

TESIS

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP CALON AHLI WARIS LAIN
DALAM AKTA JUAL BELI TANAH DAN BANGUNAN DARI ORANG
TUA KE SALAH SEORANG ANAKNYA**

Disusun dan diajukan oleh

ADE ARIYANI B. RAYU

B022182011



**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2022**

HALAMAN JUDUL

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP CALON AHLI WARIS LAIN
DALAM AKTA JUAL BELI TANAH DAN BANGUNAN DARI ORANG
TUA KE SALAH SEORANG ANAKNYA**

**Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister
Pada Program Studi Magister Kenotariatan**

Disusun dan diajukan oleh:

ADE ARIYANI B. RAYU

B022182011

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2022**

TESIS

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP CALON AHLI WARIS LAIN DALAM AKTA JUAL BELI TANAH DAN BANGUNAN DARI ORANG TUA KE SALAH SEORANG ANAKNYA

Disusun dan diajukan oleh

ADE ARIYANI B. RAYU
B022182011

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Pada tanggal 27 Desember 2022 dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui,

Pembimbing Utama,



Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum.
NIP. 19671231 199103 2 002

Pembimbing Pendamping,



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

Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan,



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



Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin,

Prof. Dr. Hamzah Halim, SH., MH., MAP.
NIP. 19731231 199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : ADE ARIYANI B. RAYU

NIM : B022182011

Program Studi : Magister Kenotariatan

Jenjang : S2

Menyatakan dengan ini bahwa Tesis dengan judul PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP CALON AHLI WARIS LAIN DALAM AKTA JUAL BELI TANAH DAN BANGUNAN DARI ORANG TUA KE SALAH SEORANG ANAKNYA adalah karya saya sendiri dan tidak melanggar hak cipta pihak lain. Apabila di kemudian hari tesis karya saya ini terbukti bahwa sebagian atau keseluruhannya adalah hasil karya orang lain yang saya pergunakan dengan cara melanggar hak cipta pihak lain, maka saya bersedia menerima sanksi.

Makassar, Januari 2023
Yang menyatakan,



ADE ARIYANI B. RAYU

ABSTRAK

ADE ARIYANI B. RAYU “Perlindungan Hukum Terhadap Calon Ahli Waris Lain Dalam Akta Jual Beli Tanah dan Bangunan Dari Orang Tua Ke Salah Seorang Anaknya”, (dibawah bimbingan Farida Patittingi dan Sri Susyanti Nur)

Tujuan penelitian ini adalah: 1) untuk menemukan keabsahan jual beli tanah dan bangunan antara orang tua dengan salah satu anaknya melalui Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan notaris/PPAT; 2) untuk menemukan bentuk perlindungan hukum terhadap calon ahli waris lain dalam pembuatan akta jual beli tanah dan bangunan yang dibuat dihadapan notaris/PPAT antara orang tua dengan salah satu anaknya.

Tipe penelitian normatif, dengan menggunakan 3 (tiga) pendekatan: pendekatan perundang-undangan (*statute/legal approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Dengan bertumpu pada bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Analisis data secara kualitatif dengan metode analisis *content* (isi) terhadap bahan hukum tersebut untuk menghasilkan kesimpulan penelitian.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa: 1) . Akta notaris/PPAT dalam jual beli tanah dan bangunan antara orang tua dengan salah satu anaknya, sah apabila memenuhi syarat sahnya perjanjian berdasarkan Hukum Waris Nasional, memenuhi syarat materil dan formil pembuatan akta pertanahan dalam PP No 24 Tahun 1997, PP No 37 Tahun 1998 dan perubahannya, dan objek akta merupakan harta perolehan atau harta bawaan, bukan merupakan harta bersama suami isteri. Sehingga peristiwa hukum (perjanjian) dan perbuatan hukumnya (Akta notaris/PPAT) adalah dalam ranah perjanjian/perikatan, bukan pewarisan. 2) Bentuk perlindungan hukum terhadap calon ahli waris lain dalam pembuatan Akta notaris/PPAT dalam jual beli tanah dan bangunan antara orang tua dengan salah satu anaknya adalah dengan cara memasukan klausul pengaman akta *parti* yang berisikan tandatangan para calon ahli waris lainnya. Bahwa mereka mengetahui perjanjian yang tertuang dalam akta tersebut. Pentingnya klausul pengaman demikian agar akta tersebut tidak menjadi objek sengketa pewarisan di Pengadilan Agama (bagi yang beragama Islam) atau sengketa kepemilikan di Pengadilan Negeri (bagi yang non muslim).

Kata Kunci: Notaris, PPAT, Akta Jual Beli, Perlindungan Hukum.

ABSTRACT

ADE ARIYANI B. RAYU “*Legal Protection Towards Candidate Other Heirs in Making the Deed of Sale on Land and Buildings between Parents and Their Children*”, (under the supervisor of Farida Patittingi and Sri Susyanti Nur)

The objectives of this study are: 1) to find the validity of sale and purchase of land and buildings between parents and one of their children through the Sale and Purchase Deed made before a notary/PPAT; 2) to find a form of legal protection for other prospective heirs in making a deed of sale and purchase of land and buildings made before a notary/PPAT between parents and one of their children.

This is a normative research which uses three approaches: statute/legal approach, conceptual approach and case approach. This study relies on primary legal materials and secondary legal materials. Data were analyzed qualitatively with content analysis method on the legal material to produce research conclusions.

The results of the study revealed that: 1) The deed of sale and purchase on land and buildings between parents and one of their children is valid if it fulfills the legal, meet the material and formal requirements for making a land deed in Government Regulation Number 24 of 1997 and Government Regulation Number 38 of 1998, and the object of the deed is acquired property or inherited property, not a joint property of husband and wife. So that legal events (agreements) and legal actions (Notarial Deed/PPAT) are in the realm of agreement/commitment, not inheritance. 2) The form of legal protection for candidate other heirs in making a deed of sale and purchase on land between parents and one of their children is to include a security clause in the party deed which contains the consent of other children to the binding of the sale and purchase on land and buildings in order to avoid potential legal problems which occurs in the future.

Keywords: Notary, PPAT, Sale and Purchase Deed, Legal Protection.

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmanirrahim,

Assalamualaikum warahmatullahi wabarakatuh,

Alhamdulillah, segala puji bagi Allah Subhana Wa Ta'ala, Tuhan semesta alam atas segala limpahan rahmat, hidayah, dan karunia yang tak terhingga sehingga tesis yang berjudul **“Perlindungan Hukum Terhadap Calon Ahli Waris Lain Dalam Akta Jual Beli Tanah Dan Bangunan Dari Orang Tua Ke Salah Seorang Anaknya”** ini dapat penulis selesaikan sebagai salah satu syarat tugas akhir pada jenjang studi Strata Dua (S2) Magister Kenotariatan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makassar.

Ucapan terima kasih yang tiada terhingga penulis haturkan kepada semua pihak yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan pendidikan penulis pada Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Kepada kedua orang tua penulis Bapak A. Baso Rayu, S.Sos dan Ibu Sarmiati, S.H. yang senantiasa mendoakan dan memberikan dukungan yang tidak terhingga kepada penulis.

Terima kasih penulis ucapkan:

1. Kepada Rektor Universitas Hasanuddin Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc. beserta jajarannya; Prof. drg. Muhammad Ruslin M.Kes., Ph.D., Sp. BM(K) selaku Wakil Rektor Bidang Akademik dan Kemahasiswaan, Prof. Ir. Subehan, S.Si., M.Pharm., Sc., Ph.D., Apt.

selaku Wakil Rektor Bidang Perencanaan, Pengembangan, dan Keuangan, Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum. selaku Wakil Rektor Bidang Sumber Daya Manusia, Alumni, dan Sistem informasi, Prof. Dr. Eng. Ir. Adi Maulana, S.T., M.Phil. selaku Wakil Rektor Bidang Kemitraan, Inovasi, Kewirausahaan, dan Bisnis.

2. Kepada Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P. beserta jajarannya; Wakil Dekan Bidang Akademik dan Kemahasiswaan Prof. Dr. Maskun, S.H., L.L.M., Wakil Dekan Bidang Perencanaan, Sumber Daya, dan Alumni Prof. Dr. Iin Karita Sakharina, S.H., M.A., dan Wakil Dekan Bidang Kemitraan, Riset, dan Inovasi Dr. Ratnawati, S.H., M.H.
3. Kepada Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Ibu Dr. Sri Susyanti Nur, S.H., M.H. beserta jajarannya.
4. Kepada Pembimbing Utama Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum. dan Pembimbing Pendamping Ibu Dr. Sri Susyanti Nur, S.H., M.H. yang senantiasa meluangkan waktu di tengah aktivitas dan dengan penuh kesabaran memberikan bimbingan kepada penulis dalam penyelesaian tesis ini.
5. Kepada Dewan Penguji Prof. Dr. Ir. Abrar Saleng, S.H., M.Hum., Dr. Kahar Lahae, S.H., M.Hum., dan Brilliant Thioris, S.H., atas segala saran dan masukannya yang sangat berharga dan bermanfaat dalam penyusunan tesis ini.

6. Kepada Guru Besar dan seluruh dosen pengajar Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, yang telah berjasa dengan tulus dan ikhlas memberikan bimbingan ilmu pengetahuan yang sangat berharga selama mengikuti pendidikan.
7. Kepada seluruh staf akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang senantiasa memberikan bantuan dalam pengurusan berkas-berkas selama perkuliahan.
8. Kepada Suami Tersayang Nurtamin, S.S., M.Hum., Bapak Mertua Tamuddin Dg. Rapa serta Ibu Mertua Hj. Nurbiah Dg. Bola yang penulis sayangi, serta keluarga besar yang tidak bisa kusebutkan satu per satu, terima kasih atas segala doa dan dukungan serta motivasi yang selama ini diberikan kepada penulis.
9. Kepada seluruh teman-teman seperjuangan Yossi Islamiyah Pratiwi, Arohmahani Ranti Saputri, Amaliyah Ansar, Alifah Desriyani, dan Widya Islamiyah Angkatan Kenotariatan Fakultas Hukum 2018/2, terima kasih atas kebersamaan selama menimba ilmu di Fakultas Hukum Unhas.
10. Seluruh pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah memberikan bantuan kepada penulis sehingga tesis ini dapat selesai.

Penulis menyadari dalam penulisan tesis masih terdapat banyak kekurangan. Oleh karenanya, segala bentuk saran dan kritik yang membangun, sangat penulis harapkan agar ke depannya tulisan ini

menjadi lebih baik. Akhir kata, semoga tesis ini memberikan manfaat bagi kita semua khususnya dalam perkembangan di bidang ilmu hukum.

Wassalamualaikum warahmatullahi wabarakatuh,

Makassar, Desember 2022

Penulis

ADE ARIYANI B. RAYU

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
LEMBAR PERSETUJUAN	iii
PERNYATAAN KEASLIAN	iv
ABSTRAK	v
ABSTRACT	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	15
C. Tujuan Penelitian	15
D. Manfaat Penelitian	16
E. Orisinalitas Penelitian	16
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	20
A. Notaris dan Akta Notaris	20
1. Notaris	20
2. Akta Notaris	24
B. Pejabat Pembuat Akta Tanah dan Kewenangannya	27
C. Tinjauan Umum Tentang Jual Beli.....	30
D. Jual Beli Dalam Keluarga....	39
E. Jual Beli Melalui Akta Notaris....	43
1. Jual Beli Melalui Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB)	43
2. Jual Beli Melalui Akta Jual Beli (AJB).....	49
F. Jual Beli Tanah Melalui Akta Jual Beli Oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah	52
G. Tinjauan Umum Tentang Hukum Waris	54
1. Hukum Waris Perdata	55
2. Hukum Waris Islam	64
3. Hapusnya Hak Mewaris	72

H. Harta Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974	74
1. Ruang Lingkup Harta Bersama	77
2. Ruang Lingkup Harta Bawaan	82
3. Ruang Lingkup Harta Perolehan	84
I. Pendaftaran Tanah	87
J. Kerangka Teori	89
1. Teori Perjanjian.....	89
2. Teori Hak Milik	94
3. Teori Perlindungan Hukum	98
K. Kerangka Pikir Penelitian	103
L. Definisi Operasional	106
BAB III METODE PENELITIAN	107
A. Tipe Penelitian	107
B. Pendekatan Penelitian	107
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum.....	108
D. Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum	110
E. Analisis Bahan Hukum	110
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	111
A. Persinggungan Pewarisan Dalam Jual Beli Tanah Antara Orang Tua Dengan Anak Melalui Akta PPAT Sebagai Alat Bukti Pendaftaran Tanah	111
1. Pembagian Harta Bersama, Harta Bawaan, Harta Perolehan dan Pewarisannya	111
2. Kewenangan PPAT dan Notaris Dalam Pembuatan Akta Pertanahan Dari Perspektif Preferensi Hukum.....	117
3. Persinggungan Hukum Waris Islam dan Hukum Waris Perdata Dalam Jual Beli Antara Orang Tua dan Anak Melalui Akta PPAT	127
a. Jual Beli Antara Orang Tua dan Anak Menurut Hukum Waris Islam	127
b. Jual Beli Antara Orang Tua dan Anak Menurut Hukum Waris Perdata	132
B. Perlindungan Hukum Terhadap Calon Ahli Waris Lainnya Dalam Pembuatan Akta Jual Beli Tanah dan Bangunan Antara Orang Tua Dengan Salah Seorang Anaknya	147
BAB V PENUTUP.....	156

A. Kesimpulan	156
B. Saran	157

DAFTAR PUSTAKA	159
-----------------------------	------------

DAFTAR TABEL

Tabel 1: Perbedaan harta bersama, harta bawaan, dan harta perolehan	87
--	----

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Aturan Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang termuat dalam Pasal 26 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 (selanjutnya disebut UUPA) menyebutkan bahwa melalui jual beli akan bisa menjadi salah satu alat bukti pemindahan hak atas tanah. Selain itu, pemindahan hak atas tanah lainnya dalam bentuk pemberian menurut adat, pemberian dengan wasiat, penghibahan, penukaran, serta berbagai tindakan lainnya yang ditujukan guna mengalihkan hak milik dan pengawasannya diatur melalui Peraturan Pemerintah. Demikian pula dalam aturan Tentang Pendaftaran Tanah dalam Pasal 37 Ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 (kemudian di singkat PP No 24 Tahun 1997)¹ menyebutkan jika jual beli termasuk salah satu alat bukti pemindahan hak atas tanah.²

Jual beli pada umumnya bisa dipahami sebagai sebuah perikatan hukum bertemunya pembeli dan penjual. Penjual memperdagangkan barang disertai harga dimana kemudian dibeli oleh pembeli. Kesepakatan harga antara keduanya ini dinamakan jual beli. Perjanjian atau perikatan jual beli menghendaki terpenuhinya seluruh syarat objektif dan syarat subjektif dalam Kitab Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut

¹Mencabut dan menggantikan PP No 10 Tahun 1961 Tentang Pendaftaran Tanah.

²Disamping jual beli, terdapat pula pemindahan hak melalui tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya.

KUHPerdata) Pasal 1320 yang mensyaratkan beberapa hal: 1). kesepakatan pihak-pihak yang mengikatkan dirinya; 2). kecakapan untuk membentuk sebuah perikatan; 3). Suatu pokok persoalan; 4). sebab yang tidak terlarang. Rincian dari dua syarat awal disebut syarat subjektif, serta disebut syarat objektif untuk dua syarat terakhir (ketiga dan keempat). Tidak terpenuhinya satu atau kesemua persyaratan dalam Pasal 1320 KUHPerdata tersebut mengakibatkan suatu perikatan dikatakan tidak sah.

Apabila syarat subjektif tidak dipenuhi pada suatu perjanjian, maka bisa dibatalkannya perjanjian tersebut. Sementara, apabila syarat objektif tidak dipenuhi maka perjanjian tersebut akan batal demi hukum. Arti dari bisa dibatalkan yaitu pembatalan tersebut bisa dimintakan oleh satu pihak. Serta kedua belah pihak tersebut masih terikat dalam perjanjian selama oleh hakim tidak dibatalkan atas permintaan dari pihak yang memiliki hak untuk permintaan pembatalan tersebut (pihak yang secara tidak bebas memberikan sepakatnya atau pihak yang tidak cakap). Sementara arti dari batal demi hukum yaitu memang dari awal tidak pernah ada suatu perikatan dan suatu perjanjian dianggap tidak pernah ada.

Kesepakatan secara ringkas yaitu persesuaian pernyataan kehendak dari satu atau lebih orang dengan pihak yang lain. Pernyataannya itu adalah yang sesuai, sebab orang lain tidak bisa mengetahui/melihat kehendak itu. Persesuaian pernyataan kehendak terjadi melalui 5 (lima) cara, yakni: dengan 1) membisu atau diam, namun asalkan pihak lawan memahami atau menerima; 2) bahasa isyarat asal pihak lawan bisa

menerimanya; 3) bahasa yang tidak sempurna asalkan pihak lawan bisa menerima, sebab kerap kali pada faktanya seseorang menyampaikan menggunakan bahasa yang tidak sempurna namun pihak lawannya mengerti; 4) bahasa yang sempurna secara lisan; dan 5) bahasa yang sempurna dan tertulis.³

Kecakapan dalam Pasal 1330 KUHPerdata ditentukan bahwa tidak cakap hukum untuk membuat perjanjian yaitu: 1) istri; 2) berbagai pihak yang ditaruh dibawah pengampuan; serta 3) orang-orang yang belum dewasa. Namun, pada perkembangan yang ada perbuatan hukum ini bisa dilakukan oleh istri, seperti termuat pada aturan tentang perkawinan dalam Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (selanjutnya disebut UU Perkawinan). Tolak ukur kedewasaan ini tidak ditentukan dalam Buku III KUHPerdata tentang Perikatan. Buku I KUHPerdata tentang orang menetapkan batasan umur. Mengacu Pasal 330 Buku I KUHPerdata, individu dinilai dewasa apabila sudah menikah atau usianya sudah 21 (dua puluh satu) tahun. Oleh karenanya, didapatkan kesimpulan bahwa tidak adanya ketentuan umur kedewasaan dalam hukum perjanjian Indonesia. batas umur yang dijadikan indikator seberapa dewasanya seseorang ini diatur dalam hukum keluarga atau hukum perorangan.⁴

Pokok perjanjian atau prestasi merupakan objek perjanjian. Prestasi yaitu sesuatu yang menjadi hak kreditur serta apa yang menjadi kewajiban

³ Sudikno Mertokusumo, *Rangkuman Kuliah Hukum Perdata*, Pascasarjana Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 1987, hal.7.

⁴ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan* (Bagian Pertama), FH UII Press, Yogyakarta, 2013, hal.167.

debitur.⁵ Prestasi sebagaimana termuat dalam Pasal 1234 KUHPerdara, mencakup: 1) tidak berbuat sesuatu; 2) berbuat sesuatu; serta 3) memberikan sesuatu. Sedangkan terkait *geoorloofde oorzaak* (kausa yang halal), tidak diterangkan definisi causa yang halal (*orzaak*) dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Sebatas yang disebutkan di dalam Pasal 1337 KUHPerdara yaitu causa yang terlarang. Jika berlawanan dari ketertiban umum, kesusilaan, serta perundang-undangan, maka suatu sebab adalah terlarang.⁶

Dalam beberapa keadaan, perikatan jual beli tidak hanya terjadi antara penjual dan pembeli tidak dalam hubungan sedarah, namun tidak sedikit perikatan jual beli lahir antara dua subjek yang memiliki ikatan darah atau antara saudara kandung, atau antara anak dan orang tua. Terjadinya jual beli (misalnya dengan objek tanah) antara anak dengan ayahnya secara prinsipnya sama dengan jual beli secara umum. Aturan undang-undang tidak ada yang melarang jual beli tanah antara pihak ini. Berlawanan dari jual-beli antara suami-istri yang mana menurut Pasal 1467 KUHPerdara tidak diperbolehkan.⁷

⁵ M. Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986) hal. 10.

⁶ Salim H.S, *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, hal.34.

⁷ Pasal 1467 KUHPerdara: "Antara suami istri tidak dapat terjadi jual beli, kecuali dalam tiga hal berikut: 1. jika seorang suami atau istri menyerahkan barang-barang kepada istri atau suaminya, yang telah dipisahkan oleh Pengadilan, untuk memenuhi hak istri atau suaminya itu menurut hukum; 2. jika penyerahan dilakukan oleh seorang suami kepada istrinya berdasarkan alasan yang sah, misalnya untuk mengembalikan barang si istri yang telah dijual atau uang si istri, sekedar barang atau uang tersebut dikecualikan dari persatuan; 3. jika istri menyerahkan barang kepada suaminya untuk melunasi jumlah uang yang telah ia janjikan kepada suaminya itu sebagai harta perkawinan, sekedar barang itu dikecualikan dari persatuan. Namun ketiga hal ini tidak mengurangi hak para

Persoalan timbul manakala di kemudian hari perjanjian tersebut dipersoalkan oleh anak-anak atau ahli waris lainnya ketika orang tua mereka (selaku penjual saat masih hidup) telah meninggal dunia, yang berujung pada sengketa waris bagi muslim yaitu di Pengadilan Agama ataupun sengketa waris bagi non muslim yaitu di Pengadilan Negeri. Tidak jarang putusan pengadilan mengabulkan gugatan Penggugat, termasuk menyatakan Akta Jual Beli dan sertifikat hak milik tidak sah.

Sebagaimana diketahui jika adanya akibat hukum dari perkawinan untuk pihak istri dan suami, di antaranya terkait: 1). hubungan pewarisan; 2). kedudukan dan status anak yang sah; 3). terbentuknya harta benda dalam perkawinan; serta 4). hukum berupa hak dan kewajiban di antara suami dan isteri. Akibat hukum yang timbul dari perkawinan ini sebatas bisa didapatkan jika pelaksanaan perkawinan yaitu dengan cara yang sah, sesuai ketentuan UU Perkawinan Pasal 2 ayat (1), yakni pelaksanaannya berdasarkan hukum setiap kepercayaan dan agama, dan dilakukan pencatatan berdasarkan aturan undang-undang yang ada.

Terkait harta perkawinan ini, Pasal 35 UU Perkawinan menggolongkan dua harta benda perkawinan, yakni harta asal atau harta bawaan serta harta gono-gini atau harta bersama. Harta bersama yakni suatu harta antara suami istri yang perolehannya selama perkawinan berlangsung, sementara harta bawaan yaitu harta dari tiap istri dan suami yang dibawa ke pernikahan. Berdasar pada keseimbangan dan

ahli waris pihak-pihak yang melakukan perbuatan, bila salah satu pihak telah memperoleh keuntungan secara tidak langsung”.

kesetaraan kedudukan antara suami istri dalam perkawinan, maka keduanya tersebut terhadap harta bersama bisa bertindak berdasarkan persetujuan kedua belah pihak, sementara atas harta bawaan, maka terdapat hak penuh untuk suami dan istri dalam menjalankan tindakan hukum atas harta benda tersebut.

Kaitannya dengan perkawinan, harta benda ini bisa berwujud keuntungan deviden, kerugian, barang tak berwujud (uang, bunga, surat berharga, hak-hak, dan sebagainya), benda tak bergerak (benda tetap) dan benda bergerak, serta sebagainya. Selain itu mencakup pula harta benda berwujud objek kegiatan ekonomi dan usaha serta harta benda dalam rumah tangga. Tanah termasuk benda tidak bergerak dalam keluarga yang bisa dimiliki istri dan suami baik secara bersama-sama ataupun secara perorangan. Agar hak atas tanah bisa dimiliki maka harus memenuhi berbagai persyaratan atau ketentuan sebagaimana termuat dalam UUPA, dimana perundang-undangan ini memuat pengaturan terkait hak atas tanah serta benda tetap yang menyangkut tanah.

Hak atas tanah dan bangunan dalam peralihannya bisa dilaksanakan lewat jual beli seperti termuat pada aturan tentang Pendaftaran Tanah dalam Pasal 37 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 (selanjutnya disebut PP No 24 Tahun 1997). Isi ketentuan ini dinyatakan juga bahwasanya akta dari Pejabat Pembuat Akta Tanah (selanjutnya disebut PPAT) bisa dijadikan bukti atas perbuatan hukum jual beli hak atas tanah. PPAT yakni pejabat umum yang oleh perundang-undangan ditunjuk untuk

melakukan pembuatan akta jual beli serta suatu akta-akta yang lain. Pengaturan atas penunjukan ini secara lebih rinci termuat pada aturan tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah yang kemudian diubah ke dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2016 (PP No. 24 Tahun 2016).

Akta yang dibuat PPAT memiliki fungsi menjadi bukti dari suatu pemindahan hak. Terjadi perpindahan kepemilikan hak atas tanah pada pihak lainnya ketika akta jual beli ditandatangani seluruh pihak terkait. Ini diterangkan pula pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 123/K/Sip/1970.⁸ Hakim dalam putusan ini memaparkan bahwasanya ketika hak milik pindah yaitu ketika akta jual beli dibuat PPAT, dimana kondisi tersebut selaras dengan perspektif masyarakat Indonesia terkait jual beli sebagai transaksi terang dan tunai dan juga sekaligus selesai. Terang artinya pelaksanaan jual beli diharuskan dihadapan pejabat umum terkait, di antaranya PPAT, Camat, serta Kepala Adat. Sementara arti tunai yakni pembayaran atas harga jual beli tersebut dilakukan dengan tunai.⁹ Selesai artinya transaksi tersebut menciptakan kepastian hukum atas peralihan hak tersebut.

Masalah muncul manakala peralihan hak itu - misalnya salah satunya melalui jual beli - ternyata menyalahi syarat sahnya perjanjian

⁸ Boedi Harsono, *Beberapa Analisa Tentang Hukum Agraria*, Esa Study Club, Jakarta, 1980, hal. 95

⁹ Irma Devita Purnamasari, *Kiat-Kiat Cerdas, Mudah, Dan Bijak Mengatasi Masalah Hukum Pertanahan*, Kaifa, Bandung, 2010, hal. 16.

dalam Pasal 1320 KUHPdata. Jual beli tanah dari orangtua dengan salah satu anak kandungnya ternyata melanggar syarat dalam perjanjian, baik syarat subjektif maupun syarat objektif, sedangkan dalam bentuk akta melanggar syarat materil dan syarat formil pembuatan akta tanah dalam PP No 24 Tahun 1997, PP No 37 Tahun 1998 dan perubahannya. Oleh karenanya, mengakibatkan batal demi hukumnya perikatan dan produk hukumnya tersebut atau dapat dibatalkan.

Hukum waris berdasarkan perspektif hukum perikatan; khususnya pewarisan Islam dan Perdata, serta hukum pendaftaran tanah, akta pengikatan jual beli antara orang tua dengan salah satu anaknya mengandung sensitifitas hukum yang tinggi karena bersingungan dengan pewarisan manakala pihak lainnya, dalam hal ini anak-anak yang lain atau calon ahli waris yang lain merasa memiliki hak waris atas objek perjanjian. Meskipun diakui jika pewarisan mensyaratkan adanya kematian sebagai unsur mutlak. Akta tersebut berpotensi menjadi sengketa hukum atau alat bukti yang dihadirkan dalam persidangan apabila pengikatan dan akta yang mengikatnya ini secara hukum dipersoalkan oleh pihak yang merasa dirugikan.

Dalam hukum Islam juga demikian, Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya di singkat KHI) Pasal 211 menegaskan bahwa hibah dari orangtua pada anaknya bisa dipertimbangkan menjadi warisan.¹⁰ Ini berarti, berbagai pemberian bisa dipertimbangkan menjadi warisan.

¹⁰ Muhammad Saifullah, *Hukum Islam Solusi Permasalahan Keluarga*, Ctk. Pertama, UII Press, Yogyakarta, 2005, hal. 227.

Ketetapan semacam ini ideal, namun kerap kali mengalami kendala dalam faktanya, khususnya yang menyangkut kapan bisa diperhitungkannya pemberian tersebut sebagai warisan serta kapan tidak diperhitungkannya pemberian tersebut menjadi warisan. Maka dari hal tersebut, ketetapan semacam ini haruslah disertai dengan berbagai ketetapan yang lebih detail supaya persengketaan tidak timbul sebagai akibat ketetapan yang sifatnya tidak spesifik tersebut.¹¹

Demikian pula kepentingan AJB sebagai objek pendaftaran tanah semata-mata guna memberi jaminan atas kepastian hukum terhadap pemegang hak milik atas tanah ketika kelak menjadi sertifikat, siapapun yang membuat itu, sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan hukum. Bagian II Pasal 19 UUPA memaparkan, untuk pemerintah dalam memberi jaminan atas kepastian hukum maka di berbagai wilayah Indonesia diadakan pendaftaran tanah berdasarkan ketetapan dalam Peraturan Pemerintah. Demikian pula tujuan pendaftaran tanah dalam PP No 24 Tahun 1997 salah satunya yaitu guna memberi perlindungan serta kepastian hukum pada pihak yang berhak atas satuan rumah susun, atas suatu bidang tanah, serta berbagai hak lainnya yang tercatat supaya bisa secara mudah membuktikan diri sebagai pemegang hak terkait.¹²

¹¹ A. Rachmad Budiono, *Pembaruan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Cet. Pertama, Citra Aditya Bakti Malang, 1999, hal. 184.

¹² Pasal 3 huruf a PP No 24 Tahun 1997.

Sebuah alat bukti untuk keperluan pendaftaran tanah tersebut adalah melalui jual beli.¹³ Pasal 26 Ayat 1 UUPA menyebutkan, pemberian dengan wasiat, penghibahan, penukaran, jual-beli, serta berbagai perbuatan lainnya yang dimaksud guna mengalihkan hak milik beserta pengawasan termuat pada pengaturan dalam Peraturan Pemerintah.¹⁴ Demikian pula dalam PP No 24 Tahun 1997 Pasal 37 Ayat (1) menerangkan bahwasanya peralihan hak milik atas satuan rumah susun serta hak atas tanah yaitu lewat pemasukan dalam perusahaan, hibah, tukar-menukar, jual-beli, serta tindakan hukum pemindahan hak yang lain, dengan pengecualian sebatas bisa didaftarkan pemindahan hak lewat lelang apabila disertai bukti akta dari PPAT terkait berdasarkan keberlakuan aturan undang-undang.

PP No 24 Tahun 1997 menyebut hak atas tanah dalam peralihannya sebatas bisa didaftarkan apabila disertai bukti akta dari PPAT. Namun dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 yang diubah dengan aturan Tentang Jabatan Notaris dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 (kemudian di singkat UUJN), dimana Notaris juga yang memberi wewenang kepada notaris untuk membuat akta otentik, maka notaris juga dapat membuat akta otentik seperti akta jual beli (AJB) dan objek salah satunya misalnya tanah. Meskipun dalam kenyataannya kewenangan ini belum bisa dilaksanakan.

¹³ UUPA tidak menjelaskan jual beli tersebut harus dalam bentuk akta otentik yang dibuat dihadapan pejabat yang berwenang atau tidak (akta dibawah tangan)

¹⁴ Menjadi dasar lahirnya PP No 10 Tahun 1961 yang dicabut dan diganti dengan PP No 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.

UUJN Pasal 15 Ayat (1) menentukan bahwa notaris berwenang membuat Akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam Akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang.

Pasal 1 angka 7 UJN menentukan bahwa akta notaris yang selanjutnya disebut Akta adalah akta autentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini. Selanjutnya Pasal 1868 KUHPdata menentukan bahwa suatu akta otentik ialah akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat akta dibuat.

Masalah muncul pada saat AJB sebagai sebagai salah satu alat bukti pendaftaran tanah dalam PP No 24 Tahun 1997 tersebut ternyata memiliki cacat, apakah pada aspek objektif dan subjektif syarat sahnya perjanjian dalam Pasal 1320 KUHPdata maupun pada pembuatan akta oleh PPAT, sehingga dibatalkan oleh pengadilan. Situasi demikian menandakan terdapat ketidakcermatan notaris/PPAT dalam membuat akta. Salah satunya adalah notaris/PPAT tidak memastikan terlebih

dahulu perihal riwayat objek perjanjian, apakah harta perolehan, harta bawaan, dan harta bersama. Juga, apakah AJB yang dibuatnya diketahui dan disetujui oleh pihak yang memiliki kepentingan hukum terhadap objek AJB, yaitu calon ahli waris lainnya. Ketidakcermatan itu membuat AJB tersebut menjadi sengketa dan dibatalkan oleh pengadilan.

Pasal 16 ayat (1) huruf a UUJN menentukan bahwa dalam menjalankan jabatannya, notaris wajib bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum". Kata 'saksama' tersebut bermakna hati-hati, cermat, dan teliti dalam bertugas.¹⁵

Terkait pelaksanaan tindakan hukum, maka notaris/PPAT haruslah terus melakukan tindakan dengan berhati-hati dimana haruslah meneliti seluruh fakta yang tepat pada pertimbangannya menurut undang-undang. Meneliti seluruh keabsahan serta kelengkapan dokumen atau alat bukti yang ditunjukkan pada notaris/PPAT, dan mendengarkan pernyataan atau keterangan penghadap dimana harus dilaksanakan menjadi landasan dalam mempertimbangkan suatu hal yang dimuatkan dalam akta. Jika dalam melakukan pemeriksaan atas fakta penting tersebut notaris/PPAT kurang teliti, maka ini mengartikan bahwa tidak hati-hati notaris tersebut.¹⁶

Khususnya ketika memeriksa permohonan pembuatan akta jual beli yang dimohonkan salah satu penghadap yang diketahui membeli tanah dari orang tua kandungnya, maka notaris/PPAT mesti teliti memeriksa,

¹⁵ Fikri Ariesta Rahman, 2018. "Penerapan Prinsip Kehati-Hatian Notaris Dalam Mengenal Para Penghadap", Jurnal LEX Renaissance, No. 2 VOL. 423 – 440, hal 425.

¹⁶ *Ibid.*

termasuk memastikan tidak ada tipu muslihat, bujuk rayu yang mengandung niat buruk yang dilakukan oleh penghadap saat membeli tanah orang tuanya tersebut, sekaligus memastikan jika saudara kandung penghadap menyetujui serta mengetahui jual beli tersebut. Terkait hal ini, ahli waris yang lain memiliki kedudukan hukum untuk menyetujui serta mengetahui jual beli ini sebab mereka sebagai calon pewaris, meskipun hakikat dari sebuah pewarisan adalah adanya kematian.

Abdul Kadir Muhammad menerangkan bahwasanya akan timbulnya permasalahan hukum sebab ketidakpahaman terkait ketentuan hukum yang memuat pengaturan atas harta kekayaan yang bisa menjadikan pemiliknya kesulitan dalam memfungsikan harta kekayaan tersebut. Sementara pihak lainnya juga berkesulitan dalam mempertahankan serta mendapatkan harta kekayaan yang menjadi hak untuknya.¹⁷

Perikatan jual beli antara orang tua dengan salah satu anaknya tunduk pada rezim hukum perikatan. Singgungan dengan rezim pewarisan dalam hal riwayat harta warisan; apakah harta bawaan, harta bersama, atau harta perolehan. Sistem waris yang dianut mempengaruhi peristiwa kematian yaitu menjadi landasan dalam menyatakan bahwa warisan sudah terbuka serta menjadi landasan dalam menyelesaikan warisan. Semua kekayaan yang beralih secara sendirinya baik *passiva* ataupun *aktiva* sebab dikenalnya asas *saisine* dalam hukum waris, serta melalui peralihannya semua harta kekayaan pada ahli waris dari peninggal harta,

¹⁷ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Harta Kekayaan*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, hal. 1.

maka harta tersebut dalam penyelesaiannya harus diadakan secara bersama-sama oleh segenap ahli waris sesuai asas kebersamaan karena secara hakikatnya seluruh ahli waris adalah *personifikasi* dari peninggalan harta.¹⁸

Jual beli tanah dari orang tua dengan anak kandung yang dibuat dihadapan notaris/PPAT atau dengan Akta notaris/PPAT seyogianya dilakukan secara cermat, dan sebisa mungkin diketahui oleh ahli waris lainnya. Karena meskipun orang tua para calon ahli waris memiliki hak untuk mengalihkan kepemilikan tanahnya melalui jual beli meskipun dengan anak kandung sendiri, akan tetapi para calon ahli waris juga memiliki kepentingan untuk mengetahui peralihan hak tersebut. Apalagi jika ternyata dibalik peralihan hak melalui jual beli tersebut terdapat bujuk rayu dan niat buruk dari anak kandung selaku pembeli yang hendak mengambil keuntungan sendiri dengan memanfaatkan kondisi orang tua yang renta, sepuh atau menderita suatu penyakit.

Notaris/PPAT juga luput mencermati situasi demikian dengan langsung memproses permohonan pembuatan akta tanpa terlebih dahulu memastikan keterlibatan anak lainnya sebagai calon ahli waris. Sehingga ketika akta tersebut selesai dibuat dan dikemudian hari dipersoalkan secara hukum oleh ahli waris lainnya, pengadilan memutuskan membatalkan segala surat-surat yang terbit diatas tanah obyek sengketa, termasuk Akta Jual Beli dan sertifikat.

¹⁸ Syahril Sofyan, *Beberapa Dasar Teknik Pembuatan Akta (Khusus Warisan)*, : Pustaka Bangsa Press, Medan, 2011, hal.4.

Atas dasar itulah, Peneliti tertarik melakukan penelitian terkait masalah tersebut dengan mengangkat judul penelitian “Perlindungan Hukum Terhadap Calon Ahli Waris Lain Dalam Akta Jual Beli Tanah Dan Bangunan Dari Orang Tua Ke Salah Seorang Anaknya”

B. Rumusan Masalah

Rumusan masalah yang bisa dirumuskan dari latar belakang masalah diatas adalah:

1. Apakah akta Notaris/PPAT dalam jual Beli tanah dan bangunan antara orang tua dengan salah satu anaknya sah menurut hukum dan dapat menjadi alat bukti pendaftaran tanah ketika bersinggungan dengan pewarisan?
2. Bagaimanakah bentuk perlindungan hukum terhadap calon ahli waris lain dalam pembuatan akta jual beli tanah antara orang tua dengan salah satu anaknya yang dibuat di hadapan notaris/PPAT?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menemukan keabsahan peralihan hak atas tanah dan bangunan antara orang tua dengan salah satu anaknya melalui akta yang dibuat dihadapan notaris/PPAT.
2. Untuk menemukan bentuk perlindungan hukum terhadap calon ahli waris lain dalam pembuatan akta jual beli tanah dan bangunan antara orang tua dengan salah satu anaknya yang dibuat dihadapan notaris/PPAT.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat yang diharapkan dari penelitian ini, diantaranya:

1. Manfaat secara teoritis. Bisa memberi kontribusi ilmu pengetahuan untuk pengembangan ilmu hukum di bidang kenotariatan secara khususnya serta pengembangan kajian ilmu hukum pada umumnya dan juga memperluas wawasan terutama terkait bentuk perlindungan hukum terhadap ahli waris Lainnya dalam pembuatan akta peralihan hak atas tanah antara orang tua dan salah satu anak kandung.
2. Manfaat Praktis. Bisa dimanfaatkan menjadi masukan untuk aparat penegak hukum, masyarakat, serta notaris/PPAT, sehingga bisa menjadi solusi untuk permasalahan terkait jual beli warisan, pembagian warisan, perlindungan hukum terhadap ahli waris lainnya agar kelak menemukan solusi-solusi yang lebih baik sehingga tidak ada pihak yang dirugikan.

E. Orisinalitas Penelitian

1. Endah Mayana, Tesis Universitas Sumatera Utara 2017 dengan judul *"Analisis Yuridis Terhadap Pelaksanaan Pembagian Harta Warisan Yang dikuasai Oleh Satu Ahli Waris (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung No. 2134/k/PDT/1989)"*. Rumusan masalah penelitian ini adalah: 1) "Faktor-faktor apa saja yang menyebabkan sebahagian ahli waris menahan harta warisan? 2) Bagaimana tindakan hukum yang dilakukan ahli waris yang

ditahan haknya oleh ahli waris yang lain? 3) Bagaimana Analisis Putusan Mahkamah Agung dalam menyelesaikan kasus Nomor 2134K/PdT/1989?.”

Perbedaan Tesis Endah Mayana dengan penelitian ini adalah: *pertama*, pada fokus penelitian. Tesis Endah Mayana berfokus pada pembagian harta warisan yang dikuasai oleh salah satu ahli waris, sementara fokus isu penelitian ini yakni perlindungan hukum terhadap ahli waris lainnya dalam praktik jual beli tanah dari orangtua dengan salah satu anak kandungnya. *Kedua*, Tesis Endah Mayana mengangkat kasus sengketa waris yang diakibatkan oleh kematian, sementara penelitian ini mengangkat kasus jual beli tanah dari orangtua dengan anak kandung melalui Akta Jual Beli yang dibuat di hadapan Notaris.

2. Clara H. Sihite, Tesis Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara 2013 dengan judul *“Analisa Kasus Atas Jual Beli Tanah Warisan yang Dijual Oleh Salah Seorang Ahli Waris Tanpa Sepengetahuan Ahli Waris Lainnya.”*, rumusan masalah Tesis ini yaitu:1). “Bagaimana prosedur jual beli tanah warisan yang sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Pokok Agraria? 2) Bagaimana akibat hukum perjanjian jual beli tanah warisan yang dijual oleh salah seorang ahli waris tanpa sepengetahuan ahli waris lainnya”.

Perbedaan Tesis Clara H. Sihite dengan penelitian ini adalah: *pertama*, pada fokus penelitian. Tesis Clara H. Sihite berfokus

pada kasus jual beli tanah warisan oleh salah satu ahli waris tanpa persetujuan atau sepengetahuan dari ahli waris yang lain. Sedangkan fokus isu penelitian ini yaitu perlindungan hukum terhadap ahli waris lainnya dalam praktik jual beli tanah antara orang tua dan salah satu anak kandungnya pada situasi orang tua kandung masih hidup. *Kedua*, Tesis Clara H. Sihite mengangkat kasus sengketa waris yang diakibatkan oleh kematian, sementara penelitian ini mengangkat kasus jual beli tanah antara orang tua dengan anak kandung melalui Akta Jual Beli yang dibuat di hadapan Notaris.

3. Aryani Try Juniarti, Tesis Universitas Indonesia (2017) dengan judul *“Jual Beli Tanah Dan Bangunan Antara Orang Tua Dan Anak Setelah Salah Satu Orang Tua Meninggal Dunia (Studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Bandung Nomor 265/PDT.G/2017/PN.Bdg)”*. Rumusan masalah penelitian ini adalah: 1) “Bagaimana status harta perkawinan setelah putusnya perkawinan karena kematian? 2) Bagaimana pertimbangan hukum Majelis Hakim dalam memutus perkara pada Putusan Pengadilan Negeri Bandung Nomor 265/PDT.G/2017/PN.Bdg. dan 3) Bagaimana tanggung jawab Pejabat Pembuat Akta Tanah pada proses pengalihan hak milik atas tanah dan bangunan melalui jual beli?”.

Perbedaan Tesis Aryani Try Juniarti dengan penelitian ini adalah: *pertama*, pada fokus penelitian. Tesis Aryani Try Juniarti berfokus pada pertanggungjawaban Notaris terhadap akta jual beli antara orang tua dan anak kandung. Sedangkan fokus isu penelitian ini yakni perlindungan hukum terhadap ahli waris lainnya dalam praktik jual beli tanah antara orang tua dan salah satu anak kandungnya pada situasi orang tua kandung masih hidup, selain tetap mengkaji bentuk pertanggungjawaban Notaris terhadap akta yang dibuatnya. *Kedua*, penelitian Aryani Try Juniarti tidak mengkaji tentang legalitas akta jual beli tanah antara orang tua dan salah satu anak kandungnya dari sudut pandang hukum perikatan.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Notaris dan Akta Notaris

1. Notaris

Notaris dalam UUJN Pasal 1 angka 1 yakni pejabat umum dengan kewenangan pembuatan akta autentik serta wewenang yang lain seperti termuat pada perundang-undangan ini atau perundang-undangan yang lain. Pengertian diatas apabila jika dihubungkan dengan pengertian notaris dalam bunyi Pasal 15 ayat (1) UUJN, yaitu:

“Pejabat Umum yang membuat akta Otentik, mengenai semua perbuatan perjanjian, ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan atau dikehendaki oleh yang berkepentingan dan dinyatakan dalam Akta Otentik, menjamin kepastian tanggal akta, menyimpan akta, memberikan grose, salinan dan kutipan akta sepanjang mengenai akta-akta tersebut tidak ditugaskan atau dikecualikan pada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang”.¹⁹

Sejumlah pakar memberikan pendapat tentang apa itu Notaris, misalnya Habib Adjie mengatakan bahwa:

“Notaris merupakan suatu jabatan publik yang mempunyai karakteristik yaitu sebagai Jabatan, artinya UUJN merupakan unifikasi di bidang pengaturan jabatan Notaris, artinya satu-satunya aturan hukum dalam bentuk undang-undang yang mengatur Jabatan Notaris di Indonesia, sehingga segala hal yang berkaitan dengan notaris di Indonesia harus mengacu kepada UURI JN. Jabatan notaris merupakan suatu lembaga yang diciptakan oleh Negara. Menempatkan notaris sebagai jabatan merupakan suatu bidang pekerjaan atau tugas yang sengaja dibuat oleh aturan hukum

¹⁹ Sutrisno, *Tanggapan Terhadap Undang-Undang No.30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris*, (Bahan Kuliah Etika Profesi Notaris), MKn USU, 2007, hal 9-10.

*keperluan dan fungsi tertentu (kewenangan tertentu) serta bersifat berkesinambungan sebagai suatu lingkungan pekerjaan tetap”.*²⁰

Herlien Budiyono mengemukakan bahwa notaris merupakan:

*“...Pejabat umum yang satu-satunya berwenang untuk membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan penetapan yang diharuskan oleh suatu peraturan umum atau oleh yang berkepentingan dikehendaki untuk dinyatakan dalam suatu akta otentik, menjamin kepastian tanggalnya, menyimpan aktanya dan memberikan grosse, salinan dan kutipannya, semuanya sepanjang pembuatan akta itu oleh suatu peraturan umum tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat atau orang lain”.*²¹

Lebih lanjut Sutrisno menjelaskan bahwa berdasarkan pengertian notaris dalam bunyi Pasal 1 Jo Pasal 15 UUJN bisa ditarik unsur penting, yakni:

1. Pejabat Umum
2. Membuat Akta Otentik
3. Mengenai perbuatan
4. Mengenai perjanjian
5. ketetapan
6. Diharuskan oleh peraturan perundang-undangan
7. Dikehendaki oleh yang berkepentingan
8. Dinyatakan dalam akta otentik
9. Menjamin kepastian tanggal akta
10. Menyimpan akta
11. Memberikan grosse, salinan dan kutipan akta
12. Sepanjang tidak ditugaskan pada orang lain/pejabat lain
13. Sepanjang ditugaskan pada orang lain.

Mengacu definisi tersebut, notaris yakni pejabat umum yang diberikan kewenangan oleh perundang-undangan dalam hal pembuatan akta autentik, akan tetapi tidak merupakan pegawai negeri. Notaris dalam

²⁰ Habib Adjie, *Meneropong Khazanah Notaris dan PPAT Indonesia* (Kumpulan Tulisan Tentang Notaris dan PPAT), Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009, hal. 32-34

²¹ Herlien Budiono, *Notaris dan Kode Etiknya*, Upgrading dan Refreshing Course National Ikatan Notaris Indonesia, Bandung, 2007, hal.3.

melaksanakan jabatan yang diembannya, maka beberapa persyaratan dalam bunyi Pasal 3 UUJN, berikut ini haruslah dipenuhi:

1. "Warga Negara Indonesia
2. Bertakwa Kepada Tuhan Yang Maha Esa
3. Berumur paling sedikit 27 tahun
4. Sehat jasmani dan rohani
5. Berijazah sarjana hukum dan jenjang strata dua kenotariatan
6. Telah menjalani magang atau nyata-nyata telah bekerja sebagai karyawan notaris dalam waktu 12 bulan berguru-turut pada kantor Notaris atas prakarsa sendiri atau rekomendasi organisasi notaris setelah lulus strata dua kenotariatan dan
7. Tidak memegang jabatan lain yang oleh undang-undang dilarang untuk dirangkapkan dengan jabatan notaris".

Terdapat dua kelompok utama dari corak atau bentuk notaris, yakni:

1. *Notariat functionel*, dimana didelegasikannya (gedelegeerd) berbagai wewenang pemerintah serta diduga pula demikian memiliki isi yang benar, memiliki kekuatan/daya eksekusi, serta memiliki kekuatan bukti formal. Ada pemisahan yang keras dari "*wettelijke*" dengan "*niet wettelijke werkzaamheden*" di beberapa negara yang menganut bentuk/macam notariat ini yakni beberapa pekerjaan yang bukan/tidak dalam notariat dan yang berlandaskan hukum/undang-undang.
2. *Notariat profesional*, meskipun pemerintah dalam kelompok ini sudah mengatur organisasinya, namun tidak adanya beberapa akibat khusus atas akta-akta notaris tersebut terkait kekuatan eksekutorialnya, kekuatan bukti, dan juga kebenarannya.²²

²² Komar Andasmita, *Notaris I*, Penerbit Sumur, Bandung, 1991, hal 12.

Apakah notaris di Indonesia termasuk notaris professional ataupun notaris fungsional secara tegas ditentukan oleh ciri khas di bawah ini:

- a. Bahwasanya pembuat akta oleh/dihadapan notaris fungsional memiliki daya eksekusi dan memiliki kekuatan sebagai alat bukti formal. Akta notaris semacam ini haruslah dipandang secara apa adanya, dengan demikian apabila dengan akta tersebut terdapat pihak yang berkeberatan maka pihak tersebut memiliki kewajiban membuktikannya.
- b. Bahwasanya tugas yang diterima notaris fungsional yaitu dari negara berbentuk delegasi. Ini adalah rasio notaris di Indonesia yang mempergunakan lambang berupa Burung Garuda. Maka dari hal menerima tugas negara maka kepada notaris yang diangkat tersebut diberikan berbentuk jabatan dari negara.
- c. Bahwasanya Peraturan Jabatan Notaris (*Reglement op het Notarisambt*) Stb 1860 Nomor 3 mengatur terkait notaris di Indonesia. Diterangkan dalam teks asli “ambt” merupakan “jabatan”.²³

Dalam Undang-undang jabatan notaris, notaris Indonesia dikelompokkan sebagai suatu profesi, sehingga notaris wajib bertindak profesional dalam menjalankan jabatannya sesuai dengan Undang-undang Jabatan Notaris yaitu memberikan pelayanan yang sebaik-baiknya kepada masyarakat.

²³ Majalah Renvoi, Nomor 2,14,II 3 Juli 2004, hal 20

Seorang notaris yang ideal dan profesional menurut pemaparan dari Wawan Setiawan mencakup ciri dan unsur, antara lain:²⁴

1. Tidak pernah melanggar hukum, khususnya dan termasuk berbagai keberlakuan ketetapan untuk notaris, terutama ketetapan dalam Peraturan Jabatan Notaris;
2. Terkait pelaksanaan profesi, jabatan dan tugasnya untuk selalu taat akan kode etik yang ditetapkan/ditentukan oleh perkumpulan kelompok profesi/organisasinya, demikian juga etika profesi yang mencakup ketetapan etika jabatan/profesi yang sudah diatur pada aturan Undang-Undang;
3. Memenuhi seluruh syarat pelaksanaan profesi/tugasnya.
4. Loyal atas perkumpulan dari kelompok profesi/organisasinya serta selalu terlibat aktif dalam program yang organisasi profesinya selenggarakan.

2. Akta Notaris

Secara ringkas akta notaris yakni akta autentik sebagaimana dimaksud pada Pasal 1868 KUHPdata. Akta otentik menurut aturan ini merupakan akta berbentuk seperti yang ditetapkan perundang-undangan, yang dalam pembuatannya dihadapan atau oleh pegawai umum yang berwenang di lokasi pembuatan akta tersebut.

Perkataan atau istilah akta dinamakan “*acte*” (bahasa Belanda) atau “akta” serta dinamakan “*act*” atau “*deed*” (bahasa Inggris). Sudikno

²⁴ Wawan Setiawan, *Notaris Profesional*, Media Notariat, Edisi Mei-Juni 2004, hal 23.

Mertokusumo memberikan definisi komprehensif dari akta sebagai surat yang ditandatangani dimana berisikan berbagai peristiwa yang dijadikan landasan atas perikatan atau hak, yang pembuatannya secara sengaja semenjak awal untuk pembuktian.²⁵ Akta menurut penjelasan dari subekti tidak sama dari surat, yakni tulisan yang secara disengaja memang dibentuk untuk dipergunakan menjadi bukti terkait peristiwa tertentu serta dibubuhi tanda tangan.²⁶

Terdapat dua fungsi penting dari akta yakni fungsi sebagai alat bukti serta sebagai fungsi formal. Arti dari sebagai fungsi formal ini adalah dengan dibuatnya akta maka akan semakin melengkapi suatu perbuatan hukum. Sementara sebagai alat bukti yakni akta dibuat oleh pihak yang saling terikat dalam perjanjian yang ditujukan guna membuktikan suatu hal untuk ke depannya.²⁷

Pengertian Akta otentik yakni suatu akta dimana pembuatannya berbentuk seperti yang ditetapkan oleh perundang-undangan, yang pembuatannya dihadapan atau oleh pegawai umum yang terkait, di lokasi dibuatnya akta tersebut. Wewenang notaris yang utama yaitu melakukan pembuatan akta autentik dengan berlandaskan Pasal 15 UUJN *jo* Pasal 1868 KUHPdata. Apabila beberapa unsur di bawah ini sudah terpenuhi, maka dinyatakan bahwa akta otentik memenuhi otentisitas sebuah akta.²⁸

²⁵ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2006, hal.149

²⁶ R. Subekti, *Hukum Pembuktian*, PT. Pradnya Paramitha, Jakarta, 2005, hal.25.

²⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hal.121-122.

²⁸ *Ibid.*

- 1) Pejabat umum tersebut berwenang atas pembuatan akta;
- 2) Pembuatan akta tersebut haruslah dilakukan dihadapan atau oleh pejabat umum;
- 3) Pembuatan akte tersebut berbentuk seperti yang ditetapkan oleh perundang-undangan.

Akta autentik ini diatur pula dalam bunyi Pasal 165 HIR, yang sama seperti Pasal 285 Rbg, yaitu berbunyi: "Akta autentik adalah suatu akta yang dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang diberi wewenang untuk itu, merupakan bukti yang lengkap antara para pihak dari para ahli warisnya dari mereka yang mendapat hak dari padanya tentang yang tercantum di dalamnya dan bahkan sebagai pemberitahuan belaka, akan tetapi yang terakhir ini hanya diberitahukan itu berhubungan langsung dengan perihal pada akta itu"

Terdapat dua jenis akta otentik yang pembuatannya dilakukan di hadapan notaris, yakni:²⁹

- 1) Akta yang dibuat dihadapan Notaris (*Partij*). Ini adalah penjabaran yang dijelaskan pihak lainnya pada notaris dalam melaksanakan jabatan yang dijalankan serta bagi kepentingan manakah pihak lain tersebut secara disengaja mendatangi dan ada di hadapan notaris serta melakukan perbuatan tersebut atau memberikan keterangan tersebut di hadapan notaris, supaya notaris dalam mengkonstatir keterangan tersebut dalam akta

²⁹ Habib Adjie, *loc.cit.*, hal 45.

otentik. Misalnya; keinginan terakhir dari kuasa, penghadap pembuat wasiat, serta lainnya.

- 2) Akta yang dibuat oleh Notaris (*Relaas*). Seluruh akta yang oleh notaris sudah dibuat bisa menjadi akta yang secara autentik menguraikan kondisi yang disaksikan atau dilihat maupun tindakan yang dilakukan oleh notaris tersebut dalam melaksanakan jabatannya. Pembuatan akta berisikan penjabaran apa yang dialami, disaksikan, dan dilihatnya. Misalnya: Akta Pencatatan Budel, Berita Acara Rapat Umum Pemegang Saham dalam Perseroan Terbatas, serta akta yang lain.

B. Pejabat Pembuat Akta Tanah dan Kewenangannya

Sejarah lahirnya PPAT dimulai pasca berlakunya UUPA, terbitlah Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 Tentang Peraturan Pelaksanaan UUPA (selanjutnya disebut PP No 10 Tahun 1961), PPAT sebagai nomenklatur belum diatur diini, akan tetapi Pasal 19 PP ini mengatur setiap perjanjian yang bermaksud memindahkan hak atas tanah, memberikan sesuatu hak baru atas tanah, menggadaikan tanah atau meminjam uang dengan hak atas tanah sebagai tanggungan, harus dibuktikan dengan suatu akte yang dibuat oleh dan dihadapan pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agraria (selanjutnya dalam Peraturan Pemerintah ini disebut: pejabat). Akta tersebut bentuknya ditetapkan oleh Menteri Agraria.

Istilah PPAT nanti setelah berlakunya PP No 24 Tahun 1997, mengganti PP No 10 Tahun 1961. Pasal 1 angka 24 PP ini menentukan bahwa Pejabat Pembuat Akta Tanah adalah Pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta tanah tertentu. Definisi ini sebelumnya tidak dimuat dalam PP No 10 Tahun 1961. PPAT memiliki kaitan erat dengan kegiatan pendaftaran tanah, sebagaimana diatur dalam Pasal 6 yang menentukan bahwa dalam melaksanakan pendaftaran tanah, Kepala Kantor Pertanahan dibantu oleh PPAT dan Pejabat lain yang ditugaskan untuk melaksanakan kegiatan-kegiatan tertentu menurut Peraturan Pemerintah ini dan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

Demikian pula dalam Pasal 37 Ayat (1) menentukan bahwa peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang, hanya dapat didaftarkan, jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Setahun kemudian, dalam rangka pelaksanaan pendaftaran tanah tersebut di dalam PP No 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah telah ditetapkan jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah yang diberi kewenangan untuk membuat alat bukti mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah dan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang akan

dijadikan dasar pendaftaran,³⁰ terbitlah Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) (selanjutnya disingkat PP No. 37 Tahun 1998) yang kemudian diubah ke PP No 24 Tahun 2016. PPAT dalam PP ini adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun. Definisi ini berbeda dengan PPAT dalam PP No 24 Tahun 1997 meskipun substansinya sama.

Tugas pokok dan kewenangan PPAT disebutkan secara rinci dalam Pasal 2 dan Pasal 3. Tugas pokok PPAT dalam Pasal 2 Ayat (1) PP ini yaitu melaksanakan sebagian kegiatan pendaftaran tanah dengan membuat akta sebagai bukti telah dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun, yang akan dijadikan dasar bagi pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah yang diakibatkan oleh perbuatan hukum itu. Perbuatan hukum sebagaimana dimaksud di rincikan dalam Ayat (2) yaitu: a. jual beli; b. tukar menukar; c. hibah; d. pemasukan ke dalam perusahaan (inbreng); e. pembagian hak bersama; f. pemberian Hak Guna Bangunan/Hak Pakai atas Tanah Hak Milik; g. pemberian Hak Tanggungan; h. pemberian Kuasa membebaskan Hak Tanggungan.

Akta PPAT merupakan salah satu sumber data bagi pemeliharaan data pendaftaran tanah, maka wajib dibuat sedemikian rupa sehingga

³⁰ Konsideran huruf b PP No 37 Tahun 1998.

dapat dijadikan dasar yang kuat untuk pendaftaran pemindahan dan pembebanan hak yang bersangkutan. Oleh karena itu PPAT bertanggung jawab untuk memeriksa syarat-syarat untuk sahnya perbuatan hukum yang bersangkutan. Antara lain mencocokkan data yang terdapat dalam sertifikat dengan daftardaftar yang ada di kantor pertanahan. Tata cara dan formalitas pembuatan akta otentik adalah merupakan ketentuan hukum yang memaksa, artinya tata cara dan prosedur pembuatan itu harus diikuti dengan setepat-tepatnya tanpa boleh disimpangi sedikitpun. Penyimpangan dari tata cara dan prosedur pembuatan akta otentik akan membawa akibat hukum kepada kekuatan pembuktian akta itu.³¹

C. Tinjauan Umum Tentang Jual Beli

Sebelumnya telah diuraikan bahwasanya jual beli yakni peristiwa hukum atau hubungan hukum antara dua subjek hukum atau lebih di mana satunya bertindak sebagai penjual serta yang lain adalah pembeli, dengan barang yang menjadi objek jual beli tersebut. Jual beli yaitu peristiwa perdata yang kerap orang lakukan guna mendapatkan kepemilikan hak atas benda. Mayoritas benda yang seseorang miliki, perolehan hak milik atas benda ini disebabkan oleh penyerahan dari penjual (pihak lain). Titel berwujud Perjanjian Jual Beli atau peristiwa perdata memegang dominasi atas kepemilikan benda dari tiap anggota

³¹ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentuk Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 2007, hal. 507. Disadur dari Addien Iftitah, Kewenangan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) *Dalam Membuat Akta Jual Beli Tanah Beserta Akibat Hukumnya*, artikel dalam Jurnal Lex Privatum, Vol.II/No. 3/Ags-Okt/2014 hal 50

masyarakat. Bertitik dari ini, bisa dilihat bahwa dalam kancah kehidupan sosial maka sangat pentingnya Perjanjian Jual Beli tersebut dalam peristiwa perdata.³²

Subekti memberikan definisi komprehensif dari jual beli sebagai perjanjian timbal balik dimana si penjual (pihak yang satu) berjanji memberikan kepemilikan hak atas barang sementara si pembeli (pihak lain) berjanji melakukan pembayaran atas sejumlah nominal harga yang meliputi beberapa uang sebagai imbal dari perolehan hak milik tersebut.³³ Wirjono Prodjodikoro menyatakan jual beli yakni persetujuan di mana kewajiban bagi pihak yang lainnya untuk melakukan pembayaran atas suatu harga yang disepakati keduanya.³⁴

Volmar, yang dikutip Suryodiningrat menyatakan, jual beli yakni pihak yang satu *Verkopen* atau penjual yang mengikatkan diri pada Loper atau pembeli untuk memindahtangankan benda dalam eigendom melai mendapatkan pembayaran dengan suatu jumlah tertentu dalam wujud uang dari orang yang disebut terakhir.³⁵ Sedangkan perjanjian jual beli berdasarkan penjelasan dari Salim H.S yakni perjanjian yang dibuat pihak pembeli serta penjual. Pihak penjual dalam perjanjiannya ini memiliki kewajiban memberikan obyek jual belinya pada pembeli serta memiliki hak

³² Muhammad Kharis Umardani, 2019, "Jual Beli Berdasarkan KUHPerdata dan Hukum Islam Secara Tidak Tunai", artikel dalam Journal Of Islamic: Law Studies Sharia Journal, hal. 17.

³³ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hal 1

³⁴ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Sumur, Bandung, 1991, hal 17

³⁵ R.M Suryodiningrat, *Perikatan-Perikatan Bersumber Perjanjian*, Tarsito, Bandung, 1996, hal 14.

mendapatkan penerimaan harga yang ada serta kewajiban dari pembeli adalah berhak mendapatkan obyek tersebut serta memiliki kewajiban dalam melakukan pembayaran harga.³⁶

Sebagaimana Pasal 1457 KUHPerdara diterangkan jual beli yakni persetujuan dimana satu pihaknya mengikatkan diri untuk memberikan barang serta yang lain pihaknya melakukan pembayaran atas harga yang telah diperjanjikan. Sebagai sebuah perikatan hukum, maka jual beli juga harus tunduk dengan syarat yang tertuang secara hukum, oleh karenanya maka beberapa prasyarat sah jual beli tidak berbeda dari syarat sahnya perjanjian atau perikatan. Pasal 1320 KUHPerdara menerangkan bahwa syarat sahnya perjanjian atau perikatan, mencakup: sebab (causa) yang halal, objek tertentu, cakap (kecakapan), dan kesepakatan (sepakat).

Kesepakatan yakni kesesuaian pernyataan kehenda antar pihak. Pernyataannya itu adalah yang sesuai, sebab orang lain tidak bisa mengetahui/melihat kehendak itu. Persesuaian pernyataan kehendak terjadi melalui lima cara, yakni: dengan 1) Membisu atau diam, namun asalkan pihak lawan memahami atau menerima; 2) Bahasa isyarat asal pihak lawan bisa menerimanya; 3) Bahasa yang tidak sempurna asalkan pihak lawan bisa menerima, sebab kerap kali pada faktanya seseorang menyamapikan menggunakan bahasa yang tidak sempurna namun pihak

³⁶ Salim H.S, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, *loc.cit.*, hal 49

lawannya mengerti; 4) Bahasa yang sempurna secara lisan; dan 5) Bahasa yang sempurna dan tertulis.³⁷

Kecakapan dalam KUHPerdata Pasal 1330 dipaparkan bahwa tidak cakap hukum untuk membuat perjanjian yaitu: 1) Istri; 2) Berbagai pihak yang ditaruh dibawah pengampuan; serta 3) Orang-orang yang belum dewasa. Namun, pada perkembangan yang ada perbuatan hukum ini bisa dilakukan oleh istri, seperti termuat pada aturan Tentang Perkawinan dalam Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (selanjutnya di singkat UU Perkawinan). Tolak ukur kedewasaan ini tidak ditentukan dalam Buku III KUHPerdata tentang Perikatan. Buku I KUHPerdata tentang Orang menetapkan batasan umur. Mengacu Pasal 330 Buku I KUHPerdata, individu dinilai dewasa apabila sudah menikah atau usianya sudah dua puluh satu tahun. Oleh karenanya, didapatkan kesimpulan bahwa tidak adanya ketentuan umur kedewasaan dalam hukum perjanjian Indonesia. batas umur yang dijadikan indikator seberapa dewasanya seseorang ini diatur adlam hukum keluarga atau hukum perorangan.³⁸

Terkait mengadakan perjanjian, maka orang dewasa tidak semuanya bisa menjalankan tindakan hukum, sebagaimana dipaparkan pada bunyi KUHPerdata pasal 443, yaitu: "Setiap orang dewasa, yang selalu berada dalam keadaan dungu, gila atau mata gelap, harus ditempatkan di bawah pengampuan, sekalipun ia kadang-kadang cakap menggunakan

³⁷ Sudikno Mertokusumo, *loc.cit*, hal.7.

³⁸ Ridwan Khairandy, *loc.cit.*, hal.167.

pikirannya. Seorang dewasa boleh juga ditempatkan di bawah pengampuan karena keborosan”.

Pokok perjanjian atau prestasi merupakan objek perjanjian. Prestasi yaitu sesuatu yang menjadi hak kreditur serta apa yang menjadi kewajiban debitur.³⁹ Prestasi sebagaimana termuat pada ketentuan Pasal 1234 KUHPerdara, mencakup: 1) tidak berbuat sesuatu; 2) berbuat sesuatu; serta 3) memberikan sesuatu. Sedangkan terkait *geoorloofde oorzaak* (kausa yang halal), tidak diterangkan definisi causa yang halal (*orzaak*) dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Sebatas yang disebutkan di dalam Pasal 1337 KUHPerdara yaitu causa yang terlarang. Jika berlawanan dari ketertiban umum, kesusilaan, serta perundang-undangan, maka suatu sebab adalah terlarang.⁴⁰

Sebab yang halal sebagaimana pemaparan dari Abdul Kadir Muhammad yakni perjanjian tersebut berisikan hal-hal yang sesuai akan ketertiban umum, kesusilaan, dan aturan Undang-Undang. Syarat nomor satu dan dua adalah syarat subyektif sebab menyangkut subyek perjanjian serta syarat obyektif meliputi syarat yang berikutnya sebab menyangkut obyek perjanjian.⁴¹

Timbulnya kesepakatan antara pembeli dengan penjual sebagaimana Pasal 1458 KUHPerdara haruslah memenuhi beberapa

³⁹ M. Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986, hal. 10.

⁴⁰ Salim H.S, *loc.cit.*, hal.34.

⁴¹ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, 1982, hal 20.

unsur terlebih dulu. Unsur yang wajib keduanya lakukan yakni kewajiban yang haruslah terpenuhi, yaitu terdiri dari:⁴²

- 1) Pembeli berkewajiban melakukan pembayaran suatu nominal uang dari nilai objek yang dijanjikan pada penjual.
- 2) Barang yang sudah dibeli wajib diberikan oleh penjual.

Terkait jual beli, pembeli berperan menjadi kreditur serta penjual merupakan debitur. Hal tersebut adalah salah sebab sebatas memberikan gambaran satu pihak saja, sementara jual beli yakni perjanjian dari pembeli ataupun penjual secara timbal balik sesuai praktik dan teori hukum yang meliputi:⁴³

- 1) *Persoon* yang dapat diganti. Terkait hal ini, artinya kreditu yang merupakan subjek awalnya sudah ditentukan dalam perjanjian, serta kedudukannya bisa diganti sewaktu-waktu dengan kreditur baru. Ini bisa ditemukan berbentuk perjanjian atas perintah atau perjanjian "*aan order*". Sama halnya dengan perjanjian atas nama atau perjanjian "*aan tonder*".
- 2) *Rechts persoon* atau badan hukum. Badan hukum yang mana adalah subjek jual beli, bisa berwujud yayasan atau koperasi. Koperasi yakni gabungan pihak yang bertindak bersama-sama dalam pergaulan hukum sebagai satu subjek hukum khusus. Sementara yayasan yakni badan hukum yang dibentuk dari

⁴² R. Anggraeni dan Acep Heri Rizal, "Pelaksanaan Perjanjian Jual Beli Melalui Internet (*E-Commerce*) Ditinjau Dari Aspek Hukum Perdataan", JURNAL SALAM: Jurnal Sosial & Budaya Syar'i, Vol.6, No.3 2019, hal. 226.

⁴³ M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, *loc.cit.*, hal.8.

pernyataan untuk tujuan khusus. Yayasan dalam hal pergaulan hukum berperan sebagai penunjang kewajiban dan hak tersendiri.

- 3) *Natuurlijke persoon*. Manusia atau orang sebagai subjek jual beli haruslah memenuhi suatu syarat agar bisa dengan sah melakukan perbuatan hukum. Seorang haruslah cakap dalam menjalankan tindakan hukum, tidak di bawah perwalian atau pengampulan, serta tidak lemah pikirannya. Selain itu, wali atau orang tua harus bertindak jika anak belum dewasa.

Jual beli memiliki objek tertentu dimana yang seluruh benda tidak bergerak dan benda bergerak bisa menjadi objek jual beli, baik menurut timbangan, ukuran, berat, ataupun tumpukannya. Sementara yang dilarang diperjual belikan, yaitu:⁴⁴

- 1) Kesusilaan yang baik;
- 2) Berlawanan dari ketertiban;
- 3) Barang yang oleh perundang-undangan dilarang yaitu semacam obat terlarang;
- 4) Barang atau benda orang lain.

Terdapat objek perjanjian dalam jual beli di mana objek perjanjian pada konteks ini merupakan berbagai hal yang secara hukum bisa diperjualbelikan, di antaranya:

⁴⁴ Megarisa Carina Mboeik, 2019, "Hal Sempurna Yang Melekat Pada Pemegang Benda Tidak Bergerak", artikel dalam Jurnal Kenotariatan Narotama, Vol.1, No.2, hal.133.

1) Benda atau barang yang Diperjualbelikan.

Barang dalam bentuk benda/*zaak* adalah yang wajib diserahkan dalam persetujuan jual beli. Barang yakni seluruh hal yang bisa dipergunakan menjadi objek harta kekayaan atau harta benda. Istilah *zaak* dalam Pasal 1457 BW dipergunakan dalam menetapkan sesuatu yang bisa dijadikan objek jual beli. *Zaak* sebagaimana Pasal 499 BW yakni tiap-tiap hak atau setiap barang yang bsai dikuasai hak milik. Ini artinya, yang bisa dijual dan dibeli bukan sebatas barang yang dipunyai, akan tetapi hak atas barang yang tidak merupakan hak milik.⁴⁵

Terdapat tiga macam barang yang berdasarkan bunyi KUHPerdara Pasal 503 sampai dengan Pasal 505 KUHPerdara, adalah:

- a) “Ada barang yang bertubuh dan ada barang yang tak bertubuh.
- b) Ada barang yang bergerak dan ada barang yang tak bergerak.
- c) Ada barang yang bergerak yang dapat dihabiskan, dan ada yang tidak dapat dihabiskan yang dapat dihabiskan adalah barang-barang yang habis karena dipakai”.

KUHPerdara berikut ini mengatur untuk penyerahan barang-barang tersebut, yaitu:

⁴⁵ *Ibid*, hal.134.

- a) Pelaksanaan penyerahan untuk barang tidak bertubuh yaitu melalui pembuatan akta di bawah tangan atau otentik yang memberi pelimpahan hak pada orang lain atas barang-barang tersebut (Pasal 613 KUHPerdara).
- b) Pelaksanaan penyerahan untuk barang tidak bergerak melalui pengumuman akta terkait yakni melalui tindakan balik nama di depan pegawai balik nama atau pegawai kadaster (Pasal 616 dan Pasal 620 KUHPerdara).
- c) Cukup melalui penyerahan kekuasaan terhadap barang tersebut untuk barang bergerak (Pasal 612 KUHPerdara).

2) Harga

Pihak pembeli terkait perjanjian jual beli berkewajiban utama untuk melakukan pembayaran harga yang sudah dimufakati. Pelaksanaan pembayaran ini bisa melalui metode pembayaran di antaranya:⁴⁶

- a) Jual Beli Tunai Seketika (*cash*). Ini adalah metode yang terklasik, namun umum dilaksanakan dalam jual beli. Terkait hal ini, dilakukan penyerahan seluruh harga rumah, dan juga ketika penyerahan pada pembeli atas rumah sebagai objek jual beli.

⁴⁶ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal. 25.

- b) Jual Beli dengan Pemesanan/Indent. Ini adalah metode jual-beli perumahan di mana transaksinya sesudah pemesanan atau indent diadakan, sehingga dua belah pihaknya membentuk perjanjian pengikatan jual beli dengan berisikan kewajiban serta hak-hak kedua belah pihak yang termuat pada akta pengikatan jual beli.
- c) Jual Beli dengan Cicilan/Kredit. Ini adalah metode dengan cicilan untuk pembayarannya yang tujuan bahwa pelaksanaan pembayaran dalam beberapa termin, sedangkan rumah diserahkan pada pembeli di muka sekaligus, walaupun pembayarannya ketika itu belum dilunasi penuh. Berdasarkan hukum dalam hal ini, peralihan hak dan jual beli terjadi sudah sempurna, sedangkan belum dibayarkannya cicilan akan menjadi hutang piutang.

D. Jual Beli Dalam Keluarga

Jual beli dalam keluarga, khususnya orangtua dan anak adalah masalah yang keberadaannya kompleks dalam kehidupan manusia, sebab bukan sebatas berbentuk barang berwujud yang bias menjadi objek persetujuan jual beli, namun singgungan dengan pihak lain dalam hubungan darah juga berpotensi menjadi permasalahan hukum jika terdapat pihak yang merasa dirugikan dengan klaim “hak waris”.

Seluruh hak waris secara prinsipil bisa dilakukan penjualan, namun terdapat pula yang berlandaskan sifat haknya serta terdapat yang

berlandaskan perundang-undangan. Umumnya dalam jual beli hak waris tersebut diadakan antar ahli waris terkait. Hal ini ditujukan agar warisan tidak terbagi-bagi dan tetap menjadi satu kesatuan. Sesungguhnya masalah jual beli hak waris tidaklah suatu hal yang langka dan baru, mengingat tindakan seperti ini sudah terjadi semenjak dahulu. Khususnya pada orang yang pada suatu waktu membutuhkan uang untuk suatu kepentingan. Melalui ini selanjutnya muncul permasalahan terkait apakah diperbolehkan diperjualbelikan bagian hak waris yang belum secara tegas dibagi pada ahli waris.⁴⁷

Paling tidak dalam hal prosedur jual beli hak waris yang belum terbagi maka anak yang usianya sudah 21 tahun atau sudah menikah walaupun belum 21 tahun, maka bagi negara sudah dianggap dewasa sebagaimana KUHPdata pasal 330. Supaya jual beli hak waris bisa dilakukan, maka penting untuk dipertimbangkan bahwa segenap ahli waris baik pembeli ataupun penjual telah menyepakati melalui pembuatan silsilah kewarisan yang disahkan pejabat terkait, dan harus dibuatkan dengan akta notarial supaya bisa menjadi kepastian hukum terkait kesepakatan ahli waris tersebut.⁴⁸

Masalah yang kerap terjadi di antaranya yakni perjanjian jual-beli dalam keluarga yang pembuatannya dilakukan notaris. Sangat jarang terjadinya perjanjian jual beli dalam keluarga, sebab dalam keluarga

⁴⁷ A. Kusuma, dkk, 018, "Kajian Yuridis Jual Beli Hak Waris Atas Warisan Yang Belum Terbagi Menurut KUHPdata", artikel dalam Jurnal Kertha Semaya, Vol.6 No. 3, hal.72.

⁴⁸ Subekti, *op.cit.*, hal 43.

umumnya berupa hibah. Akan tetapi, kadang timbul masalah dimana solusi penyelesaian atas perjanjian jual beli dalam keluarga sangatlah sulit dicari. Jual beli tanah waris bisa dibatalkan ahli waris apabila tidak terpenuhinya syarat sah jual beli lewat pengadilan. Adalah hak dari ahli waris yang tidak setuju untuk jual-beli tanah warisan yang menjadi haknya yaitu berupa pembatalan atas transaksi tanah itu. Apabila syarat subjektif tidak dipenuhi pada suatu perjanjian, maka bisa dibatalkannya perjanjian tersebut. Perjanjian tersebut batal demi hukum apabila syarat objektif tidak dipenuhi. Maksud dari bisa dibatalkan pada konteks ini adalah pihak satunya bisa meminta pembatalan, namun sepanjang tidak dibatalkan hakim atas permintaan yang memintakan pembatalan tersebut (pihak yang secara tidak bebas memberikan sepakatnya atau pihak yang tidak cakap) maka perjanjiannya sendiri tetap mengikat kedua belah pihak.⁴⁹ Batal demi hukum yakni dari awal tidak pernah terdapat suatu perikatan serta dinilai tidak pernah ada dilahirkan perjanjian.

Dianggap sudah terjadinya jual beli pada saat segenap pihak sudah mencapai mufakat terkait harga dan kebendaan tersebut, walaupun belum diserahkannya kebendaan tersebut. Jual-beli tanah adalah proses perpindahan hak dengan prinsip dasar yang digunakan adalah tunai dan terang. Arti dari terang adalah pelaksanaan jual beli haruslah diadakan dimuka pejabat umum terkait, di antaranya PPAT camat, dan kepala adat.

⁴⁹ Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2007, hal 27.

Sementara arti dari tunai yaitu pembayaran atas jual belinya haruslah tunai.⁵⁰

Secara teknis akta jual beli yang melibatkan orang tua dan salah satu anaknya, maka pihak penjual (orang tua) hanya membutuhkan persetujuan dari kawan kawinnya. Lain halnya bila peralihan hak atas tanah itu menggunakan akta hibah yang pembuatannya dihadapan PPAT, bilamana akta hibah digunakan untuk mengalihkan harta benda keluarga, calon ahli waris yang bersangkutan harus memberikan persetujuan atas perbuatan hukum tersebut. Namun tidak bisa dipungkiri juga apabila hak atas tanah tersebut merupakan bagian dari harta benda keluarga, orang tua yang ingin menjual juga disarankan untuk memperoleh persetujuan dari calon ahli waris yang lain, agar tidak merasa dirugikannya calon ahli waris tersebut. Bagian untuk calon ahli waris otomatis akan berkurang dengan adanya perbuatan hukum yang dilakukan oleh orang tua tersebut. Persetujuan dari calon ahli waris juga merupakan suatu pemberitahuan yang bertujuan supaya tidak terjadi permasalahan hukum antara para pihak dan atau pihak ketiga pada saat atau setelah peralihan hak atas tanah.⁵¹

⁵⁰ Irma Devita Purnamasari, *Kiat-Kiat Cerdas, Mudah, Dan Bijak Mengatasi Masalah Hukum Pertanahan*, *op.cit.*.

⁵¹ Ni Wayan Nella Ariesta Jaya, "Peralihan Hak Atas Tanah Dari Orang Tua Kepada Anak Perempuan Melalui Akta Jual Beli Yang Dibuat Di Hadapan PPAT di Bali" Tesis Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, (2016), hal 35.

E. Jual Beli Melalui Akta Notaris

1. Jual Beli Melalui Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB)

Perjanjian atau perikatan pelepasan hak milik atas tanah tetap merujuk pada Pasal 1320 KUHPertdata, yaitu suatu sebab yang tidak terlarang, suatu pokok persoalan tertentu, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, serta kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya. Perjanjian pengikatan jual beli yakni timbulnya perjanjian akibat sifat terbuka dari Buku III KUHPertdata, yang membebaskan subjek hukum dengan seluas mungkin untuk melaksanakan perjanjian yang berbentuk apapun dan berisikan apapun, selama pembuatan perjanjiannya tidak berlawanan dari kesusilaan, ketertiban umum, serta aturan Undang-Undang.

Subekti memaparkan, pengikatan jual beli yakni perjanjian pihak pembeli serta penjual sebelum dilaksanakannya jual beli sebab harus dipenuhinya unsur-unsur untuk jual beli tersebut, di antaranya belum terjadi pelunasan harga dan belum adanya sertifikat sebab masih dalam kepengurusan. Sementara pengikatan jual beli berdasarkan penjelasan dari Herlien Budiono yakni perjanjian bantuan yang fungsinya menjadi perjanjian pendahuluan yang bebas bentuknya.⁵² Berlandaskan definisi diatas, bisa didapatkan kesimpulan bahwa perjanjian pengikatan jual beli yakni perjanjian awalan yang pembuatannya dapat dilakukan sebelum perjanjian pokok atau perjanjian utamanya dilakukan.

⁵² Herlien Budiono, "Pengikatan Jual Beli Dan Kuasa Mutlak", Jurnal Renvoi, Volume 1, Nomor 10, 2004, hal.57.

Perjanjian pengikatan jual beli menurut penjelasan dari Herlien Budiono yakni perjanjian bantuan dimana fungsinya mendai perjanjian awalan yang bebas bentuknya. Ini adalah sebuah perikatan dengan syarat atau pembuatan perjanjian pendahuluan sebelum perjanjian pokok atau perjanjian utamanya dibuat.⁵³ Sehingga, perjanjian pengikatan jual beli secara jelas memiliki fungsi menjadi perjanjian pendahuluan atau perjanjian awal yang menegaskan untuk mengadakan perjanjian utamanya, dan melakukan penyelesaian atas hubungan hukum jika berbagai hal yang sudah disepakati dalam perjanjian tersebut sudah seutuhnya dilakukan.⁵⁴

Jual beli lewat PPJB (Perjanjian Pengikatan Jual Beli) yakni perjanjian dimana pembuatannya dilakukan calon pembeli dan calon penjual bangunan/tanah sebagai pengikatan awalan sebelum Akta Jual Beli (AJB) dibuat oleh para pihak dihadapan PPAT (Pejabat Pembuat Akta Tanah). Umumnya para pihak akan membuat PPJB sebab terdapat kondisi-kondisi atau syarat-syarat yang wajib untuk lebih dulu dilakukan segenap pihak sebelum AJB dibuat dihadapan PPAT. Sehingga, tidaklah bisa menyamakan PPJB dengan AJB yang mana adalah bukti peralihan hak bangunan/tanah pada pembeli dari penjual.⁵⁵

Lahirnya perjanjian pengikatan jual beli adalah sebab terdapatnya syarat-ayrata yang ditetapkan perundang-undangan atau terdapatnya

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Muchtar Rudianto, *Perjanjian Pengikatan Jual-Beli Sebagai Perjanjian Pendahuluan*, Rajawali Press, Jakarta, 2010, hal.38.

⁵⁵ *Ibid.*

hambatan yang menyangkut jual beli hak atas tanah sehingga transaksi jual beli tersebut terhambat dalam penyelesaiannya. Persyaratan ini terdapat yang muncul dari kesepakatan pihak-pihak yang hendak mengadakan jual-beli hak atas tanah serta terdapat juga yang terlabih dari aturan Undang-Undang yang berlaku. Timbulnya syarat dari perundang-undangan, contohnya harus lunas dulu jual belinya baru bisa ditandatanganinya Akta Jual Beli (AJB).⁵⁶

PPJB secara umum memuat pengaturan terkait cara penjual melakukan penjualan tanah pada pembeli. Akan tetapi, belum bisa dilakukannya hal ini sebab terdapatnya sebab khusus. Contohnya, masih dibutuhkan syarat lainnya untuk penyerahan bisa dilakukan atau tanahnya masih dalam jaminan bank. Maka calon pembeli dan penjual dalam transaksi jual beli tanah sesungguhnya tidak diharuskan membuat PPJB. Akan tetapi dibutuhkannya PPJB ini sebagai bentuk komitmen pihak-pihak terkait atas proses jual-beli yang berlangsung. Tujuan dari PPJB yakni mengikat calon penjual supaya melakukan penjualan hak milik/bendanya pada calon pembeli pada waktu yang sudah dijanjikan. Selaras akan hal ini, maka pada kesamaan waktu calon pembeli juga diikat oleh perjanjian tersebut untuk melakukan pembelian hak milik/benda calon penjual, sesuai perjanjian segenap pihak.⁵⁷

Persyaratan yang kerap muncul secara umum yaitu lahirnya persyaratan dari kesepakatan segenap pihak yang hendak mengadakan

⁵⁶ *Ibid* hal 39

⁵⁷ Herlien Boediono, *op.cit.*, hal 58.

jual-beli, contohnya ketika hendak mengadakan jual beli maka sertifikat hak atas tanah yang akan dibeli sangatlah diinginkan oleh pembeli, sementara belum adanya sertifikat untuk hak atas tanah yang hendak dijual. Selain itu, contohnya pembeli belum bisa melakukan pembayaran secara lunas atas seluruh harga hak atas tanah, oleh karenanya pembayarannya baruslah setengah dari kesepakatan harga. Guna menjaga supaya tetap terlaksananya kesepakatan tersebut secara baik dan dapat tetap bisa dipenuhinya persyaratan yang diminta, maka pihak yang hendak mengadakan jual beli biasanya akan menguraikan kesepakatan awal ini berbentuk suatu perjanjian yang berikutnya disebut perjanjian pengikatan jual beli.

Perjanjian pengikatan jual beli yang pembuatannya di hadapan notaris secara praktiknya umum dinamakan Akta PJB (Pengikatan Jual Beli). Perjanjian pengikatan jual beli bisa didefinisikan melalui pemisahan kata perjanjian pengikatan jual-beli menjadi pengikatan dan perjanjian jual-beli. Definisi perjanjian bisa ditinjau dalam sub sebelumnya, sementara menurut penjelasan dari R Subekti, perjanjian pengikatan jual beli yakni perjanjian dari pihak pembeli dengan penjual sebelum jual beli diadakan sebab lebih dulu perlu untuk memenuhi beberapa unsur agar jual beli bisa diadakan, diantaranya yakni belum terjadinya pelunasan harga dan belum adanya sertifikat sebab masaih diproses.⁵⁸

⁵⁸ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, *op.cit.*

Umumnya, di luar janji-jani pada perjanjian pengikatan jual beli, ditulis pula terkait hak memberi kuasa pada pembeli. Terjadinya ini jika terdapat halangan hadir dari pihak penjual dalam menandatangani akta jual beli di hadapan PPAT, baik sebab terdapatnya suatu halangan, sebab jauhnya lokasi, serta lainnya. Dan umumnya pemberian kuasa ini barulah berlaku sesudah dipenuhi seluruh persyaratan dalam mengadakan jual beli hak atas tanah di PPAT.⁵⁹

Lahirnya perjanjian pengikatan jual beli sebagai konsekuensi dari adanya syarat-syarat yang sudah ditetapkan oleh perundang-undangan terkait hal tersebut atau terdapatnya suatu hambatan sehingga menjadikan transaksi jual beli hak atas tanah tersebut terhambat penyelesaiannya. Lahirnya syarat ini ada sebagai bentuk kesepakatan pihak yang hendak mengadakan jual beli hak atas tanah serta terdapat juga yang muncul berdasarkan aturan Undang-Undang. Timbulnya persyaratan dari perundang-undangan, contohnya harus sudah lunasnya jual beli barulah Akta Jual Beli (AJB) dapat ditandatangani. Persyaratan yang kerap timbul secara umum yaitu lahirnya persyaratan dari kesepakatan segenap pihak yang hendak mengadakan jual beli, contohnya ketika hendak mengadakan transaksi, pembeli berkeinginan agar terdapatnya sertifikat hak atas tanah yang hendak dibeli sementara belum adanya sertifikat untuk hak atas tanah yang hendak dijual, serta selain itu contohnya ketidakmampuan pembeli untuk melakukan

⁵⁹ Kamaluddin Patradi, *Pemberian Kuasa Dalam Praktek Perjanjian Pengikatan Jual Beli Hak Atas Tanah*, Gamma Press, Yogyakarta, 2010, hal. 20.

pembayaran secara lunas atas seluruh biaya hak atas tanah, oleh karenanya barulah dibayarkan setengah dari kesepakatan harga.

Akta pengikatan jual beli sebagai pembuatan perjanjian awal sebab berbagai persyaratan untuk mengadakan perjanjian utama berbentuk jual beli belum terpenuhi akibat faktor-faktor seperti:

- a. Persyaratan untuk membayar pajak yang belum terpenuhi;
- b. Syarat administrasi yang belum lengkap;
- c. Pemecahan sertifikat hak atas tanah yang belum dilakukan;
- d. Penghapusan hak tanggungan ke Badan Pertanahan Nasional yang belum dilakukan;
- e. Pembayaran atas harga tanah yang belum lunas.

Secara umum, terdapat dua jenis atau versi dari pembuatan Akta Pengikatan Jual Beli, yakni:

- a. Umumnya dinamakan PJB belum lunas yakni Akta Pengikatan Jual Beli yang baru adalah beberapa janji sebab secara umum belum lunas harganya;
- b. Umumnya dinamakan PJB Lunas yaitu Akta Pengikatan Jual Beli dimana pembayarannya telah lunas dilakukan, akan tetapi perbuatan hukum akta jual belinya belum bisa dilakukan dihadapan PPAT terkait, sebab terdapat suatu proses yang masih belum selesai, contohnya masih dalam proses penggabungan masih tengah proses pemecahan sertifikat,

serta bermacam alasan lainnya yang mengakibatkan belum dapat dibuatnya Akta Jual Beli.⁶⁰

2. Jual Beli Melalui Akta Jual Beli (AJB)

Pembuatan akta jual beli dihadapan Notaris atau PPAT (jika objeknya adalah tanah) adalah akta otentik seperti termaksud pada bunyi KUHPerdara Pasal 1868 bahwa Akta Otentik merupakan: “akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat dimana akta dibuat.”

Pasal 1 angka 1 UUJN menjadi dasar untuk otentisitas akta notaris, di mana notaris ini merupakan pejabat umum; serta jika akta akan mendapatkan stempel otentisitas sebagaimana yang dipersyaratkan Pasal 1868 KUHPerdara, maka beberapa syarat di bawah ini haruslah dipenuhi oleh akta yang bersangkutan: a). pembuatan aktanya haruslah “dihadapan” (*ten overstaan*) atau “oleh” (*door*) pejabat umum; b). pembuatan aktanya haruslah berbentuk seperti ketentuan perundang-undangan; c). Pejabat umum dihadapan atau oleh siapa dibuatnya akta tersebut, haruslah berwenang atas pembuatan akta tersebut.⁶¹

Akta Jual Beli Tanah yakni suatu akta otentik selain memberi kepastian hukum pada segenap pihak yang mengadakan transaksi tanah, namun pula dipergunakan menjadi landasan untuk mengalihkan hak atas tanah. PPAT atau notaris sebagai pejabat umum memegang kewenangan

⁶⁰ Habib Adjie, *Menjalin Pemikiran Pendapat Tentang Kenotariatan*, op.cit. hal.67.

⁶¹ *Ibid.*

atas proses pembuatan akta jual beli tanah yang diharuskan mengambil sikap penuh rasa tanggung jawab dan cerman dalam bertugas dan juga taat akan berbagai ketentuan terutama terkait pembuatan serta hadirnya saksi ketika pembuatan. Ini bertujuan guna mengantisipasi kekeliruan pada proses membuat Akta Jual Beli Tanah yang memicu sebatas menjadi akta di bawah tangan yang bisa merugikan segenap pihak terkait.⁶²

Akta Jual Beli ditemukan dalam “Pasal 96 Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2012 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah” yang berbunyi: “(1) Bentuk akta yang dipergunakan di dalam pembuatan akta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 95 ayat (1) dan ayat (2), dan tata cara pengisian dibuat sesuai dengan Lampiran Peraturan ini yang terdiri dari: a. Akta Jual Beli. b. Akta Tukar Menukar. c. Akta Hibah. d. Akta Pemasukan Ke Dalam Perusahaan. e. Akta Pembagian Hak Bersama. f. Akta Pemberian Hak Tanggungan. g. Akta Pemberian Hak Guna Bangunan/Hak Pakai di atas Tanah Hak Milik. h. Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan”.

Berlandaskan ketentuan pada aturan tentang Jabatan Notaris dalam Pasal 15 UU Nomor 2 Tahun 2014, terutama ayat (2) huruf f,

⁶² *Ibid* hal 68

diterangkan secara ringkas bahwa notaris secara yuridis formal memegang kewenangan atas pembuatan akta jual beli tanah. Kewenangan notaris terkait hal ini berkekuatan hukum kuat, sebab belandaskan perundang-undangan.

Kini, banyak dijumpai notaris yang juga menjabat sebagai PPAT. Sebagai notaris ia menjalankan kewenangannya berdasarkan UUJN. Sebagai PPAT, ia menjalankan kewenangannya berdasarkan PP No 38 dan perubahannya (PP No 24 Tahun 2016). Akta pertanahan semisal Akta Jual Beli Tanah yang dibuat oleh PPAT, dalam rangka menjalankan kewenangannya yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan. Sehingga rangkap jabatan tersebut tidak mempengaruhi keabsahan akta otentik yang dibuatnya karena sudah sesuai dengan kewenangannya yang diberikan undang-undang.

Prosedur dalam pembuatan akta ini termasuk keharusan implementasi jabatan untuk notaris/PPAT atas akta yang dibuat olehnya. Pengaturan ini termuat dalam UUJN ataupun dalam PP Nomor 37 Tahun 1998. Seperti ketentuan Pasal 16 ayat (1) huruf m UUJN yakni terkait penandatanganan dan pembacaan akta oleh notaris dengan ketetapan yang menentukan untuk membacakan Akta di hadapan penghadap dengan dihadiri oleh paling sedikit 2 (dua) orang saksi, atau 4 (empat) orang saksi khusus untuk pembuatan Akta wasiat di bawah tangan, dan ditandatangani pada saat itu juga oleh penghadap, saksi, dan Notaris.

F. Jual Beli Tanah Melalui Akta Jual Beli Oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah

Sejak berlakunya PP No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, jual beli atas tanah dilakukan oleh para pihak dihadapan PPAT yang bertugas membuat aktanya.⁶³ Akta jual beli yang dibuat dan ditandatangani dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) membuktikan bahwa benar telah dilakukan perbuatan hukum pemindahan hak atas tanah dan disertai dengan pembayaran harga, serta membuktikan bahwa penerima hak atau pembeli sudah menjadi pemegang hak yang baru dengan memiliki bukti dari kepemilikan atas tanah tersebut.

Akta jual beli merupakan bukti yang sah dari terjadinya peralihan hak kepemilikan atas tanah baik dalam proses jual beli maupun proses lainnya. Keabsahan akta jual beli sangat penting mengingat kalau terjadi gugatan atau penolakan dari satu pihak maka akta jual beli sebagai bukti bahwa telah terjadi peralihan. PPAT yang membuat akta jual beli kedudukannya sangat penting karena PPAT adalah pejabat yang membuat dan mengesahkan terjadinya jual beli atau peralihan tanah lainnya.⁶⁴

Pentingnya kedudukan PPAT dalam menerbitkan akta jual beli menuntut pertanggungjawaban hukum terhadap atak yang dibuat. Itulah sebabnya PPAT harus mengikuti prosedur yang ditetapkan oleh Undang-

⁶³ Adrian Sutedi, *op.cit.*, hal 77.

⁶⁴ Addien Ifitah, *loc.cit.*, hal 52.

undang dan berbagai peraturan pemerintah yang terkait dengan peralihan kepemilikan atas tanah dan pendaftaran tanah. Semua tatacara tersebut harus diikuti agar supaya akta peralihan hak yang dibuat oleh PPAT sah menurut hukum. Pembuatan akta yang tidak sesuai dengan tata cara pembuatan akta PPAT dapat menimbulkan risiko bagi kepastian hak atas tanah yang timbul atau tercatat atas dasar akta tersebut.⁶⁵

PPAT bertugas melaksanakan sebagian kegiatan pendaftaran tanah dengan membuat akta sebagai bukti telah dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun, yang akan dijadikan dasar bagi pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah yang diakibatkan oleh perbuatan hukum itu.

Dalam suatu perjanjian jual beli tanah peran PPAT adalah ikut serta dalam perjanjian jual beli tanah sebagai perantara sekaligus saksi akad jual beli yang dilakukan para pihak yang kemudian membuktikannya dengan membuat Akta Jual Beli (AJB), sebelum membuat AJB terlebih dahulu PPAT melakukan pemeriksaan sertifikat hak atas tanah dengan mengajukan permohonan, diterima pada loket di Kantor Badan Pertanahan Nasional (BPN), dilakukan kegiatan pemeriksaan sertifikat tanah, kemudian pemberian tanda bukti pemeriksaan dan pengambilan hasil pemeriksaan pada kantor Badan Pertanahan Nasional (BPN), selain itu kewenangan PPAT dalam proses jual beli tanah adalah melaksanakan tugas pokok yaitu seorang PPAT mempunyai kewenangan membuat akta

⁶⁵*Ibid.*

otentik mengenai semua perbuatan hukum mengenai hak atas tanah dan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang terletak di dalam daerah kerjanya.⁶⁶

Akta yang di buat oleh PPAT di buat dalam bentuk asli dalam 2 (dua) lembar, yaitu:

1. Lembar pertama sebanyak 1 (satu) rangkap disimpan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) bersangkutan.
2. Lembar kedua sebanyak 1 (satu) rangkap atau lebih menurut banyaknya hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang menjadi obyek perbuatan hukum dalam akta yang disampaikan kepada Kantor Badan Pertanahan Nasional (BPN) untuk keperluan pendaftaran, atau dalam hal akta tersebut mengenai pemberian kuasa untuk dasar pembuatan akta pemberian hak tanggungan, dan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dapat diberikan salinannya.

G. Tinjauan Umum Hukum Waris

Dari banyak literatur, pewarisan yakni perpindahan kewajiban dan hak dari pewaris pada ahli waris terhadap harta benda yang sebelumnya dikuasai oleh pewaris menjadi dikuasai oleh tiap ahli waris menurut pembagian yang ada setelah pewaris meninggal dunia. Umumnya dalam

⁶⁶ Ermasyanti, "Kewenangan Pejabat Pembuat Akta Tanah dalam Proses Jual Beli Tanah", artikel dalam KEADILAN PROGRESIF Volume 3 Nomor 1 Maret 2012, hal 83.

rezim pewarisan; perdata, islam dan adat, terdapat 3 (tiga) syarat penting pewarisan yaitu: kematian (pewaris), harta benda, dan ahli waris.⁶⁷

Pitlo memberikan penggambaran bahwa hukum waris termasuk kekayaan, yakni:⁶⁸

"Hukum waris adalah kumpulan peraturan yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang, yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antar mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga."

Adapun kekayaan yang dimaksud dalam rumusan di atas adalah beberapa harta kekayaan yang seseorang tinggalkan sesudah meninggal berwujud sekumpulan pasiva dan aktiva. Proses peralihan harta kekayaan pada ahli waris secara intinya disebut pewarisan, dan sebatas bisa terjadi sebab kematian. Maka dari hal tersebut, bila beberapa syarat berikut terpenuhi maka baru akan terjadinya pewarisan, yakni:

- a. Terdapat suatu jumlah harta kekayaan yang pewaris tinggalkan;
- b. Terdapat seorang sebagai ahli waris yang masih hidup dimana akan mendapatkan warisan ketika meninggal dunia pewaris;
- c. Terdapat seorang yang meninggal dunia.

1. Hukum Waris Perdata

Mengacu konsepsi hukum perdata barat berdasarkan *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau lazim dikenal dengan KUHPerdata bahwa hukum

⁶⁷ Anisitus Amanat, *Membagi Warisan Berdasarkan Pasal-Pasal Hukum Perdata BW*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hal. 9.

⁶⁸ A.Pitlo, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda Jilid I*, PT. Intermasa, Jakarta, 1986, hal 44.

waris termasuk hukum kekayaan harta. Maka dari hal tersebut, sebatas kewajiban dan hak yang berbentuk harta kekayaan sajalah yang akan diwariskan dan menjadi warisan. Terkait hukum publik ini, timbulnya hak dan kewajiban serta tidak akan diwariskannya kesopanan dan kesusilaan, sama halnya dengan timbulnya hak serta kewajiban dari hubungan keluarga yang tidak pula bisa diwariskan.

Kaitannya dengan hukum waris KUHPerdata berlaku asas bahwa "apabila seseorang meninggal dunia, maka seketika itu juga segala hak dan kewajibannya beralih kepada sekalian ahli warisnya." Terjadinya peralihan kewajiban-kewajiban dan hak-hak kepada ahli waris yaitu sebatas hak dan kewajiban yang bisa diukur menggunakan uang atau selama termasuk dalam lingkup hukum harta kekayaan. Hukum waris sebagaimana KUHPerdata mempunyai ciri di antaranya "adanya hak mutlak dari para ahli waris masing-masing untuk sewaktu-waktu menuntut pembagian dari harta warisan." Arti dai ini adalah jika ahli waris memiliki tuntutan di depan pengadilan atas pembagian harta warisan, maka ahli waris yang lain tiadk bisa menolak tuntutan ini. Ketetapan atas pemaparan tersebut tercantum pada bunyi Pasal 1066 KUHPerdata, yakni:

- a. "Dalam hal seorang yang mempunyai hak atas sebagian dari sekumpulan harta benda, orang itu tidak dapat dipaksa membiarkan harta benda itu tetap tidak dibagi-bagi di antara orang-orang yang bersama-sama berhak atasnya;
- b. Pembagian harta benda peninggalan itu selalu dapat dituntut,

meskipun ada suatu perjanjian yang bertentangan dengan itu;

- c. Dapat diperjanjikan, bahwa pembagian harta benda itu dipertanggungguhan selama waktu tertentu;
- d. Perjanjian semacam ini hanya dapat berlaku selama lima tahun, tetapi dapat diadakan lagi, kalau tenggang lima tahun itu telah lalu”.

Berdasarkan aturan terkait pemisahan harta peninggalan serta berbagai konsekuensinya dalam Pasal 1066 KUHPerdara tersebut, bisa diketahui bahwasanya terdapat karakteristik khas dari sistem hukum waris dalam KUHPerdara yang tidak sama dari hukum waris lain. Karakteristik khas ini antara lain bahwa dalam KUHPerdara, hukum waris menginginkan supaya secepat mungkin dilakukan pembagian atas harta peninggalan pewaris pada pihak yang berhak. Serta bila akan dibiarkan untuk tidak terbagi, maka haruslah lewat persetujuan ahli waris lebih dulu.

Mengacu sistem hukum perdata barat berdasarkan BW/KUHPerdara, maka warisan tersebut mencakup semua harta benda serta kewajiban-kewajiban dan hak-hak pewaris dalam lingkup hukum harta kekayaan yang bisa diukur menggunakan uang. Namun, ada pengecualian tersendiri atas ketentuan ini, dimana kewajiban-kewajiban dan hak-hak tersebut terdapat pula yang tidak bisa berpindah pada ahli waris, di antaranya:

- a. *Vruchtgebruik* (hak memungut hasil)
- b. Perjanjian perkongsian dagang, baik berwujud firma berdasarkan Wvk ataupun *maatschap* berdasarkan BW, karena pada akhirnya

perkongsian tersebut selesai dengan seorang anggota/persero meninggal.

- c. Perjanjian perburuhan, melalui pekerjaan yang pelaksanaannya wajib bersifat pribadi.⁶⁹

Dipertegas kembali jika kematian pewaris menurut hukum waris KUHPerdara memicu beralihnya seluruh kewajiban dan hak pada ahli waris ketika itu juga. Secara tegas ini dipaparkan dalam bunyi Pasal 833 ayat (1) BW, yaitu “sekalian ahli waris dengan sendirinya karena hukum memperoleh hak milik atas segala barang, segala hak dan segala piutang si yang meninggal. Peralihan hak dan kewajiban dari yang meninggal dunia kepada ahli warisnya disebut ‘saisine’”. Saisine pada konteks ini adalah ahli waris mendapatkan seluruh kewajiban dan hak dari pihak yang meninggal dunia dengan tidak membutuhkan tindakan khusus, sama halnya jika adanya warisan tersebut belum diketahui oleh ahli waris.⁷⁰

Sistem waris KUHPerdara tidak mengenali "harta asal maupun harta gono-gini" atau harta bersama dalam perkawinan, karena dalam KUHPerdara harta warisan dari siapapun termasuk pula "kesatuan" yang utuh dan bulat dalam keseluruhan bisa berpindah tangan pewaris/peninggal warisan kepada ahli waris. Ini berarti, KUHPerdara tidak mengenal beda pengaturan berdasarkan asal atau macam barang yang pewaris tinggalkan. Sebagaimana yang diterangkan pada Pasal 849 bahwa perundang-undangan tidak melihat asal atau sifat dari barang-

⁶⁹ Eman Suparman, *op.cit.* hal 56

⁷⁰ *Ibid.*

barang dalam peninggalan tertentu, untuk pengaturan pewarisan atasnya.

Ahli waris dalam hal ini ialah pihak yang memiliki hak untuk pembagian harta peninggalan atau harta warisan, dimana ini adalah “orang-orang yang berhak menerima harta warisan (harta pusaka)”⁷¹ Kaitannya dengan waris perdata, maka ahli waris dibagi menjadi ahli waris karena wasiat (*testamentair*) serta ahli waris karena undang-undang (*ab intestato*).

a. Ahli waris karena undang-undang (*ab intestato*)

Ini adalah keluarga sedarah, baik kekeluargaan dengan sistem ke bawah ataupun ke atas. Perundang-undangan memegang prinsip bahwasanya keluarga sedarah yang terdekat dalam pewarisan berdasarkan Undang-Undang selalu menindih atau mengenyampingkan keluarga yang lebih jauh, oleh karenanya kerap kali tidak ikut mewarisnya keluarga yang lebih jauh.⁷² Dalam pewarisan sebab perundang-undangan, terdapat golongan-golongan yang ditetapkan, oleh karenanya golongan terdekat dari pewaris diprioritaskan utama menjadi ahli warisnya. Terdapat golongan pertama hingga keempat dari golongan tersebut. Tiap golongan terdapat suatu kategori dengan berbeda pembagiannya.

1. Golongan pertama. Ini adalah golongan terdekat dari pewaris, yakni suami atau istri dan anak-anak yang hidup terlama. Posisi

⁷¹ Syahril Sofyan, *Beberapa Dasar Teknik Pembuatan Akta (Khusus Warisan)*, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2011, hal 5.

⁷² M.U. Sembiring, *Beberapa Bab Penting Dalam Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Medan: Program Pendidikan Notariat Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 1989), hal 2.

penggantian berlaku dalam hal ini, atau berarti jika meninggal dunianya anak dari pewaris akan tetapi terdapat cucu atau keturunan anak tersebut, maka cucu tersebut akan naik sebagai ahli waris atau menggantikan ayahnya. Sama halnya kemudian pada ahli waris di bawahnya, bila lebih dulu sudah meninggalnya ahli waris yang di atasnya dari pewaris. Sebagaimana bunyi Pasal 852 KHPerdata yaitu: “anak-anak atau sekalian keturunan mereka, biar dilahirkan dari lain-lain perkawanan sekalipun, mewaris dari kedua orangtua, kakek, nenek, atau semua keluarga sedarah mereka selanjutnya dalam garis lurus ke atas, dengan tiada perbedaan antara laki-laki atau perempuan dan tiada perbedaan berdasarkan kelahiran terlebih dahulu. Mereka mewaris kepala demi kepala, jika dengan si meninggal mereka bertalian keluarga dalam derajat kesatu dan masing-masing mempunyai hak karena diri sendiri; mereka mewaris pancang demi pancang, jika sekalian mereka atau sekedar sebagian mereka bertindak sebagai pengganti”.

Pewarisan dalam KUHPerdata terkait pembagiannya tidak membedakan jenis kelamin, selama keluarga sedarah serta bagi anak luar kawin yang diakui sah maka terdapat hak untuk tuntutan atas pembagian warisan tersebut. Sama halnya dengan anak yang berstatus dari pernikahan yang baru ataupun

sebelumnya, apabila meninggalnya pewaris maka warisan tersebut masih berhak didapatkan oleh anak yang sedarah dengan pewaris, serta anak dari nomor berapa perkawinanpun selama masih sedarah serta diakui anak luar kawin maka masih memperoleh bagian warisan. Berbeda dari suami atau istri, dimana bila perkawinan putus sebab perceraian, maka hubungan perdata serta hubungan harga suami istri sudah selesai serta pemisahan sendiri. Akan tetapi, hal ini tidak berlaku untuk anak, oleh karenanya hak anak dalam pewarisan atas ayah dan/atau ibunya hingga kapanpun tetap ada, kecuali anak tersebut dinyatakan tidak patut menjadi ahli waris (*onwaardig*).

Sama halnya dengan keturunan anak si pewaris, bila lebih dulu meninggal dunianya anak dari pewaris tersebut, maka turun warisan pada cucu atau yang masih sedarah dari si anak (keturunan ash). Sebagaimana kata “pancang demi pancang” dalam Pasal 852 BW yang sebatas bermaksud menjadi pengganti dalam pewarisan. Terdapat hak istri atau suami pada golongan pertama pewarisan sekarang ini, akan tetapi sebelum tahun 1935 tidaklah demikian.

Waris istri atau suami dengan anak sah tersebut persamaannya baru terjadi sesudah perundang-undangan dirubah, yakni tahun 1935 di Indonesia (*“staatsblaad”* tahun

1935 nomor 488"). Sebelumnya, terpanggil istri atau suami sebagai ahli waris jika musnah atau tiadanya sanak keluarga sedarah hingga derajat ke dua belas. Oleh karenanya, sebelum tahun ini jarang duda atau janda memperoleh warisan dari istri atau suaminya yang sudah meninggal. Sebagai bentuk konsekuensi dari disamakannya duda atau janda dengan seorang anak sah tersebut, maka jika tidak adanya anak atau keturunan lain dari pewaris, maka duda atau janda ini memiliki hak terhadap harta yang ditinggalkan oleh istri atau suaminya yang sudah meninggal mendahului orang tua, saudara kandung, serta sebagainya.⁷³ Terdapat pembagian yang sama rata antara duda atau janda dengan anak-anak sah pada golongan pertama.

2. Golongan Kedua

Jika meninggal dunia seseorang dengan tidak meninggalkan keturunan atau istri atau suami, maka ahli warisnya yang dipanggil yaitu saudara, orang tuanya, serta keturunan dari saudara.⁷⁴ Pasal 854 hingga Pasal 857 dan Pasal 859 KUHPerdara sudah secara ringkas mengatur pembagian ahli waris golongan kedua ini. Tergolong dari golongan ini yaitu orangtua, saudara atau keturunan dari pewaris. Terdapat

⁷³ Komar Andasasmita, *Notaris III Hukum Harta Perkawinan Dan Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Teori dan Praktek)*, Ikatan Notaris Indonesia Daerah Jawa Barat, Bandung, 1992, hal. 1

⁷⁴ A.Pitlo, *op.cit.*, hal 44.

bagian yang besarnya sama dari orangtua yang ditinggal dengan setiap saudara pewaris, namun dilarang di bawah $\frac{1}{4}$ (seperempat) bagian dari warisan tersebut, dengan ketentuan bahwasanya perhitungan atas penetapan bagian dari penerima tersebut yaitu sebagai saudara penuh pewaris.⁷⁵

Mengacu Pasal 854 hingga Pasal 855 KUHPerdata, di mana apabila apabila tidak terdapatnya keturunan sah dan suami atau istri yang ditinggalkan pewaris, maka penjatihan atas harta peninggalan tersebut adalah pada orangtua serta saudara kandung pewaris, dimana orangtua mendapatkan bagian tidak di bawah seperempat dari bagian harta peninggalan. Pembagian untuk saudara kandung pewaris adalah sisa dari pembagian sesudah untuk orangtua, baik saudara seibu dan seayah ataupun dari perkawinan kedua dari salah satu orangtua pewaris atau seterusnya. Masing-masing orangtua memperoleh kesamaan bagian dengan saudara kandung, namun ibu dan ayah tersebut setiapnya mendapatkan bagian tidak di bawah seperempat dari keseluruhan harta warisan. Apabila saudara sekandung tidak ada, maka orangtua masing-masing memperoleh setengah atau seperdua bagian serta bila orangtua tersebut salah satunya meninggal maka yang masih hidup adalah yang mewarisi semua harta warisan tersebut. Bila

⁷⁵ Tan Thong Kie, *Studi Notariat dan Serba Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2007, hal 238.

orangtua dua-duanya sudah lebih dulu meninggal, maka yang mewarisi semuanya yaitu saudara sekandung.

Ketetapan bahwasanya sama besar hak dari para saudara atas warisan saudaranya yang meninggal dunia, dimana keberlakuan ini sebatas terjadi sepanjang mereka merupakan saudara pewaris yang kandung. Namun, apabila saudara tiri maka warisan tersebut dibagi dengan cara yang lainnya.

2. Hukum Waris Islam

Hukum waris Islam berakar dari kitab suci Al Qur'an, Ijtihad ulama dan As Sunnah. Mewaris dalam hukum Islam adalah hak mutlak dari ahli waris. Allah SWT telah menetapkan jatah masing-masing ahli waris. Bahkan, bukan hanya soal jatah berapa yang ditentukan. Siapa saja yang mendapatkan jatah-jatah itu pun dijelaskan dengan detail dalam Alquran, khususnya surah al-Nisa ayat 11 dan 12, kemudian pengujung surah al-Nisa' yakni ayat 176, yang terjemahan masing-masing sebagai berikut:

Ayat 11:

"Allah mensyariatkan (mewajibkan) kepadamu tentang (pembagian warisan untuk) anak-anakmu, (yaitu) bagian seorang anak laki-laki sama dengan dua orang anak perempuan. - Dan jika anak itu semua perempuan yang berjumlah lebih dari dua, maka bagian mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan. Jika dia (anak perempuan) itu seorang saja, maka dia memperoleh setengah (harta yang ditinggalkan). Dan untuk kedua ibu-bapak, bagian masing-masing seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika dia (yang meninggal) mempunyai anak. Jika dia (yang meninggal) tidak mempunyai anak dan dia diwarisi oleh kedua ibu-bapaknya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga. Jika dia (yang meninggal) mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-*

pembagian tersebut di atas) setelah (dipenuhi) wasiat yang dibuatnya atau (dan setelah dibayar) hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih banyak manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan Allah. Sungguh, Allah Maha Mengetahui, Maha Bijaksana.”

Ayat 12:

“Dan bagianmu (suami-suami) adalah dua seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh istri-istrimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika mereka (istri-istrimu) itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya setelah (dipenuhi) wasiat yang mereka buat atau (dan setelah dibayar) hutangnya. Para istri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, maka para istri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan (setelah dipenuhi) wasiat yang kamu buat atau (dan setelah dibayar) hutang-hutangmu. Jika seseorang meninggal, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu) atau seorang saudara perempuan (seibu), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka bersama-sama dalam bagian yang sepertiga itu, setelah (dipenuhi wasiat) yang dibuatnya atau (dan setelah dibayar) hutangnya dengan tidak menyusahkan (kepada ahli waris).-* Demikianlah ketentuan Allah. Allah Maha Mengetahui, Maha Penyantun.”

Ayat 176:

“Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah). Katakanlah, “Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah (yaitu), jika seseorang mati dan dia tidak mempunyai anak tetapi mempunyai saudara perempuan, maka bagiannya (saudara perempuannya itu) seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mewarisi (seluruh harta saudara perempuan), jika dia tidak mempunyai anak. Tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan. Dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara-saudara laki-laki dan perempuan, maka bagian seorang saudara laki-laki sama dengan bagian dua saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini)

kepadamu, agar kamu tidak sesat. Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.”

Sistem kewarisan berdasarkan hukum waris Islam ialah sistem individual, di mana sesudah wafatnya pewaris, maka bisa diadakan pembagian atas harta peninggalannya pada para waris wanita dan pria menurut masing-masing hak.⁷⁶ Hukum waris Islam menentukan hak kepemilikan seseorang yang telah meninggal berpindah pada ahli waris, dai semua nasab serta kerabatnya dan tidak mengkhususnya antara kecil atau besar maupun perempuan atau laki-laki. Kitab suci Al Qur'an dengan detail merinci berbagai hukum yang menyangkut hak kewarisan dengan tetap memperhatikan hak tiap individu. Seluruh terkait bagian yang harus diterima diterangkan menurut posisi nasab atas pewaris. Sebagaimana surat An-Nissa ayat 7 dengan arti yaitu: *“bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan bapakibu dan kerabatnya dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu bapak dan kerabatnya baik sedikit atau banyak menurut bagian yang telah ditetapkan”*.⁷⁷

Hukum Waris Islam termasuk *bâbu al-fiqh al faraid* (hukum keluarga dalam hukum Islam). Dalam penyelesaian serta pembagian harta warisan tersebut dalam hukum islam yaitu melalui terjadinya kematian. Bila terdapat yang wafat/meninggal dunia, maka permasalahan

⁷⁶ Lihat Ahmad Siddik, *Hukum Waris Islam dan Perkembangannya di seluruh Dunia Islam*, Penerbit Wijaya, Jakarta, 1980, hal.7. Lihat juga Hilman Hadikusumo, *Hukum Waris Indonesia-Menurut Perundangan Hukum Adat, Hukum Agama Hindu, dan Islam*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991. hal. 21.

⁷⁷ *Ibid.*

pewarisan/warisan akan timbul. Secara lebih terang bisa dinyatakan bahwasanya bila seorang yang meninggalkan harta kekayaan bermakna bahwa terdapat suatu harta warisan yang haruslah dibagikan pada waris yang masih hidup baik wanita atau pria serta pula memberi bagian pada fakir miskin dan anak-anak yatim, sistem tersebut menurut penjelasan dari Hazairin dinamakan atau merupakan sistem individual bilateral.

Sistem individual bilateral dalam pelaksanaannya yaitu mengacu Al-Quran surat al-Nisa dengan arti:

“Allah mensyari’atkan bagimu tentang (pembagian pusaka) untuk anak-anakmu, yaitu: bagian seorang anak laki-laki sama dengan bagian dua anak perempuan.....”

Karena pengaruh ajaran Islam ini maka dalam sistem individual dalam kekerabatan parental di dalam hukum adat dikenal dengan istilah “segendong-sepikul” sebagai suatu pembagian. Hukum Waris Islam pada kenyataannya yaitu perubahan hukum waris adat bangsa Arab sebelum Islam dengan sistem menarik garis keturunan pihak laki-laki/kekeluargaan kebakapan, di mana yang memiliki hak atas perolehan harta peninggalan yaitu ASABAT, yakni dari pihak bapak berupa kaum kerabat lelaki. Sesudah Islam datang maka terdapat perubahan sebagaimana al-Quran surat al-Nisa: 7-18, yaitu melalui pemberian bagian untuk perempuan juga, dengan demikian yang disebut *Dzawu’l-Faraidh*, yakni ahli waris atas perolehan warisan yaitu:

- a. Berdasarkan garis ke bawah (bapak-anak), anak perempuan, anak laki-laki, serta anak perempuan dari anak lelaki.

- b. Berdasarkan garis ke atas (anak-bapak), yakni ibu, bapak, kakek dari bapak serta nenek perempuan baik dari pihak ibu ataupun bapak.
- c. Berdasarkan garis ke samping (saudara), yakni saudara sekandung, saudara tiri dari bapak, saudara tiri serta tiri dari ibu, serta janda dan duda.

Meninjau pernyataan tersebut, sebatas terdapat dua klasifikasi untuk ahli waris karena mendapatkan kewarisan yaitu sababiyah dan nasabiyah. Kekkerabatan atau *nasabiyah* (hubungan darah) dikategorikan meliputi hubungan lurus ke atas (*ushuliyah*) yakni ibu/bapak, hubungan lurus kebawah (*furu'iyah*) yakni anak turun mayit, serta menyamping (*hawasyiah*) atau saudara mayit. Sementara untuk garis sebab perkawinan atau sababiyah yaitu istri atau suami.

Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI) mengatur beberapa kelompok ahli waris yang meliputi:

1. Berdasarkan hubungan darah: terbagi dalam golongan perempuan meliputi ibu, anak (perempuan), nenek dan saudara perempuan serta golongan laki-laki meliputi ayah, anak lelaki saudara lelaki, kakek dan paman.
2. Berdasarkan hubungan perkawinan meliputi janda atau duda. Jika terdapat seluruh ahli waris, maka hak atas warisan tersebut sebatas diperoleh oleh ibu, ayah, anak, serta duda atau janda.

Pada Pasal lainnya, KHI kembali mengonfirmasikan bahwasanya ahli

waris yang lebih dulu meninggal dari pewaris maka anaknya lah yang menggantikan (Pasal 185 ayat 1) di mana ahli waris pengganti memiliki bagian yang dilarang melebihi bagian ahli waris seajar dengan yang digantikan (Pasal 185 ayat 2). Secara umum rangkaian hukum islam pada Pasal 185 dan 174 KHI diatur dalam KHI tidak mempunyai perbedaan dengan pengaturan hukum waris dalam fiqh Islam sunni, terutama seperti termuat pada aturan Pasal 174 KHI.

Atas Pasal 185 memiliki pengecualian yaitu terdapatnya penggantian ahli waris dari orangtua pada anak meskipun sudah lebih dulu meninggalnya orangtua tersebut. Sementara tidak terdapat istilah pergantian pada fiqh Islam Sunni, dimana mereka memiliki bagian yang termasuk bahasan bagian permasalahan cucu dengan suatu sistem pembagian. Hak waris tersebut berhak diperoleh cucu dengan suatu ketetapan tertentu.

Mengacu definisi tersebut, aturan hukum dalam KHI secara intinya mirip dengan fiqh Islam sunni. Kewarisan Islam pada praktiknya di Pengadilan Agama atas pemberlakuan untuk penyelesaian sengketa kewarisan masih berdasarkan ketetapan waris yang sepanjang ini dipahami melalui langkah-langkah penyelesaian, di bawah ini:

1. Konsep ahli waris pengganti diberlakukan denagn berdasarkan permintaah penggugat atau pihak pemohon.
2. Wasiat wajibah diberlakukan sebagai tambahan di luar fiqh Islam sunni.

3. Masih berdasarkan hukum waris fiqh Islam sunni melalui pembuatan dasar hukum sebagai landasan untuk menetapkan dalam KHI atau ditetapkan terhadapnya secara bersamaan.

Pemahaman hakim terdapat variasi, dimana terdapat beberapa yang memberlakukan konsep pergantian terbatas dan juga terdapat yang secara mutlak menerapkan ahli waris pengganti berdasarkan konsep penafsiran konsep hazairin. Secara ringkas yang termuat dalam Pasal 174 KHI terkait apa yang diklasifikasikan sesungguhnya sama dari fiqh Islam sunni di mana garis kekelakuan masih diprioritaskan. Kemudian beberapa pasal lainnya pada KHI merinci tiap-tiap bagian ahli waris (Pasal 176-191 KHI) yang secara khusus akan membahaskan dalam subbahasan pemaparan ini.

Furûd al-muqaddarah yaitu banyaknya bagian yang nantinya didapatkan ahli waris. Ini berwujud angka pecahan. Angka pecahan sebagai bagian hak kewarisan mencakup enam macam, yakni:

a. Bagian sepertiga ($\frac{1}{3}$)

1. Ayah, bagian $\frac{1}{3}$ yang didapatkan yaitu jika tidak adanya anak yang ditinggalkan pewaris (Pasal 177 KHI).
2. Ibu, bagian $\frac{1}{3}$ yang didapatkan yaitu apabila tidak adanya anak atau dua atau lebih saudara yang ditinggalkan pewaris (Pasal 178).
3. Sebesar $\frac{1}{3}$ bagian didapatkan oleh saudara seibu untuk dua atau lebih orang apabila tidak adanya ayah atau anak yang

ditinggalkan pewaris (Pasal 181).

b. Bagian seperenam ($1/6$)

1. Ayah, $1/6$ bagian didapatkan jika teradpat anak perempuan atau laki-laki atau cucu pancar laki-laki seterusnya (far'u waris) yang dimiliki oleh pewaris, Pasal 177 KHI.
2. Ibu, $1/6$ bagian didapatkan jika terdapatnya anak atau dua atau lebih saudara (Pasal 178). Terkait konteks ini, anak merupakan anak wanita atau laki-laki serta cucu pancar laki-laki ke bawah seterusnya atau far'u waris.
3. Saudara seibu, perempuan atau lelaki tengah ia tidak berbilang, $1/6$ bagian didapatkan jika tidak adanya ayah atau anak anak (far'u waris) yang ditinggalkan oleh pewaris.

c. Bagian seperdua ($1/2$)

1. Sebesar $\frac{1}{2}$ bagian didapatkan anak perempuan jika dirinya sendirian (Pasal 176).
2. Sebesar $\frac{1}{2}$ bagian didapatkan oleh duda (suami) jika tidak adanya anak yang ditinggalkan pewaris (Pasal 179).

d. Bagian sepertiga dari sisa ($1/3$ sisa) Ibu, sebsar $1/3$ sisa didapatkan jika bersamaan dengan ayah serta satu dari janda/duda (istri/suami) (Pasal 178 ayat 2).

Sebanyak dua bagian dari anak perempuan didapatkan oleh anak laki-laki (Pasal 176). Anak laki-laki berlandasarkan pasal ini mendapatkan bagian 'asobah. Sementara cucu lelaki pancar lakil-aki sebatas dianggap

menggantikan orangtuanya, apabila anak perempuan yang digantikan maka kemungkinan sebagai 'ashobah (Pasal 185). Pasal 174 menerangkan terkait nenek dan kakek sebagai leluhur mayit namun beberapa bagiannya tidak dirinci serta pada pemahaman fiqh Islam Sunni bisa diqiyaskan, sebagaimana yaitu:

- a. Bagian seperenam ($\frac{1}{6}$) 1). Sejumlah $\frac{1}{6}$ didapatkan kakek shahih jika dirinya bersama-sama mewarisi dengan *far'u* waris lelaki. 2) sejumlah $\frac{1}{6}$ didapatkan oleh nenek shahihah jika ibu tidak ada.
- b. Bagian *shobah* (menghabisi sisa) bagian ashobah didapatkan kakek shahih jika *far'u* waris perempuan maupun lelaki tidak ada.
- c. Ditambah bagian seperenam ($\frac{1}{6}$) sebagai *ashobah*: sejumlah $\frac{1}{6}$ ditambahkan sisa didapatkan oleh kakek shahih jika *far'u* waris perempuan ditinggalkan oleh pewaris.

Selain itu terdapat kemungkinan lainnya juga, dimana nenek dan kakek dimaskdukan pula bisa diqiyaskan pada ahli waris pengganti (istilah mawali sebagaimana pengklasifikasian oleh Hazairin) yaitu kakek sebagai pengganti posisi ayah serta posisi ibu digantikan nenek dimana artinya mereka bisa mengijab para saudara. Sementara kelompok sunni memungkinkan untuk muqasamah di antara mereka antara kakek dengan saudara, dan tidak termasuk nenek.

3. Hapusnya Hak Mewaris

Bunyi Pasal 173 KHI *jo* Pasal 838 KUHPdata tentang hapusnya

hak mewaris, bahwa “seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena:

1. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para Pewaris;
2. Dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa Pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat;
3. Dia yang telah menghalangi Pewaris dengan kekerasan atau perbuatan nyata untuk membuat atau menarik kembali wasiatnya;
4. Dia yang telah menggelapkan, memusnahkan atau memalsukan wasiat Pewaris”.

Abdul Kadir Muhammad mengacu mengenai ketentuan bunyi Pasal 838 KUHPperdata, yakni: ahli waris yang tidak berhak mewaris meliputi:

1. “Mereka yang telah dihukum karena dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh pewaris;
2. Mereka yang dengan putusan pengadilan dipersalahkan karena dengan fitnah telah mengadukan pewaris bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara lima tahun lamanya atau hukuman yang lebih berat;
3. Mereka yang dengan kekerasan telah mencegah pewaris atau

mencabut surat wasiat;

4. Mereka yang telah menggelapkan, merusak atau memalsukan surat wasiat pewaris”.⁷⁸

Eman Suparman menerangkan bila pada kenyataannya, ahli waris yang tidaklah seharusnya tersebut menguasai keseluruhan atau sebagian harta peninggalan serta berpura-pura menjadi ahli waris, maka seluruh yang dikuasai tersebut haruslah dikembalikannya termasuk pula berbagai hasil yang sudah dinikmati.⁷⁹

H. Harta Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

Hukum Harta Perkawinan yakni aturan hukum yang memuat pengaturan terkait berbagai konsekuensi perkawinan atas harta kekayaan suami dan istri dalam perkawinan.⁸⁰ Untuk istilah “Hukum Harta Perkawinan” ada pula yang mempergunakan istilah “Hukum Harta Benda Perkawinan” dimana ini adalah terjemahan “*Huwelijks goderen recht*” sementara terjemahan untuk Harta Perkawinan adalah “*Huwelijksvermogens recht*”.⁸¹

⁷⁸ Abdul Kadir Muhammad, *op cit*, hal. 217-218.

⁷⁹ Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW*, Refika Aditama, Bandung, 2005, hal. 39

⁸⁰ J. J. Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hal 27.

⁸¹ Oetari Darmabrata, 1980, *Hukum Perdata I dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Tentang Undang-Undang Perkawinan*, Bagian I dan II, catatan kuliah, hal 185. Disadur dari J.J.Satrio, *ibid*.

Oetari S. Sadiono juga mempergunakan istilah Hukum Harta Benda Perkawinan.⁸² Mengingat bahwasanya perkawinan yakni suatu lembaga dengan usur utama dibandingkan hukum keluarga, maka dari istilah “Hukum Harta Perkawinan” bisa untuk disimpulkan bahwa antara Hukum Keluarga dengan Hukum Harta Perkawinan terdapat hubungan erat serta dalam istilah Hukum Harta Perkawinan, kata “Harta” menyangkut dengan *Vermogens recht* atau hukum kekayaan.⁸³

Bunyi Pasal 1 UU Perkawinan menyebutkan; “perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha esa”. Agar dinyatakan sah, Perkawinan dalam hal ini harus memenuhi syarat dalam Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan, yaitu dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, serta dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Perkawinan untuk istri dan suami dalam suatu perkawinan memicu akibat hukum, di antaranya terkait: 1) hubungan pewarisan; 2) kedudukan dan status anak yang sah; 3). harta benda yang terbentuk dalam perkawinan; serta 4). hubungan hukum di antara isteri dan suami berupa hak dan kewajiban. Semenjak perkawinan diberlangsungkan, maka semenjak itu pula kedudukan perempuan sebagai istri serta kedudukan lelaki sebagai suami ditetapkan serta istri dan suami semenjak itu juga

⁸² *Ibid* hal 28.

⁸³ *Ibid*.

mendapatkan kewajiban-kewajiban dan hak-hak dalam perkawinan.⁸⁴ Terdapat kesamaan atau keseimbangan hak dan kewajiban istri dan suami dalam perkawinan. Ini bisa dipandang di antaranya dari bunyi ketetapan Pasal 31 UU Perkawinan yaitu: “hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat, dan masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum”. Ini diterangkan pula dalam ketetapan Penjelasan Umum angka 3 (tiga) dimana memicu seluruh hal dalam keluarga bisa secara bersama diputuskan dan dirundingkan oleh suami istri.

Harta benda perkawinan sebagaimana Pasal 35 UU Perkawinan dibagi dalam harta asal atau harta bawaan serta harta gono-gini atau harta bersama. Terhadap harta itu, Pasal 36 membedakan penguasaan dan perlakuannya. Jika harta bersama, maka suami atau isteri bisa mengambil tindakan berdasarkan persetujuan keduanya.⁸⁵ Sementara jika terkait harta bawaan atau harta asal sendiri-sendiri, maka terdapat hak sepenuhnya untuk istri dan suami dalam berbuat hukum terkait harta benda yang dimiliki.⁸⁶

Perkawinan sebagaimana diterangkan tersebut bertujuan guna bisa hidup bersama-sama dalam satu perikatan kekeluargaan pada masyarakat, mencapai rumah tangga yang sakinah mawadah warahmah,

⁸⁴ Zahry Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam dan UU Perkawinan di Indonesia*, Bina Cipta, Yogyakarta, 1976, hal. 55.

⁸⁵ Pasal 36 Ayat (1) UU Perkawinan.

⁸⁶ Pasal 36 Ayat (2) UU Perkawinan

serta mendapatkan keturunan. Untuk kepentingan hidup bersama ini diperlukan kekayaan duniawi yang bisa suami istri manfaatkan guna mencukupi kebutuhan kesehariannya. Ini dinamakan “harta perkawinan”, “harta keluarga” maupun “harta bersama”.⁸⁷

1. Ruang Lingkup Harta Bersama

Harta bersama mencakup ruang lingkup yang berupaya memberikan penjelasan terkait bagaimana menentukan, apakah harta termasuk obyek harta bersama dalam perkawinan antara suami dan istri ataukah tidak. Memang betul, dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) ataupun Pasal 35 Ayat 1 UU Perkawinan sudah menetapkan seluruh perolehan harta sepanjang perkawinan yang berdasarkan hukum dengan otomatis menjadi harta bersama. Ruang lingkup harta bersama ini antara lain memiliki gambaran yang meliputi:⁸⁸

a. Harta yang dibeli selama perkawinan.

Apakah sebuah barang termasuk atau tidaknya sebagai obyek harta bersama ditentukan dengan patokan pertama ketika pembelian. Tiap pembelian barang sepanjang perkawinan, maka menjadi obyek harta bersama atas harta tersebut dengan tidak mempermasalahkan apakah yang membelinya suami ataukah istri, di mana letak harta tersebut atau apakah terdaftarnya harta tersebut atas nama istri atau suami. Segala sesuatu yang dibeli

⁸⁷ Soerodje Wignjodipoero, *Pengantar Dan Asas-Asas Hukum Adat*, PT. Toko Gunung Agung, Jakarta, 1995, hal:149.

⁸⁸ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, hal: 275.

sepanjang berlangsungnya perkawinan maka akan menjadi harta bersama secara otomatis. Siapakah yang membeli di antara suami atau istri tidaklah menjadi masalah. Juga tidak peduli di manapun letak harta tersebut atau tidak pula mempermasalahkan bahwa harta tersebut terdaftar atas nama istri atau suami. Paling penting adalah pembelian harta tersebut selama perkawinan berlangsung, maka menjadi obyek harta bersama dengan sendirinya berdasarkan hukum.⁸⁹ Berbeda lagi apabila penggunaan uang untuk melakukan pembelian barang tersebut dari harta pribadi istri atau suami, apabila secara murni uang tersebut dari harta pribadi, maka tidak termasuknya barang yang dibeli sebagai obyek harta bersama. Sehingga harta semacam ini masih merupakan kepemilikan istri atau suami secara pribadi.

- b. Harta yang dibeli dan dibangun sesudah perceraian yang dibiayai dari harta bersama.

Asal muasal uang biaya pembangunan atau pembelian barang mempengaruhi apakah suatu barang termasuk obyek harta bersama ataukah tidak, walaupun pembangunan atau pembelian barang tersebut sesudah perceraian terjadi.⁹⁰ Contohnya sepanjang berlangsungnya perkawinan, suami istri memiliki uang dan harta simpanan, selanjutnya perceraian terjadi. Seluruh penguasaan atas simpanan uang dan harta tersebut oleh suami

⁸⁹ *Ibid.*, hal: 275.

⁹⁰ *Ibid.*, hal 275.

serta pembagian belum dilakukan. Suami membangun atau membeli rumah dari uang simpanan tersebut. Terkait masalah semacam ini, pembangunan atau pembelian rumah oleh suami setekah perceraian terjadi, akan tetapi apabila biaya pembangunan atau uang pembelian bersumber dari harta bersama, maka tetap masuknya barang hasil pembangunan atau pembelian tersebut sebagai obyek harta bersama.

c. Harta yang dapat dibuktikan dan diperoleh selama perkawinan.

Tolak ukur ini selaras akan kaidah hukum harta bersama. Seluruh perolehan harta sepanjang perkawinan menjadi harta bersama dengan otomatis. Akan tetapi, menyadari bahwasanya harta bersama dalam sengketa perkara tidak sesederhana dan semulus itu. Tiap kasus harta bersama secara umum pihak yang digugat senantiasa membantah bahwasanya harta gugatan tersebut adalah harta pribadi serta tidak harta bersama. Dapat dialihkannya hak pemilikan tergugat menurut hak pembelian, hibah atau warisan. Jika dalih yang semacam ini diajukan oleh tergugat, maka indikator dalam menetapkan apakah termasuknya harta bersama ataukah tidak dari suatu barang dipengaruhi oleh keberhasilan dan kemampuan penggugat untuk membuktikan bahwa benar-benar perolehan harta yang digugat adalah selama

berlangsungnya perkawinan serta asal uang untuk membelinya tidaklah dari uang pribadi.⁹¹

d. Penghasilan harta bersama dan harta bawaan.

Timbulnya penghasilan dari harta bersama atau bersumber dari harta bersama nantinya menjadi harta bersama pula. Namun, yang tumbuh tidak sebatas dari jatuhnya harta bersama menjadi obyek harta bersama di antara istri dan suami, akan tetapi termasuk pula tumbuhnya penghasilan dari harta pribadi istri atau suami.⁹² Maka dari hal tersebut, harta pribadi dalam perkawinan berfungsi turut meningkatkan dan menopang kesejahteraan keluarga. Satu kalipun kepemilikan serta hak harta pribadi tetap ada dikuasai pemilik, akan tetapi tidak terlepasnya harta pribadi dari kepentingan keluarga dan fungsinya. Memang barang pokok tidak diganggu gugat, namun hasil dari ini menjadi obyek harta bersama. Berlakunya ketetapan tersebut selama suami dan istri dalam perjanjian perkawinannya tidak menetapkan yang lainnya. Apabila tidak diaturnya hasil yang muncul dari harta pribadi dalam perjanjian perkawinan, maka keseluruhan hasil dari perolehan harta pribadi istri dan suami menjadi harta bersama. Contohnya, pembekian rumah dari harta pribadi akan jatuh menjadi harta bersama serta tidak menjadi harta pribadi. Maka dari hal tersebut, haruslah dibedakan harta dari hasil yang timbul dari harta pribadi

⁹¹ *Ibid.* hal: 277.

⁹² *Ibid.*

dengan harta dari hasil penjualan harta pribadi. Terkait pembelian harta dari hasil penjualan harta pribadi, maka menjadi harta pribadi secara mutlak.⁹³

e. Segala Penghasilan Pribadi Istri.

Seluruh penghasilan istri atau suami, baik perolehannya dari hasil masing-masing pribadi sebagai pegawai maupun dari keuntungan lewat perdagangan masing-masing menjadi yuridiksi harta bersama istri atau suami.

Untuk pengurusannya, Pasal 124 Ayat 1 KUHPerdara memberi kekuasaan kepada suami untuk melakukan kepengurusan harta bersama, dimana mencakup pula wewenang menjalankan bermacam tindakan atas harta tersebut. Kewenangan suami tidak bisa dicampuri istri. Ketetapan ini berlandaskan bahwa suami adalah kepala keluarga dengan memiliki tanggung jawab atas seluruh urusan yang menyangkut kehidupan rumah tangga tidak terkecuali pengelolaan harta bersama.⁹⁴

Pasal 124 Ayat 1 KUHPerdara menyebutkan “hanya suami saja yang boleh mengurus harta bersama itu. Dia boleh menjualnya, memindahtangkannya dan membebaninya tanpa bantuan istrinya, kecuali dalam hal yang diatur dalam Pasal 140”. Ini berarti, terdapat kewenangan yang dimiliki suami terkait kepengurusan harta bersama sebab dirinya kepala rumah tangga, tidak terkecuali termasuk

⁹³ *Ibid* hal: 278.

⁹⁴ Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadinya Perceraian*, Visi Media, Jakarta, 2013, hal: 26

membebaninya, memidahtangankannya, dan menjualnya. Akan tetapi, tidak diperkenankannya untuk suami melakukan pengurusan seperti disebutkan dalam bunyi Pasal 140 Ayat 3 yakni, “mereka juga berhak membuat perjanjian, bahwa meskipun ada gabungan harta bersama, barang-barang tetap, surat-surat pendaftaran dalam buku besar pinjaman-pinjaman Negara, surat-surat berharga lainnya dan piutang-piutang yang diperoleh atas nama istri, atau yang selama perkawinan dibebani oleh suaminya tanpa persetujuan istri”.⁹⁵

Terkait penggunaannya, maka menjadi milik keduanya harta bersama tersebut. Guna menerangkan ini, bahwa dalam harta bersama terdapat dua macam hak, yakni hak guna dan hak milik. Memang bahwa harta bersama suami dan istri menjadi hak kepemilikan sama-sama, akan tetapi perlu diingat bahwasanya hak gunanya juga ada di sana. Ini berarti, keduanya memiliki hak atas penggunaan harta tersebut dengan persyaratan haruslah disetujui pasangannya. Apabila harta bersama ini akan dipergunakan oleh suami, maka persetujuan istri haruslah diperoleh serta kebalikannya. Sebagaimana bunyi Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Perkawinan yaitu, “mengenai harta bersama suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak”.

2. Ruang Lingkup Harta Bawaan

Sebagaimana bunyi Pasal 35 ayat 2 UU Perkawinan menyebutkan bahwa “harta yang sudah dimiliki suami atau istri pada saat perkawinan

⁹⁵ R. Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, op.cit*, hal: 34

dilangsungkan dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan tidak masuk ke dalam harta bersama kecuali mereka memperjanjikan lain. Harta pribadi tersebut dapat dibedakan lagi meliputi harta bawaan suami atau istri yang bersangkutan, harta yang diperoleh suami atau istri sebagai hadiah, hibah, atau warisan”.

Sebagaimana disebut sebelumnya bahwa selain harta bersama, dalam UU Perkawinan terdapat pula jenis harta asal atau harta bawaan. Harta ini dimiliki seorang sebelum perkawinan dilangsungkan. Ini juga termasuk bagian harta warisan serta pasangan berhak mewarisinya apabila meninggal dunia pasangannya.

Harta pribadi menurut Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, yakni harta bawaan suami-istri masing-masing yang mana adalah harta tetap dikuasai oleh suami dan istri selama dalam perjanjian kawinnya tidak ditetapkan lain. Atau berarti, harta pribadi ini sebagai harta kepemilikan suami-istri sebelum perkawinan dilangsungkan oleh mereka. Harta pribadi mencakup:⁹⁶

- a) Berbagai hasil dari harta suami-istri milik pribadi selama berlangsungnya perkawinan termasuk timbulnya hutang sebab pengelolaan atas harta benda kepemilikan pribadi ini;
- b) Harta yang istri atau suami peroleh sebab warisan dengan pengecualian ditetapkan lainnya;

⁹⁶ Darmabrata, Wahjono dan Ahlan Sjarif Surini, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*. Universitas Indonesia, Jakarta, 2016.

- c) Perolehan harta benda dari pemberian atau hadiah pihak lainnya dengan pengecualian ditetapkan lainnya;
- d) Harta yang dibawa suami-istri masing-masing dalam perkawinan tidak terkecuali hutang yang sebelum dilangsungkannya perkawinan belum dilunasi.

Sehingga, sangatlah tegas dan jelas bahwasanya hukum menetapkan bahwa perolehan harta sebelum perkawinan tidak menjadi harta bersama. Sehingga, norma hukum pada UU Perkawinan Pasal 35 ayat (1) bersifat "*Imperative Norm*" atau memaksa (*dwingendrecht*).⁹⁷

Terkait harta perolehan dan harta bawaan meskipun oleh hukum telah ditetapkan, akan tetapi untuk dijadikan harta bersama masih terbuka melalui membentuk perjanjian perkawinan seperti ditetapkan pada Pasal 29 UU Perkawinan. Maka dari hal tersebut, norma hukum pada UU Perkawinan Pasal 35 ayat (2) memiliki sifat "*aanvullendrecht*" atau mengatur.

3. Ruang Lingkup Harta Perolehan

UU Perkawinan tidak menyebutkan definisi harta perolehan, namun pengertian harta perolehan dan penggunaannya menjadi satu kesatuan dengan harta bawaan dalam Pasal 35 Ayat (2) yang menentukan bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

⁹⁷ Tan Kamello dan Lisa Andriati Syarifah, *Hukum Harta Warisan Menurut Hukum Perkawinan*, USU, Medan, 2016, hal 211.

Jadi, harta perolehan menurut undang-undang ini yaitu harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan

Harta perolehan adalah harta benda yang hanya dimiliki secara pribadi oleh masing-masing pasangan (suami istri) setelah terjadinya ikatan perkawinan.⁹⁸ Harta ini diperoleh bukan dari usaha mereka baik seorang atau bersama-sama, tetapi merupakan hibah, hadiah atau warisan masing-masing. Pada dasarnya penguasaan harta perolehan ini sama seperti harta bawaan, yakni suami atau istri berhak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta perolehannya masing-masing dan jika ada kesepakatan lain yang dibuat dalam perjanjian perkawinan maka penguasaan harta perolehan dilakukan sesuai dengan isi perjanjian. Demikian juga jika terjadi perceraian. Apabila pihak suami dan istri menentukan lain misalnya dengan perjanjian perkawinan, maka penguasaan harta perolehan dilakukan sesuai dengan isi perjanjian. Demikian juga jika terjadi perceraian, harta perolehan, dikuasai dan dibawa oleh masing-masing pemiliknya, kecuali jika ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.⁹⁹

Menurut Happy Susanto, harta perolehan adalah harta benda yang hanya dimiliki secara pribadi oleh masing-masing pasangan (suami istri) setelah terjadinya ikatan perkawinan.¹⁰⁰ Harta ini umumnya berbentuk hibah, hadiah, dan sedekah. Harta ini tidak diperoleh melalui usaha

⁹⁸ Ismuha, *Pencapaian Bersama Suami Istri di Indonesia*, Bulan Bintang, Jakarta, 1978, cet. ke 2, hal. 79.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ Happy Suanto, *op.cit.*, hal 15.

bersama mereka berdua selama terjadinya perkawinan. Bedanya dengan harta bawaan yang diperoleh sebelum masa perkawinan, tetapi harta macam ini diperoleh setelah masa perkawinan.

Sehingga sebagaimana halnya harta bawaan, harta ini juga menjadi milik pribadi masing-masing pasangan, baik suami maupun istri, sepanjang tidak ditentukan lain dalam pertjajian perkawinan. Dasarnya adalah KHI pasal 87 ayat (2), “suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sedekah atau lainnya”. Harta perolehan sama dengan harta bawaan, keduanya bukan merupakan obyek dari harta bersama, yang hanya disebut dengan harta perolehan adalah harta milik masing-masing suami istri setelah menikah, tetapi bukan diperoleh dari usaha bersama atau usaha masing-masing.¹⁰¹

Dari pemaparan ketiga jenis harta tersebut diatas, terlihat jelas perbedaan ketiganya, yang jika dirincikan lagi sebagaimana dalam tabel berikut:

¹⁰¹*Ibid.*

Tabel 1: Perbedaan harta bersama, harta bawaan, dan harta perolehan

JENIS HARTA	PERBEDAAN
Harta Bersama	- Diperoleh setelah perkawinan. - Berasal dari usaha bersama - Masing-masing pihak suami atau isteri memiliki hak atas harta
Harta Bawaan	- Diperoleh sebelum terjadinya perkawinan. - Bisa berasal dari warisan dan sumber lain sebelum yang bersangkutan (pemilk harta tersebut) menikah. - Hanya pemilk harta tersebut yang berhak menguasai dan menggunakan harta tersebut, kecuali diperjanjikan lain oleh keduanya.
Harta Perolehan	- Diperoleh setelah terjadinya perkawinan. - Bisa berasal dari pemberian;hibah, wakaf atau wasiat. - Hanya pemilk harta tersebut yang berhak menguasai dan menggunakan harta tersebut, kecuali diperjanjikan lain oleh keduanya.

Ket: Diolah ecara manual

I. Pendaftaran Tanah

Asal kata pendaftaran tanah dari bahasa Belanda *Cadastre* (Kadaster) yakni istilah teknis untuk rekmaan (*record*), menunjukkan pada kepemilikan, nilai, dan luas (atau lainnya dasar hak) atas bidang tanah. Asal kata ini juga dari kata "*Capistratum*" (bahasa latin) dimana artinya adalah *capita* atau *register* atau *Capotatio Terrens* (unit untuk pajak tanah Romawi). *Cadastre* dalam artian tegas yaitu nilai daripada tanah dan pemegang haknya, *record* pada lahan-lahan, serta guna kebutuhan perpajakan. Sehingga *Cadastre* ini adalah sarana tepat untuk menguraikan serta mengidentifikasi uraian tersebut serta sebagai

rekaman berkesinambungan (*Continuous recording*) dibandingkan hak atas tanah.¹⁰²

Pendaftaran tanah berdasarkan PP No 24 Tahun 1997 yakni serangkaian aktivitas yang pemerintah lakukan dengan teratur, berkesinambungan, serta terus-menerus yang terdiri dari proses mengumpulkan, mengolah, membukukan, menyajikan, dan memelihara data yuridis dan data fisik berbentuk daftar dan peta terkait ruang Atas Tanah, Tanah, satuan-satuan rumah susun, and Ruang Bawah Tanah, tidak terkecuali surat tanda bukti hanya yang diberikan atas tersebut dan suatu hak yang membebaninya.

Tujuan dari pendaftaran tanah adalah menjamin kepastian hukum atau disebut *legal cadaster/ rechts cadaster*. Terkait pendaftaran tanah ini, maka jaminan kepastian hukum yang akan dicapai terdiri dari kepastian obyek hak, kepastian subyek hak, serta kepastian status hak yang didaftar. Hasil dari pendaftaran ini adalah sertifikat untuk menjadi tanda bukti hak. Sebaliknya, *fiscal cadaster* adalah pendaftaran tanah yang *rechts cadaster*, yakni tujuan dari pendaftaran tanah adalah menentukan siapakah yang harus melakukan pembayaran pajak untuk tanah tersebut. Surat tanda bukti pembayaran pajak atas tanah ini juga dihasilkan dari pendaftaran tanah, atau kini disebut SPPT PBB (Surat Pemberitahuan Pajak Terhutang Pajak Bumi dan Bangunan).¹⁰³

¹⁰² Urip Santoso, *Hukum Agraria: Kajian Komprehensif*, Kencana, Jakarta, 2011, hal. 286.

¹⁰³ Urip Santoso, *op.cit.*, hal. 278.

Tujuan pendaftaran tanah dalam Pasal 3 PP Nomor 24 Tahun 1997 bertujuan guna memberi perlindungan serta kepastian hukum pada pemegang hak untuk satuan rumah susun, suatu bidang tanah, serta hak lainnya yang tercatat supaya tidak sulit untuk bisa membuktikannya bahwa merupakan pemegang hak terkait. Oleh karenanya, diberikannya sertifikat pada pemegang haknya sebagai tanda bukti. Hal ini adalah tujuan dalam pendaftaran tanah yang utama dimana penyelenggaraannya sesuai amanat Pasal 19 UUPA. Sehingga, mendapatkan sertifikat tidak sebatas fasilitas saja akan tetapi hak pemegang hak atas tanah yang dijaminakan perundang-undangan.

J. Kerangka Teori

1. Teori Perjanjian

Perjanjian adalah wujud konkrit dari perikatan sementara bentyk abstrak dari perjanjian berupa perikatan. Ini bisa dimaknai bahwa antara dua pihak terdapat suatu hubungan hukum dimana isi di dalamnya yaitu hak serta kewajiban, suatu kewajiban untuk memenuhi suatu tuntutan serta suatu hak untuk menuntut suatu hal.¹⁰⁴ Kontrak atau perjanjian pada hakikatnya termasuk kontrak atau perjanjian waralaba yaitu kesepakatan berdasarkan kehendak sukarela, guna mencaipa *economic prospective* atau tujuan yang menguntungkan yang bagi para pihak dirasa adil.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Hartana, 2016. "*Hukum Perjanjian (Dalam Perspektif Perjanjian Karya Pengusaha Pertambangan Batubara)*", Jurnal Komunikasi Hukum, Vol.2, No.2, hal.149.

¹⁰⁵ Ery Agus Priyono, 2018, "*Aspek Keadilan Dalam Kontrak Bisnis Di Indonesia (Kajian Pada Perjanjian Waralaba)*", Jurnal Law Reform, Vol.14, No.1, hal.17.

Sepakat dalam melakukan perjanjian bermakna bahwa segenap pihak yang membentuk perjanjian tersebut mempunyai kehendak bebas. Tidak adanya tekanan pada para pihak dalam mencapai kehendaknya tersebut dalam perjanjian, dimana bila tekanan atau pembatasan terjadi pada kehendak bebas tersebut maka akan memicu perjanjian tersebut menjadi cacat.¹⁰⁶ Pasal 1319 KUHPerdara menyebutkan dua kelompok perjanjian, yakni perjanjian bernama (*benoemde atau nominaatcontracten*) atau perjanjian yang diberikan nama khusus oleh perundang-undangan serta perjanjian tak bernama (*onbenoemde atau innominaat contracten*) atau yang tidak dikenal dengan nama tertentu dalam perundang-undangan.¹⁰⁷

Perjanjian (kontrak) yakni peristiwa di mana satu orang berjanji pada orang lain untuk menjalankan sesuatu.¹⁰⁸ Pasal 1313 KUHPerdara, membatasi pengertian terkait persetujuan atau perjanjian, yakni: "Suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih". Sehingga perjanjian tersebut mengakibatkan perikatan antara dua pihak pembuatnya atau juga bisa dinyatakan bahwa perjanjian yaitu sumber perikatan selain sumber lainnya.

¹⁰⁶ Jopie Gilalo, 2015, "Asas Keseimbangan Dalam Perjanjian Franchise Menurut Ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara", Jurnal Hukum De'Rechtsstaat, Vol 1, No 2, hal. 144.

¹⁰⁷ Sri Rahayu Gorda, 2018, "Tanggung Jawab Pihak Konsinyor Yang Melakukan Wanprestasi Dalam Perjanjian Konsinyasi Pada PT. Down To Earth", Jurnal Analisis Hukum, Vol 1, No 2, hal.241.

¹⁰⁸ Hananto Prasetyo, 2017, "Pembaharuan Hukum Perjanjian Sportentertainment Berbasis Nilai Keadilan (Studi Kasus Pada Petinju Profesional Di Indonesia)", Jurnal Pembaharuan Hukum, Vol 4, No 1, hal.67.

Perjanjian baik dibuat dengan tertulis (*contract, written*) atau lisan (*oral*) baiknya bisa menunjukkan kehendak segenap pihak yang sifatnya umum menjadi perbuatan atau langkah-langkah yang lebih nyata untuk mencapai tujuan yang dibentuk dalam kesepakatan perjanjian sebelumnya.¹⁰⁹ Mengacu asas konsensualitas pada bunyi Pasal 1320 KUHPerdata, yakni “suatu perjanjian lahir pada detik tercapainya kesepakatan atau persetujuan antara kedua belah pihak mengenai hal-hal yang pokok tentang apa yang menjadi obyek perjanjian”. Mengacu asas ini, maka guna menetapkan kapan terlahirnya perjanjian tersebut serta apakah perjanjian sudah terlahir haruslah mengetahui kapan terjadinya kesepakatan tersebut dan apakah kesepakatan sudah terjadi. Menyangkut perjanjian dalam Pasal 1313 KUHPerdata, di mana terdapatnya kesepakatan dalam perjanjian antara pihak terkait serta adanya pihak yang dirugikan tidak diperkenankan.

Kontrak atau perjanjian adalah pembuatan kesepakatan antara orang per orang ataupun beberapa orang yang meningkatkan dalam kontrak tersebut. Perjanjian ini secara umum supaya disebut sah maka beberapa persyaratan berikut haruslah dipenuhi: (a) Adanya kata sepakat, (b) kecakapan, (c) hal tertentu dan (d) suatu hal yang halal. Melalui empat syarat tersebut yang terpenuhi, maka menjadi sah serta mengikatnya perjanjian tersebut bagi pihak dalam perjanjian itu. Keempat syarat tersebut, disebut syarat subjektif untuk syarat sepakat dan cakap, yakni

¹⁰⁹ Ery Agus Priyono, *op.cit.*

terkait subjek perjanjian. Sementara dinamakan syarat objektif untuk syarat terakhir terkait objek perjanjian.¹¹⁰

Suatu perjanjian sebagaimana Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara haruslah berdasarkan asas itikad baik. Terdapat perbedaan atas itikad baik ini yaitu menjadi itikad baik objektif serta itikad baik subjektif. Disebut itikad baik subjektif yakni apakah menyadari ataukah tidaknya yang bersangkutan sendiri berlawanan dari itikad baik, sementara jika pendapat umum menilai tindakan seperti ini berlawanan dari itikad baik disebut dengan itikad baik objektif.

Sama halnya dengan klausul-klausul yang lain yang kerap ada pada perjanjian, dimana ini tidak unsur penting dalam perjanjian. Asas-asas hukum perjanjian mencakup:¹¹¹

- 1) Asas Kebebasan Berkontrak, yakni bahwasanya pihak-pihak dalam perjanjian dibebaskan menetapkan isi atau materi perjanjian selama sesuai dengan kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum. Asas ini secara jelas tercermin pada Pasal 1338 KUHPerdara yang berbunyi: “semua perjanjian yang dibuat secara sah mengikat sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.
- 2) Asas Konsensualitas, yakni bahwasanya timbulnya suatu perikatan dan perjanjian sudah terlahir semenjak detik kesepakatan tercapai, sepanjang tidak menentukan lain bagi

¹¹⁰ Jopie Gilalo, 2015, “Asas Keseimbangan Dalam Perjanjian Franchise Menurut Ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara”, Jurnal De'Rechhtsstaat, Vol 1 No 2, hal.115.

¹¹¹ Hananto Prasetyo, *op.cit.*, hal 67.

pihak-pihak dalam perjanjian. Asas tersebut selaras akan ketetapan terkait syarat-syarat sahnya perjanjian dalam Pasal 1320 KUHPerdara.

Doktrin ilmu hukum dalam perkembangannya dikenali terdapatnya beberapa unsur dalam perjanjian. Beberapa unsur ini, adalah:

- 1) Unsur esensialia, yakni suatu unsur yang wajib ada dalam perjanjian sebab apabila unsur ini tidak ada maka tidak ada perjanjian.
- 2) Unsur naturalia, yakni suatu unsur yang sudah termuat pada pengaturan dalam perundang-undangan, dengan demikian apabila oleh para pihak dalam perjanjian tidak diatur, maka yang mengaturnya adalah perundang-undangan.
- 3) Unsur aksidentalialia, yakni suatu unsur dimana nantinya terdapat atau mengikatnya pihak-pihak apabila memperjanjikannya.

Kontrak yang dibuat para pihak secara hakikatnya berlaku sebagai perundang-undangan untuk pihak yang membentuknya. Maka dari hal tersebut, pembuatan kontrak oleh para pihak mengikatnya seperti taat akan aturan Undang-Undang. Sehingga, dibutuhkan kecermatan serta ketelitian para pihak dalam membentuk kontrak atau perjanjian. Terdapat hal-hal yang dalam pembuatan kontrak atau perjanjian paling tidak haruslah dicantumkan, yaitu:¹¹²

¹¹² Muhammad Noor, 2015, "Penerapan Prinsip-Prinsip Hukum Perikatan Dalam Pembuatan Kontrak Mazahib", Jurnal Pemikiran Hukum Islam, Vol.XIV, No.1.

- 1) Terdapatnya seluruh pihak (masing-masing kedudukan diterangkan);
- 2) Obyek perjanjian (segala sesuatu yang mendasari kerjasama);
- 3) Hak dan kewajiban para pihak;
- 4) Kapan dikatakan berakhirnya perjanjian atau jangka waktu perjanjian;
- 5) Ketetapan terkait ingkar janji beserta konsekuensinya;
- 6) Ketetapan terkait kondisi memaksa atau berbagai hal yang tidak diduga (*overmacht*);
- 7) Ketetapan penyelesaian perselisihan
- 8) Tandatangan para pihak.

2. Teori Hak Milik

Thomas Aquinas, salah satu penganut hukum alam dari aliran Skolastik di Eropa Barat pada abad pertengahan (1400-1500), mengemukakan bahwa milik perorangan sebagai hak sesuai akan hukum alam. Berkaitan dengan itu, Iman Soetiknjo berdasarkan pendapat W. Banning mengemukakan alasan-alasan Thomas Aquinas tersebut, sebagai berikut :¹¹³

- 1) Tiap individu cenderung menyukai mendapatkan suatu hal yang menjadi hak miliknya sendiri, daripada suatu hal yang akan menjadi milik bersama. Sebab, setiap individu menghindarkan pekerjaan dan menyerahkan pada orang lain, apabila pekerjaan itu menjadi tugas orang banyak.
- 2) Suatu hal, akan diperlukan lebih teratur, apabila pemeliharaan daripada sesuatu diberikan kepada tiap-tiap orang, karena jika seluruh orang disertai pemeliharaan segala sesuatu, tanpa dilakukan perbedaan maka dapat menimbulkan kekacauan.

¹¹³ Imam Soetiknjo, *Politik Agraria Nasional*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 1994, hal 11.

- 3) Akan ada perdamaian diantara orang-orang, karena tiap orang akan puas akan sesuatu yang menjadi kepemilikannya. Itulah alasan mengapa bisa dilihat bahwa kerap kali muncul pertentangan di antara mereka yang mempunyai sesuatu bersama-sama.

Untuk itu, hak milik pribadi adalah hak kodrati (*natuurrecht*) dalam artian tidak merupakan hak manusia (*een menselijk recht*) yang bisa dengan sukarela dilepaskan, akan tetapi hak kodrati pada diri manusia dan hak tersebut didasarkan kepada *lex naturalis*, dimana ini sesungguhnya merupakan *lex divina* yang termasuk *hierarchie der schepping*.

Di dalam “*Qadragesimo Anno 1931*” dikenal tiga dalil tentang hak milik pribadi, sebagai berikut :¹¹⁴

- 1) Dwi sifat dari hak milik pribadi, yaitu individual dan sosial, apabila sifat sosial atau publik dari hak milik pribadi dipungkiri, maka akan jatuh setidaknya-tidaknya mendekati apa yang dinamakan individualisme. Sebaliknya, apabila sifat perorangan dari hak milik pribadi diingkari, maka akan jatuh atau mendekati apa yang dinamakan kolektivisme.
- 2) Harus dapat dibedakan antara hak milik pribadi dan pelaksanaannya. Dikatakan dengan tidak mengutik-utik pembagian milik yang ada, dan tidak melampaui batas haknya

¹¹⁴ Imam Soetiknjo, *ibid.* hal 11-12.

sendiri dengan melanggar hak orang lain adalah syarat dari keadilan distributif. Kewajiban pemilik untuk menggunakan hak miliknya secara pantas tidak termasuk syarat keadilan tersebut, tetapi termasuk dalam golongan kebajikan lain, yang tidak dapat dipaksakan oleh undang undang.

- 3) Kekuasaan negara untuk ikut campur tangan dalam pelaksanaan hak, dengan kata lain pemerintah negaralah yang harus merumuskan kewajiban itu. Secara khusus, apabila keadaan mengharuskan, Sedangkan hukum kodrat tidak memberi petunjuknya. Negara tidak boleh menggunakan kekuasaannya dengan sewenang-wenang. Negara berwenang ikut campur dalam pelaksanaan penggunaan hak milik pribadi dengan alasan bahwa negara mengabdikan kepada kepentingan umum. Pokoknya negara boleh campur tangan apabila pertimbangan hak milik merugikan kepentingan umum.

Oleh karenanya, hak privat sesungguhnya tidak dapat dihilangkan disebabkan, karena berikut :¹¹⁵

- 1) Hak milik privat yakni suatu hak kodrati yang muncul langsung dari kepribadian individu. Agar dapat melangsungkan jenis dan hidupnya, maka manusia perlu untuk menguasai benda-benda yang tersebut, tidak terkecuali tanah. Melalui penguasaan atas ini, maka barulah bisa mengembangkan diri (teori hukum kodrat).

¹¹⁵ Aslan Noor, *Konsep Hak Milik atas Tanah Bagi Bangsa Indonesia*, (Bandung. :Mandar Maju, 2006). hal 60-61.

- 2) Mereka yang menduduki tanah pertama-tama yang pemiliknya tidak ada menjadi pemilik tanah tersebut oleh sebabnya ia berhak mewariskan tanah tersebut kepada ahli waris (teori akupasi).
- 3) Ditinjau berdasarkan sikap anggota masyarakat yang lain, yakni secara diam-diam atau terang-terangan membiarkan pengambilan tanah, sehingga bisa dinyatakan bahwa persetujuan antara pihak-pihak terkait untuk mengatur permasalahan hak atas tanah ini sudah ada (teori perjanjian).
- 4) Perolehan hak milik privat atas tanah sebab hasil kerja, melalui mengusahakan dan membuka tanah (teori kreasi).
- 5) Hak milik atas tanah bisa dibenarkan sebab ini adalah pendorong untuk meningkatkan produktivitas tanah an untuk bekerja keras yang berarti besar untuk kepentingan masyarakat.

Dalam UUPA No 5 Tahun 1960, Pasal 20 Ayat 1 berbunyi: “Hak milik adalah hak turun-menurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah”. Bagian penjelasan Pasal ini dalam UUPA No 5 Tahun 1960 menyebutkan bahwasanya kata-kata "terkuat dan terpenuh" tersebut memiliki maksud guna memberikan perbedaan dengan hak pakai, hak guna bangunan, hak guna usaha, serta sebagainya yakni guna memperlihatkan bahwasanya di antara hak atas tanah yang bisa seseorang miliki, yang terpenuh dan terkuat adalah hak milik.

Akan tetapi UUPA juga menyebutkan jika hak milik bisa hapus. Pasal 27 UUPA menyebutkan 5 (lima) faktor pemicu Hak Milik atas tanah bisa terhapus serta berakibat jatuhnya tanah pada negara, yakni: a). sebab peralihan hak yang memicu perpindahan tanah pada pihak lainnya tidak sesuai persyaratan subjek hak milik atas tanah, b). sebab tidak memenuhinya subjek hak sebagai subjek hak milik atas tanah, c). sebab ditelantarkan, d). sebab penyerahan oleh pemiliknya secara sukarela, serta e). sebab pencabutan hak. Salah satu kondisi demikian juga bisa terjadi pada tanah milik adat.

3. Teori Perlindungan hukum

Satjipto Raharjo sebagaimana mengutip dari Fitzgerald, menerangkan bahwa asal muasal teori perlindungan hukum ini muncul dari aliran hukum alam atau teori hukum alam. Pelopor aliran ini adalah Plato, Aristoteles (murid Plato), serta pendiri aliran Stoic yaitu Zeno. Aliran hukum alam menerangkan, sumber hukum adalah dari Tuhan dan sifatnya abadi serta universal, dan merupakan satu kesatuan antara moral dan hukum. Penganut aliran ini memiliki pandangan bahwasanya moral dan hukum merupakan refleksi serta peraturan secara eksternal dan internal dari kehidupan individu yang diwujudkan lewat moral dan hukum.¹¹⁶

Teori perlindungan hukum Salmond sebagaimana penjelasan Fitzgerald bahwa tujuan dari hukum adalah mengkoordinasikan serta mengintegrasikan bermacam kepentingan masyarakat sebab dalam lalu

¹¹⁶ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal.53

lintas kepentingan tertentu. Upaya perlindungan atas suatu kepentingan di lain pihak sebatas bisa dijalankan melalui pembatasan bermacam kepentingan. Kepentingan hukum yaitu mengurus kepentingan dan hak individu, dengan demikian otoritas yang dimiliki hukum adalah paling tinggi dalam menetapkan kepentingan manusia yang perlu dilindungi dan diatur. Perlindungan hukum haruslah melihat bahwasanya lahirnya perlindungan hukum yaitu dari ketentuan hukum tertentu serta seluruh aturan hukum yang masyarakat berikan dimana ini secara hakikatnya adalah kesepakatan masyarakat tersebut guna melakukan pengaturan hubungan perilaku antar anggota masyarakat serta antara perseorangan dengan Pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.¹¹⁷

Melalui hukum yang hadir dalam kehidupan masyarakat, maka ini bermanfaat dalam mengkoordinasikan serta mengintegrasikan berbagai kepentingan yang umumnya berlawanan satu dengan yang lainnya. oleh karenanya, hukum haruslah mampu mengintegrasikan agar berbagai benturan kepentingan tersebut bisa diminimalisir. Berdasarkan KBBI dipaparkan bahwa definisi terminologi hukum yaitu adat atau peraturan yang resmi dinilai mengikat, yang dikukuhkan oleh pemerintah maupun pengusaha, peraturan, Undang-Undang, serta lainnya guna mengatur pergaulan hidup masyarakat, kaidah atau patokah terkait suatu peristiwa

¹¹⁷ *Ibid*, hal.54.

alam, pertimbangan atau keputusan yang hakim putuskan pada pengadilan, atau disebut juga dengan vonis.¹¹⁸

Dr.O. Notohamidjojo, SH. memberikan definisi komprehensif terkait hukum sebagai keseluruhan aturan tidak tertulis maupun tertulis yang umumnya bersifat memaksa untuk tindakan manusia dalam masyarakat dan antar negara yang menekankan kepada asas daya guna dan asas keadilan untuk mencapai tata dan damai dalam masyarakat.¹¹⁹

Bermacam pengertian yang ditulis dan dipaparkan oleh ahli-ahli hukum, dimana secara intinya memberi batasan tertentu yang hampir beriringan, yakni bahwasanya hukum tersebut berisikan pengaturan perilaku manusia.¹²⁰ Perlindungan dalam KBBI memiliki asal kata “lindung” yang bermakna membentengi, mempertahankan, mencegah, serta mengayomi. Sementara perlindungan yakni pemeliharaan, konservasi, penjagaan bunker dan arsilun. Perlindungan pada umumnya memiliki arti mengayomi satu hal dari bahaya, suatu hal tersebut dapat pula berwujud barang atau benda ataupun kepentingan. Perlindungan di lain sisi juga bermakna pengayoman dari seseorang pada yang lebih lemah. Sehingga, arti dari perlindungan hukum yaitu perlindungan dengan sarana dan pranata hukum atau perlindungan oleh hukum.

Akan tetapi, definisi perlindungan hukum dalam hukum yaitu seluruh daya usaha yang dilakukan dengan sadar oleh tiap lembaga swasta atau

¹¹⁸ Tim penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi kedua, Cet.1, Balai Pustaka, Jakarta, 1991, hal.595.

¹¹⁹ Syamsul Arifin, *Pengantar Hukum Indonesia*, Medan University Press, Medan, 2012, hal.5-6.

¹²⁰ *Ibid.*

pemerintah ataupun setiap orang yang tujuannya guna mengupayakan pemenuhan, penguasaan, dan pengamanan kesejahteraan hidup sesuai hak asasi seperti diatur pada aturan tentang Hak Asasi Manusia dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999. Atau ringkasnya, perlindungan hukum yakni gambaran fungsi hukum berupa konsep di mana hukum mampu memberi ketertiban, keadilan, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

Perlindungan hukum sebagaimana pemaparan dari Muchsin adalah sesuatu yang memberi perlindungan atas subyek hukum lewat keberlakuan aturan Undang-Undang serta pelaksanaannya dipaksakan dengan sanksi tertentu. terdapat dua pembedaan atas perlindungan hukum, yakni.¹²¹

1. Perlindungan Hukum Preventif. Pemberian perlindungan hukum dari pemerintah bermaksud guna mengantisipasi sebelum pelanggaran timbul. Ini ada dalam aturan Undang-Undang yang tujuannya mengantisipasi pelanggaran dan memberi batasan-batasan atau rambu-rambu dalam pelaksanaan kewajiban.
2. Perlindungan Hukum Represif. Suatu perlindungan hukum ialah perlindungan terakhir berupa sanksi penjara, denda dan atau tambahan hukuman yang diberikan bila pelanggaran sudah dilakukan atau sudah terjadi sengketa.

¹²¹ Muchsin. *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana. Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2003.

Sarana perlindungan hukum sebagaimana pemaparan Philipus M. Hadjon memiliki dua macam, yaitu:

1. Sarana Perlindungan Hukum Preventif. Subyek hukum pada perlindungan hukum ini diberi peluang melakukan pengajuan penadpat atau keberatannya sebelum putusan pemerintah berbentuk definitif. Hal ini bertujuan mengantisipasi timbulnya sengketa. Sangat besar arti perlindungan hukum ini untuk tindak pemerintah berdasarkan kebebasan bertindak sebab terdapatnya perlindungan hukum preventif pemerintah yang terpacu untuk berhati-hati dalam pengambilan suatu keputusan menurut diskresi. Pengaturan khusus di Indonesia belum ada yang membahas perlindungan hukum preventif.
2. Sarana Perlindungan Hukum Represif. Tujuan dari perlindungan hukum ini adalah untuk penyelesaian sengketa. Perlindungan hukum ini dalam penanganannya oleh pengadilan administrasi dan pengadilan umum di Indonesia termasuk perlindungan hukum ini. Perlindungan hukum atas pemerintah berprinsip yang bersumber serta bertumpu dari konsep terkait perlindungan serta pengakuan atas berbagai hak asasi manusia sebab berdasarkan sejarah dari barat, berbagai konsep terkait perlindungan serta pengakuan atas hak asasi manusia lahir sebagai arahan pada berbagai pembatasan serta pelatakan kewajiban pemerintah dan masyarakat. Selain itu perlindungan hukum ini juga memiliki

prinsip negara hukum, dihubungkan dengan perlindungan dan pengkuat atas hak-hak asasi manusia dimana ini dapat dihubungkan dengan tujuan negara hukum serta mendapat tempat utama di masyarakat.

K. Kerangka Pikir Penelitian

Kerangka pikir penelitian adalah sebuah peta jalan (*road map*) bagi setiap peneliti yang hendak melakukan penelitian. Taliziduhu Ndraha mencatat ada 3 (tiga) unsur dalam kegiatan suatu penelitian, yaitu: 1) metode ilmiah; 2) usaha, dimana memiliki arti suatu proses, ikhtiar, dan kegiatan yang ditempuh dalam pencapaian tujuan; serta 3) tujuan yang akan diwujudkan yakni pengetahuan yang benar terkait sesuatu.¹²²

Sebuah kerangka pemikiran atau kerangka pikir dalam sebuah penelitian hukum yaitu diagram yang secara garis besar menerangkan alur logika pelaksanaan penelitian. Apa yang menjadi masalah, variabel yang mempengaruhi masalah tersebut, serta gagasan atau konsep pembaharuan hukum yang hendak dicapai. Pembuatan kerangka pemikiran dengan berdasar pada pertanyaan penelitian serta menunjukan himpunan tertentu dari konsep-konsep dan hubungan antar konsep tersebut.¹²³

Didalam desain penelitian, kerangka konsep dan kerangka teori merupakan “blue print” dari kerangka berpikir. Kerangka berpikir yakni

¹²² Taliziduhu Ndraha, *Research, Teori, Metodologi, Administrasi*, (Jakarta: Bina Aksara, 1985), hal 2.

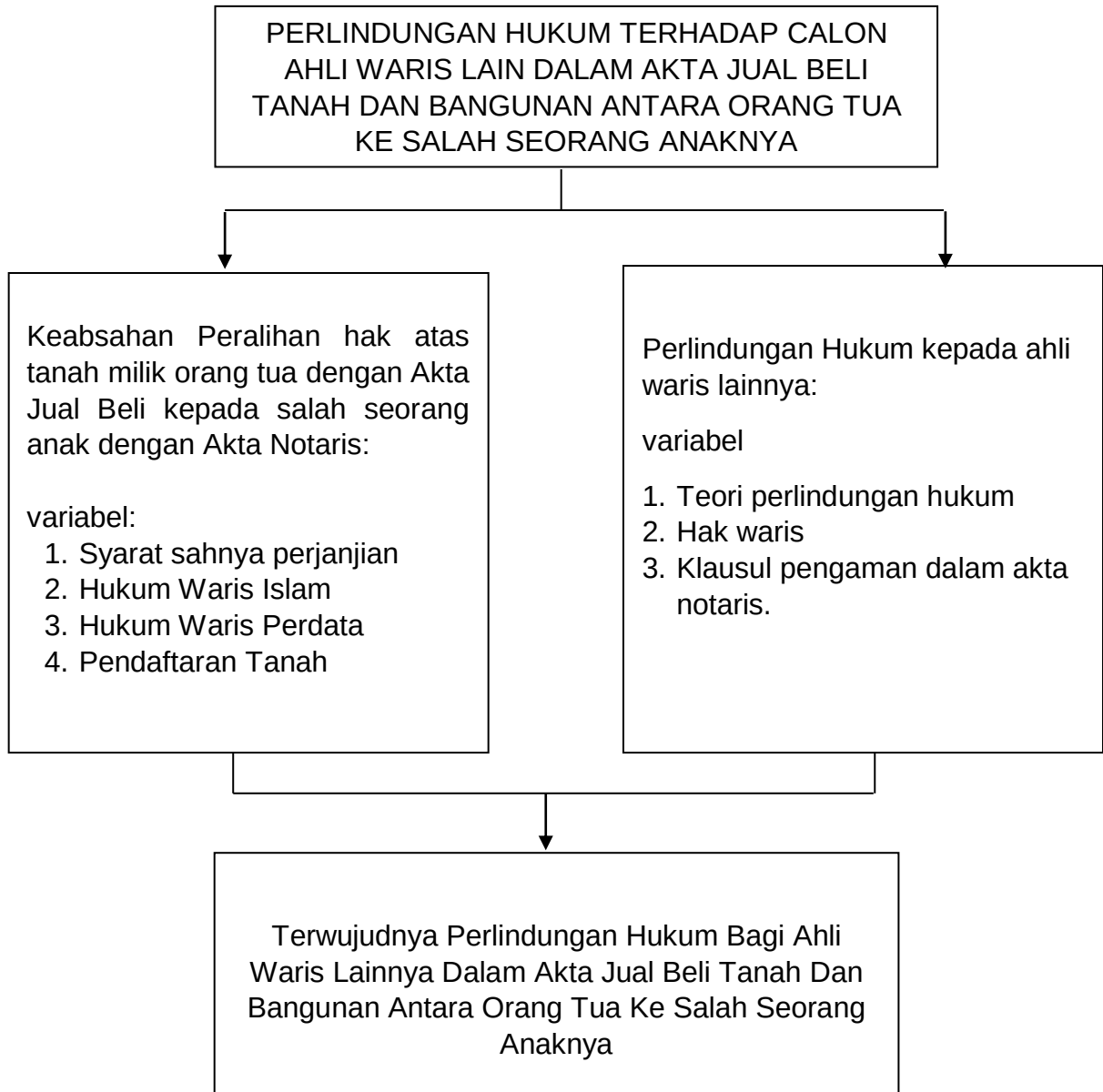
¹²³ Gregor Polancik, *“Empirical Research Method Poster”*. (Jakarta: 2009).

penjelasan atas gejala sebagai objek masalah penelitian yang sifatnya sementara.¹²⁴ Penyusunan kerangka berpikir dengan berdasar pada hasil penelitian yang relevan dan tinjauan pustaka. Kerangka berpikir yakni argumen dalam perumusan hipotesis.

Alur pemikiran penelitian ini; *pertama*, apakah peralihan hak atas tanah lewat perjanjian jual beli antara orang tua dengan salah satu anak kandung memiliki keabsahan dalam hukum perikatan. Variabel yang digunakan adalah; (i) jual beli dalam hukum perikatan; (ii) Pasal 1320 KUHPerdara mengenai syarat sahnya perjanjian; *kedua*, bagaimana bentuk perlindungan hukum kepada calon ahli waris lainnya dalam pembuatan Akta Jual Beli tanah antara orang tua dengan salah satu anak kandung atau calon ahli waris. Indikatornya adalah; (i) teori perlindungan hukum, (ii) hak waris dan (iii) klausul pengaman dalam akta notaris.

¹²⁴ Husaini Ustman dan Purnomo Setiady Akbar, *Metodologi Penelitian Sosial*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1998), hal 34.

BAGAN KERANGKA PIKIR PENELITIAN



L. Definisi Operasional

1. Perlindungan Hukum yakni pemberian perlundaungan pada subyek hukum berbentuk perangkat hukum baik yang sifatnya represif ataupun preventif.
2. Jual beli adalah perbuatan hukum antara seseorang sebagai penjual dengan pembeli dengan suatu barang yang harganya disepakati oleh keduanya.
3. Notaris yakni pejabat umum dengan weewennag pembuatan akta otentik serta wewenang yang lain seperti dimaksud Undang-Undang Jabatan Notaris atau perundang-undangan yang lain.
4. Akta notaris adalah akta yang dibuat oleh atau di hadapan notaris.
5. Pewarisan adalah berpindahnya hak dan kewajiban pewaris pada ahli waris.
6. Ahli Waris yakni seorang yang memiliki hubungan perkawinan atau hubungan darah dengan pewaris yang menggantikan posisi pewaris yang memperoleh harta warisan.
7. Hak waris adalah hak yang melekat pada ahli waris
8. Klausul pengaman akta notaris adalah pernyataan calon ahli waris lainnya yang berisikan persetujuan Jual Beli Tanah antara orang tuanya dengan anak kandungnya, atau saudaranya.