

TESIS
**AKIBAT HUKUM AKTA WASIAT YANG TIDAK
DILAPORKAN KEPADA DAFTAR PUSAT WASIAT OLEH
NOTARIS**

*Legal Consequences of Unreported Wills to the Central Register of
Wills by a Notary*



Oleh:

MUDZAKIRAH AL MULIA

B022171033

PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2021

HALAMAN JUDUL

**AKIBAT HUKUM AKTA WASIAT YANG TIDAK
DILAPORKAN KEPADA DAFTAR PUSAT WASIAT OLEH
NOTARIS**

Legal Consequences of Unreported Wills to the Central Register of Wills

by a Notary

Diajukan sebagai Salah Satu Syarat untuk Mencapai Gelar Magister pada
Program Studi Magister Kenotariatan

Disusun dan diajukan oleh:

MUDZAKIRAH AL MULIA

B022171033

PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2021

TESIS**AKIBAT HUKUM AKTA WASIAT YANG TIDAK DILAPORKAN KEPADA
DAFTAR PUSAT WASIAT OLEH NOTARI**

*Legal Consequences of Unreported Wills to the Central Register of Wills by a
Notary*

Disusun dan diajukan oleh:

**MUDZAKIRAH AL MULIA
B022171033**

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian Tesis yang dibentuk dalam
rangka penyelesaian Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas
Hukum Universitas Hasanuddin Pada tanggal 15 Oktober 2021 dan
dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui:

Pembimbing Utama



Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H.
NIP. 19601008 198703 1 001

Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan



Dr. Sri Susyanti Nur, S.H., M.H.
NIP. 19641123 199002 2 001

Pembimbing Pendamping



Dr. Winner Sitorus, S.H., M.H., LL.M.
NIP. 19660326 199103 1 002

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin



Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum.
NIP. 19671231 199103002

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : MUDZAKIRAH AL MULIA
NIM : B022171033
Program Studi : Magister Kenotariatan

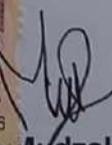
Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan tesis yang berjudul **AKIBAT HUKUM AKTA WASIAT YANG TIDAK DILAPORKAN KEPADA DAFTAR PUSAT WASIAT OLEH NOTARIS** adalah benar-benar karya saya sendiri. Hal yang bukan merupakan karya saya dalam penulisan tesis ini diberi tanda *citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar maka saya bersedia menerima sanksi sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, 15 Oktober 2021

Yang membuat pernyataan,




Mudzakirah Al Mulia
NIM: B022171033

KATA PENGANTAR

Segala puji bagi Allah SWT, Tuhan semesta alam yang selalu melimpahkan nikmat, rahmat, dan hidayah-Nya kepada kita semua. Shalawat dan taslim tak lupa kita kirimkan kepada baginda Rasulullah Muhammad SAW sebagai rahmat bagi seluruh alam.

Judul penelitian tesis ini adalah **“AKIBAT HUKUM AKTA WASIAT YANG TIDAK DILAPORKAN KEPADA DAFTAR PUSAT WASIAT OLEH NOTARIS”**. Dalam penulisan tesis ini penulis menyadari terdapat kekurangan dan kelemahan, oleh karenanya penulis mohon arahan dan petunjuk Bapak/Ibu dengan harapan semoga tesis ini memenuhi kriteria sebagai salah satu syarat untuk meraih gelar Magister Kenotariatan pada Program Studi Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Penelitian tesis ini tidak dapat terwujud tanpa bantuan dan arahan dari para pembimbing, dosen-dosen, serta berbagai pihak yang memberikan sumbangsih, oleh karena itu melalui tulisan ini penulis menyampaikan rasa hormat dan menghaturkan terima kasih kepada :

1. Prof. Dr. Dwia Aries Tina Pulubuhu. S Sos.,M.A., selaku Rektor Universitas Hassanuddin. Prof.Dr. Ir. Muh. Restu MP. Selaku Wakil Rektor Bidang Akademik. Prof. Ir. Sumbangan Baja, M.Phil, Ph.D., selaku Wakil Rektor Bidang Perencanaan, Keuangan dan Infrastruktur. Prof.Dr. drg. A. Arsunan Arsi, M.Kes., Selaku Wakil Rektor Bidang Kemahasiswaan dan Alumni. Prof.Dr. Muh. Nasrum Massi, Ph.D., Selaku Wakil Rektor Bidang Riset, Inovasi, dan Kemitraan.

2. Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum., Selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hassanuddin, Prof.Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., Selaku Wakil Dekan Bidang Akademik, Riset, dan Inovasi. Dr. Syamsul Muchtar, S.H., M.H., Selaku Wakil Dekan Bidang Perencanaan, Keuangan, dan Sumber Daya. Dr. Muh. Hasrul, S.H., M.H., Selaku Wakil Dekan Bidang Kemahasiswaan, Alumni, dan Kemitraan.
3. Dr. Sri Susyanti Nur, S.H., M.H., Selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hassanuddin
4. Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H., selaku Pembimbing Utama dan Dr. Winner Sitorus, S.H., M.H., LL.M, selaku Pembimbing Pendamping. Yang telah meluangkan waktunya dengan memberikan dorongan, bimbingan, dan saran kepada penulis. Dan Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H. M.H., Prof. Juajir Sumardi, SH. M.H., dan Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.Hum., M.Si., Selaku Komisi penguji yang telah memberi saran dalam penyusunan tesis ini.
5. Bapak dan Ibu Dosen tim pengajar Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hassanuddin yang selama ini telah berbagi ilmu.
6. Seluruh staf dan karyawan akademik Fakultas Hukum Universitas Hassanuddin yang telah membantu dalam kelancaran proses perkuliahan dan penyelesaian studi penulis.

7. Kedua Orang Tua Muadasa, S.sos., dan Dahliah, SST.
8. Keluarga dan Seluruh teman-teman yang tidak sempat saya sebutkan satu persatu atas dukungan yang selama ini terus mengalir untuk penulis.

Penulis menyadari bahwa tesis ini jauh dari kesempurnaan, namun tetap berharap dapat memberikan manfaat bagidunia keilmuan dan semua pembaca tesis ini umumnya.

Makassar, 15 Oktober 2021

Mudzakirah Al Mulia

ABSTRAK

MUDZAKIRAH AL MULIA, Akibat Hukum Akta Wasiat Yang Tidak Dilaporkan Kepada Daftar Pusat Wasiat Oleh Notaris (Dibimbing oleh Anwar Borahima dan Winner Sitorus)

Penelitian ini bertujuan untuk (1) menganalisis tanggung jawab terhadap akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat oleh notaris dan (2) menganalisis kedudukan hukum akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat oleh notaris.

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian normatif. Adapun bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu Studi Kepustakaan, kemudian dianalisa secara kualitatif.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa (1) Notaris yang tidak mendaftarkan dan melaporkan akta wasiat yang telah dibuatnya ke Daftar Pusat Wasiat, Notaris mendapat tanggung jawab secara perdata dikenakan sanksi berupa peringatan tertulis, pemberhentian sementara. (2) Akta wasiat yang tidak didaftarkan dan dilaporkan secara *online* kepada Daftar Pusat Wasiat oleh Notaris adalah tetap sebagai akta otentik dan tidak memiliki akibat hukum yang dapat membatalkan akta tersebut, hanya saja akta tersebut tidak memenuhi asas publisitas.

Kata Kunci: Akta Wasiat, Tanggung Jawab Notaris, Akibat Hukum

ABSTRACT

MUDZAKIRAH AL MULIA, Legal Consequences of Unreported Wills to the Central Register of Wills by a Notary (Supervised by Anwar Borahima and Winner Sitorus)

This study aims to (1) analyze the responsibility for wills that are not reported to the will center register by a notary and (2) analyze the legal standing of wills that are not reported to the will center register by a notary.

This research uses normative research type. The legal materials used in this study are primary legal materials, secondary legal materials and tertiary legal materials. The technique of collecting legal materials used in this research is a literature study, which is then analyzed qualitatively.

The results of this study indicate that (1) a Notary who does not register and report the will he has made to the Central List of Wills, the Notary is subject to civil liability sanctions in the form of a written warning, temporary dismissal. (2) A will that is not registered and reported online to the Central List of Wills by a Notary is still an authentic deed and has no legal consequences that can invalidate the deed, it's just that the deed does not meet the principle of publicity.

Keywords: Wills Deed, Notary Responsibilities, Legal Consequences.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
PERNYATAAN KEASLIAN.....	iii
KATA PENGANTAR	iii
ABSTRAK.....	vii
<i>ABSTRACT</i>.....	viii
DAFTAR ISI	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	6
D. Manfaat Penelitian	7
E. Keaslian Penelitian.....	7
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	10
A. Tinjauan tentang Notaris	10
1. Sejarah Perkembangan Notaris.....	10
2. Pengertian dan Istilah tentang Notaris.....	13
3. Kewenangan, Kewajiban, dan Larangan Notaris	15
B. Tinjauan Pewarisan Secara Wasiat / <i>Testament</i>	25
1. Pengertian Pewarisan	25
2. Pengertian Wasiat.....	26
3. Jenis-Jenis Wasiat	28

a). Wasiat yang ditulis Sendiri (Wasiat Olografis)	28
b). Wasiat Terbuka atau Umum (<i>Openbaar Testament</i>)	30
c). Wasiat Tertutup	31
C. Pendaftaran dan Pelaporan Akta Wasiat di Daftar Pusat Wasiat	33
D. Kerangka Teori	35
1. Teori Kewenangan	36
2. Teori Tanggung Jawab	41
2. Teori Kepastian Hukum	49
E. Bagan Kerangka Pikir	52
F. Definisi Operasional	53
BAB III METODE PENELITIAN	55
A. Jenis Penelitian	55
B. Pendekatan Penelitian	55
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum	56
D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	57
E. Analisis Bahan Hukum	57
BAB IV PEMBAHASAN	59
A. Tanggung Jawab Terhadap Akta Wasiat yang Tidak Dilaporkan Ke Daftar Pusat Wasiat Oleh Notaris	59

B. Kedudukan Hukum Akta Wasiat yang Tidak Dilaporkan Ke Daftar Pusat Wasiat Oleh Notaris	73
BAB V PENUTUP	79
A. Kesimpulan	79
B. Saran	80

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia dalam kehidupannya mengalami 3 (tiga) peristiwa penting, yaitu peristiwa pada saat ia dilahirkan, menikah, dan saat ia meninggal dunia. Pada fase-fase inilah, manusia yang pada dasarnya sebagai makhluk individu, akan tumbuh menjadi makhluk sosial, di mana manusia akan saling bergantung satu sama lain, baik dalam pemenuhan kebutuhan selama hidupnya, bahkan sampai saat akan meninggal dunia. Setiap manusia yang telah meninggal dunia, maka hak dan kewajibannya demi hukum akan beralih kepada ahli warisnya. Hak dan kewajiban yang dapat beralih adalah, hak dan kewajiban dalam lapangan hukum harta kekayaan oleh karena itu, diperlukan suatu peraturan yang mengatur hubungan hukum yaitu apa yang disebut Hukum Waris.¹

Pewarisan dapat terjadi karena ditunjuk oleh Undang-Undang (*ab intestato*) dan pewarisan berdasarkan wasiat (*testament*). Pewarisan dengan akta wasiat (*testament acte*) sudah dikenal sejak jaman Romawi. Bahkan pewarisan dengan menggunakan akta wasiat (*testament acte*) menjadi suatu hal yang utama. Pada zaman Kaisar Justinianus, hukum Romawi mengenal dua bentuk *testament*, yaitu lisan dan tertulis.² Pada

¹ Ali Afandi, **Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian**, Jakarta, PT Rineka Cipta, 1997, hlm. 7.

² R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata**, Cetakan ke-27, Jakarta, Pradnya Paramita, 1995 (selanjutnya disingkat R. Subekti I), hlm 239

waktu membuat *testament*, baik tertulis maupun lisan, harus hadir tujuh orang saksi. Pada *testament* yang tertulis, para saksi harus ikut menandatangani surat yang memuat kehendak terakhir dari si pewaris itu. Sedangkan pada *testament* yang lisan, para saksi cukup mendengarkan saja apa yang diterangkan oleh si pewaris.³

wasiat (*testament*) berdasarkan Pasal 875 *Burgerlijk Wetboek (BW)* ialah: “suatu akta yang memuat pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan yang olehnya dapat dicabut kembali lagi.” Wasiat termasuk perjanjian yang diperbolehkan, yang didalamnya pemberi wasiat boleh mengubah wasiatnya, atau menarik kembali apa yang diwasiatkan. Penarikan kembali dapat berupa ucapan atau perbuatan misalnya dengan menjual objeknya.⁴ Apabila dilihat dari pandangan ilmu hukum, bahwa wasiat merupakan perbuatan hukum sepihak (merupakan pernyataan sepihak), jadi dapat saja wasiat dilakukan tanpa dihadiri oleh penerima wasiat, dan bahkan dapat saja dilakukan dalam bentuk tertulis.⁵

Meskipun Surat Wasiat harus dibuat dalam bentuk akta, namun hukum perdata tidak mensyaratkan apakah Surat Wasiat itu harus dibuat dalam bentuk akta di bawah tangan atau akta otentik. Namun dalam praktiknya, kekuatan pembuktian mengikat yang membuktikan bahwa,

³ Mireille Titisari Miarti Prastuti, “*Peran dan Tanggung Jawab Notaris Atas Akta Wasiat (Testament Acte) yang dibuat di hadapannya*”, Tesis Program Magister

⁴ Kenotariatan, (Semarang: UNDIP, 2006),

[http://eprints.undip.ac.id/15710/1/M. Titisari Miarti Prastuti.pdf.](http://eprints.undip.ac.id/15710/1/M._Titisari_Miarti_Prastuti.pdf), diakses 02 November, 2019.

⁵ Suhrawardi K Lubis dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam* (Edisi ke-2); Jakarta, Sinar Grafika, 2009, hlm 47

antara para pihak pada tanggal tersebut dalam akta yang bersangkutan telah menghadap kepada pegawai umum dan menerangkan apa yang ditulis tersebut.⁶ Surat Wasiat umumnya dibuat dalam bentuk akta otentik (dibuat di hadapan Notaris). Hal ini penting mengingat dalam segi pembuktian akta otentik memiliki nilai pembuktian yang sempurna. Surat Wasiat harus berisi tentang pernyataan kehendak dari Pewaris, yaitu apa yang dikehendakinya terhadap harta kekayaan yang ditinggalkannya. Karena sifatnya pernyataan kehendak, maka surat wasiat bersifat sepihak dari sisi Pewaris, dan tidak membutuhkan persetujuan dari Ahli Waris.

Menjalankan jabatannya, seorang Notaris berkewajiban untuk membuat daftar akta yang berkenaan dengan wasiat menurut urutan waktu pembuatan akta setiap bulan, mengirimkan daftar akta wasiat atau daftar nihil yang berkenaan dengan wasiat ke Daftar Pusat Wasiat Departemen yang tugas dan tanggung jawabnya di bidang kenotariatan dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya, serta mencatat dalam repertorium tanggal pengiriman daftar wasiat pada setiap akhir bulan.⁷ Sebagian besar masyarakat Indonesia masih kurang begitu sadar dengan pembuatan wasiat menggunakan akta Notaris padahal dengan uraian di atas dapat diketahui bahwa wasiat dengan menggunakan akta wasiat sangatlah penting.

⁶ Sutantio, Retnowulan dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Bandung, Mandar Maju, 1979 hlm 67.

⁷ Habib Adjie, *Penafsiran Tematik Hukum Notaris Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris*, Bandung, Refika Aditama, 2015 hlm 257.

Mewujudkan efisiensi dari sistem pendaftaran tersebut, pada tanggal 28 Maret 2014, Kementerian Hukum dan HAM Republik Indonesia (selanjutnya disebut Kemenkum HAM RI) mengeluarkan sistem pendaftaran wasiat secara *online* oleh Notaris. Selanjutnya, telah diterbitkan pula Peraturan Menteri Hukum dan HAM Nomor 60 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pelaporan Wasiat dan Permohonan Penerbitan Surat Keterangan Wasiat Elektronik (selanjutnya disebut Permenkumham No. 60/2016) sebagai landasan untuk pelaporan wasiat yang dilakukan secara *online*. Namun, pada praktiknya masih banyak Notaris yang belum mendaftarkan wasiat secara *online* ke Kemenkum HAM RI. Sedangkan Pasal 16 ayat (1) huruf j Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) menyatakan bahwa dalam menjalankan jabatannya, Notaris wajib mengirimkan daftar Akta sebagaimana dimaksud dalam huruf l atau daftar nihil daftar wasiat pada kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya. Namun, di dalam Undang-Undang Jabatan Notaris yang baru ini tidak mengartikan mengenai denda dari tiap- tiap keterlambatan, baik keterlambatan tentang daftar akta wasiat kepada Kemenkum HAM RI dan keterlambatan tentang pengiriman pencatatan repertorium.

Pasal 943 *Burgerlijk Wetboek (BW)* mengatur bahwa tiap-tiap Notaris yang menyimpan surat-surat wasiat di antara surat-surat aslinya,

dalam bentuk apa pun juga harus, setelah si yang mewariskan meninggal dunia, memberitahukannya kepada semua yang berkepentingan. Berdasarkan ketentuan tersebut maka dapat disimpulkan bahwa Notaris memiliki fungsi penting dalam pembuatan akta wasiat dari proses awal hingga akhir sehingga akta wasiat tersebut memiliki kekuatan hukum yang mengikat.

Sangat penting bagi para Notaris untuk dapat lebih memahami sejauh mana perbuatan itu dapat dikatakan sebagai pelanggaran kode etik, bagaimana efektivitas organisasi/perkumpulan Ikatan Notaris Indonesia dalam memberikan pembinaan terhadap para Notaris agar tidak terjadi hal-hal yang merugikan Notaris dalam masyarakat yang dilayaninya.

Berdasarkan uraian di atas, maka dalam tulisan ini penulis mengkaji permasalahan yang berkaitan dengan pelaporan wasiat oleh Notaris. Bahwa saat ini masih banyak Notaris yang tidak memenuhi kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (1) huruf j. Hal ini terlihat berdasarkan data laporan bulanan yang masuk ke dalam online sistem dimana hanya terdapat sekitar 4.000 (empat ribu) Notaris saja yang secara rutin melakukan laporan bulanan, padahal jumlah Notaris di seluruh Indonesia saat ini mencapai sekitar 15.000 (lima belas ribu).⁸

⁸ <https://portal.ahu.go.id/id/detail/39-berita/1024-pengumuman-pendaftaran-wasiat-secara-online> (diakses pada 11 Desember 2019)

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana tanggung jawab seorang notaris jika ada akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat?
2. Apa kedudukan hukum jika ada akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat oleh notaris?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian permasalahan yang telah dipaparkan di atas, maka yang menjadi tujuan dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk menganalisis tanggung jawab seorang Notaris jika ada akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat.
2. Untuk menganalisis kedudukan hukum jika ada akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat oleh Notaris.

D. Manfaat Penelitian

Adapun hasil penelitian ini diharapkan akan dapat berguna untuk:

1. Secara teoretis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan dalam pengembangan ilmu pengetahuan dibidang kenotariatan dan memperjelas mengenai tanggung jawab seorang Notaris jika ada akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat.
2. Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi

para Notaris, dalam memberikan informasi sekaligus sebagai pemecahan atau jalan keluar untuk masalah-masalah yang timbul mengenai kedudukan hukum jika ada akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada daftar pusat wasiat oleh Notaris.

E. Keaslian Penelitian

Layaknya suatu karya ilmiah, seorang peneliti harus memberikan pertanggung jawaban ilmiah bahwa penelitian yang dilakukan dijamin keasliannya. Berdasarkan penelusuran, di bawah ini terdapat penelitian yang penuh dilakukan dengan topik yang relatif sama dengan penelitian tesis ini, tetapi pada dasarnya terdapat perbedaan dengan penelitian sebelumnya tersebut.

Penelitian yang berkaitan dengan akibat hukum akta wasiat yang tidak dilaporkan oleh Notaris adalah penelitian yang dilakukan oleh:

1. Tesis atas nama Annisa dengan judul “Tanggung Jawab Notaris Terhadap Akta Wasiat yang Tidak dilaporkan” (Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala Banda Aceh). Penelitian ini membahas mengenai mengapa sebagian besar Notaris tidak mendaftarkan dan melaporkan akta wasiat yang telah dibuatnya.

Adapun perbedaan dari penelitian sebelumnya yaitu alasan mengapa banyak Notaris yang tidak melaporkan akta wasiatnya kepada Daftar Pusat Wasiat sedangkan penelitian penulis

membahas tentang tanggung jawab terhadap akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada Daftar Pusat Wasiat oleh Notaris.

2. Tesis atas nama Mireille Titisari Miarti Prastuti dengan judul “Peran dan Tanggung Jawab Notaris Atas Akta Wasiat (*Testament Acte*) Yang Dibuat Di hadapannya” (Program Pascasarjana Program Magister Kenotariatan, Universitas Diponegoro Semarang). Penelitian ini membahas mengenai syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh klien dalam pembuatan akta wasiat (*Testament Acte*) agar dapat berlaku sah sebagai akta otentik, kewajiban-kewajiban yang harus dilakukan oleh Notaris setelah akta wasiat dibuat yaitu wajib memberitahukan senua akta wasiat (*testament acte*) yang dibuatnya ke Seksi Daftar Pusat Wasiat (DPW) dan Balai Harta Peninggalan (BHP) baik wasiat terbuka, wasiat tertulis, maupun wasiat tertutup atau rahasia. Tesis ini juga membahas peran serta tanggung jawab Notaris terhadap akta Wasiat yang dibuat dihadapannya baik itu tanggung jawab moral, tanggung jawab etis, dan tanggung jawab hukum.

Penelitian ini memiliki kesamaan dan perbedaan dengan penelitian terdahulu. Dalam hal persamaan yaitu sama-sama membahass mengenai akta wasiat yang tidak dilaporkan oleh Notaris. Adapun perbedaannya adalah jika dalam penelitian

terdahulu membahas tentang kedudukan akta wasiat yang tidak didaftarkan dan dilaporkan serta mengapa banyak notaris yang tidak mendaftarkan dan melaporkan akta wasiatnya. Sedangkan dalam penelitian ini membahas mengenai akibat hukum terhadap akta wasiat yang tidak dilaporkan kepada Daftar Pusat Wasiat.

Penelitian yang kedua terdapat pula perbedaan yaitu penelitian tersebut hanya membahas tentang peran dan tanggung jawab Notaris atas akta wasiat yang dibuat dihadapannya dan tanggung jawab Notaris terhadap akta wasiat mana terbatas pada peran dan tanggung jawab Notaris terhadap akta wasiat yang dibuat di hadapannya.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan tentang Notaris

1. Sejarah Perkembangan Notaris

Munculnya lembaga Notaris dilandasi kebutuhan akan suatu alat bukti yang mengikat selain alat bukti saksi. Pertanyaan dari mana asalnya notariat dahulu, hingga sekarang belum dapat terjawab baik oleh para ahli sejarah maupun oleh para ahli sarjana lainnya. Namun dalam banyak literatur seringkali dicatat, bahwa ketika Kaisar Yustisianus (Romawi) berkuasa mulai dipikirkan tentang adanya alat bukti lain yang mengikat, mengingat alat bukti saksi kurang memadai lagi sebab sesuai dengan perkembangan masyarakat, perjanjian-perjanjian yang dilaksanakan anggota masyarakat semakin rumit dan kompleks. Bisa saja suatu perjanjian dibuat dengan waktu yang sangat panjang dan melebihi umur pihak (manusia) yang melakukan perjanjian. Untuk menutupi kelemahan alat bukti saksi ini maka diadakannlah suatu alat bukti tertulis.⁹

Lembaga Notaris di Indonesia dari zaman Belanda, karena Peraturan Jabatan Notaris berasal dari Notaris *Reglament* (Stbl 1660-3) bahkan jauh sebelumnya yakni dalam tahun 1620, Gubernur

⁹ Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etika*, Yogyakarta, UII Press, 2009 Hlm 7

Jenderal Jqan Pieterzoon Coen mengangkat *notarium publicum*. Notaris pertama di Hindia –Belanda adalah Melchior Kerchem dan tugasnya adalah melayani semua surat, surat wasiat di bawah tangan (*codicil*), persiapan penerangan, akta kontrak perdagangan, perjanjian kawin, surat wasiat (*testament*), dan akta-akta lainnya dan ketentuan ketentuan yang perlu dari kota praja dan sebagainya. Melchior Kerchem pada saat itu menjabat sebagai sekretaris *College van Schepenen* di Jakarta sehingga beliau merangkap jabatan sebagai *secretaries van den gereclite* dan *Notaris publiek*. Barulima tahun kemudian jabatan-jabatan tersebut dipisahkan dan jumlah Notaris pada saat itu bertambah terus. Pengangkatan-pengangkatan Notaris tersebut diprioritaskan bagi kandidat-kandidat yang telah pernah menjalani masa magang pada seorang Notaris.¹⁰

Setelah Indonesia merdeka, 17 Agustus 1945, keberadaan Notaris di Indonesia tetap diakui berdasarkan ketentuan Pasal II Aturan Peralihan (AP) Undang-Undang Dasar (UUD) 1945, yaitu “*Segala peraturan perundang-undangan yang masih ada tetap berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang dasar ini*”. Dasar Pasal II Aturan Peralihan tersebut tetap diberlakukan *Reglement op Het Notaris Ambt Nederlands Indie (Staatsblaad Tahun 1860 Nomor 3)*.¹¹

¹⁰ Liliana Tedjosaputra, ***Etika Profesi dan Profesi Hukum***, Semarang, Aneka Ilmu, 2003, Hlm 28

¹¹ Ghansham Anand, ***Karakteristik Jabatan Notaris di Indonesia***, Jakarta, Prenadamedia Group, 2018, Hlm 12

Tanggal 13 November 1954 Pemerintah Republik Indonesia mengeluarkan Undang-Undang Nomor 33 Tahun 1954 tentang Wakil Notaris dan Wakil Notaris Sementara. Pasal 2 ayat (1) undang-undang tersebut, menentukan bahwa dalam hal Notaris tidak ada, Menteri Kehakiman dapat menunjuk seorang yang diwajibkan menjalankan pekerjaan-pekerjaan Notaris.¹²

Sejak masuknya notariat di Indonesia sampai tahun 1822, notariat ini hanya diatur oleh 2 (dua) buah reglemen yaitu Notaris Reglemen tahun 1625 dan Notaris Reglemen tahun 1765, tetapi reglemen-reglemen tersebut sering mengalami perubahan. Dalam tahun 1860, pemerintah Belanda menganggap telah saatnya untuk menyesuaikan peraturan-peraturan mengenai jabatan Notaris di Indonesia dengan yang berlaku di negeri Belanda. Dan sebagai gantinya pada Tahun 2004 diundangkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris atau disebut UUJN pada tanggal 6 Oktober 2004. Pemerintah Indonesia dalam upayanya meningkatkan kinerja Notaris di Indonesia, dilakukan perubahan terhadap UUJN dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris yang diundangkan tanggal 15 Januari Tahun 2014 di dalamnya tercakup pula pengaturan pengawasan kinerja Notaris yang dilakukan oleh Menteri Hukum dan Hak Asasi

¹² Habib Adjie, ***Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik***, Bandung, PT Refika Aditama, 2008, Hlm 2

Manusia Republik Indonesia.¹³

Kedudukan seorang Notaris sebagai suatu fungsionaris dalam masyarakat hingga sekarang dirasakan masih disegani. Seorang Notaris biasanya dianggap sebagai seorang pejabat tempat seseorang dapat memperoleh nasihat yang boleh diandalkan. Segala sesuatu yang ditulis serta ditetapkannya (konstantir) adalah benar, ia adalah pembuat dokumen yang kuat dalam suatu proses hukum.¹⁴

2. Pengertian dan Istilah tentang Notaris

Notaris berasal dari kata *Notarius* ialah nama yang pada zaman Romawi, diberikan kepada orang-orang yang menjalankan pekerjaan menulis. Nama *Notarius* ini lambat laun memiliki arti mereka yang mengadakan pencatatan dengan tulisan cepat, seperti *stenograaf* sekarang.

Pengertian Notaris dalam system *Civil Law* yang diatur dalam Pasal 1 Ord, stbl. 1860 Nomor 3 tentang Jabatan Notaris di Indonesia mulai berlaku tanggal 1 Juli 1860 yang kemudian diterjemahkan oleh Soegondo Notodisoedo (1993) menyatakan bahwa pengertian Notaris adalah sebagai berikut:

¹³ Ghansham Anand, ***Karakteristik Jabatan Notaris di Indonesia***, Jakarta, Prenadamedia Group, 2018, Hlm 12

¹⁴ Tan Thong Kie, ***Studi Notariat & Serba-Serbi Praktek Notaris***, Jakarta, PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2007, Hlm 444

“Notaris adalah pejabat umum, khususnya (satu-satunya) yang berwenang untuk membuat akta-akta otentik tentang semua tindakan, perjanjian-perjanjian, keputusan-keputusan yang diharuskan oleh perundang-undangan umum untuk dikehendaki oleh yang berkepentingan bahwa hal itu dinyatakan dalam surat otentik, menjamin tanggalnya, menyimpan akta-akta dan mengeluarkan grosse, salinan-salinan (turunan-turunan) dan kutipan-kutipannya, semuanya itu apabila pembuatan akta-akta demikian itu atau dikhususkan itu atau dikhususkan kepada pejabat-pejabat atau orang lain.”

Sebagaimana dalam Pasal 1 angka 1 Undang- Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang- undang nomor 30 Tahun 2004 Jabatan Notaris (UUJN), Notaris didefinisikan sebagai pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam UUJN. Definisi yang diberikan oleh UUJN ini merujuk pada tugas dan wewenang yang dijalankan oleh Notaris. Artinya Notaris memiliki tugas sebagai pejabat umum dan memiliki wewenang untuk membuat akta otentik serta kewenangan lainnya yang diatur oleh UUJN.¹⁵

Pengertian Notaris sebagai pejabat umum satu-satunya yang berwenang membuat akta dalam rumusan PJJN tidak lagi digunakan dalam UUJN. Penggunaan kata satu-satunya (*uitsluitend*) dimaksudkan untuk memberikan penegasan bahwa Notaris adalah satu-satunya yang mempunyai wewenang umum itu, tidak turut pejabat lainnya. Semua pejabat lainnya hanya mempunyai wewenang tertentu yang artinya wewenang mereka tidak meliputi

¹⁵ Abdul Ghofur Anshori, *op.cit*, Hal 13

lebih daripada pembuatan akta otentik yang secara tegas ditugaskan kepada mereka oleh undang-undang.¹⁶

terminologi UUJN satu-satunya (*uitsluitend*) tidak lagi dicantumkan. Meskipun demikian pengertian Notaris tidak berubah secara radikal. Hal ini dikarenakan terminologi *uitsluitend* telah tercakup dalam penjelasan UUJN yang menyatakan bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik sejauh pembuatan akta otentik tertentu tidak dikhususkan bagi pejabat umum lainnya.¹⁷

3. Kewenangan, Kewajiban dan Larangan Notaris

a. Tugas dan Kewenangan Notaris

Kewenangan dapat dikatakan merupakan suatu tindakan hukum yang diatur serta diberikan kepada suatu jabatan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan mengatur mengenai jabatannya, kemudian setiap wewenang tersebut terdapat batasan yang terdapat didalam peraturan perundang-undangan yang mengaturnya tersebut. Disimpulkan bahwa wewenang merupakan kekuasaan untuk melakukan sesuatu tindakan yang berkaitan dengan hukum publik.

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Jo Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris,

¹⁶ Ibid. Hal. 14

¹⁷ Ibid. Hal. 15

mengatur secara tegas bahwa Notaris adalah satu-satunya pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik, kecuali jika undang-undang ada yang menentukan lain. Tugas dan wewenang Notaris bila dilihat dari Undang-Undang Jabatan Notaris hanyalah membuat akta, melegalisasi akta di bawah tangan dan membuat grosse akta serta berhak mengeluarkan salinan atau turunan akta kepada para pihak yang berkepentingan membuatnya. Padahal sesungguhnya dalam praktek tugas dan wewenang Notaris lebih luas dari apa yang ada dan diatur dalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Dalam prakteknya Notaris mampu menjadi ahli penemuan hukum dan penasehat hukum.

Tugas Notaris adalah mengontrol hubungan hukum antara para pihak dalam bentuk tertulis dan format tertentu, sehingga merupakan suatu akta otentik dia dapat membuat dokumen yang kuat dalam suatu proses hukum. Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 15 ayat (1) UUJN, kewenangan Notaris adalah membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta otentik.

Kewenangannya untuk membuat akta otentik dalam arti “*verlijden*” (menyusun, membacakan dan menanda-tangani),

akan tetapi juga berdasarkan dalam Pasal 16 huruf d Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Jo Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris. Notaris wajib untuk membuatnya, kecuali terdapat alasan yang mempunyai dasar untuk menolak pembuatannya.

Selanjutnya dapat dilihat kewenangan Notaris selain membuat akta autentik yaitu berdasarkan Pasal 15 ayat (2) UUUJN, Notaris juga memiliki wewenang untuk :

- 1) Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
- 2) Membukukukan surat-surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
- 3) Membuat kopi dari asli surat-surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;
- 4) Melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;
- 5) Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta;
- 6) Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau
- 7) Membuat akta risalah lelang.

b. Kewajiban Notaris

Notaris selaku pejabat pembuat akta autentik, dalam tugasnya melekat pula kewajiban yang harus dipatuhi, karena kewajiban tersebut merupakan sesuatu yang harus

dilaksanakan. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 16 ayat (1) UUJN, bahwa dalam menjalankan jabatannya, Notaris berkewajiban untuk:

- 1) Bertindak jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam pembuatan hukum.
- 2) Membuat akta dalam bentuk minuta akta dan menyimpan sebagai bagian dari protokol Notaris.
- 3) Mengeluarkan *grosse akta*, salinan akta, atau kutipan akta berdasarkan Minuta Akta.
- 4) Memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini, kecuali ada alasan menolaknya.
- 5) Merahasiakan segala sesuatunya mengenai akta yang akan dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain.
- 6) Menjilid akta yang dibuatnya dalam 1 (satu) bulan menjadi buku yang memuat tidak lebih dari 50 akta, dan jika jumlah akta tidak dapat dimuat dalam 1 (satu) buku, akta tersebut dapat dijilid menjadi lebih dari 1 (satu) buku, dan mencatat jumlah minuta akta, bulan, dan tahun pembuatannya pada sampul setia buku.
- 7) Membuat daftar dari akta proses terhadap tidak dibayar atau tidak diterimanya surat berharga.
- 8) Membuat daftar akta yang berkenan dengan wasiat menurut urutan waktu pembuatan akta setiap bulan
- 9) Mengirim daftar akta sebagaimana dimaksud dalam huruf h atau daftar nihil yang berkenaan dengan wasiat ke daftar pusat wasiat departemen yang tugas dan tanggung jawabnya di bidang kenotariatan dalam waktu 5(lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya.
- 10) Mencatat dalam reportorium tanggal pengiriman daftar wasiat pada setiap akhir bulan.
- 11) Mempunyai cap /stempel yang memuat lambing Negara Indonesia pada ruang yang melingkarinya dituliskan nama, jabatan, dan tempat kedudukan bersangkutan.

- 12) Membacakan akta di hadapan penghadap dengan dihadiri oleh paling sedikit 2 (dua) orang saksi dan ditandatangani pada saat itu juga oleh penghadap, saksi, dan Notaris.
- 13) Menerima magang calon Notaris.

c. Larangan Notaris

Berkaitan dengan ketentuan Pasal 16 UUJN, maka Notaris dalam menjalankan profesinya, selain memiliki kewajiban yang harus dipatuhinya, juga memiliki larangan-larangan yang harus di hindari dalam menjalankan tugasnya. Dalam Pasal 17 UUJN di nyatakan bahwa Notaris dilarang:

- 1) Menjalankan jabatan di luar wilayah jabatannya.
- 2) Meninggalkan wilayah jabatannya lebih dari 7 (tujuh) hari kerja berturut-turut tanpa alasan yang sah.
- 3) Merangkap sebagai pegawai negeri.
- 4) Merangkap jabatan sebagai pejabat Negara
- 5) Merangkap jabatan sebagai advokat.
- 6) Merangkap jabatan sebagai pimpinan atau pegawai badan usaha milik Negara, badan usaha milik daerah, atau badan usaha swasta.
- 7) Merangkap jabatan sebagai pembuat akta di luar wilayah jabatan Notaris.
- 8) Menjadi Notaris pengganti
- 9) Melakukan pekerjaan lain yang bertentangan dengan norma agama, kesusilaan, atau kepatutan yang dapat

memengaruhi kehormatan dan martabat jabatan Notaris.¹⁸

Selain larangan Notaris yang diatur dalam Pasal 17 UUJN, adapun larangan Notaris diatur dalam Pasal 4 Kode Etik Notaris, sebagai berikut:

- 1) Mempunyai lebih dari 1 (satu) kantor, baik kantor cabang ataupun kantor perwakilan.
- 2) Memasang papan nama dan/atau tulisan yang berbunyi “Notaris/Kantor Notaris” di luar lingkungan kantor.
- 3) Melakukan publikasi atau promosi diri, baik sendiri maupun secara bersama-sama, dengan mencantumkan nama dan jabatannya, menggunakan sarana media cetak dan/atau elektronik, dalam bentuk:
 - a) Iklan;
 - b) Ucapan selamat;
 - c) Ucapan belasungkawa;
 - d) Ucapan terima kasih;
 - e) Kegiatan pemasaran;
 - f) Kegiatan sponsor, baik dalam bidang social, keagamaan, maupun olahraga;
 - g) Bekerja sama dengan biro jasa/orang/badan hukum yang pada hakikatnya bertindak sebagai perantara untuk mencari atau mendapatkan klien;
 - h) Menandatangani akta yang proses pembuatan minutanya telah dipersiapkan oleh orang lain;
 - i) Mengirim minuta kepada klien untuk ditandatangani;
 - j) Berusaha atau berupaya dengan jalan apapun, agar seseorang dapat berpindah dari Notaris lain kepadanya, baik upaya itu ditujukan langsung kepada

¹⁸ Sutrisno dan Wiwin Yulianingsih, *Etika Profesi Hukum*, Yogyakarta, Andi Offset, 2016, Hal 93

klien yang bersangkutan maupun melalui perantara orang lain;

- k) Melakukan pemaksaan kepada klien dengan cara menahan dokumen-dokumen yang telah diserahkan dan/atau melakukan tekanan psikologis dengan maksud agar klien tersebut tetap membuat akta kepadanya;
- l) Melakukan usaha-usaha, baik langsung maupun tidak langsung yang menjurus kearah timbulnya persaingan yang tidak sehat dengan sesama rekan Notaris
- m) Menetapkan honorarium yang harus dibayar oleh klien dalam jumlah yang lebih rendah dari honorarium yang telah ditetapkan perkumpulan;
- n) Memperkerjakan dengan sengaja orang yang masih berstatus karyawan Notaris lain tanpa persetujuan terlebih dahulu dari Notaris yang bersangkutan;
- o) Menjelekkkan dan/atau mempersalahkan rekan Notaris atau akta yang dibuat olehnya. Dalam hal seorang Notaris menghadapi dan/atau membahayakan klien, maka Notaris tersebut wajib memberitahukan kepada rekan sejawat yang bersangkutan atas kesalahan yang dibuatnya dengan cara yang tidak bersifat menggurui, melainkan untuk mencegah timbulnya hal-hal yang tidak diinginkan terhadap klien yang bersangkutan maupun rekan sejawat tersebut;
- p) Membentuk kelompok sesama rekan sejawat yang bersifat eksklusif dengan tujuan untuk melayani kepentingan suatu instansi atau lembaga, apalagi menutup kemungkinan bagi Notaris lain untuk berpartisipasi;
- q) Menggunakan dan mencantumkan gelar yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- r) Melakukan perbuatan-perbuatan lain yang secara umum disebut sebagai pelanggaran terhadap Kode Etik Notaris.¹⁹

Selain larangan-larangan yang dilakukan oleh anggota

¹⁹ Ghansham Anand, *op.cit*, Hlm 142

Notaris di atas, maka yang tidak termasuk dalam larangan sebagaimana tersebut di atas sebagai berikut:

- 1) Tidak termasuk larangan ialah:
 - a) Pengiriman kartu pribadi dari anggota berisi ucapan selamat pada kesempatan ulang tahun, kelahiran anak, keagamaan, adat atau ucapan ikut berduka cita, dan lain sebagainya yang bersifat pribadi.
 - b) Pemuatan nama anggota oleh Perum Telkom atau badan yang ditugasinya dalam lembaran kuning dari buku telepon yang disusun menurut kelompok-kelompok jenis usaha, tanpa pembuatan nama anggota dalam boks-boks iklan lembaran kuning buku telepon itu.
 - c) Pembuatan nama anggota dalam buku petunjuk faksmile dan/atau teleks.
- 2) Anggota tidak dilarang untuk menggunakan kalimat, Pasal rumusan yang terdapat dalam akta anggota lain, asal saja aktanya itu sudah selesai dibuat menjadi milik klien.²⁰

Dari uraian penjelasan di atas, maka dapat diketahui bahwa Notaris merupakan suatu jabatan yang diberikan kewenangan oleh

²⁰ Sutrisno dan Wiwin Yulianingsih, *Op.cit*, Hal 119

Negara untuk menjalankan sebagian tugas dan fungsi pemerintah untuk memberikan pelayanan kepada masyarakatnya, dalam hal ini Notaris diberikan kewenangan untuk membuat alat bukti berupa akta autentik, yang karakteristiknya juga sesuai dengan karakteristik atau ciri-ciri dari suatu profesi. Maka Notaris selain merupakan sebagai suatu jabatan, Notaris juga merupakan suatu profesi, sebagaimana profesi-profesi lainnya seperti dosen, dokter, dan advokat. Namun dalam pelaksanaan tugasnya, seorang Notaris tidak dapat memisahkan antara menjalankan jabatan dan menjalankan profesinya, mengingat kewenangan utama Notaris adalah membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana telah diuraikan di atas.²¹

Profesi Notaris menitikberatkan keterampilan teknik dan keahlian khusus di bidang pembuatan akta secara professional. Seorang Notaris diwajibkan memiliki kualitas ilmu yang tidak diragukan dalam melayani klien, sehingga mampu bekerja secara mandiri. Tanggung jawab hukum, Notaris dalam menjalankan tugas profesinya terikat oleh aturan hukum yang mengaturnya, dituntut harus mampu menguasai segala aturan hukum yang berlaku.

Apabila aturan hukum dipatuhi, maka risiko bagi Notaris untuk menghadapi gugatan atau tuntutan hukum sangat kecil. Bentuk tanggung

²¹ Ghansham Anand, *op.cit*, Hlm 145

jawab hukum Notaris adalah tanggung jawab hukum perdata bilamana Notaris melakukan kesalahan karena ingkar janji sebagaimana yang telah ditentukan dalam ketentuan Pasal 1234 *Burgerlijk Wetboek (BW)* atau perbuatan melanggar hukum sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 1365 *Burgerlijk Wetboek (BW)*.

Mengenai tanggung jawab Notaris sebagai pejabat umum mengenai akta yang dibuatnya berhubungan dengan kebenaran materiil, membedakannya menjadi 4 (empat) hal, yaitu:

1. Tanggung jawab Notaris secara perdata terhadap kebenaran materiil akta yang dibuatnya;
2. Tanggung jawab Notaris secara pidana terhadap kebenaran materiil akta yang dibuatnya;
3. Tanggung jawab Notaris berdasarkan Peraturan jabatan Notaris terhadap kebenaran materiil akta yang dibuatnya;
4. Tanggung jawab Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya berdasarkan Kode Etik Notaris.²²

²² Nico, *Tanggung Jawab Notaris Selaku Pejabat Umum*, Yogyakarta, Center For Documentation And Studies of Bussiness Law (CDSBL), 2003, hal. 250

B. Tinjauan Pewarisan

1. Pengertian Pewarisan.

Menurut Klassen-Eggens, hukum waris adalah hukum yang mengatur tentang perpindahan harta kekayaan dan terjadinya hubungan-hubungan hukum sebagai akibat kematian seseorang.²³

Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 830 *Burgerlijk Wetboek (BW)* yang mengatur bahwa pewarisan hanya berlangsung karena kematian di mana ketentuan ini selanjutnya di atur dalam ketentuan Pasal 874 *Burgerlijk Wetboek (BW)* yang mengatur bahwa segala harta peninggalan seorang yang telah meninggal dunia, adalah kepunyaan sekalian ahli warisnya menurut undang-undang sekadar terhadap itu dengan surat wasiat yang telah diambilnya sesuatu ketetapan yang sah. Dalam BW ada 2 (dua) cara untuk mendapatkan harta warisan yaitu:

- a. Sebagai ahli waris menurut ketentuan undang-undang (*ab Intestate*);
- b. Karena seseorang ditunjuk dalam surat wasiat (*testamentair*).²⁴

Orang yang memiliki harta terkadang berkeinginan agar hartanya kelak jika ia meninggal dapat dimanfaatkan sesuai

²³ R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Waris Kodifikasi*. Airlangga University Pre. Surabaya .2000. hal 1

²⁴ Zainuddin Ali. *Hukum Waris di Indonesia*. Sinar Garfika. Jakarta. 2010. Hal. 82.

kebutuhan ahli waris. Namun dalam kenyataannya tidak sedikit konflik dalam hal pembagian harta benda yang ditinggalkan atau yang disebut juga harta peninggalan oleh si pemilik benda. Berkaitan dengan hal tersebut pemilik benda atau dalam hal ini disebut juga pewaris, membuat sebuah wasiat yang berkaitan dengan harta peninggalannya. Wasiat ini semasa si pewaris masih hidup dan baru akan berlaku sejak pewaris meninggal dunia.

Wasiat atau *testament* itu sendiri menurut Pasal 875 *Burgerlijk Wetboek (BW)* ialah suatu akta yang memuat pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan olehnya dapat dicabut Kembali.

Pewarisan dengan akta wasiat (*testament acte*) sudah dikenal sejak jaman Romawi. Bahkan pewarisan dengan menggunakan akta wasiat (*testament acte*) menjadi suatu hal yang utama. Pada zaman Kaisar Justinianus, hukum Romawi mengenal dua bentuk *testament*, yaitu lisan dan tertulis.

2. Pengertian Wasiat

Wasiat adalah pesan terakhir yang disampaikan oleh orang yang akan meninggal (biasanya berkenaan dengan harta kekayaan dan sebagainya).²⁵ Di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), wasiat

²⁵ <http://kbbi.web.id/wasiat>. Diakses Tanggal 1 Februari 2020

adalah pemberian suatu benda dari pewaris kepada orang lain atau lembaga yang akan berlaku setelah pewaris meninggal dunia.²⁶ Pasal 875 *Burgerlijk Wetboek (BW)* menegaskan bahwa surat wasiat (*testament acte*) adalah sebuah akta berisi pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya terjadi setelah ia meninggal, yang dapat dicabut kembali olehnya.²⁷

Dengan demikian, maka suatu wasiat (*testament*) adalah suatu akta, yaitu suatu keterangan yang dibuat sebagai pembuktian dengan campur tangannya seorang pejabat resmi. Selanjutnya karena keterangan dalam wasiat (*testament*) tersebut adalah suatu pernyataan sepihak maka wasiat (*testament*) harus dapat ditarik kembali.

Yang terpenting adalah agar kehendak terakhir itu sebagai pernyataan kehendak merupakan perbuatan hukum dan karena itu merupakan perbuatan yang bertujuan menimbulkan akibat hukum.

Dari ketentuan di atas dapat disimpulkan bahwa unsur atau ciri surat wasiat adalah sebagai berikut:

- a. Surat wasiat berlaku setelah pembuat testamen meninggal dunia;

²⁶ **Undang-Undang R.I Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan & Kompilasi Hukum Islam.** Citra Umbaran, Bandung, 2015, hal. 375

²⁷ **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)**, Citra umbara, Bandung, 2010 h. 236.

- b. Dapat dicabut kembali;
- c. Dilakukan dengan cuma-cuma;
- d. Merupakan perbuatan hukum sepihak;
- e. Dibuat dengan akta (baik dengan akta di bawah tangan atau akta autentik).²⁸

3. Jenis-Jenis Wasiat

Berdasarkan undang-undang, wasiat terdiri dari beberapa jenis dengan melihat kepada dua segi, yakni: segi bentuk dan segi isinya.

Suatu wasiat hanya boleh dinyatakan, baik dengan akta tertulis sendiri atau olografis, baik dengan akta umum, baik akta rahasia atau tertutup. Jadi wasiat menurut bentuknya ada 3 (tiga), yaitu:

- a. Wasiat yang ditulis sendiri (wasiat olografis)

Mengenai wasiat yang ditulis sendiri (wasiat olografis), undang-undang menjelaskan dalam Pasal 932 *Burgerlijk Wetboek (BW)*. Berdasarkan undang-undang terdapat beberapa ketentuan tentang wasiat olografis, yaitu:

- 1) Adanya keharusan bahwa wasiat tersebut harus ditulis dan ditandatangani oleh pembuat wasiat.

²⁸ Djaja.s, Meliala, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Bandung, Nuansa Aulia, 2018, Hlm 58

- 2) Wasiat tersebut disimpan kepada seorang Notaris dengan dibebani keharusan untuk dibuatkan akta penyimpanan (*acte van depot*) yang harus:
 - a) Ditandatangani oleh pembuat wasiat;
 - b) Ditandatangani oleh Notaris sebagai penyimpan protocol;
 - c) Ditandatangani oleh 2 (dua) orang saksi yang menghadiri peristiwa pembuat wasiat.
- 3) Apabila wasiat tersebut dalam keadaan tertulis atau untuk dalam sampul, maka akta penyimpanan tersebut dibuat di atas kertas tersendiri. Sedangkan di atas sampul yang isinya wasiat tersebut dibuat catatan yang menyatakan adanya surat wasiat harus ditandatangani.

Wasiat olografis memiliki kekuatan pembuktian yang secara yuridis formal di muat dalam Pasal 933 *Burgerlijk Wetboek (BW)*. Pada dasarnya undang-undang memberi jaminan bahwa *testament olografis* berkekuatan sama dengan testament umum, yang dibuat di hadapan Notaris dan dianggap dibuatnya pada tanggal penerimaan akta tersebut oleh Notaris (tanpa memperhatikan tanggal yang telah ditulis dalam wasiat oleh orang yang telah menuliskan wasiat tersebut).²⁹

Wasiat Olografis dapat ditarik kembali dengan cara

²⁹ Soedaryo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat*, Jakarta, Sinar Grafika, 2002, Hal 73

meminta kembali *testament* tersebut dari Notaris. Dalam hal ini Notaris wajib membuat akta tentang peristiwa tersebut. Pelaksanaan isi wasiat tersebut berlangsung setelah pewaris meninggal dunia.³⁰

b. Wasiat Terbuka atau Umum (*openbaar testament*)

Bentuk surat wasiat ini yang paling umum dilakukan. Dalam hal ini si pewaris datang ke Kantor Notaris mengutarakan kehendak terakhirnya, kemudian Notaris membuat aktanya dengan dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi Pasal 938 jo Pasal 939 *Burgerlijk Wetboek (BW)*. Penandatanganan oleh Notaris dan saksi adalah syarat mutlak Pasal 939 ayat (5) *Burgerlijk Wetboek (BW)*. Oleh karenanya, akta ini adalah akta autentik. Surat wasiat umum ini mempunyai dua kualitas, pertama sebagai surat wasiat dan kedua sebagai akta Notaris.

Pengumuman dan pembacaan serta tanya jawab ini, harus dilaksanakan pula. Jika pernyataan si peninggal warisan sebelumnya sudah dinyatakan di hadapan saksi. Setelah itu akta Notaris tersebut ditandatangani oleh Notaris, si peninggal warisan dan saksi-saksi. Seandainya si peninggal warisan tidak dapat menandatangani atau berhalangan datang, maka keadaan ini harus dijelaskan pada akta Notaris dengan terperinci. Di samping itu

³⁰ Sudarsono, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, Rineka Cipta, 1991, Hal 56

harus pula dijelaskan pada akta Notaris ketentuan-ketentuan selengkapnya yang dibutuhkan ini telah dilakukan semuanya.³¹

c. Wasiat Rahasia

Pasal 940 dan 941 *Burgerlijk Wetboek (BW)* menentukan tentang syarat-syarat untuk wasiat rahasia ini. Ditetapkan, bahwa si peninggal warisan diharuskan menulis sendiri atau bisa pula menyuruh orang lain untuk menuliskan keinginan terakhirnya tersebut. Setelah itu ia harus menandatangani tulisan tersebut. Selanjutnya tulisan tersebut dapat dimasukkan dalam sebuah sampul tertutup, dan disegel serta kemudian diserahkan kepada Notaris. Penutupan dan penyegelan ini bisa juga dilaksanakan di hadapan Notaris dan 4 (empat) orang saksi.

Selanjutnya si peninggal warisan harus membuat suatu pernyataan di hadapan Notaris dan saksi-saksi, bahwasanya yang ada dalam sampul tersebut adalah wasiatnya, dan menyatakan benar bahwa ia sendiri yang menulis dan menandatanganinya. Atau yang ditulis oleh orang lain serta ia yang menandatanganinya. Kemudian Notaris membuat *akta superscriptie* , yaitu untuk menyetujui keterangan tersebut. Akta tersebut bisa ditulis dalam surat yang memuat keterangan tersebut atau pada sampulnya.

³¹ Oemarsalim, *Dasar-Dasar Hukum Waris di Indonesia*, PT.Rineka Cipta, Jakarta,2006 Hal 104

Notaris, peninggal waris, dan saksi-saksi harus menandatangani akta tersebut. Jika si peninggal waris tidak dapat menandatangani lagi atau berhalangan untuk itu, harus dijelaskan pada akta *superscribe* tersebut. Ayat terakhir dari Pasal 940 *Burgerlijk Wetboek (BW)* ini akhirnya menetapkan bahwa wasiat rahasia ini harus diarsipkan oleh Notaris bersama-sama dengan akta-akta Notaris lain yang asli.

Pasal 941 *Burgerlijk Wetboek (BW)* menegaskan bahwa pada keadaan di mana kemungkinan si peninggal warisan tidak dapat berbicara (bisu), tetapi bisa menulis. Untuk itu wasiat harus tetap ditulis, diberi tanggal serta ditandatangani oleh si peninggal warisan.

Selanjutnya wasiat tersebut harus diserahkan kepada Notaris, dan di atas akta *superscriptie* harus ditulis oleh si peninggal warisan di hadapan Notaris dan para saksi, bahwa tulisan yang diserahkan tersebut adalah wasiatnya. Selanjutnya Notaris membuat akta *superscriptie* yang menjelaskan bahwa keterangan si peninggal warisan tersebut ditulis di hadapan Notaris serta para saksi. Harus ditetapkan juga bahwa penulisan dan penandatanganan oleh si peninggal warisan, bukan sebaliknya.

Selanjutnya berdasarkan Pasal 935 *Burgerlijk Wetboek(BW)*, bahwa si peninggal warisan diizinkan untuk menuliskan keinginan terakhirnya dalam surat di bawah tangan, maksudnya adalah tidak

adanya campur tangan seorang Notaris, namun dalam hal ini cuma mengenal pertunjukan orang-orang yang diwajibkan melaksanakan wasiat (*executeur testamentair*), perihal pemesanan mengenai penguburan serta tentang penghibahan pakaian, perhiasaan serta alat-alat rumah tangga. Pembatalan atas keinginan terakhir ini bisa dilaksanakan dengan akta di bawah tangan juga.

Terdapat 2 (dua) Pasal dari *Burgerlijk Wetboek*(*BW*), yakni Pasal 930 dan Pasal 944 *Burgerlijk Wetboek* (*BW*) yang berlaku bagi macam-macam wasiat tersebut. Berdasarkan Pasal 930 *Burgerlijk Wetboek* (*BW*), sebuah wasiat tidak boleh dibuat oleh 2 (dua) orang, baik yang menguntungkan pihak ketiga maupun untuk saling menguntungkan. Alasannya adalah bahwa pada prinsipnya wasiat dapat ditarik kembali, sehingga jika dilaksanakan seperti di atas, maka pelaksanaan penarikan kembalinya akan menemui kesukaran.³²

C. Pendaftaran dan Pelaporan Akta Wasiat di Daftar Pusat Wasiat.

Wasiat atau Hibah Wasiat merupakan kehendak terakhir Pewaris yang dinyatakan atau ditulis atau dimuat dalam akta notaris. Setiap wasiat mengikat pihak ketiga apabila wasiat tersebut didaftarkan pada Daftar Pusat Wasiat. Pendaftaran akta wasiat yang dibuat notaris wajib dilakukan sebelum tanggal 5 bulan berikutnya.

³² Ibid, hal 106

Dalam rangka untuk mewujudkan efisiensi dari sistem pendaftaran tersebut, pada tanggal 28 Maret 2014, Kementerian Hukum dan HAM Republik Indonesia (selanjutnya disebut Kemenkum HAM RI) mengeluarkan sistem pendaftaran wasiat secara *online* oleh Notaris. Selanjutnya, telah diterbitkan pula Peraturan Menteri Hukum dan HAM Nomor 60 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pelaporan Wasiat dan Permohonan Penerbitan Surat Keterangan Wasiat Elektronik (selanjutnya disebut Permenkumham No. 60/2016) sebagai landasan untuk pelaporan wasiat yang dilakukan secara *online*. Namun, pada praktiknya masih banyak Notaris yang belum mendaftarkan wasiat secara *online* ke Kemenkum HAM RI.

Sedangkan Pasal 16 ayat (1) huruf j Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) menegaskan bahwa dalam menjalankan jabatannya, Notaris wajib mengirimkan daftar Akta sebagaimana dimaksud dalam huruf l atau daftar nihil daftar wasiat pada kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya. Namun, di dalam Undang-Undang Jabatan Notaris yang baru ini tidak mengartikan mengenai denda dari tiap-tiap keterlambatan, baik keterlambatan tentang daftar akta wasiat kepada Kemenkum HAM RI dan keterlambatan tentang

pengiriman pencatatan repertorium.

Untuk melaporkan wasiat yang nihil, Notaris hanya melakukan pelaporan nihil maka pelaporan nihil berhasil dilakukan dan untuk bukti pelaporan nihil pun dapat diunduh .

D. Kerangka Teori

Teori berasal dari kata *theoria* dimana dalam bahasa Latin artinya perenungan, sedangkan dalam bahasa Yunani berasal dari kata *thea* yang artinya cara atau hasil pandang. Cara atau hasil pandang ini merupakan suatu bentuk konstruksi di alam ide imajinatif manusia tentang realitas-realitas yang ia jumpai dalam pengalaman hidupnya. Maka dapat dikatakan kalau teori adalah serangkaian bagian atau variabel, dengan maksud menjelaskan fenomena alamiah.

Snelbecker mendefinisikan teori sebagai seperangkat proposisi yang berinteraksi secara sintaksi (yaitu mengikuti aturan tertentu) yang dapat dihubungkan secara logis dengan lainnya dengan data atas dasar yang dapat diamati) dan berfungsi sebagai wahana untuk meramalkan dan menjelaskan fenomena yang diamati. Menurut Marx dan Goodson yang menyatakan teori adalah aturan yang menjelaskan proposisi atau seperangkat proposisi yang berkaitan dengan beberapa fenomena alamiah dan terdiri atas representasi simbolik dari hubungan-hubungan yang dapat diamati di antara kejadian-kejadian (yang dapat diukur), mekanisme atau struktur yang diduga mendasari hubungan-

hubungan demikian.³³

Teori memberikan sarana kepada kita untuk bisa merangkum serta masalah yang kita bahas secara lebih baik serta memberikan penjelasan dengan cara mengorganisir dan mensistematisasikan masalah yang dibahas. Fungsi teori adalah untuk menstrukturisasikan penemuan-penemuan, membuat beberapa pemikiran dan menyajikan dalam bentuk penjelasan-penjelasan dan pertanyaan-pertanyaan. Sehingga sebuah teori bisa digunakan untuk menjelaskan fakta dan peristiwa hukum yang terjadi. Oleh karena itu orang dapat meletakkan fungsi dan kegunaan sebagai suatu pedoman untuk menganalisis pembahasan tentang peristiwa atau fakta hukum yang di ajukan dalam sebuah masalah.

Teori yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan Teori Kewenangan, Teori Tanggung Jawab dan Teori Kepastian Hukum

1. Teori Kewenangan

Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering

³³ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2013, Hal. 5.

disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).³⁴

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai “*blote macht*”, sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh Negara.

Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu “*ondefdeel*” atau bagian tertentu saja dari kewenangan. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang *rechtsbevoegdheden*. Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, 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

³⁴ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1998, hal. 35-36

perundang-undangan. Secara yuridis, pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum.³⁵

Wewenang sebagai konsep hukum publik sekurang-kurangnya terdiri dari tiga komponen, yaitu; pengaruh, dasar hukum dan komformitas hukum.³⁶

1. Komponen pengaruh adalah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subjek hukum.
2. Komponen dasar hukum bahwa wewenang itu selalu dapat ditunjukkan dasar hukumnya.
3. Komponen komformitas mengandung makna adanya standar wewenang, yaitu standar umum (semua jenis wewenang) dan standar khusus (untuk jenis wewenang tertentu).

Berbagai pengertian kewenangan sebagaimana tersebut di atas maka dapat ditarik kesimpulan bahwa kewenangan atau *authority* memiliki pengertian yang berbeda dengan wewenang atau *competence*. Kewenangan merupakan kekuasaan formal yang berasal dari undang-undang sedangkan wewenang itu sendiri yaitu suatu spesifikasi dari kewenangan yang artinya barang siapa di sini adalah subyek hukum yang diberikan kewenangan oleh undang-undang, maka subyek hukum berwenang untuk melakukan sesuatu

³⁵ Indroharto, *Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, Hal.65

³⁶ Nur Basuki Winanmo, *Penyalahgunaan Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008, Hal.66

tersebut dalam kewenangan karena perintah undang-undang.

Kewenangan harus dilandasi oleh konstitusi, sehingga kewenangan tersebut merupakan kewenangan yang sah. Dengan demikian pejabat (organ) dalam mengeluarkan keputusan didukung oleh sumber kewenangan tersebut. Stroink sebagaimana dikutip Abdul Rasyid Thalib, menjelaskan bahwa sumber kewenangan dapat diperoleh bagi pejabat atau institusi pemerintahan dengan cara atribusi, delegasi, dan mandate. Kewenangan institusi pemerintah adalah suatu kewenangan yang dikuatkan oleh hukum positif guna mengatur dan mempertahankannya.³⁷

Atribusi mengandung arti pembagian, yang digambarkan sebagai pemberian kewenangan kepada suatu organ lain yang menjalankan kewenangan itu atas nama dan menurut pendapatnya sendiri tanpa ditunjuk untuk menjalankan kewenangannya itu. Atribusi kewenangan terjadi apabila pendelegasian kekuasaan itu didasarkan pada amanat suatu konstitusi dan dituangkan dalam suatu peraturan pemerintah tetapi tidak didahului oleh suatu pasal untuk diatur lebih lanjut.

Kewenangan dalam bentuk delegasi mengandung arti

³⁷ Tengku Erwinsyahbana dan Melinda, *Kewenangan dan Tanggung Jawab Notaris Pengganti setelah Pelaksanaan Tugas dan Jabatan Berakhir*, Lentera Hukum Vol.5, diakses pada 05 Oktober 2021, Hal 330.

penyerahan wewenang dari pejabat lebih tinggi kepada yang lebih rendah. Penyerahan ini tidak dapat dilakukan tanpa adanya kekuatan hukum seperti undang-undang atau peraturan hukum lainnya. Dengan adanya delegasi, maka penyerahan wewenang dari pejabat pemerintahan yang satu ke pejabat lainnya yang lebih rendah kedudukannya. Dalam delegasi selalu dituntut adanya dasar hukum pemberian delegasi karena untuk menarik kembali delegasi yang telah didelegasikan juga diperlukan peraturan perundang-undangan yang sama seperti pemberian delegasi itu ada.

Kewenangan dalam bentuk mandat dapat berupa suruhan pada suatu organ untuk melaksanakan kompetensinya sendiri maupun tindakan hukum oleh pemegang suatu wewenang memberikan kuasa penuh kepada subyek lain untuk melaksanakan kompetensi nama si pemberi mandat, sehingga penerima mandat bertindak atas nama orang lain. Dalam kewenangan berupa mandate, tidak ada penciptaan atau penyerahan wewenang. Ciri pokok mandat adalah suatu bentuk perwakilan. Mandataris berbuat atas nama yang diwakili, dan pemberi mandat tetap berwenang untuk menangani sendiri wewenangnya jika diinginkan. Pemberi mandat juga dapat memberi segala petunjuk kepada mandataris yang dianggap perlu. Pemberi mandat bertanggung jawab sepenuhnya atas keputusan yang diambil berdasarkan mandat, sehingga secara yuridis formal bahwa mandataris pada dasarnya

bukan orang lain dari mandat. Selain kepada pegawai bawahan, mandat dapat juga diberikan kepada organ atau pegawai bawahan sesuai ketentuan hukum yang mengatur.³⁸

2. Teori Tanggung Jawab

Terkait dengan kewenangan seseorang dalam menjalankan jabatannya, maka kewenangan tersebut selalu diikuti dengan pertanggungjawaban setelah menjalankan kewenangan.

Ada dua istilah yang menunjuk pada pertanggungjawaban dalam kamus hukum, yaitu *liability* dan *responsibility*. *Liability* merupakan istilah hukum yang luas yang menunjuk hampir semua karakter risiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin meliputi semua karakter hak dan kewajiban secara aktual atau potensial seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya atau kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan undang-undang. *Responsibility* berarti hal yang dapat dipertanggungjawabkan atas suatu kewajiban, dan termasuk putusan, keterampilan, kemampuan dan kecakapan meliputi juga kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan. Dalam pengertian dan penggunaan praktis, istilah *liability* menunjuk pada pertanggungjawaban hukum, yaitu

³⁸ *Ibid*, Hal 331

tanggung gugat akibat kesalahan yang dilakukan oleh subyek hukum, sedangkan istilah *responsibility* menunjuk pada pertanggungjawaban politik.³⁹

Mengenai persoalan pertanggungjawaban menurut Kranenburg dan Vegtig ada dua teori yang melandasinya yaitu:

- a. Teori *Fautes Personelles*, 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.
- b. Teori *Fautes De Services*, yaitu teori yang menyatakan bahwa kerugian terhadap pihak ketiga dibebankan pada instansi dari pejabat yang bersangkutan. Menurut teori ini tanggung jawab 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 tanggung jawab yang harus ditanggung.⁴⁰

Secara umum prinsip-prinsip tanggung jawab dalam hukum

³⁹ Ridwan H. R., *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, Hal. 335-337

⁴⁰ *Ibid*, Hal. 365

dapat dibedakan sebagai berikut:⁴¹

a. Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kesalahan

Prinsip tanggung jawab berdasarkan unsur kesalahan (*fault liability* atau *liability based on fault*) adalah prinsip yang cukup umum berlaku dalam hukum pidana dan perdata. Dalam *Burgerlijk Wetboek (BW)*, khususnya Pasal 1365, 1366, dan 1367, prinsip ini dipegang secara teguh. Prinsip ini menyatakan, seseorang baru dapat dimintakan pertanggungjawabannya secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya.

Pasal 1365 *Burgelijk Wetboek* yang lazim dikenal sebagai pasal tentang perbuatan melanggar hukum, mengharuskan terpenuhinya empat unsur pokok, yaitu:

- 1) adanya perbuatan;
- 2) adanya unsur kesalahan;
- 3) adanya kerugian yang diderita;
- 4) adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian.

Yang dimaksud kesalahan adalah unsur yang bertentangan dengan hukum. Pengertian hukum tidak hanya bertentangan dengan undang-undang tetapi juga kepatutan dan kesusilaan

⁴¹ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Edisi Revisi, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2006, Hal. 73-79

dalam masyarakat.

b. Prinsip Praduga Untuk Selalu Bertanggung Jawab

Prinsip ini menyatakan bahwa tergugat selalu dianggap bertanggung jawab (*presumption of liability principle*), sampai ia dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah.

Kata “dianggap” pada prinsip “*presumption of liability*” adalah penting, karena ada kemungkinan tergugat membebaskan diri dari tanggung jawab, yaitu dalam hal ia dapat membuktikan bahwa ia telah “mengambil” semua tindakan yang diperlukan untuk menghindari terjadinya kerugian.

Dalam prinsip ini, beban pembuktiannya ada pada si tergugat. Dalam hal ini tampak beban pembuktian terbalik (*omkering van bewijslast*). Hal ini tentu bertentangan dengan asas hukum praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*). Namun jika diterapkan dalam kasus konsumen akan tampak asas demikian cukup relevan. Jika digunakan teori ini, maka yang berkewajiban untuk membuktikan kesalahan itu ada pada pihak pelaku usaha yang digugat. Tergugat harus menghadirkan bukti-bukti bahwa dirinya tidak bersalah. Tentu saja konsumen tidak dapat sekehendak hati mengajukan gugatan. Posisi konsumen sebagai penggugat selalu terbuka untuk digugat balik oleh pelaku usaha, jika ia gagal menunjukkan kesalahan tergugat.

c. Prinsip Praduga Untuk Tidak Selalu Bertanggung Jawab

Prinsip ini adalah kebalikan dari prinsip yang kedua, prinsip praduga untuk tidak selalu bertanggung jawab hanya dikenal dalam lingkup transaksi konsumen yang sangat terbatas. Contoh dari penerapan prinsip ini adalah pada hukum pengangkutan. Kehilangan atau kerusakan pada bagasi kabin atau bagasi tangan, yang biasanya dibawa dan diawasi oleh penumpang (konsumen) adalah tanggung jawab dari penumpang. Dalam hal ini pengangkut (pelaku usaha) tidak dapat dimintakan pertanggungjawabannya. Pihak yang dibebankan untuk membuktikan kesalahan itu ada pada konsumen.

d. Prinsip Tanggung Jawab Mutlak

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) sering diidentikkan dengan prinsip tanggung jawab absolut (*absolute liability*). Kendati demikian ada pula para ahli yang membedakan kedua terminologi di atas.

Pendapat *strict liability* menyatakan, prinsip tanggung jawab yang menetapkan kesalahan tidak sebagai faktor yang menentukan. Namun ada pengecualian- pengecualian yang memungkinkan untuk dibebaskan dari tanggung jawab, misalnya pada keadaan *force majeure*. Sebaliknya *absolute liability* adalah prinsip tanggung jawab tanpa kesalahan dan tidak

ada pengecualiannya.

Asas tanggung jawab mutlak merupakan salah satu jenis pertanggungjawaban Perdata (*Civil Liability*).⁴² Tanggung jawab perdata merupakan suatu instrumen hukum perdata dalam konteks penegakan hukum untuk mendapatkan ganti kerugian pada kasus tersebut.

Menurut E. Suherman, *strict liability* disamakan dengan *absolute liability*, dalam prinsip ini tidak ada kemungkinan untuk membebaskan diri dari tanggung jawab, kecuali apabila kerugian yang timbul karena kesalahan pihak yang dirugikan sendiri. Tanggung jawab adalah mutlak.

e. Prinsip Tanggung Jawab Dengan Pembatasan

Prinsip tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability principle*) ini sangat disenangi oleh pelaku usaha untuk dicantumkan sebagai klausula eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuatnya. Dalam perjanjian cuci cetak film, misalnya ditentukan, bila film yang ingin dicuci atau dicetak itu hilang atau rusak (termasuk akibat kesalahan petugas), maka si konsumen hanya dibatasi ganti kerugian sebesar sepuluh kali harga satu rol film baru.

⁴² Salim H.S, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, PT. Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hal. 45.

Menurut Komar Kantaatmaja, sebagaimana dikutip oleh Shidarta, tanggung jawab profesional adalah tanggung jawab hukum (*legal liability*) dalam hubungan dengan jasa profesional yang diberikan kepada klien. Tanggung jawab profesional ini dapat timbul karena mereka (para penyedia jasa profesional) tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat dari kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melanggar hukum.⁴³

Tanggung jawab (*responsibility*) merupakan suatu refleksi tingkah laku manusia. Penampilan tingkah laku manusia terkait dengan kontrol jiwanya, merupakan bagian dari bentuk pertimbangan intelektualnya atau mentalnya. Bilamana suatu keputusan telah diambil atau ditolak, sudah merupakan bagian dari tanggung jawab dan akibat pilihannya. Tidak ada alasan lain mengapa hal itu dilakukan atau ditinggalkan. Keputusan tersebut dianggap telah dipimpin oleh kesadaran intelektualnya. Tanggung jawab dalam arti hukum adalah tanggung jawab yang benar-benar terkait dengan hak dan kewajibannya, bukan dalam arti tanggung jawab yang dikaitkan dengan gejala jiwa sesaat atau yang tidak disadari akibatnya.

Memberikan pelayanannya, profesional itu bertanggung

⁴³ Sidharta, *op.cit.*, Hal.82.

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. Dalam memberikan pelayanan, seorang profesional selalu mempertahankan cita-cita luhur profesi sesuai dengan tuntutan kewajiban hati nuraninya, bukan karena sekedar hobi belaka. 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 bagi masyarakat. Pelayanan yang diberikan tidak semata-mata bermotif mencari keuntungan, melainkan juga pengabdian kepada sesama manusia. Bertanggung jawab juga berani menanggung segala resiko yang timbul akibat dari pelayanannya itu. Kelalaian dalam melaksanakan profesi menimbulkan dampak yang membahayakan atau mungkin merugikan diri sendiri, orang lain dan berdosa kepada Tuhan.⁴⁴

Menjalankan jabatannya Notaris mempunyai tanggung jawab moral terhadap profesinya. Seperti halnya akta wasiat yang dibuatnya, Notaris dalam hal ini harus mendaftarkan dan melaporkan akta wasiat yang telah dibuatnya ke Daftar Pusat Wasiat. Menurut Paul F. Camanisch sebagaimana dikutip oleh

⁴⁴ Muhammad Abdulkadir, *Etika Profesi Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, Hal. 60.

K. Bertens dinyatakan bahwa profesi adalah suatu masyarakat moral (*moral community*) yang memiliki cita-cita dan nilai-nilai bersama. Kelompok profesi memiliki kekuasaan sendiri dan tanggung jawab khusus. Sebagai profesi, kelompok ini mempunyai acuan yang disebut Kode Etik Profesi.⁴⁵ Kode Etik tersebut secara faktual merupakan norma-norma atau ketentuan, yang ditetapkan dan diterima oleh seluruh anggota kelompok profesi.

3. Teori Kepastian Hukum.

Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya wajib berpedoman secara normatif kepada aturan hukum yang terkait seperti halnya kewajiban seorang Notaris untuk mendaftarkan dan melaporkan akta wasiat yang telah dibuatnya ke Daftar Pusat Wasiat, sehingga para pihak yang bersangkutan mendapat 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 tindakan

⁴⁵ E. Sumaryono, *Etika Profesi Hukum: Norma-Norma Bagi Penegak Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, Hal. 147

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

Menurut pendapat Radbruch:

Pengertian hukum dapat dibedakan dalam 3(tiga) aspek yang ketiganya diperlukan untuk sampai pada pengertian hukum yang menandai, aspek yang pertama adalah keadilan dalam arti sempit, keadilan ini berarti kesamaan hak untuk semua orang di depan peradilan, aspek kedua ialah tujuan keadilan dan finalitas, aspek ini menentukan isi hukum, sebab isi hukum memang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai, aspek ketiga ialah kepastian hukum atau legalitas, aspek ini menjamin bahwa hukum dapat berfungsi sebagai peraturan.

Meskipun demikian, harus disadari bahwa secara khusus, masing-masing bidang hukum mempunyai tujuan yang spesifik. Bagi Radbruch, ketiga aspek hukum itu merupakan tujuan hukum secara bersama-sama,, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.

Radbruch mengajarkan bahwa kita harus menggunakan asa prioritas, di mana prioritas pertama adalah keadilan, kedua adalah kemanfaatan dan terakhir barulah kepastian hukum. Kemanfaatan dan kepastian hukum tidak boleh bertentangan dengan keadilan, demikian juga kepastian hukum tidak boleh bertentangan dengan kemanfaatan⁴⁶. Satjipto Rahardjo membahas masalah kepastian hukum dengan menggunakan perspektif sosiologis dengan sangat menarik dan jelas. Berikut kutipannya.

⁴⁶ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) Dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Prenada Media Group, Jakarta, 2009, Hal 288-289

“Setiap ranah kehidupan memiliki semacam ikon masing-masing. Untuk ekonomi ikon tersebut adalah efisiensi, untuk kedokteran mengawal hidup manusia dan seterusnya. Ikon untuk hukum modern adalah kepastian hukum.”

Setiap orang akan melihat fungsi hukum modern sebagai menghasilkan kepastian hukum. Terutama masyarakat modern, sangat membutuhkan adanya kepastian dalam berbagai interaksi antara para anggotanya dan tugas itu diletakkan di pundak hukum.⁴⁷

⁴⁷ *Ibid*, Hal 289-290.

E. Bagan Kerangka Pikir



F. Definisi Operasional

1. Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam UUJN atau berdasarkan undang-undang lainnya.
2. Akta adalah tulisan yang semata-mata dibuat untuk membuktikan sesuatu hal atau peristiwa, karenanya suatu akta harus ditandatangani.
3. Wasiat adalah suatu pernyataan dari seseorang tentang apa yang dikehendaki setelahnya ia meninggal. Dan ketentuan tersebut pada asanya suatu pernyataan adalah keluar dari suatu pihak saja (*eenzijdig*) dan setiap waktu dapat ditarik kembali oleh yang membuatnya (*herropen*).
4. Daftar Pusat Wasiat merupakan salah satu seksi dari Subdirektorat Harta Peninggal yang berada di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada direktorat jenderal Administrasi Hukum Umum Melalui Direktorat Perdata.
5. Kepastian Hukum adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara nyata dan berisi ketentuan yang jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (multi-tafsir) dan logis dalam artian ia menjadi suatu rangkaian di dalam sistem norma hukum sehingga tidak berbenturan dengan peraturan lain dan

menimbulkan konflik norma.

6. Tanggung Jawab adalah keadaan di mana wajib menunggu segala sesuatu sehingga kewajiban menanggung, memikul jawab, menanggung segala sesuatu yang menjadi akibat.
7. Kewenangan dapat dikatakan merupakan suatu tindakan hukum yang diatur serta diberikan kepada suatu jabatan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan mengatur mengenai jabatannya, kemudian setiap wewenang tersebut terdapat batasan yang terdapat didalam peraturan perundang-undangan yang mengaturnya tersebut.