memberikan keadilan dan kepastian hukum serta perlindungan hukum bagi para pihak serta memberikan saran dan masukan yang berkaitan dengan kepemilikan hak atas tanah di Indonesia.

E. Keaslian Penelitian

1. Rahyenda, Magister Kenotariatan Universitas Andalas, tahun 2020, dengan judul Pemilikan Rumah Tinggal Untuk Orang Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia, dengan pokok permasalahan :

- 1) Bagaimana pengaturan pemilikan rumah tinggal orang asing yang berkedudukan di Indonesia?
- 2) Bagaimana Peran Notaris dalam pemilikan rumah tinggal orang asing yang berkedudukan di Indonesia?
- 3) Bagaiman prosedur pemilikan rumah tinggal untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia

2. Jovita Sonia Prianto, Magister Kenotariatan Universitas Brawijaya, tahun 2018, dengan judul Perlindungan Hukum Bagi Para Pihak Dan Notaris Dalam Praktik Perjanjian Pinjam Nama (*Nominee*) di Indonesia, dengan pokok permasalahan :

- 1) Bagaimana kea bsahan perjanjian pinjam nama (*nominee*) terkait hak atas tanah di Indonesia?
- 2) Bagaimana perlindungan hukum bagi para pihak dan notaris dalam praktik pinjam nama (*nominee*) terkait hak atas tanah yang berakibat merugikan pihak dan notaris di Indonesia?

3. Serly Primadani, Magister Kenotariatan Universitas Islam Indonesia, tahun 2016, dengan judul Pembatalan Perjanjian Jual Beli Tanah Dengan *Nominee Agreement* (Studi Kasus Terhadap Putusan Nomor: 82/PDT.G/2013/PN.DPS), dengan pokok permasalahan:

- 1) Bagaimana akta jual beli yang dibuat oleh Notaris mengenai perjanjian jual beli tanah dengan *nominee agreement*?
- 2) Mengapa hakim membatalkan perjanjian jual beli tanah dengan *nominee agreement* (studi kasus terhadap putusan perkara nomor: 82/PDT.G/2013/PN.DPS)?

F. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

1. Kerangka Teoritis

Kerangka teoritis merupakan salah satu pendukung sebuah penelitian, hal ini karena kerangka teoritis adalah wadah dimana akan dijelaskan teori-teori yang berhubungan dengan variabel-variabel yang diteliti. Arikunto (2006: 107) mengatakan, “Kerangka teori merupakan wadah yang menerangkan variabel atau pokok permasalahan yang terkandung dalam penelitian.” Teori-teori tersebut digunakan sebagai bahan acuan untuk pembahasan selanjutnya.¹⁶

a. Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum dapat dikatakan sebagai bagian dari upaya mewujudkan keadilan. Bentuk nyata dari kepastian hukum adalah pelaksanaan atau penegakan hukum terhadap suatu tindakan tanpa memandang siapa yang melakukan. Dengan adanya kepastian hukum setiap orang dapat memperkirakan apa yang akan dialami jika melakukan

¹⁶ Jujun S. Soeryasumantri. *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Jakarta: Sinar Harapan, 1978, h. 316

tindakan hukum tertentu. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menuntut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan.¹⁷ Kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan. Keadilan bersifat subyektif, individualitas, dan tidak menyamaratakan.

Kepastian adalah kata berasal dari pasti, yang artinya tentu; sudah tetap; tidak boleh tidak; suatu hal yang sudah tentu. Seorang filsuf hukum Jerman yang bernama Gustav Radbruch mengajarkan adanya tiga ide dasar hukum, yang oleh sebagian besar pakar teori hukum dan filsafat hukum, juga diidentikan sebagai tiga tujuan hukum, diantaranya keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.¹⁸

Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi.¹⁹ Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keraguan (multi-tafsir) dan

¹⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2007, hlm.160.

¹⁸ Achmad Ali, 2010, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence) Volume I Pemahaman Awal*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.hal. 288

¹⁹ Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari : Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo : Yogyakarta , hlm.59

logis dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma.

Kepastian hukum akan menjamin seseorang melakukan perilaku sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebaliknya tanpa ada kepastian hukum maka seseorang tidak memiliki ketentuan baku dalam menjalankan perilaku. Dengan demikian, tidak salah apabila Gustav Radbruch mengemukakan kepastian sebagai salah satu tujuan dari hukum.²⁰

Munculnya hukum modern membuka pintu bagi masuknya permasalahan yang tidak ada sebelumnya yang sekarang kita kenal dengan nama kepastian hukum itu sendiri. Kepastian hukum merupakan sesuatu yang baru, tetapi nilai-nilai keadilan dan kemanfaatan secara tradisional sudah ada sebelum era hukum modern.²¹ Kepastian hukum merupakan sesuatu yang baru, tetapi nilai-nilai keadilan dan kemanfaatan secara tradisional sudah ada sebelum era hukum modern. Menurut pendapat Gustav Radbruch, kepastian hukum adalah "*Sicherheit des Rechts selbst*" (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri).

Adapun 4 (empat) hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, diantaranya:

1. Bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*).

²⁰ Nur Agus Susanto, *Dimensi Aksiologis Dari Putusan Kasus "ST" Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 97 PK/Pid.Sus/2012*, Jurnal Yudisial Vol.7 No.3, Desember 2014.

²¹ W.J.S. Poerwadarminta, 2006, *Kamus Umum Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, Balai Pustaka, hal. 847

2. Bahwa hukum ini didasarkan pada fakta (*Tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti "kemauan baik", "kesopanan".
3. Bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping juga mudah dijalankan.
4. Hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.²²

Pendapat lainnya mengenai kepastian hukum diungkapkan oleh Roscoe Pound, seperti yang dikutip di dalam buku yang berjudul Pengantar Ilmu Hukum oleh Peter Mahmud Marzuki dimana kepastian hukum mengandung dua pengertian, diantaranya:

1. Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan.
2. kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.

Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan putusan hakim yang lain untuk kasus serupa yang telah diputus.

²² Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, (selanjutnya di singkat Marzuki I), hal.137

Adanya kepastian hukum dalam suatu Negara menyebabkan adanya upaya pengaturan hukum dalam suatu perundang-undangan yang ditetapkan oleh pemerintah. Peraturan-peraturan yang tidak berdasarkan pada keputusan sesaat adalah sistem hukum yang berlaku. Sebuah konsep untuk memastikan bahwa hukum dijalankan dengan baik sehingga tidak menimbulkan kerugian bagi siapapun, hukum harus menjadi pedoman, mengayomi dan melindungi masyarakat dari berbagai tindak kejahatan atau pelecehan pada individu ataupun kelompok merupakan pengertian dari asas kepastian hukum didalam penyelenggaraan Negara.

Kepastian hukum yang dituangkan dalam putusan hakim merupakan hasil yang didasarkan secara yuridis serta dipertimbangkan dengan hati nurani. Hakim selalu dituntut untuk selalu dapat menafsirkan makna undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang dijadikan dasar untuk diterapkan. Penerapan hukum harus sesuai dengan kasus yang terjadi, sehingga hakim dapat mengkonstruksi kasus yang adil secara utuh, bijaksana, objektif.²³

Berdasarkan uraian mengenai kepastian hukum diatas, maka kepastian dapat mengandung beberapa arti yakni, adanya kejelasan, tidak menimbulkan multi tafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum harus berlaku tegas didalam masyarakat, mengandung keterbukaan, sehingga siapapun dapat memaknai makna atas suatu ketentuan hukum.

²³ Nur Agus Susanto, *Op.cit.*,

b. Teori Kewenangan

Teori kewenangan digunakan dalam penelitian ini untuk mengetahui kewenangan notaris dalam pembuatan akta perjanjian pinjam nama. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain diperintah (*the rule and the ruled*).²⁴

Dalam hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan. Kekuasaan memiliki makna yang sama dengan wewenang karena kekuasaan yang dimiliki oleh eksekutif, legislatif dan yudikatif adalah kekuasaan formal. Kekuasaan merupakan unsur esensial dari suatu negara dalam proses penyelenggaraan pemerintahan disamping unsur-unsur lainnya. Kekuasaan merupakan inti dari penyelenggaraan negara dalam keadaan bergerak (*de staat in beweging*) sehingga negara itu dapat berkiprah, bekerja, berkapasitas, berprestasi dan berkinerja melayani warganya. Oleh karena itu negara harus diberi kekuasaan. Kekuasaan adalah kemampuan seseorang atau sekelompok orang manusia untuk mempengaruhi tingkah laku seseorang atau kelompok lain sedemikian rupa sehingga tingkah laku itu sesuai keinginan dan tujuan dari orang atau negara.²⁵

²⁴ Miriam Budiarjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1998, hlm. 35-36.

²⁵ *Ibid.*, hlm. 35.

Kewenangan tidak hanya diartikan sebagai hak untuk melakukan praktik kekuasaan. Namun kewenangan juga diartikan yaitu: Untuk menerapkan dan menegakkan hukum; ketaatan yang pasti; Perintah; Memutuskan; Pengawasan; Yuridiksi; atau Kekuasaan.²⁶ Kewenangan dapat dilihat dari Konstitusi Negara yang memberikan legitimasi kepada Badan Publik dan Lembaga Negara dalam menjalankan fungsinya. Wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum.²⁷

Soerjono Soekanto menguraikan perbedaan antara kekuasaan dan wewenang. Soerjono Soekanto mengatakan bahwa setiap kemampuan untuk mempengaruhi pihak lain dapat dinamakan kekuasaan, sedangkan wewenang adalah kekuasaan yang ada pada seseorang atau kelompok orang yang mempunyai dukungan atau mendapat pengakuan dari masyarakat.²⁸ Kewenangan atau wewenang merupakan suatu istilah yang bisa digunakan dalam lapangan hukum publik. Namun sesungguhnya terdapat perbedaan diantara keduanya. Kewenangan adalah apa yang disebut “kekuasaan formal”, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh Undang-undang atau legislatif dari kekuasaan eksekutif atau administratif. Karenanya, merupakan kekuasaan dari golongan orang tertentu atau

²⁶ Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm. 185.

²⁷ SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997, hlm.154.

²⁸ Soerjono Soekanto, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003, hlm.91-92.

kekuasaan terhadap suatu bidang pemerintahan yang membuat. Wewenang (*authirity*) adalah hak untuk memberi perintah dan kekuasaan untuk dipatuhi.

Ateng Syafrudin juga menyajikan pengertian kewenangan, ia telah mengemukakan bahwa ada perbedaan antara pengertian kewenangan dan wewenang. Kita harus membedakan kewenangan (*outhority, gesag*) dengan wewenang (*competence, bevoegheid*). Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu bagian (*onderdeel*) tertentu saja dari kewenangan. Didalam suatu kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbe voegdheden*), wewenang merupakan perimerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang serta distribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.²⁹

Menurut H.D Van Wijk/Willem Konijnenbelt mendefinisikan cara pemerintah memperoleh kewenangan dan mengalihkan kewenangannya dengan cara, seperti:³⁰

1. *Attributie : toekening van een besttrrsbevoegheid door een wetgever aan eenbessttusorgan* (atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat Undang-Undang kepada organ pemerintahan);

²⁹ Ateng Syafrudin, Menuju Penyelenggaraan Pemerintahan Negara yang Bersih dan Bertanggungjawab”, Jurnal Pro Justitia Edisi IV, Universitas Parahyangan, Bandung, 2000, hlm.22.

³⁰ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006, hlm.105.

2. *Delegatie* : *overdaracht van een bevoegheid van het ene bestuursorgan aan een ander* (delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari suatu organ pemerintahan lainnya);

3. *Mandaat* : *een hestuursorgaan lat zijn bevoegheid names hem uitoefenen door een ander* (mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya).

Setiap perbuatan pemerintah disyaratkan harus bertumpu pada kewenangan yang sah. Karena tanpa adanya kewenangan yang sah seorang pejabat ataupun badan tata usaha negara tidak dapat melaksanakan suatu perbuatan pemerintah. Oleh karena itu kewenangan yang sah merupakan atribut bagi setiap pejabat ataupun bagi setiap badan.³¹

Kewenangan notaris sebagai pejabat umum yang bertugas membuat akta otentik, termasuk kewenangan atribusi karena kewenangan notaris diberikan oleh undang-undang langsung yaitu Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) Pasal 15 ayat (1) yang menyatakan bahwa notaris berwenang membuat akta otentik. Berkaitan kewenangan dengan permasalahan yang diangkat adalah apabila notaris yang diberi kewenangan dalam membuat akta otentik terdapat menyalahgunakan wewenangnya yang mengakibatkan para pihak mengalami kerugian serta

³¹ Lutfi Effendi, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi*, Bayumedia Publishing, Malang, 2004. Hlm. 77.

dapat mengakibatkan akta otentik yang dibuat notaris tersebut dapat dibatalkan. Sehingga seorang notaris dapat dikatakan telah bertindak melawan hukum dan sewenang-wenang dalam menjalankan tugas dan wewenangnya.

c. Teori Tanggung Jawab Hukum

Pertanggung jawaban harus mempunyai dasar, yaitu hal yang menyebabkan timbulnya hak hukum bagi seseorang untuk menuntut orang lain sekaligus berupa hal yang melahirkan kewajiban hukum orang lain untuk memberi pertanggungjawabannya. Tanggung jawab adalah kewajiban menanggung segala sesuatunya bila terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan dan diperkarakan. Dalam kamus hukum, tanggung jawab adalah suatu keseharusan bagi seseorang untuk melaksanakan apa yang telah diwajibkan kepadanya.³²

Menurut hukum perdata dasar pertanggungjawaban dibagi menjadi dua macam, yaitu kesalahan dan resiko. Dengan demikian dikenal dengan pertanggung jawaban atas dasar kesalahan (*liability based on fault*) dan pertanggungjawaban tanpa kesalahan yang dikenal (*liability without fault*) yang dikenal tanggung jawab resiko dan tanggung jawab mutlak (*strict liability*).³³

Menurut Hans Kelsen, konsep kewajiban hukum adalah konsep tanggungjawab hukum (*liability*). Seseorang dikatakan secara hukum

³² Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2005. Hlm. 49.

³³ *Ibid.*, hlm. 49.

bertanggungjawab untuk suatu perbuatan tertentu adalah bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam kasus perbuatan berlawanan. Normalnya, dalam kasus sanksi dikenakan terhadap *delinquent* adalah karena perbuatannya sendiri yang membuat orang tersebut harus bertanggungjawab. Dalam kasus ini subjek *liability* dan subjek kewajiban hukum adalah sama. Menurut teori tradisional terdapat dua macam pertanggungjawaban yang berbeda, yaitu pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*based on fault*) dan pertanggungjawaban mutlak (*absolute responsibility*).³⁴

Prinsip dasar pertanggungjawaban atas dasar kesalahan mengandung arti bahwa seseorang harus bertanggung jawab karena melakukan kesalahan dan merugikan orang lain. Sebaliknya prinsip tanggungjawab resiko adalah konsumen penggugat tidak diwajibkan lagi melainkan produsen tergugat langsung bertanggung jawab dalam perbuatan melanggar hukum dibagi menjadi beberapa teori, yaitu:

1. Tanggung jawab akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan dengan sengaja (*intertional tirt liability*), tergugat harus sudah melakukan perbuatan sedemikian rupa sehingga merugikan penggugat atau mengetahui bahwa apa yang dilakukan tergugat akan mengakibatkan kerugian.
2. Tanggung jawab akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan karena kesalahan (*negligence tort liability*), didasarkan pada konsep

³⁴ Jimly Asshiiqie dan M.Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2012, hlm.45.

kesalahan (*concept of fault*) yang berkaitan dengan moral dan hukum yang sudah bercampur baur (*interminglend*).

3. Tanggungjawab mutlak akibat perbuatan melanggar hukum tanpa mempersoalkan kesalahan (*strict liability*), didasarkan pada perbuatan baik secara sengaja maupun tidak sengaja, artinya meskipun bukan kesalahannya tetap bertanggung jawab atas kerugian yang timbul akibat perbuatannya.³⁵

Menurut Hanafi sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali mengatakan bahwa dalam konsep hukum konsep *liability* atau “pertanggungjawaban” merupakan konsep sentral yang dikenal dengan sebutan *mens rea*. Doktrin *mens rea* ini dilandasi pada konsep bahwa suatu perbuatan seseorang itu bersalah kecuali jika pikiran orang itu jahat. Dalam bahasa Inggris, doktrin tersebut dirumuskan dengan *an act does not make a person guilty (sich!), unless the mind is legally blameworthy*. Didalam doktrin itu, terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk memindanakan seseorang, yaitu ada perbuatan lahiriah yang terlarang/tidak pidana (*actus reus*) dan ada sikap batin jahat/tercela (*mens rea*).³⁶

Mengenai persoalan pertanggung jawaban pejabat menurut Kranenburg dan vegting ada dua teori yang melandasinya yaitu:³⁷

³⁵ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm. 503.

³⁶ Rinto Wardana, *Tanggung Jawab Pidana Kontraktor Atas Kegagalan Bangunan, Menerobos Dominasi Maxim Societas/ Universitas Delinquere Non Postest*, Media Nusantara Creative, Malang, 2016, hlm.35.

³⁷ Ridwan HR, *Op.Cit*, hlm. 336

1. Teori *fautes personalles*, yaitu teori yang menyatakan bahwa kerugian terhadap pihak ketiga dibebankan kepada pejabat yang karena tindakannya itu telah menimbulkan kerugian. Dalam teori ini beban tanggung jawab ditujukan pada manusia selaku pribadi.
2. Teori *fautes de services*, yaitu teori yang menyatakan bahwa kerugian terhadap pihak ketiga dibebankan pada instansi dari pejabat yang bersangkutan. Menurut teori ini, tanggungjawab dibebankan kepada jabatan. Dalam penerapannya, kerugian yang timbul itu disesuaikan pula apakah kesalahan yang dilakukan itu merupakan kesalahan berat atau kesalahan ringan, dimana berat dan ringannya suatu kesalahan berimplikasi pada tanggungjawab yang harus di tanggung.

Dalam memberikan pelayanannya, profesional itu bertanggung jawab kepada diri sendiri dan kepada masyarakat. Bertanggung jawab kepada diri sendiri, artinya dia bekerja karena integritas moral, intelektual dan profesional sebagai bagian dari kehidupannya. Bertanggung jawab kepada masyarakat, artinya kesediaan memberikan pelayanan sebaik mungkin tanpa membedakan antara pelayanan bayaran dan pelayanan Cuma-Cuma serta menghasilkan layanan yang bermutu, yang berdampak positif pada masyarakat. Pelayanan yang diberikan tidak semata-mata bermotif mencari keuntungan, melainkan juga pengabdian kepada semua manusia.

Fungsi teori tanggungjawab hukum pada penelitian tesis ini adalah memberikan arah atau petunjuk serta menjelaskan gejala yang diamati, oleh karena itu, penelitian diarahkan kepada hukum positif yang berlaku, yaitu

tanggung jawab notaris terhadap akta yang dibuatnya berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris.

3. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual merupakan kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus yang ingin diketahui dan akan diteliti. Di sini diuraikan penjelasan tentang beberapa hal yang berkenaan dengan konsep apa yang digunakan dalam penelitian dan penulisan ini. Peranannya dalam suatu penelitian adalah untuk mengkorelasikan kerangka teori dan observasi antara abstraksi (*generalisasi/theory-dass sollent*) dengan implementasi realitas, kenyataan yang ada (*das sein*). Didalam penelitian ini penulis memaparkan beberapa konsep, yaitu:

1. Tanggungjawab

Tanggung jawab di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, diartikan sebagai keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (kalau terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dan sebagainya).

Dalam kamus hukum, tanggung jawab adalah suatu keseharusan bagi seseorang untuk melaksanakan yang telah diwajibkan kepadanya.

2. Notaris

Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud

dalam Undang-Undang Jabatan Notaris atau berdasarkan Undang-Undang lainnya.³⁸

3. Akta

Menurut Sudikno Mertokusumo, akta adalah “surat yang diberi tanda tangan, yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar dari pada suatu hak atau perikakanaan, yang dibuat sejak semula dengan suatu pembuktian.” Sedangkan akta di bawah tangan menurut Sudikno Mertokusumo, akta di bawah tangan adalah “akta yang sengaja dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa bantuan dari seorang pejabat.”³⁹

4. *Nominee*

Pengertian *nominee* menurut Bryan A. Garner sebagai berikut:⁴⁰

“Nominee is a person who is propose for an office position, or duty; a person designaten to act in place of another in very limited way; a party who hold bare legal title for the benefit of other or who receives and distributes funds for the benefit of others”

Menurut Bryan A. Garner, terdapat 3 (tiga) pengertian *nominee*.

Pertama, diartikan sebagai orang yang memajukan jabatan, posisi atau tugas dalam suatu pekerjaan. Kedua, dapat diartikan sebagai seseorang yang ditunjuk untuk menggantikan yang lain dengan cara yang terbatas.

³⁸ Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris

³⁹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi Keempat, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm. 12.

⁴⁰ Bryan A. Garner, Editor in Chief, *Black's Law Dictionary Deluxe Seventh Edition*, West Group, United Stars of America, 1999, hlm. 1072

Ketiga, dapat dimaknai sebagai sebuah pihak yang memegang kepentingan dalam ranah hukum guna kepentingan orang lain atau yang menerima dan mendistribusikan suatu dana guna kepentingan orang lain.

5. Jual-Beli

Jual beli menurut KUHPerdara Pasal 1457 merupakan suatu perjanjian yang mana pihak yang satu mengikatkan diri untuk menyerahkan suatu benda dan pihak lain membayar dengan harga yang disepakati. Perjanjian jual beli merupakan suatu ikatan bertimbal balik dalam mana pihak yang satu (si penjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedangkan pihak yang lainnya (pembeli) berjanji untuk membayar harga yang terdiri atas jumlah sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut. Istilah yang mencakup dua perbuatan yang bertimbal balik itu adalah sesuai dengan istilah Belanda *koop en verkoop* yang juga mengandung pengertian bahwa pihak yang satu *verkoopt* (menjual) sedang yang lainnya *koopt* (membeli).⁴¹

6. Tanah

Tanah dalam pengertian yuridis adalah permukaan bumi. Menurut Budi Harsono pengertian tanah yaitu suatu pengertian yang diberi batasan resmi oleh UUPA sebagaimana dalam Pasal 4 UUPA bahwa hak

⁴¹ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1995, hlm. 2.

menguasai dari negara ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah.⁴²

Menurut geologis-agronomis, pengertian tanah adalah lapisan lepas permukaan bumi paling atas yang dapat dimanfaatkan untuk menanami tumbuhan disebut tanah garapan, tanah pekarangan, tanah pertanian, tanah perkebunan. Sedangkan tanah siap bangunan digunakan untuk mendirikan rumah. Didalam tanah garapan ini dari atas ke bawah berturut-turut terdapat sisiran garapan sedalam irisan bajak, lapisan pembentukan kukus dan lapisan dalam.⁴³

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis Penelitian Hukum ini adalah penelitian hukum yang bersifat normatif yaitu penelitian hukum terhadap undang-undang, asas-asas hukum, kaedah hukum, peraturan hukum perundang-undangan dan pendapat para ahli. Nama lain penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum doktrinal yang disebut juga sebagai penelitian perpustakaan atau studi dokumen, karena penelitian ini dilakukan atau ditujukan pada peraturan-peraturan yang tertulis atau bahan-bahan hukum yang lain.⁴⁴

2. Pendekatan

⁴² Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 2008, hlm. 18.

⁴³ AP. Parlindungan, *Berbagai Aspek Pelaksanaan UUPA*, Alumni, Bandung, 1973, hlm. 35.

⁴⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003). hlm. 13.

Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan atau *statute approach*. Pendekatan perundang-undangan ini dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang-undangan dan regulasi yang terkait dengan isu hukum yang sedang diteliti.⁴⁵ Dalam melakukan telaah, maka perlu terlebih dahulu memahami hierarki dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan tersebut. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan masalah isu hukum yang dihadapi. Pendekatan ini dilakukan dengan menganalisis berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perjanjian pinjam nama atau *nominee agreement* dalam hal peralihan kepemilikan hak atas tanah. Bagi peneliti pendekatan perundang-undangan ini membuka kesempatan kepada peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu Undang-Undang dengan Undang-Undang Dasar atau antara regulasi dengan Undang-Undang.

Selain pendekatan perundang-undangan, peneliti juga menggunakan pendekatan konseptual (*conseptual approach*) yang merupakan pendekatan dengan berusaha membangun suatu konsep yang dijadikan acuan didalam penelitian ini dengan beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum.⁴⁶ Oleh karena itu pendekatan konseptual dalam penelitian ini dilakukan dengan cara mengkaji dan memahami konsep-konsep hukum tentang *nominee agreement* yang

⁴⁵Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*, Mataram; Mataram University Press, 2020, hlm. 56.

⁴⁶*Ibid.*, hlm. 57.

dilakukan oleh warga negara asing yang bertujuan untuk menguasai suatu tanah dengan status kepemilikan hak milik perorangan.

Penelitian ini juga menggunakan pendekatan kasus (*case approach*) yaitu pendekatan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan yang tetap.⁴⁷ Pendekatan kasus dalam penelirian hukum normatif bertujuan untuk mempelajari norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktek hukum.⁴⁸ Dalam menggunakan pendekatan kasus, yang perlu dipahami oleh peneliti adalah *ratio decidendi*, yakni alasan-alasan hukum digunakan oleh hakim untuk sampai kepada keputusannya.⁴⁹ Dengan pendekatan kasus ini, diharapkan pertimbangan hakim dapat menambah argumentasi hukum dalam penelitian ini.

3. Sumber dan Jenis Bahan Hukum

Sumber bahan hukum merupakan sarana dari suatu penelitian yang dipergunakan dalam memecahkan dan sebagai penunjang dalam penulisan tesis ini. Penelitian ini dilakukan dalam 2 (dua) tahap, yaitu:

a. Penelitian Kepustakaan (*library research*), guna memperoleh data sekunder, dalam hal ini dilakukan pengkajian terhadap:

- 1) Bahan Hukum Primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritarif artinya mempunyai otoritas. Bahan hukum primer terdiri

⁴⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (edisi revisi)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013, hlm.134.

⁴⁸ Johnni Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayu Publishing, 2006. Hlm. 321.

⁴⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.* hlm.158.

dari undang-undang, catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim. Bahan hukum primer yang digunakan sebagai acuan utama dalam penulisan ini adalah sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 2. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*)
 3. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria
 4. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris
 5. Undang-Undang Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia
 6. Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 13 Tahun 2016 Tentang Cara Pemberian, Pelepasan atau Pengalihan Hak Atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia.
- 2) Bahan Hukum Sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi yang meliputi buku-buku teks, kamus hukum, jurnal-jurnal hukum komentar-komentar atas putusan pengadilan.

3) Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

b. Penelitian Lapangan (*field research*)

Penelitian lapangan dimaksudkan untuk menambah kelengkapan data melalui studi kepustakaan, untuk mengetahui secara langsung apakah notaris dapat dimintai pertanggungjawabannya atas akta *nominee* yang diwaarmerking. Penelitian lapangan ini dilakukan untuk memperkuat data kepustakaan sehingga keberadaannya tidak merubah tripologi penelitian ini sebagai penelitian hukum normatif. Pada penelitian lapangan, pengumpulan data dilakukan dengan menggunakan metode wawancara yaitu wawancara dengan pedoman wawancara. Wawancara dilakukan pada beberapa notaris di Kota Padang.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum atau data sekunder dalam penelitian ini dilakukan dengan studi pustaka terhadap bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, maupun bahan hukum tersier dan atau bahan non-hukum. Penelusuran bahan hukum tersebut dapat dilakukan dengan membaca, melihat, mendengarkan, maupun penelusuran bahan hukum melalui media internet atau website. Penelitian lapangan dimaksudkan untuk menambah kelengkapan studi pustaka, yaitu dengan wawancara Teknik Wawancara digunakan untuk mengumpulkan data primer.

5. Analisis Data

Analisa data merupakan suatu proses mengorganisasikan dan menggunakan data dalam pola, kategori dan satuan uraian dasar sehingga dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan suatu hipotesa kerja seperti yang disarankan oleh data.⁵⁰ Didalam penelitian hukum ini, maka maksud pada hakekatnya berarti kegiatan untuk mengadakan sistematisasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis, sistematis yang berarti membuat klasifikasi terhadap bahan hukum tertulis tersebut untuk memudahkan pekerjaan analisis dan kontruksi. Setelah itu keseluruhan data tersebut akan dianalisis dan disistematisasikan secara kualitatif yang artinya menjelaskan dengan kalimat sendiri semua kenyataan yang terungkap dari data sehingga menghasilkan klasifikasi yang selaras dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini. Penelitian ini menggunakan metode kualitatif dengan penarikan kesimpulan berupa penarikan kesimpulan deduktif. Penalaran deduktif atau deduksi adalah merupakan suatu proses berpikir (penalaran) yang bertolak dari sesuatu proposisi yang sudah ada, menuju kepada suatu proposisi baru yang berbentuk suatu kesimpulan.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika dalam penyusunan tesis ini terdiri dari empat bab. Adapun perinciannya sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

⁵⁰ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 106.

Merupakan bab pendahuluan yang menguraikan secara jelas latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, keaslian penelitian, kerangka teoritis dan kerangka konseptual, metode penelitian, sistematika penulisan.

BAB II TANGGUNG JAWAB NOTARIS TERHADAP AKTA NOMINEE

Dalam bab ini membahas mengenai :Tanggung Jawab Notaris Terhadap Akta, Perjanjian *Nominee* dan Warga Negara Asing, Warga Negara Asing.

BAB III TANGGUNG JAWABAN NOTARIS ATAS AKTA *NOMINEE* YANG DIWAARMERKING

Pada bagian ini menguraikan pembahasan hasil penelitian yang relevan dengan rumusan masalah Kedua dengan uraian sebagai berikut; Kasus Posisi, Aspek Hukum Akta Di Bawah Tangan Yang Diwaarmerking Oleh Notaris, Tanggung Jawab Notaris Terhadap Akta Di Bawah Tangan yang Diwaarmerking

BAB IV AKIBAT HUKUM TERHADAP AKTA JUAL-BELI YANG DIBUAT NOTARIS BERDASARKAN ATAS AKTA *NOMINEE* PARA PIHAK

Pada bagian ini menguraikan pembahasan hasil penelitian yang relevan dengan rumusan masalah pertama dengan uraian sebagai berikut; Akibat Hukum Terhadap Jual-Beli Para Pihak Yang dibuat Berdasarkan Akta *Nominee*, Analisis Pertimbangan Hakim

Terhadap Akta Jual-Beli Dalam Putusan Mahkamah Agung
Nomor 1290 K/Pdt/2022.

BAB V PENUTUP

Bab ini berisikan kesimpulan dan saran dari uraian yang telah disampaikan pada bab-bab sebelumnya yang merupakan jawaban dari rumusan masalah.

