

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 dijelaskan bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya. Pejabat umum yaitu orang yang memegang jabatan untuk mengurus kepentingan orang banyak.¹

Peranan Notaris diperlukan dalam mencitakan kepastian dan perlindungan hukum bagi masyarakat, peranan ini lebih bersifat preventif atau bersifat pencegahan terjadinya masalah hukum dengan cara pembuatan akta otentik di hadapannya terkait dengan status hukum, hak dan kewajiban seorang dalam hukum, dan lain sebagainya yang berfungsi sebagai alat bukti yang paling sempurna di Pengadilan, dalam hal terjadi sengketa hak dan kewajiban yang terkait.² Akta resmi (*otentik*) mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna (*volleding bewijs*), artinya apabila salah satu pihak mengajukan suatu akta otentik, maka hakim harus menerima dan menganggap apa yang dimuat

¹ Salim HS, *Teknik Pembuatan Akta Satu (Konsep Teoritis, Kewenangan Notaris, Bentuk dan Minuta Akta)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2015, hlm. 34.

² Sjaifurracman, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, Mandar Maju, Bandung, 2011, hlm. 7.

dalam akta itu sungguh-sungguh terjadi, sehingga hakim itu tidak boleh memerintahkan penambahan pembuktian lagi.³

Bicara mengenai pembuktian dalam proses peradilan, di Indonesia dikenal beberapa alat bukti. Mengenai alat-alat bukti, dalam hukum perdata diatur dalam Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPer) menyatakan alat pembuktian meliputi bukti tertulis, bukti saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah. Kemudian di dalam hukum pidana mengenai alat bukti diatur dalam Pasal 184 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut KUHAP) yakni berupa keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Selain bukti tertulis, kesaksian dari para saksi juga dapat membenarkan atau menguatkan dalil-dalil yang diajukan di muka persidangan. Saksi-saksi itu ada yang dengan sengaja diminta menyaksikan suatu perbuatan hukum yang sedang dilakukan, dan ada juga yang secara kebetulan melihat dan mengalami sendiri peristiwa itu.⁴

Pasal 1 ayat 26 KUHAP dan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban mendefinisikan bahwa saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri, yang kemudian terhadap pengertian atau definisi tersebut mengalami perluasan setelah dikeluarkannya Putusan

³Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 2003, hlm. 179.

⁴R. Subekti, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2008, hlm. 37.

Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU-VIII/2010 menjadi termasuk juga orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.

Saksi juga dapat didefinisikan sebagai seseorang yang memberikan kesaksian, baik dengan lisan maupun secara tertulis, yakni menerangkan apa yang ia saksikan sendiri (*waarnemen*), baik itu berupa perbuatan atau tindakan dari orang lain atau suatu keadaan ataupun suatu kejadian.⁵ Secara umum, terdapat 2 (dua) macam saksi, yaitu:⁶

1. Saksi yang secara kebetulan melihat dan mendengar sendiri peristiwa yang dipersengketakan.
2. Saksi yang dalam perbuatan hukum itu berlangsung atau dilakukan, sengaja telah diminta untuk menyaksikan perbuatan hukum tersebut.

Pada ranah hukum kenotariatan, dalam peresmian suatu akta Notaris, dikenal 2 macam saksi, yaitu saksi kenal dan saksi instrumenter. Saksi Instrumenter adalah saksi yang harus hadir dalam pembuatan suatu akta, dalam artipembacaan dan penandatanganan suatu akta. Sedangkan saksi kenal atau saksi *attesterend* adalah saksi yang memperkenalkan penghadap kepada

⁵ G.H.S.Lumban Tobing, *Peraturan Jabatan Notaris*, Erlangga, Jakarta, 1983, hlm.168.

⁶ Retnowulan Sutanto dan Iskandar Oerip Kartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teoridan Praktak*, 1995, hlm. 70.

Notaris karena penghadap tersebut tidak mempunyai identitas atau identitasnya diragukan oleh Notaris. Para saksi dinamakan saksi instrumenter (*instrumentere getuigen*) karena kehadiran mereka yang ikut serta di dalam pembuatan terjadinya akta (instrument).

Para saksi instrumenter harus hadir pada pembuatan, dalam artian pembacaan dan penanda tangan akta itu. Dengan hadirnya mereka pada pembuatan akta itu, mereka dapat memberikan kesaksian, bahwa benar telah dipenuhi formalitas-formalitas yang ditentukan oleh Undang-Undang, yakni bahwa akta itu sebelum ditanda tangani oleh para pihak, telah terlebih dahulu dibacakan oleh Notaris kepada para penghadap dan kemudian ditanda tangani oleh para penghadap dan kemudian ditanda tangani oleh para pihak yang bersangkutan, semuanya itu dilakukan oleh Notaris dan para pihak dihadapan para saksi-saksi.⁷

Membacakan akta di hadapan penghadap dengan dihadiri oleh minimal dua orang saksi adalah merupakan suatu kewajiban bagi Notaris sebagaimana diatur dalam Pasal 16 UUIJN-P huruf m. Dalam UUIJN-P ketentuan mengenai saksi dalam akta Notaris diatur dalam Pasal 40, yaitu :

- (1) Setiap Akta yang dibacakan oleh Notaris dihadiri paling sedikit 2 (dua) orang saksi, kecuali peraturan perundang-undangan menentukan lain.
- (2) Saksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memenuhi syarat sebagai berikut:
 - a. paling rendah berumur 18 (delapan belas) tahun atau sebelumnya telah menikah;

⁷G.H.S.Lumban Tobing, *Op. Cit.* hlm. 169.

- b. cakap melakukan perbuatan hukum;
 - c. mengerti bahasa yang digunakan dalam Akta;
 - d. dapat membubuhkan tanda tangan dan paraf; dan
 - e. tidak mempunyai hubungan perkawinan atau hubungan darah dalam garis lurus ke atas atau ke bawah tanpa pembatasan derajat dan garis ke samping sampai dengan derajat ketiga dengan Notaris atau para pihak.
- (3) Saksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus dikenal oleh Notaris atau diperkenalkan kepada Notaris atau diterangkan tentang identitas dan kewenangannya kepada Notaris oleh penghadap.
- (4) Pengenalan atau pernyataan tentang identitas dan kewenangan saksi dinyatakan secara tegas dalam Akta.

Tugas saksi instrumenterdalam pembuatan akta adalah menyaksikan pembacaan akta dan kemudian membubuhkan tanda tangan. Dengan tanda tangan itu memberikan kesaksian bahwa sudah dipenuhinya formalitas pembuatan akta sebagaimana yang diharuskan oleh Undang-Undang, yang disebutkan dalam akta tersebut dan yang disaksikan oleh para saksi itu.⁸ Pada praktik dilapangan saat ini yang menjadi saksi instrumenter adalah karyawan Notaris sendiri.⁹

Jadi keberadaan saksi akta merupakan bagian dari aspek formal akta, tanpa adanya saksi akta maka akta Notaris hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan saja sebagaimana ditentukan dalam Pasal 41 UUJN-P.¹⁰

UUJN sendiri tidak memberikan pengertian mengenai saksi akta, sehingga pengertian saksi menurut UUJN sama dengan pengertian saksi pada umumnya. Namun permasalahannya kedudukan saksi instrumenter dengan saksi

⁸*Ibid.*, hlm.168-169.

⁹ Hanna Nathasya Rumia Hutapea, *Kedudukan Saksi Instrumenter Dalam Pembuatan Akta Notaris dalam Hukum Nasional*, diakses dari <https://media.neliti.com/media/publications/162420-ID-kedudukan-saksi-instrumenter-dalam-pembu.pdf>, pada tanggal 13 Juni 2017.

¹⁰ Hasil wawancara di kantor Notaris Muhammad Ishaq, S.H. pada tanggal 7 April 2017.

pada umumnya terdapat perbedaan yang mendasar. Hal dasar yang menjadi pembeda adalah saksi pada umumnya adalah orang yang dihadirkan guna memberikan kesaksian terhadap suatu perbuatan hukum, sedangkan saksi instrumenter kehadirannya guna sebagai syarat formil pembuatan akta yang tugasnya memberikan kesaksian tentang kebenaran adanya dilakukan dan dipenuhinya formalitas-formalitas yang diwajibkan oleh undang-undang.¹¹

Hadirnya para saksi akta dalam pembacaan akta Notaris, tentu para saksi akta akan mengetahui karena mendengar isi akta yang dibacakan Notaris. Permasalahannya, dalam UUJN-P tidak tegas mengatur tentang sejauh mana tugas para saksi akta dalam pembuatan akta, UUJN-P tidak menentukan dalam hal ini saksi mengetahui keseluruhan isi dari akta tersebut ataukah hanya untuk memastikan akta dibacakan.

Pasal 40 ayat (2) UUJN-P hanya menyebutkan syarat dapat menjadi saksi dalam suatu akta. Dalam UUJN tidak diterangkan dengan jelas mengenai tugas dan fungsinya tanggung jawab saksi dalam hal kehadirannya dalam peresmian suatu akta. Dengan begitu maka dalam hal ini telah terjadi kekosongan hukum, kekosongan hukum dapat dimaknai sebagai suatu keadaan kosong atau ketiadaan peraturan perundang-undangan (hukum) yang mengatur tata tertib (tertentu) dalam masyarakat, sehingga kekosongan hukum dalam hukum positif lebih tepat dikatakan sebagai kekosongan undang-undang/peraturan perundang-

¹¹G.H.S.Lumban Tobing, *Op. Cit.* hlm.169.

undangan.¹²Adanya kepakuman/kekosongan hukum bisa menimbulkan ketidakpastian dan kekacauan didalam masyarakat yang seharusnya dapat dihindari.¹³

Oleh karena keterlibatannya dalam setiap pembuatan akta otentik yang dibuat Notaris, dalam praktik banyak ditemukan apabila suatu akta Notaris dikemudian hari dipermasalahkan maka seringkali saksi instrumenter ditarik atau dipanggil sebagai saksi dalam masalah atau perkara tersebut. Pada proses peradilan, seorang saksi dipanggil dimuka sidang untuk memberi tambahan keterangan untuk menjelaskan peristiwanya.¹⁴

Ketika saksi instrumenter dipanggil untuk menjadi saksi dalam suatu perkara maka dalam hal ini timbul sebuah pertanyaan sejauh para saksi akta dapat memberikan keterangan mengingat tugas saksi instrumenter bukanlah menyaksikan sebuah perbuatan hukum yang dimuatkan dalam akta Notaris, tugasnya dalam pembuatan akta lebih kepada menyaksikan bahwa telah dipenuhinya formalitas-formalitas suatu akta.Dengan kehadiran saksi instrumenter dalam pembacaan akta tentu mereka akan mengetahui tentang isi akta tersebut, karena mendengar dari pembacaan, sedang kewajiban bagi saksi instrumenter untuk merahasiakan isi akta tidak ada atur dalam UUJN. Hal yang perlu dicermati dalam nantinya saksi instrumenter dalam pemeriksaan apakah

¹²Jonaedi Efendi, *Kamus Istilah Hukum Populer*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016, hlm. 224.

¹³ Sulaeman Jajuli, *Kepastian Hukum Gadai Tanah dalam Islam*, Budi Utama, Yogyakarta, 2015, hlm. 205.

¹⁴Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 117.

hanya memberikan keterangan terkait formalitas pembuatan akta atau dapat dimintai keterangan sejauh pengetahuannya dalam hal perbuatan hukum para pihak dalam akta.

Pasal 4 UUJN mengenai sumpah jabatan Notaris ditetapkan bahwa Notaris berjanji di bawah sumpah akan merahasiakan isi akta dan keterangan yang diperoleh dalam pelaksanaan jabatannya. Selaras dengan sumpah jabatan Notaris tersebut dalam Pasal 16 ayat (1) huruf f UUJN-P disebutkan bahwa Notaris dalam menjalankan jabatannya wajib merahasiakan segala sesuatu mengenai akta yang dibuatnya dan semua keterangan yang diperoleh guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain; dan hal serupa juga diatur dalam Pasal 54 UUJN-P yang berisikan larangan bagi Notaris untuk memberikan, memperlihatkan atau memberitahukan isi akta, grosse akta, salinan atau kutipan akta selain kepada orang-orang yang berkepentingan langsung pada akta itu, para ahli warisnya atau orang yang memperoleh hak, kecuali ditentukan lain oleh peraturan perundang-undangan. Dengan melihat aturan-aturan tersebut, maka timbul sebuah pertanyaan apakah menjaga kerahasiaan akta Notaris juga menjadi bagian dari tanggung jawab saksi instrumenter dan kemudian apakah batasan saksi instrumenter dapat memberikan kesaksian yang diberikan guna menjaga kerahasiaan suatu akta Notaris mengingat belum ada aturan yang mengatur

dengan jelas tentang kewajiban saksi akta untuk ikut menjaga kerahasiaan akta Notaris.

Tidak diaturnya mengenai kewajiban saksi instrumenter untuk merahasiakan akta Notaris, maka terhadap pemanggilan saksi instrumenter oleh aparat penegak hukum tidak ada perlindungan hukumnya sebagaimana terhadap pemanggilan Notaris. Para penegak hukum bisa leluasa untuk memanggil para saksi instrumenter karena tidak perlu izin dalam hal ini sebagaimana pemanggilan terhadap Notaris yang harus terlebih dahulu meminta izin kepada Majelis Kehormatan Notaris sesuai dengan Pasal 66 UUJN-P. Sekarang dalam praktik banyak ditemukan dalam upaya mencari kebenaran materil, Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, (khususnya Penyidik) akan mencari cara atau celah lain saat seorang Notaris tidak diizinkan untuk memenuhi panggilan, yang dilakukan oleh Penyidik yaitu dengan memanggil saksi-saksi 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 Majelis Kehormatan Notaris. Sehingga apakah yang dilakukan oleh Penyidik, hakim atau Kejaksaan sesuatu yang benar menurut

UUJN dan apakah ini berarti telah terjadi membuka rahasia jabatan Notaris melalui Saksi Akta.¹⁵

Berdasarkan permasalahan sebagaimana yang telah diuraikan diatas, maka penulis tertarik untuk membahas lebih lanjut dengan mengangkat judul **“Kedudukan Hukum Saksi Instrumenter Dalam Kaitannya Dengan Kerahasiaan Akta Notaris”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan batasan permasalahan dalam penulisan ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana kedudukan saksi instrumenter dalam akta Notaris ?
2. Bagaimana pertanggungjawaban saksi instrumenter terkait dengan kerahasiaan akta Notaris?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah diatas, adapun tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui bagaimana kedudukan saksi instrumenter dalam akta Notaris;
2. Untuk mengetahui bagaimana pertanggungjawaban saksi instrumenter terkait dengan kerahasiaan akta Notaris.

¹⁵ Habib Adjie, *Merajut Pemikiran dalam Dunia Notaris dan PPAT*, Citra Aditya Bakti, 2011, hlm. 9-10.

D. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran kepustakaan yang telah terlebih dahulu dilakukan oleh penulis mengenai “Kedudukan Hukum Saksi Instrumenter Dalam Kaitannya Dengan Kerahasiaan Akta Notaris” diketahui telah ada karya ilmiah sebelumnya yang topik pembahasannya relatif sama antara lain :

1. Ilham Syofyana pada tahun 2015, dalam rangka menyusun tesis pada program Magister Kenotariatan Universitas Andalas yang berjudul Kedudukan Saksi Instrumenter pada Akta Notaris dalam Kaitannya dengan Ketentuan Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata serta Perlindungan Hukumnya.
 - a. Persamaan dengan tesis ini adalah sama-sama membahas tentang kedudukan saksi instrumenter dalam akta Notaris.
 - b. Perbedaan dengan tesis ini yaitu dalam Penelitian ini dibahas mengenai bagaimana kedudukan saksi instrumenter dan perlindungan hukumnya dalam akta Notaris. Dengan demikian penelitian ini berbeda dengan penelitian yang dilakukan oleh penulis. Hal ini dapat dilihat dari rumusan masalah penelitian yang dilakukan oleh Ilham Syofyana tentang bagaimana perlindungan saksi instrumenter pada akta Notaris, sedangkan penulis membahas tentang bagaimana pertanggungjawaban saksi instrumenter terkait dengan kerahasiaan akta Notaris.

2. Rosmala Dewi tahun 2012, dalam rangka menyusun tesis pada program Magister Kenotariatan Universitas Indonesia yang berjudul Perlindungan Hukum Terhadap Saksi Instrumenter Dalam Akta Notaris.
 - a. Persamaan dengan tesis ini adalah sama-sama membahas tentang saksi instrumenter dalam hal menjadi saksi pada proses peradilan tentang akta yang ia saksikan peresmiannya.
 - b. Perbedaannya dengan tesis ini yaitu pada tesis ini melihat bagaimana perlindungan hukum saksi instrumenter dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia terutama dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

E. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Akademis / Teoritis
 - a. Penelitian ini diharapkan dapat memberi sumbangan bagi perkembangan hukum khususnya di bidang kenotariatan mengenai saksi instrumenter;
 - b. Penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan literatur bagi para akademis hukum bidang kenotariatan, dan dapat menjadi pedoman bagi peneliti yang ingin mendalami masalah ini selanjutnya.
2. Manfaat Praktis
 - a. Memberi pengetahuan mengenai peranan saksi instrumenter dalam akta Notaris;

- b. Sebagai salah satu referensi untuk mengetahui bagaimana pertanggungjawaban saksi instrumenter terhadap kehadirannya dalam peresmian akta Notaris serta pertanggungjawabannya terhadap kerahasiaan akta.

F. Kerangka Teoritis dan Konseptual

1. Kerangka Teoritis

Adapun teori yang menjadi landasan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. Teori Pertanggungjawaban

Dalam kamus besar Bahasa Indonesia, pertanggungjawaban berasal dari kata tanggung jawab yang berarti keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (kalau terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dan sebagainya).¹⁶Selanjutnya mengenai Tanggung jawab hukum, Ridwan Halim mendefinisikan tanggung jawab hukum sebagai sesuatu akibat lebih lanjut dari pelaksanaan peranan, baik peranan itu merupakan hak dan kewajiban ataupun kekuasaan. Secara umum tanggung jawab hukum diartikan sebagai kewajiban untuk melakukan sesuatu atau berperilaku menurut caratertentu tidak menyimpang dari peraturan yang telah

¹⁶<https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/tanggung%20jawab>, diakses pada tanggal 30 Maret 2017.

ada.¹⁷ Menurut teori tradisional, terdapat dua macam pertanggungjawaban yaitu pertanggungjawaban atas kesalahan (*based on fault*) dan pertanggungjawaban mutlak (*absolute responsibility*).¹⁸

Pertanggungjawaban atas kesalahan (*based on fault*) adalah menyatakan seseorang baru dapat dimintakan untuk bertanggung jawab secara hukum apabila unsur terdapat unsur kesalahan yang dilakukannya. Pasal 1365 KUHP data yang dikenal sebagai pasal perbuatan melawan hukum mengharuskan empat unsur pokok yang harus dipenuhi yaitu adanya perbuatan, adanya unsur kesalahan, adanya kerugian yang diderita, dan adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian.

Pertanggungjawaban mutlak (*absolute responsibility*), prinsip tanggung jawab mutlak adalah suatu tanggung jawab hukum yang dibebankan kepada pelaku perbuatan melawan hukum tanpa melihat apakah yang bersangkutan dalam melakukan perbuatannya itu mempunyai unsur kesalahan atau tidak. Pelaku diminta untuk tanggung jawab secara hukum walaupun dalam melakukan perbuatannya pelaku tidak melakukan itu dengan sengaja dan tidak pula mengandung unsur kelalaian, kurang hati-hatian atau ketidakpatutan. Tanggung jawab

¹⁷ Julista Mustamu, *Pertanggungjawaban Hukum Pemerintah*, diakses dari https://ejournal.unpatti.ac.id/ppr_iteminfo_lnk.php?id=1107, pada tanggal 10 Maret 2017.

¹⁸ Jimly Asshidiqie dan Ali Safaat, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2006, hlm. 61.

mutlak sering juga disebut dengan tanggung jawab tanpa kesalahan. Seseorang disebut bertanggung jawab secara hukum untuk suatu perbuatan tertentu adalah bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam kasus perbuatan yang berlawanan.¹⁹

Hans Kelsen membagi pertanggungjawaban menjadi empat macam yaitu:²⁰

- a. Pertanggungjawaban individu yaitu seorang individu bertanggung jawab terhadap pelanggaran yang dilakukannya sendiri;
- b. Pertanggungjawaban kolektif berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas suatu pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain;
- c. Pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena sengaja dan diperkirakan dengan tujuan menimbulkan kerugian;
- d. Pertanggungjawaban mutlak yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena tidak sengaja dan tidak diperkirakan.

Teori pertanggungjawaban diperlukan guna menguraikan sejauh mana pertanggungjawaban saksi instrumenter memberikan kesaksian terkait kehadirannya dalam peresmian suatu akta Notaris yang kemudian dengan teori pertanggungjawaban hukum ini akan dilihat bagaimana akibat hukumnya apabila saksi memberikan kesaksian diluar tugasnya dalam pembuatan akta, seperti terkait dengan

¹⁹*Ibid.*, hlm. 61

²⁰Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni*, (terjemahan Raisul Mutaqien), Nuansa & Nusamedia, Bandung, 2006, hlm. 140.

isi akta yang tentu akan bersinggungan dengan kerahasiaan akta itu sendiri.

b. Teori Kepastian Hukum

Dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) menentukan dengan tegas bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Sebagai konsekuensi dari paham negara hukum, maka seluruh sendi kehidupan dalam bermasyarakat, berbangsa dan bernegara harus didasarkan pada tidak boleh menyimpang pada norma-norma hukum yang berlaku di Indonesia.²¹ Hal itu demi tercapainya tujuan hukum yang mencakup tujuan keadilan, kepastian dan kemanfaatan.²²

Ciri khusus suatu negara hukum adalah :²³

1. Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia yang mengandung persamaan dibidang politik, hukum, sosial, ekonomi dan kebudayaan
2. Peradilan yang bebas dan tidak memihak serta tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuasaan dan kekuatan apapun juga.
3. Legalitas dalam arti dan segala bentuk.

²¹Sjaifurracman, *Op. Cit.* hlm. 1.

²²Jimly Asshiddiqie, *Peradilan Etik dan Etika Konstitusi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 53.

²³ Nico Ngani, Dkk, *Mengenal Hukum Acara Pidana*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 1.

Kepastian hukum dalam negara yang berdasarkan hukum merupakan hal yang sangat penting. Gustav Radbruch mengemukakan empat hal mendasar yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, yaitu pertama bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundang-undangan. Kedua bahwa hukum positif itu didasarkan pada fakta artinya didasarkan pada kenyataan. Ketiga bahwa fakta harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, disamping mudah dilaksanakan. Keempat, hukum positif tidak boleh mudah diubah.²⁴

Van Apeldoorn menjelaskan pengertian kepastian hukum mempunyai dua muka :²⁵

1. Pengertian itu berarti dalam hal-hal nyata (*concreto*) kedua pihak yang berselisih dapat menenukan status/kedudukan mereka;
2. Pengertian itu berarti pula keamanan hukum yakni mengandung perlindungan bagi kedua belah pihak yang berselisih terhadap tindakan hakim dan pejabat hukum lainnya yang sewenang-wenang.

²⁴ Sulaeman Jajuli, *Op. Cit.* hlm. 51.

²⁵ Adnan Murya dan Urip Sucipto, *Etika dan Tanggung Jawab Profesi*, Deepublish, Yogyakarta, 2016, hlm. 59.

Adapun empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, diantaranya: ²⁶

1. Bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundangundangan (*gesetzliches Recht*).
2. Bahwa hukum ini didasarkan pada fakta (*Tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik dan 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.

Peter Mahmud Marzuki menguraikan bahwa kepastian hukum mengandung 2 (dua) pengertian yaitu pertama adanya aturan yang bersifat umum yang membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan yang kedua berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan hukum yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.²⁷

Pendapat mengenai kepastian hukum dikemukakan pula oleh Jan Michiel Otto yaitu bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut:²⁸

²⁶Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm.292-293.

²⁷Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2011, hlm. 137.

²⁸ Sulaeman Jajuli, *Op. Cit.* 52.

1. Tersedianya aturan-aturan hukum yang jelas atau jernihkonsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), diterbitkan oleh dan diakui karena kekuasaan Negara;
2. Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintah) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;
3. Bahwa mayoritas warga secara prinsipil menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut.
4. Bahwa Hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum
5. Keputusan peradilan secara konkret dilaksanakan.

Kriteria kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang. *Ubi ius incertum, ibi jus nullum*, dimana tiada kepastian hukum, disitu tidak ada hukum.²⁹Namun, betapa pun setiap kepentingan di dalam masyarakat dipertimbangkan untuk dituangkan di dalam aturan yang bersifat umum agar kepentingan-kepentingan itu dilindungi dan walau demokratis bagaimanapun kehidupan bernegara dan bermasyarakat suatu bangsa, tetapi tetap tidaklah mungkin aturan-aturan itu dapat mengakomodasi semua kepentingan tersebut.³⁰ Mengenai saksi instrumenter misalnya, diperlukan aturan yang jelas agar tidak ada celah hukum yang dapat menjadi permasalahan, baik kedudukan,

²⁹Adnan Murya dan Urip Sucipto, *Op. Cit.*hlm. 58.

³⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*hlm. 136.

tugas, maupun batasan tanggung jawab terhadap suatu akta Notaris. Hal ini sangat diperlukan mengingat pentingnya kehadiran saksi instrumenter dalam peresmian akta Notaris. Terkait dengan kerahasiaan akta Notaris misalnya, belum ada aturan yang jelas apakah aturan bahwa Notaris mempunyai kewajiban untuk menjaga kerahasiaan akta juga mengikat pada saksi instrumenter.

2. Kerangka Konseptual

Konsep diartikan sebagai penggambaran antara konsep-konsep khusus yang merupakan kumpulan dalam arti yang berkaitan, dengan istilah yang akan diteliti dan/atau diuraikan dalam karya ilmiah.³¹ Adapun kerangka konseptual dalam penulisan tesis ini adalah :

a. Kedudukan

Dalam kamus besar Bahasa Indonesia, kedudukan dapat diartikan :³²

1. tempat kediaman;
2. tempat pegawai (pengurus, perkumpulan dan sebagainya) tinggal untuk melakukan pekerjaan atau jabatannya;
3. letak atau tempat suatu benda;
4. tingkatan atau martabat;
5. keadaan yang sebenarnya (tentang perkara dan sebagainya);
6. status (keadaan atau tingkatan orang, badan atau negara dan sebagainya).

b. Saksi Instrumenter

³¹ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 96.

³² <http://kbbi.kata.web.id/kedudukan/>, diakses pada tanggal 7 April 2017.

Dalam kamus besar Bahasa Indonesia saksi adalah orang yang melihat atau mengetahui sendiri suatu peristiwa (kejadian), atau orang yang dimintai hadir pada suatu peristiwa yang dianggap mengetahui kejadian tersebut agar pada suatu ketika, apabila diperlukan, dapat memberikan keterangan yang membenarkan bahwa peristiwa itu sungguh-sungguh terjadi, atau orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang didengarnya, dilihatnya, atau dialami sendiri.³³

Saksi instrumenter adalah saksi yang harus hadir pada pembuatan akta, pembuatan akta dalam hal ini diartikan pembacaan dan penandatanganan akta.³⁴ Saksi merupakan orang yang diminta hadir pada saat pembuatan minuta akta agar suatu ketika apabila diperlukan dapat memberikan keterangan yang membenarkan bahwa minuta akta yang dibuat oleh para pihak benar-benar terjadi.³⁵

Para saksi akta dinamakan saksi instrumenter (*instrumentere getuigen*) karena kehadiran mereka yang ikut serta di dalam pembuatan terjadinya akta (instrumen),³⁶ dalam KBBI instrumen sendiri dapat diartikan sebagai alat yang dipakai untuk mengerjakan

³³ <http://kbbi.web.id/saksi>, diakses pada tanggal 6 Maret 2017.

³⁴ G.H.S.Lumban Tobing, *Op. Cit.* hlm.168.

³⁵ Salim HS, *Op. Cit.* hlm. 135-136.

³⁶ G.H.S.Lumban Tobing, *Op. Cit.* hlm.168.

sesuatu; sarana penelitian (berupa seperangkat tes dan sebagainya) untuk mengumpulkan data sebagai bahan pengolahan; alat-alat musik (seperti piano, biola, gitar, suling, trompet); orang yang dipakai sebagai alat (diperalat) orang lain (pihak lain); dokumen resmi seperti akta, surat obligasi.³⁷

c. Akta Notaris

Akta adalah surat tanda bukti berisi pernyataan (keterangan, pengakuan, keputusan, dan sebagainya) tentang peristiwa hukum yang dibuat menurut peraturan yang berlaku, disaksikan dan disahkan oleh pejabat resmi.³⁸ Dalam Pasal 1 UUJN-P akta Notaris yang selanjutnya disebut akta adalah akta otentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini.

d. Kerahasiaan Akta

Dalam kamus besar bahasa Indonesia, kerahasiaan berasal dari kata rahasia yang berarti sesuatu yang sengaja disembunyikan supaya tidak diketahui orang lain, sesuatu yang belum dapat atau sukar diketahui dan dipahami orang, sesuatu yang tersembunyi, atau sesuatu sesuatu yang dipercayakan kepada seseorang agar tidak diceritakan

³⁷<https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/instrumen>, diakses pada tanggal 24 Maret 2019.

³⁸<http://kbbi.web.id/akta>, diakses pada tanggal 6 Maret 2017.

kepada orang lain yang tidak berwenang mengetahuinya. Dan kata kerahasiaan itu bermakna sifat rahasia, atau perihal rahasia.³⁹

Kewajiban Notaris dalam menjaga kerahasiaan akta, dapat dilihat dalam Pasal 16 ayat (1) huruf f UUJN-P yaitu Notaris wajib merahasiakan segala sesuatu mengenai akta yang dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain.

G. Metode Penelitian

Dalam penulisan tesis ini, penulis menggunakan metodologi penulisan sebagai berikut :

1. Pendekatan dan Sifat Penelitian

Untuk memperoleh suatu pembahasan sesuai dengan apa yang terdapat di dalam tujuan penyusunan bahan analisis, maka dalam penulisan tesis ini penulis menggunakan metode pendekatan secara yuridis normatif, yaitu metode penelitian yang meneliti hukum dari perspektif internal dengan objek penelitiannya adalah norma hukum guna untuk memberi argumentasi ketika terjadi kekosongan hukum, kekaburan dan konflik norma.⁴⁰ Artinya bahwa di dalam penelitian akan dibahas ketentuan-ketentuan normatif yang berkaitan dengan saksi

³⁹<http://kbbi.web.id/rahasia>, diakses pada tanggal 6 Maret 2017.

⁴⁰I Made Pasek Diantha, *Metode Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Kencana, Jakarta, 2016, hlm. 12.

instrumen dan ketentuan bidang kenotariatan dengan cara meneliti peraturan perundang – undangan yang berlaku di Indonesia dan teori-teori hukum yang ada serta pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum.

Penelitian ini bersifat deskriptif, penelitian ini berusaha untuk menggambarkan secara tepat dan seteliti mungkin tentang keadaan yang ditemukan menyangkut saksi instrumenter kemudian menghubungkannya dengan teori – teori yang ada.

2. Teknik Dokumentasi Bahan Hukum

Penelitian ilmu hukum normatif adalah pengkajian terhadap bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder.⁴¹ Dalam penelitian ini, dokumentasi bahan hukum menggunakan studi kepustakaan, yaitu pengumpulan data dengan jalan mengkaji bahan-bahan yang bersangkutan dengan permasalahan dalam penelitian ini. Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

1. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat,⁴² yaitu Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 Perubahan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris serta

⁴¹Jonaedi Efendi dan Jhonny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum Normatif Dan Empiris*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016, hlm. 183.

⁴²Amirudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Pt. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm 31.

peraturan lain yang terkait dengan permasalahan dalam penelitian ini;

2. Bahan-bahan Sekunder yang mendukung bahan hukum primer tersebut diatas, meliputi:

a) Buku-buku yang berkaitan dengan kenotariatan khususnya mengenai saksi instrumenter;

b) Karya ilmiah atau penelitian lainnya yang terkait dengan penelitian ini.

3. Bahan Hukum Tersier, yaitu bahan yang dapat memberikan petunjuk ataupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang terdiri dari kamus bahasa Indonesia dan kamus hukum serta Internet.

3. Alat Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam tesis ini adalah teknik telaah kepustakaan (*study document*). Teknik mempelajari dan mengumpulkan data yang terdapat dalam sumber-sumber bahan hukum berupa peraturan perundang – undangan, buku-buku literatur dan dokumen lain yang ada kaitannya dalam bidangkenotariatan khususnya mengenai saksi instrumenter.

4. Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Pengolahan data pada hakikatnya berarti kegiatan untuk mengadakan sistematis terhadap bahan-bahan tertulis.⁴³Bahan hukum yang telah diperoleh dilakukan pengolahan dan dianalisis secara kualitatif, yaitu analisis yang dilakukan dengan memahami dan merangkai data yang telah diperoleh dan disusun secara sistematis, kemudian di tarik kesimpulan.dan kesimpulan yang diambil dengan menggunakan cara berfikir deduktif, yaitu dengan cara berfikir yang mendasar pada hal-hal yang bersifat umum kemudian ditarik kesimpulan secara khusus.



⁴³Jonaedi Efendi dan Jhonny Ibrahim, *Op. Cit*, hlm.185.

