

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Notaris adalah pejabat umum yang diberi kewenangan oleh negara untuk membuat akta otentik dan memiliki peran yang sangat krusial dalam sistem hukum di Indonesia, khususnya dalam hukum perdata.¹ Keberadaan notaris diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris yang kemudian mengalami perubahan dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 (selanjutnya disebut UUJN). Peraturan ini menjadi dasar hukum dalam mengatur kewenangan, tugas, serta tanggung jawab seorang notaris dalam menjalankan fungsinya sebagai pejabat umum.

Secara faktual, tidak jarang terjadi kondisi di mana seorang notaris berhalangan untuk menjalankan tugasnya, baik karena sakit, cuti, atau sebab lainnya. Untuk mengatasi hal ini, UUJN memberikan solusi dengan mengatur mengenai notaris pengganti yang dapat menjalankan tugas dan kewenangan notaris untuk sementara waktu. Notaris pengganti bertugas menggantikan notaris yang berhalangan dalam jangka waktu tertentu, dengan tujuan agar pelayanan kepada masyarakat tidak terganggu.²

Meskipun keberadaan notaris pengganti telah diatur dalam UUJN dan peraturan pelaksanaannya, dalam implementasinya masih ditemukan berbagai permasalahan, terutama terkait dengan kerancuan dalam pengaturan kewenangannya.³ Inkonsistensi ini berakibat pada ketidakpastian hukum yang dapat menimbulkan permasalahan dalam praktik kenotariatan di

¹ b Adjie, *Hukum Notaris Indonesia: Tafsir Tematik terhadap UUJN*, Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm. 5

² G.H.S. Lumban Tobing, *Peraturan Jabatan Notaris*, Erlangga, Jakarta, 1999, hlm. 45.

³ Salim HS, *Peraturan Jabatan Notaris dan Peraturan Pelaksanaannya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2018, hlm. 72.

Indonesia. Dalam hal ini kewenangan, larangan dan kewajiban notaris yang diatur dalam pasal 15-18 UUJN. Pasal 33 ayat (2) juga menegaskan bahwa Notaris, Notaris Pengganti atau Pejabat Sementara tunduk pada pasal 15-18 UUJN. Namun, pasal 52 ayat (1) UUJN juga menegaskan mengenai larangan dalam hal membuat akta untuk diri sendiri, suami/istri, keluarga dengan garis lurus ke atas dan ke bawah, dan keluarga ke samping sampai dengan derajat ketiga. Pasal ini merupakan pasal yang terpisah dengan pasal 15-18 dan memiliki kedudukan yang berbeda dengan pasal larangan, kewajiban dan kewenangan, sehingga menunjukkan adanya kekosongan hukum pada Peraturan Jabatan Notaris.⁴

Di satu sisi, pembuatan akta oleh Notaris Pengganti yang dimaksud dalam Pasal 52 ayat (1) bisa memunculkan pertanyaan tentang objektivitas, akurasi dan keabsahan dari akta yang dibuat.⁵ Di sisi lain, hal ini juga menyentuh pada aspek hukum dan etika yang terkait dengan pengawasan terhadap notaris dalam menjalankan profesinya.⁶ Dalam hal ini, Undang-Undang No.2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris mengatur dengan tegas kewenangan notaris dalam berbagai situasi, tetapi belum memberikan penjelasan yang memadai mengenai posisi dan kewenangan notaris pengganti yang terlibat dalam pembuatan akta yang dimaksud dalam pasal 52 ayat (1).

Masalah ini menimbulkan ketidakjelasan yang perlu dibahas lebih mendalam, baik dari sisi hukum positif yang berlaku maupun praktik di lapangan. Oleh karena itu, penelitian ini bertujuan untuk mengeksplorasi dan menganalisis kewenangan notaris pengganti dalam membuat akta untuk

⁴ Tan Thong Kie, *Studi Notariat dan Serba-serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2007, hlm. 167.

⁵ Habib Adjie, *Kebatalan dan Pembatalan Akta Notaris*, Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm. 24.

⁶ Salim HS & Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm. 124.

dirinya sendiri dan keluarga berhubungan darah, serta dampak dari kewenangan tersebut terhadap integritas profesi notaris di Indonesia.⁷ Selain itu, dalam prakteknya, terdapat perbedaan pandangan dan interpretasi di kalangan praktisi hukum dan akademisi mengenai batasan kewenangan notaris pengganti dalam membuat akta yang melibatkan dirinya atau anggota keluarganya.⁸ Beberapa pihak berpendapat bahwa meskipun notaris pengganti memiliki kewenangan yang sah untuk menggantikan tugas notaris yang berhalangan, tetapi pembuatan akta untuk dirinya sendiri atau keluarganya dapat mengarah pada konflik kepentingan yang dapat merugikan pihak lain yang terlibat dalam transaksi tersebut.⁹ Konflik kepentingan ini dapat mengganggu kredibilitas dan keabsahan akta yang dibuat, sehingga menurunkan tingkat kepercayaan masyarakat terhadap notaris sebagai pejabat umum yang independen.¹⁰

Merujuk pada esensi larangan Notaris dalam membuat akta pada pasal 52 ayat (1) merupakan kristalisasi dari kewajiban Notaris yang tercantum dalam pasal 16 ayat (1) huruf a, yaitu notaris berkewajiban bertindak jujur, seksama, mandiri, tidak berpihak dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum. Apabila notaris melakukan perbuatan yang dimaksud pasal 52 ayat (1), maka dapat dikategorikan sebagai perbuatan yang kemungkinan menimbulkan keberpihakan dan dapat merujuk pada ketidaksempurnaan dalam pembuatan akta.¹¹ Notaris pengganti dalam artian menggantikan Notaris yang cuti atau sakit pada dasarnya memiliki kedudukan hukum dan kewenangan yang sama dan

⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2017, hlm. 45.

⁸ Sjaifurrachman, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, Mandar Maju, Bandung, 2011, hlm. 89.

⁹ *Ibid*

¹⁰ Habib Adjie, *Op. Cit.*, hlm. 31.

¹¹ Salim HS, *Hukum Notariat di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2017, hlm. 62.

perbedaannya hanya terletak pada masa jabatannya yaitu notaris pengganti hanya menjabat sementara.

Di sisi lain, terdapat pula pendapat yang berargumen bahwa selama tidak ada peraturan eksplisit yang melarang hal tersebut, notaris pengganti memiliki kewenangan penuh untuk menjalankan tugasnya, termasuk dalam pembuatan akta untuk dirinya atau keluarganya. Hal ini menyebabkan keraguan mengenai interpretasi hukum yang tepat terkait pelaksanaan kewenangan notaris pengganti, serta kebutuhan untuk memperjelas regulasi yang ada, agar tercipta keseimbangan antara pelaksanaan tugas notaris dengan prinsip-prinsip keadilan dan transparansi dalam pembuatan akta.¹²

Permasalahan ini semakin kompleks mengingat tidak ada ketentuan yang secara spesifik mengatur kewenangan notaris pengganti dalam membuat akta yang melibatkan dirinya atau keluarganya dalam hukum positif Indonesia,¹³ termasuk dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris dan peraturan turunannya. Oleh karena itu, kajian mendalam mengenai kewenangan notaris pengganti perlu dilakukan untuk memberikan pemahaman yang lebih jelas mengenai batasan kewenangan tersebut, serta implikasinya terhadap pelaksanaan profesi notaris di Indonesia. Dengan demikian, penelitian ini berupaya untuk menggali lebih dalam mengenai berbagai aspek yang berkaitan dengan kewenangan notaris pengganti dalam pembuatan akta yang melibatkan dirinya dan keluarganya. Penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi perkembangan hukum di Indonesia, serta memberikan rekomendasi terkait pembaruan regulasi yang

¹² Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2008, hlm. 56.

¹³ Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2009, hlm. 98.

dapat menghindari terjadinya benturan kepentingan dan menjaga integritas profesi notaris.¹⁴

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan hal-hal yang telah diruaikan di atas, maka permasalahan yang hendak dikemukakan dalam penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Pengaturan Kewenangan Notaris Pengganti dalam Pembuatan Akta Bagi Pihak yang Memiliki Hubungan Darah dengan Notaris Pengganti?
2. Bagaimana Keabsahan Akta yang dibuat oleh Notaris Pengganti yang Memiliki Hubungan Darah dengan Notaris Pengganti?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis kewenangan notaris pengganti dalam membuat akta bagi pihak yang memiliki hubungan darah dengan notaris pengganti.
2. Untuk menganalisis keabsahan akta yang mana akta itu dibuat oleh notaris pengganti yang memiliki hubungan dengan notaris pengganti.

D. Manfaat Penelitian

Hasil dari penelitian ini diharapkan akan memberikan beberapa manfaat secara teoritis maupun secara praktis sebagai berikut:

1. Manfaat Secara Teoritis
 - a) Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pikiran dalam Ilmu Hukum terutama dalam bidang Kenotariatan.

¹⁴ *Ibid.* hlm. 105

- b) Penelitian ini diharapkan dapat memberikan bahan referensi untuk kepentingan akademisi dan dapat memberikan gambaran secara umum tentang kewenangan notaris pengganti.

2. Manfaat Secara Praktis

- a) Penelitian ini diharapkan dapat menjadi sarana pengetahuan yang bermanfaat untuk penulis tentang kewenangan Notaris Pengganti dan akta yang dibuatnya dalam hal memiliki hubungan darah hingga derajat tertentu.

E. Orisinalitas Penelitian

Untuk mengetahui sub kajian yang sudah ataupun belum diteliti pada penelitian sebelumnya, maka perlu adanya upaya komparasi (perbandingan), apakah terdapat unsur-unsur perbedaan ataupun persamaan dalam konteks penelitian terdahulu yang menurut peneliti terdapat kemiripan, yaitu:

Nama Penulis	:	Andi Nurlaila Amalia Huduri	
Judul Tulisan	:	KEABSAHAN AKTA OTENTIK YANG DIBUAT OLEH NOTARIS PENGGANTI YANG PARA PIHAKNYA ADALAH KELUARGA NOTARIS YANG DIGANTIKAN	
Kategori	:	Tesis	
Tahun	:	2020	
Perguruan Tinggi	:	Universitas Airlangga	

Uraian		Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan		1. Apakah Notaris Pengganti berwenang dalam pembuatan akta atas permintaan keluarga Notaris yang digantikan? 2. Hak serta kewajiban terhadap akta yang dibuat oleh notaris pengganti atas permintaan keluarga Notaris yang digantikan?	1. Baimana Peraturan kewenangan Notaris Pengganti dalam pembuatan akta bagi pihak yang memiliki hubungan darah hingga derajat tertentu? 2. Bagaimana keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris Pengganti yang memiliki hubungan darah hingga derajat tertentu?
Metode Penelitian		Yuridis Normatif	Normatif
Hasil dan Pembahasan		1) Notaris maupun Notaris Pengganti memiliki kesamaan dalam hal kewenangan, kewajiban serta tanggungjawab begitu pun dengan larangan yang berlaku pada Notaris	

		berlaku juga untuk Notaris Pengganti. Seperti hal-hal dalam membuat akta otentik berdasarkan pasal 15 ayat (1) UUJN, negitupun dengan Notaris Pengganti, tidak ada yang berbeda dalam hal kewenangannya, selama tidak dikecualikan oleh Undang-undang. Begitupun dengan larangan yang berlaku bagi Notaris berlaku juga bagi Notaris Pengganti, salah satunya inti pembahasan dalam tulisan ini ialah seorang Notaris dalam membuat akta dilarang membuatkan akta untuk Notaris itu sendiri, pasangan terikat perkawinan, atau orang yang mempunyai pertalian sedarah, garis pertalian lurus ke bawah, ke atas, serta garis ke samping dengan Notaris tersebut. 2) Dalam hal akta yang dibuat oleh seorang Notaris Pengganti atas permintaan keluarga Notaris yang digantikannya, jika Notaris Pengganti tersebut tidak memiliki	
--	--	--	--

		ikatan darah dengan Notaris yang digantikannya. Dalam UUJN sendiri yang merupakan pedoman untuk semua Notaris belum ada aturan khusus atau yang tertian secara implisit maupun eksplisit yang mengatur tentang keabsahan dan bagaimana kedudukan atas akta yang dibuat oleh Notaris Pengganti yang para pihaknya adalah keluarga Notaris yang digantikan.	
--	--	--	--

Nama Penulis	:	Anton Wahyudi, Rahmida Erli, Mispansyah	
Judul Tulisan	:	Tanggung Jawab Notaris Pengganti atas Akta Notaris yang dibuat oleh Notaris tidak berwenang dalam Kewenangan Notaris Pengganti	
Kategori	:	Tesis	
Tahun	:	2023	
Perguruan Tinggi	:	Universitas Lambung Mangkurat	
Uraian		Penelitian Terdahulu	Rencana

			Penelitian
Isu dan Permasalahan		1. Bagaimana pertanggungjawaban Notaris Pengganti yang tidak menjalankan tugas dan kewenangannya sebagai Notaris Pengganti. 2. Bagaimana pemberian sanksi terhadap Notaris Pengganti yang telah diambil sumpah tetapi tidak menjalankan tugas dan kewenangannya?	1. Bagaimana Perngaturan kewenangan Notaris Pengganti dalam pembuatan akta bagi pihak yang memiliki hubungan darah dengan Notaris Pengganti? 2. Bagaimana keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris Pengganti yang memiliki hubungan darah dengan Notaris Pengganti?
Metode Penelitian		Normatif	Normatif
Hasil dan		1) Notaris memiliki kewenangan	

Pembahasan	atribusi, yaitu kewenangan yang diberikan langsung oleh undang-undang untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat secara jujur, adil, dan transparan. Dalam masa cuti, kewenangan notaris dapat dialihkan kepada Notaris Pengganti melalui mekanisme mandat sebagaimana diatur dalam Pasal 32 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014. Dengan demikian, kewenangan Notaris Pengganti merupakan bentuk mandat yang memiliki kekuatan dan kewenangan yang setara dengan notaris sebagaimana diatur dalam Pasal 15 undang-undang tersebut. 2) Notaris Pengganti tidak dikategorikan melanggar kode etik karena bukan pejabat umum yang berwenang membuat akta otentik berdasarkan ketentuan undang-undang, sesuai Pasal 17 huruf h UU No. 2 Tahun 2014. Oleh karena itu, Dewan Kehormatan INI (tidak berwenang menjatuhkan sanksi kode etik kepada Notaris Pengganti.	
------------	--	--

		Namun, tetap berperan dalam pembinaan dan pemeriksaan terhadap notaris yang diduga melanggar kode etik, termasuk melakukan sidang jika ada dugaan pelanggaran. Meskipun demikian, jika Notaris Pengganti yang telah disumpah tidak menjalankan tugasnya, ia tetap dapat dikenai sanksi berdasarkan tingkat kesalahan dan prinsip tanggung jawab kolektif, di mana ia ikut bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukan oleh notaris yang digantikannya.	
--	--	---	--

F. Landasan Teoritis

1. Teori Kewenangan

Kewenangan berasal dari kata dasar wewenang yang diartikan sebagai hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu. Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan berasal dari kekuasaan legislative (diberi oleh undang-undang) atau dari kekuasaan eksekutif administratif. Kewenangan yang biasanya terdiri dari beberapa wewenang adalah

kekuasaan terhadapsegolongan orang tertentu atau kekuasaan terhadap suatu bidang pemerintahan.¹⁵

Didalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*).¹⁶Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenangmembuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang sertadistribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

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

Sedangkan pengertian wewenang menurut H.D. Stoud adalah "*bevoegheid wet kan worden omscrevenals het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publierechtelijke rechtsuubjecten inhet bestuurechtelijke rechtsverkeer*" bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik.¹⁷

Bagir Manan menyatakan wewenang mengandung arti hakdan kewajiban. Hak berisi kebebasan untuk melakukan atau tidakmelakukan tindakan tertentu atau menuntut pihak lain untuk melakukantindakan tertentu. Kewajiban membuat keharusan untuk

¹⁵ Prajudi Atmosudirjo, Hukum Administrasi Negara, Jakarta, Ghalia Indonesia, h. 78

¹⁶ Indrohato, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang baik, dalam Paulus Efendie Lotulung, Himpunan Makalah Asas-Asas Umum Pemerintahan yang baik, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, hlm. 65.

¹⁷ Irfan Fachruddin, Pengawasan Peradilan Administrasi terhadap Tindakan Pemerintah, Alumni, Bandung, 2004, hlm.4

melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu dalam hukum administrasi Negara wewenang pemerintahan yang bersumber dari peraturan perundang undangan diperoleh melalui cara-cara yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.

Menurut Philipus M. Hadjon, wewenang (*bevoegdheid*) dideskripsikan sebagai kekuasaan hukum (*rechtsmacht*). Jadi dalam konsephukum publik wewenang berkaitan dengan kekuasaan.¹⁸

Menurut S.F. Marbun, kewenangan dan wewenang harusdibedakan. Kewenangan (*authority gezag*) adalah kekuasaan yang diformalkan baik terhadap segolongan orang tertentu maupun terhadap sesuatu bidang pemerintahan tertentu secara bulat. Sedangkan wewenang (*Competence, bevoegdheid*) hanya mengenal bidang tertentu saja. Dengan demikian, kewenangan berarti kumpulan dari wewenang-wewenang (*Rechsbevoegdheden*). Jadi, wewenang adalah kemampuan untuk bertindak yang diberikan peraturan perundang-undangan untuk melakukan hubungan hukum.¹⁹

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

¹⁸ Philipus M.Hadjon, "Tentang Wewenang", Jurnal Pro Justisia , Yuridika , No .5 dan 6 tahun XII, (September – Desember, 1997), hlm. 1.

¹⁹ 1Kamal Hidjaz, Efektifitas Penyelenggaraan Kewenangan Dalam Sistem Pemerintahan Daerah di Indonesia , Makassar: Pustaka refleksi, 2010, hlm. 35.

hubungan dalam arti bahwa“ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).²⁰

Dalam hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan.Kekuasaan memiliki makna yang sama dengan wewenang karena kekuasaan yang dimiliki oleh Eksekutif, Legislatif dan Yudikatif adalah kekuasaan formal. Kekuasaan merupakan unsur esensial dari suatu Negara dalam proses penyelenggaraan pemerintahan di samping unsur-unsurlainnya, yaitu:²¹

1. Hukum
2. Kewenangan (wewenang)
3. Keadilan
4. Kejujuran
5. Kebijakanbestarian; dan
6. kebajikan

Didalam hukum dikenal asas legalitas yang menjadi pilar utamanya dan merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiappenyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukumterutama bagi negara-negara hukum dan kontinental.²²

²⁰ Miriam Budiardjo, Dasar-Dasar Ilmu Politik, (Gramedia Pustaka Utama: Jakarta, 1998), h. 35-36.

²¹ Rusadi Kantaprawira, Hukum dan Kekuasaan, Makalah, Universitas Islam Indonesia, Jogjakarta, 1998, hlm. 37-38.

²²*Ibid*, hlm. 39

Dalam memperoleh kewenangan ada tiga cara untuk memperoleh kewenangan yaitu antara lain:²³

1. Atribusi, yaitu pemberian kewenangan oleh pembuat undang-undang sendiri kepada suatu organ pemerintahan, baik yang sudah ada maupun yang baru sama sekali.²⁴ Artinya kewenangan itu bersifat melekat terhadap organ pemerintahan tersebut yang ditujukan atas jabatan dan kewenangan yang diberikan kepada organ pemerintahan tersebut.
2. Delegasi adalah penyerahan wewenang yang dimiliki oleh organ pemerintahan kepada organ yang lain.²⁵ Dalam delegasi mengandung suatu penyerahan, yaitu apa yang semula kewenangan orang pertama, untuk selanjutnya menjadi kewenangan orang kedua. Kewenangan yang telah diberikan oleh pemberi delegasi selanjutnya menjadi tanggung jawab penerima wewenang.
3. Mandat diartikan suatu pelimpahan wewenang kepada bawahan. Pelimpahan itu bermaksud memberi wewenang kepada bawahan untuk membuat keputusan atas nama pejabat Tata Usaha Negara yang memberi mandat.

Pada kewenangan delegasi, harus ditegaskan suatu pelimpahan wewenang kepada organ pemerintahan yang lain. Pada mandat tidak terjadi pelimpahan apapun dalam arti pemberian wewenang, akan tetapi, yang diberi mandat bertindak atas nama pemberi mandat. Dalam pemberian mandat, pejabat yang diberi mandat menunjuk pejabat lain untuk bertindak atas nama *mandator* (pemberi mandat).

²³ *Opcit*, hlm. 5.

²⁴ Ridwan HR, Hukum Administrasi Negara, Cetakan ke-14, Rajawali Press, Jakarta, 2018, hlm. 104.

²⁵ *Opcit*, hlm. 105.

J.G. Brouwer berpendapat bahwa atribusi merupakan kewenangan yang diberikan kepada suatu organ (institusi) pemerintahan atau lembaga negara oleh suatu badan legislatif yang independen. Kewenangan ini adalah asli, yang tidak diambil dari kewenangan yang ada sebelumnya. Badan legislatif menciptakan kewenangan mandiri dan bukan perluasan kewenangan sebelumnya dan memberikan kepada organ yang berkompeten.

Delegasi adalah kewenangan yang dialihkan dari kewenangan atribusi dari suatu organ (institusi) pemerintahan kepada organ lainnya sehingga delegator (organ yang telah memberi kewenangan) dapat menguji kewenangan tersebut atas namanya, sedangkan pada Mandat, tidak terdapat suatu pemindahan kewenangan tetapi pemberi mandat (mandator) memberikan kewenangan kepada organ lain (mandataris) untuk membuat keputusan atau mengambil suatu tindakan atas namanya.

Ada perbedaan mendasar antara kewenangan atribusi dan delegasi. Pada atribusi, kewenangan yang ada siap dilimpahkan, tetapi tidak demikian pada delegasi. Berkaitan dengan asas legalitas, kewenangan tidak dapat didelegasikan secara besar-besaran, tetapi hanya mungkin dibawah kondisi bahwa peraturan hukum menentukan mengenai kemungkinan delegasi tersebut.

Delegasi harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:²⁶

1. Delegasi harus definitif, artinya delegasi tidak dapat lagi menggunakan sendiri wewenang yang didelegasikan itu.

²⁶*Op. Cit*

2. Delegasi harus berdasarkan ketentuan perundang-undangan, artinya delegasi hanya dimungkinkan jika ada ketentuan yang memungkinkan untuk itu dalam peraturan perundang-undangan;
3. Delegasi tidak kepada bawahan, artinya dalam hierarki kepegawaian tidak diperkenankan adanya delegasi; wewenang yang telah dilimpahkan itu.

Teori kewenangan digunakan sebagai dasar atau landasan dalam teoritik pada penulisan tesis ini, karena kurator dalam pelaksanaan tugasnya tidak bisa dilepaskan dari teori kewenangan yang di dalamnya memuat ajaran tentang jenis dan sumber kewenangan. Jenis kewenangan meliputi kewenangan terikat dan kewenangan bebas. Sedangkan sumber-sumber kewenangan, antara lain; atribusi, delegasi dan mandate.²⁷

Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pulasebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).²⁸

Menurut kamus besar bahasa Indonesia, kata wewenang disamakan dengan kata kewenangan, yang diartikan sebagai hak dan kekuasaan untuk bertindak, kekuasaan membuat keputusan,

²⁷ Prajudi Admosuridjo, Hukum Administrasi... h. 76.

²⁸ Miriam Budiardjo, Dasar-dasar Ilmu Politik, 1998, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, h. 35-36

memerintah dan melimpahkan tanggung jawab kepada orang/badan lain.²⁹

Menurut H.D Stout wewenang adalah pengertian yang berasal dari hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan sebagai seluruh aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang-wewenang pemerintahan oleh subjek hukum publik didalam hubungan hukum publik.³⁰

Menurut Bagir Manan wewenang dalam bahasa hukum tidak samadengan kekuasaan. Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat dan tidak berbuat. Wewenang sekaligus berarti hak dan kewajiban.³¹

Kewenangan adalah merupakan hak menggunakan wewenang yang dimiliki seorang pejabat atau institusi menurut ketentuan yang berlaku, dengan demikian kewenangan juga menyangkut kompetensi tindakan hukum yang dapat dilakukan menurut kaedah-kaedah formal, jadi kewenangan merupakan kekuasaan formal yang dimiliki oleh pejabat atau institusi. Kewenangan memiliki kedudukan yang penting dalam kajian hukum tata negara dan hukum administrasi negara. Begitu pentingnya kedudukan kewenangan ini, sehingga F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek menyebut sebagai konsep inti dalam hukum tata negara dan hukum administrasi Negara.³²

²⁹ Kamal Hidjaz. Efektivitas Penyelenggaraan Kewenangan Dalam Sistem Pemerintahan Daerah Di Indonesia. (Pustaka Refleksi: Makasar. 2010), h. 35.

³⁰ Ridwan HR. Hukum Administrasi Negara, (PT Raja Grafindo Persada. Jakarta 2013), hal 71

³¹ Nurmayani, Hukum Administrasi Daerah. (Universitas Lampung Bandar Lampung. 2009) . h. 26.

³² Ridwan HR. Hukum Administrasi Negara..., h. 99

Wewenang sekurang-kurangnya terdiri atas tiga komponen, yaitu :pengaruh, dasar hukum dan konformitas hukum. Komponen pengaruh dimaksudkan, bahwa penggunaan wewenang bertujuan untuk mengendalikan perilaku subyek hukum; komponen dasar hukum dimaksudkan, bahwa wewenang itu harus didasarkan pada hukum yang jelas; dan komponen konformitas hukum menghendaki bahwa wewenang harus memiliki standart yang jelas (untuk wewenang umum), dan standard khusus (untuk jenis wewenang tertentu). Secara yuridis, wewenang merupakan kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk melakukan perbuatan yang menimbulkan akibat hukum.³³

Philipus M. Hadjon, mengatakan bahwa setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan. Kemudian Philipus M Hadjon pada dasarnya membuat perbedaan antara delegasi dan mandat. Dalam hal delegasi mengenai prosedur pelimpahannya berasal dari suatu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan yang lainnya dengan peraturan perundang-undangan, dengan tanggung jawab dan tanggung gugat beralih ke delegataris. Pemberi delegasi tidak dapat menggunakan wewenang itu lagi, kecuali setelah ada pencabutan dengan berpegang dengan asas "*contrarius actus*". Artinya, setiap perubahan, pencabutan suatu peraturan pelaksanaan perundang-

³³ Indroharto, Usaha Memahami Peradilan Tata Usaha Negara, (Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2002), h.68

undangan, dilakukan oleh pejabat yang menetapkan peraturan dimaksud, dan dilakukan dengan peraturan yang setaraf atau yang lebih tinggi. Dalam hal mandat, prosedur pelimpahan dalam rangka hubungan atasan bawahan yang bersifat rutin. Adapun tanggung jawab dan tanggung gugat tetap padapemberi mandat. Setiap saat pemberi mandat dapat menggunakan sendiri wewenang yang dilimpahkan itu³⁴.

Bagir Manan, menyatakan dalam Hukum Tata Negara kekuasaan menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Wewenang mengandung garti hak dan kewajiban. Hak berisi kebebasan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu atau menuntut pihak lain untuk melakukan tindakan tertentu. Kewajiban memuat keharusan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu Dalam hukum administrasi negara wewenang pemerintahan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan diperoleh melalui cara-cara yaitu atribusi, delegasi dan mandate.³⁵

Kewenangan adalah apa yang disebut “kekuasaan formal”, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh Undang-Undang atau legislatif dari kekuasaan eksekutif atau administrative. Kewenangan merupakan kekuasaan dari segolongan orang tertentu atau kekuasaan terhadap suatu bidang pemerintahan atau urusan pemerintahan tertentu yang bulat. Sedangkan wewenang hanya mengenai suatu bagian tertentu saja dari wewenang. Wewenang (*Authority*) adalah hak untuk memberi perintah dan kekuasaan untuk meminta dipatuhi. Wewenang dapat juga

³⁴ Ridwan HR. Hukum Administrasi..., h. 108-109

³⁵ Bagir Manan. Wewenang Provinsi, Kabupaten, dan Kota dalam Rangka Otonomi Daerah. (Fakultas Hukum Unpad. Bandung, 2000), h. 1-2.

didefinisikan sebagai kekuasaan membuat Keputusan, memerintah, dan melimpahkan tanggung jawab kepada orang lain, fungsi yang boleh tidak dilaksanakan.

Kewenangan harus dilandasi oleh ketentuan hukum yang ada (konstitusi), sehingga kewenangan merupakan kewenangan yang sah. Pejabat (organ) dalam mengeluarkan Keputusan didukung oleh sumberkewenangan tersebut. Wewenang bagi pejabat atau organ (institusi)pemerintahan dibagi menjadi:

- a. Kewenangan yang bersifat atributif (orisinil), yaitu pemberian wewenang pemerintah oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan (*atributie toekenning van een bestuuresbevoegdheid dooren wetgever aan een bestuursorgaan*). Kewenangan atributif bersifat permanen atau tetap ada, selama undang-undang mengaturnya. Dengan kata lain wewenang yang melekat pada suatu jabatan. Dalam tinjauan hukum tata negara, atributif ini di tunjukan dalam wewenang yang dimiliki oleh organ pemerintah dalam menjalankan pemerintahannya berdasarkan kewenangan yang dibentuk oleh pembuat undang-undang. Atributif ini merujuk pada kewenangan asli atas dasar konstitusi/undang-undang dasar atau peraturan perundang-undangan.
- b. Kewenangan yang bersifat non atributif (non orisinil) yaitu kewenangan yang diperoleh karena pelimpahan wewenang dari aparat yang lain.Kewenangan non atributif bersifat insidental dan berakhir jika pejabat yang berwenang telah menariknya kembali. Penyerahan sebagian dari wewenang pejabat atasan kepada bawahan tersebut membantu dalam melaksanakan tugas-tugas kewajibannya untuk bertindak sendiri. Pelimpahan wewenang ini

dimaksudkan untuk menunjang kelancaran tugas dan ketertiban alur komunikasi yang bertanggung jawab, dan sepanjang tidak ditentukan secara khusus oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku.³⁶

Dalam politik hukum, pelimpahan wewenang dibedakan menjadi dua macam yaitu mandat dan delegasi. Dalam pelimpahan wewenang secara mandat terjadi ketika organ pemerintah mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya (*mandaat : eenbestuurorgaan laat zijn bevoegheid namens hem uitoefenen door een ander*), mandat yang beralih hanya sebagian wewenang, pertanggungjawaban tetap pada mandans. Hal ini dijelaskan Ridwan HR :“....sementara pada mandat, penerima mandat, mandataris bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat (*mandans*) tanggung jawab akhir Keputusan yang diambil mandataris tetap berada pada mandans.³⁷

Pelimpahan wewenang secara delegasi, adalah pelimpahan wewenang pemerintah dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan yang lain (*delegatie : overdrach van een bevoegheid van het ene bestuurorgaan aan een ander*) yang beralih adalah seluruh wewenang dari delegasi, maka yang bertanggung jawab sepenuhnya adalah delegataris. Syarat-syarat delegasi menurut Hadjon adalah :

- a. Delegasi harus definitif dan pemberian delegasi (*delegans*) tidak dapat lagi menggunakan sendiri wewenang yang telah dilimpahkan itu;

³⁶ Ridwan HR, Hukum Administrasi Negara, Edisi Revisi, (Rajawali Prees, Jakarta, 2010), h. 102

³⁷ Philipus M Hadjon, Tentang Wewenang, Makalah pada Penataran Hukum Administrasi, (Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1998), h. 9-10

- b. Delegasi harus berdasarkan ketentuan peraturan perundangundangan, artinya delegasi hanya dimungkinkan kalau ada ketentuan untuk itu dalam peraturan perundangundangan;
- c. Delegasi tidak kepada bawahan, artinya dalam hubungan hierarki pegawai tidak diperkenankan adanya delegasi.

Atribusi, delegasi dan mandat adalah bentuk kewenangan organ(institusi) pemerintah yang dikuatkan oleh hukum positif guna mengatur dan mempertahankannya. Tanpa Kewenangan tidak dapat dikeluarkan suatu Keputusan yuridis yang benar.³⁸

Dalam konteks jabatan notaris, kewenangan notaris bersifat atributif, yaitu melekat pada jabatan dan diberikan langsung oleh undang-undang, yakni Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UU No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (UUJN). Sementara itu, notaris pengganti memperoleh kewenangannya secara delegatif, dan dibatasi baik dari segi waktu, wilayah, maupun jenis kewenangan yang dapat dijalankan.³⁹

Permasalahan muncul ketika notaris pengganti membuat akta untuk pihak yang memiliki hubungan darah dengan dirinya hingga derajat tertentu. Berdasarkan Pasal 52 ayat (1) UUJN, notaris dilarang membuat akta untuk dirinya sendiri maupun keluarganya dalam garis lurus ke atas atau kebawah, tanpa batasan derajat, dan dalam garis menyamping sampai derajat ketiga. Jika notaris pengganti membuat akta tersebut, maka dapat dikatakan bahwa tindakan tersebut memiliki kekosongan hukum di dalamnya, karena dalam

³⁸ Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Edisi Revisi, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2005), hlm. 65–66.

³⁹ Lihat Pasal 33 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UU No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

konteks hukum positif, kewenangan merupakan kombinasi dari hak dan kewajiban, sedangkan dalam hal ini, notaris pengganti tidak dilarang untuk melakukan hal tersebut akan tetapi juga tidak secara eksplisit dijelaskan bahwa dapat membuat akta yang dimaksud. Hal ini dapat menimbulkan implikasi hukum, antara lain berupa batalnya akta atau penurunan statusnya sebagai akta otentik..

2. Teori Kepastian Hukum

Teori kepastian hukum lahir dari pengembangan nilai dasar kepastian hukum. Kepastian hukum adalah "*Sicherheit des Rechts selbst*" (kepastian tentang hukum itu sendiri).⁴⁰ Ronald Dworkin mengatakan bahwa: "*We live in and by law, How can the law command when the law books are silent or unclear or ambiguous?*"⁴¹. Dalam situasi dimana terdapat ketidakjelasan peraturan, maka akan menyebabkan hukum tidak bisa mengatur sebagaimana mestinya.

Kepastian hukum sebagaimana bisa dipahami orang, bukanlah produk otomatis dari hukum. Dalam suatu negara yang bernegara hukum, tidak serta merta muncul kepastian-kepastian dalam masyarakat.⁴² Gustav Radbruch menyampaikan tentang tiga nilai dasar (*Grundwerten*) yaitu: Keadilan (*Gerechtigkeit*), kemanfaatan (*Zweckmaessigkeit*) dan kepastian hukum (*Rechtssicherheit*), yang satu sama lainnya tidak selalu harmonis, melainkan saling berhadapan, bertentangan dan berketegangan (*spannungsverhältnis*).

Teori kepastian yang dimaksud dalam teori ini adalah teori kepastian hukum, artinya setiap perbuatan hukum yang dilakukan harus menjamin kepastian hukumnya. Untuk tujuan tersebut, terhadap hukum yang bersifat

⁴⁰Soerjono Soekanto, 2001, Sosiologi Suatu Pengantar, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 30.

⁴¹<https://lapatuju.blogspot.com/2013/03/keadilan-kemanfaatan-dan-kepastian.html>, diakses tanggal 10 April 2025

⁴²Ahmad Ali, Op.Cit., hlm. 290

tidak jelas, perlu dilakukan interpretasi atau penafsiran terhadap norma tersebut. Namun dalam melakukan penafsiran hukum terhadap suatu ketentuan perundang-undangan yang dianggap tidak lengkap atau tidak jelas, seorang ahli hukum tidak dapat bertindak sewenang-wenang. Kebutuhan akan intrespetasi yang lengkap dan jelas sebenarnya sudah muncul pada masa Hukum Romawi berlaku yang terlihat pada ungkapan Ulpianus sebagaimana dikutip oleh Peter Mahmud Marzuki, yaitu *Quamvis sit manifestissimum Editictum Praetoris, attamen non est neglegenda interpretatio ejus*⁴³, yang berarti bahwa betapapun jelasnya Maklumat Perintah *Praetoris* (konsul), namun tidak mungkin menolak adanya interpretasi karena adanya kekurangan.

Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, agar kepentingan manusia terlindungi harus dilaksanakan. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara normal damai tetapi terjadi juga karena pelanggaran hukum. Dalam hal ini hukum yang dilanggar harus ditegakkan. Melalui penegakan hukum ada tiga unsur yang selalu harus diperhatikan, yaitu kepastian, kemanfaatan dan keadilan sebagaimana dikemukakan oleh M Scheltema yang dikutip oleh Bagir Manan.⁴⁴

Kepastian hukum merupakan perlindungan *justiable* terhadap tindakan sewenanga-wenang yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.⁴⁵ Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena hukum bertujuan pada ketertiban masyarakat.

⁴³Peter Mahmud Marzuki, 2009, Penelitian Hukum, Kencana Prenada Media Group : Jakarta, hlm 111.

⁴⁴Bagir Manan, 1995, Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia, Pusat Penerbit LPPM Universitas Islam, Bandung, hlm 5

⁴⁵Tjia Siauw Jan, 2013, Pengadilan Pajak :Upaya Kepastian Hukum dan Keadilan Bagi Wajib Pajak, Akumni, Bandung, hlm 63-64

Kepastian hukum merupakan salah satu tujuan negara hukum. Pandangan tersebut dikemukakan oleh Radburch dan Kusumaatmadja.⁴⁶ Demikian pula halnya dengan M Scheltema sebagaimana dikutip oleh Bagir Manan yang menyatakan bahwa setiap negara yang berdasar atas hukum mempunyai empat asas utama, yaitu:⁴⁷

- a) asas kepastian hukum
- b) asas persamaan
- c) asas demokrasi
- d) asas bahwa pemerintah dibentuk untuk melakukan pelayanan terhadap masyarakat.

Asas kepastian hukum adalah asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatuhan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan negara. Asas kepastian hukum dalam negara hukum menurut Radburch sangat perlu dijaga demi tercapainya keteraturan dan ketertiban.⁴⁸ Jika dikaitkan dengan rumusan masalah penelitian ini yang mana mempertanyakan kepastian hukum dari akta yang dibuat oleh notaris pengganti yang terdapat celah hukum mengenai kewenangan notaris tersebut dalam membuat akta tertentu. Dengan menggunakan teori kepastian hukum, maka status keabsahan dari akta tersebut dapat dikritisi secara normatif karena menimbulkan kerancuan dalam pembuatannya.

⁴⁶Mochtar Kusumaatmadja, 2002, Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional dalam Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan, Alumni, Bandung, hlm 11

⁴⁷Bagir Manan, 2009, Menegakkan Hukum Suatu Pencarian, AAI, Jakarta, hlm 5

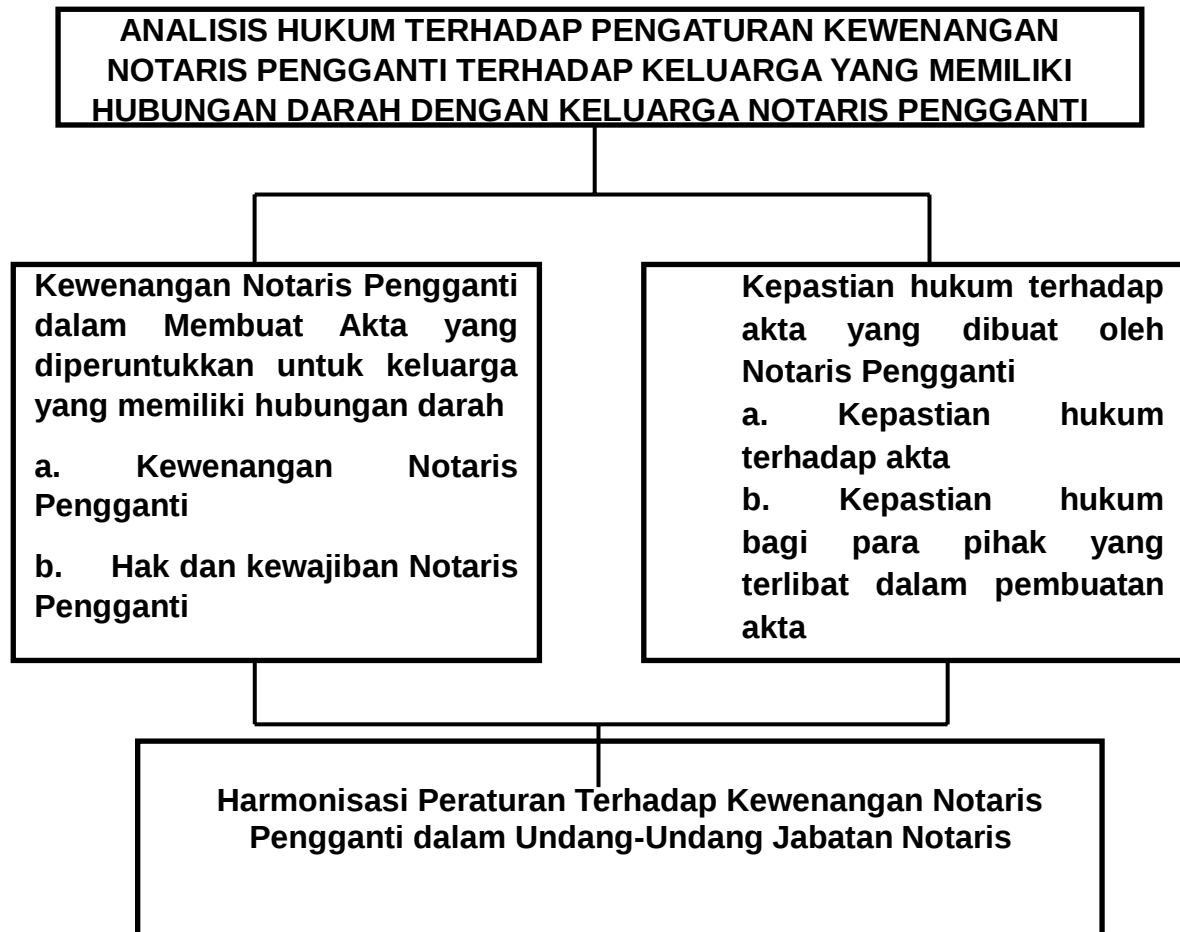
⁴⁸*Ibid*

G. Kerangka Pikir

Pada umumnya setiap penelitian harus selalu disertai dengan pemikiran teoritis atau konsep-konsep yang dipakai oleh Penulis dan variabel-variabel yang diteliti akan menggambarkan hubungan-hubungan antara variabel lainnya. Adapun rumusan masalah yang penulis angkat yaitu Bagaimana Pengaturan Kewenangan Notaris Pengganti dalam Pembuatan Akta Bagi Pihak yang Memiliki Hubungan Darah Hingga Derajat Tertentu?. Dan Bagaimana Keabsahan Akta yang dibuat oleh Notaris Pengganti yang Memiliki Hubungan Darah Hingga Derajat Tertentu?

Berdasarkan rumusan masalah di atas, peneliti akan mengkaji kewenangan terhadap Notaris Pengganti dalam membuat akta tertentu ditinjau dari norma hukum dan peraturan perundang-undangan. Sementara rumusan masalah mengenai keabsahana akta yang dimaksud di atas yang dibuat oleh Notaris Pengganti, penulis akan meninjau dari sejauh mana batas akta itu dianggap sah berdasarkan peraturan perundang-undangan.

H. Bagan Kerangka Pikir



BAB II

METODE PENELITIAN

A. Tipe dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum yuridis normatif, dengan tujuan menelaah dan menguji ketentuan hukum yang berlaku berdasarkan studi terhadap bahan-bahan pustaka atau data sekunder. Fokus kajian meliputi prinsip-prinsip hukum, sistematika peraturan, tingkat sinkronisasi antar-norma, serta pendekatan perbandingan hukum.

B. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum penelitian terdiri dari:

1. Bahan hukum primer, yaitu sumber hukum yang memiliki kekuatan mengikat seperti peraturan perundang-undangan, risalah resmi, atau dokumen yang menjadi dasar pembentukan hukum.
2. Bahan hukum sekunder, yaitu tulisan ilmiah seperti buku, artikel jurnal, atau literatur hukum lainnya yang membahas dan mengkaji isu-isu hukum yang relevan dengan pokok penelitian.
3. Bahan non-hukum yaitu informasi pendukung yang berasal dari sumber selain hukum, seperti laporan penelitian, artikel media, buku umum, kamus, atau publikasi daring yang berkaitan dengan tema penelitian.

C. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan pendekatan kepustakaan sebagai metode utama dalam mengumpulkan bahan hukum. Teknik ini mencakup penelusuran secara sistematis terhadap literatur relevan, baik berupa buku, peraturan perundang-undangan, dokumen hukum, maupun jurnal ilmiah yang membahas isu-isu berkaitan dengan topik penelitian. Tujuannya adalah untuk memperoleh dasar teoretis dan konseptual yang kuat dalam menganalisis permasalahan hukum yang diangkat. Metode ini

juga memungkinkan peneliti untuk mengidentifikasi celah atau inkonsistensi dalam praktik hukum yang ada, serta menawarkan solusi berdasarkan kajian akademik yang mendalam dan dapat dipertanggungjawabkan.

D. Analisi Bahan Hukum

Dalam rangkaian proses penelitian, bahan hukum yang diperoleh dianalisis secara sistematis dan metodologis. Langkah pertama dilakukan dengan memilih dan memilah bahan hukum yang relevan, kemudian mengelompokkannya berdasarkan jenisnya, baik bahan hukum primer, sekunder, maupun tersier. Setelah itu, seluruh bahan tersebut disusun dalam struktur yang logis dan runtut, sehingga memudahkan proses penelaahan. Tahap selanjutnya ialah melakukan analisis secara preskriptif, yaitu menelaah data untuk merumuskan argumentasi yang bersifat normatif dan memberikan saran atau rekomendasi yang aplikatif serta selaras dengan permasalahan hukum yang diteliti.