

**FORMULASI TERHADAP SISTEMATIKA AKTA DALAM AKAD
SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM**

TESIS



OLEH :

NAMA MAHASISWA : ADY SETYO FARDIYANTO, S.H.
NO. INDUK MAHASISWA : 18921002

**PROGRAM STUDI KENOTARIATAN PROGRAM MAGISTER
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2021**

**FORMULASI TERHADAP SISTEMATIKA AKTA DALAM AKAD
SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM**

TESIS



Oleh :

Nama Mahasiswa : **Ady Setyo Fardiyanto, S.H.**
No. Induk Mahasiswa : **18921002**

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
Program Studi Kenotariatan Program Magister dan dinyatakan LULUS pada
hari Jumat, 25 Juni 2021

**PROGRAM STUDI KENOTARIATAN PROGRAM MAGISTER
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2021**



**REFORMULASI PENGATURAN MENGENAI SISTEMATIKA AKTA
DALAM AKAD SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM**

Oleh :

Nama Mahasiswa : **Ady Setyo Fardiyanto, S.H.**
No. Induk Mahasiswa : **18921002**

**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
Program Studi Kenotariatan Program Magister dan dinyatakan LULUS
pada hari Jumat, 25 Juni 2021**

Pembimbing 1

Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D, Drs.

Yogyakarta, 12 Juli 2021

Pembimbing 2

Nurhadi Darussalam, S.H., M.Hum

Yogyakarta, 7 Juli 2021

Anggota Penguji

Dr. Nurjihad, S.H., M.H.

Yogyakarta, 13 Juli 2021

Mengetahui

Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia



Dr. Nurjihad, S.H., M.H

MOTTO & PERSEMBAHAN

MOTTO

“Barangsiapa bertakwa kepada Allah niscaya Dia akan membuka jalan keluar baginya, Dan dia memberinya rezeki dari arah yang tidak disangka-sangkanya. Dan barangsiapa bertawakal kepada Allah, niscaya Allah akan mencukupkan (keperluan) nya. Sesungguhnya Allah melaksanakan urusan-Nya. Sungguh, Allah telah mengadakan ketentuan bagi setiap sesuatu.”

(Ath-Thalaq:2-3)

“Barangsiapa yang bersabar atas kesulitan dan himpitan kehidupannya, maka aku akan menjadi saksi atau pemberi syafaat baginya pada hari kiamat.”

(HR. Tirmidzi)

Tesis ini dipersambahkan untuk :

1. Keluarga tercinta
2. Almamater Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia
3. Sahabat-Sahabatku

SURAT PERNYATAAN

ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH BERUPA TUGAS AKHIR MAHASISWA PROGRAM MAGISTER KENOTARIATAN PROGRAM PASCA SARJANA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

Yang bertanda tangan dibawah ini,

Nama : ADY SETYO FARDIYANTO, S.H.

No. Mahasiswa : 18921002

Adalah benar-benar mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah melakukan penulisan Karya tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa tesis yang berjudul :

“FORMULASI TERHADAP SISTEMATIKA AKTA DALAM AKAD SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM”

Karya ilmiah ini telah saya ajukan kepada tim penguji dalam ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini menyatakan:

1. Bahwa karya ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri yang dalam penyusunan tunduk dan patuh pada etika dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
2. Bahwa saya menjamin hasil yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan karya ilmiah ini benar-benar asli, bebas dari unsur “penjiplakan karya ilmiah (plagiat)”
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik ada pada saya, namun demi kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangan, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya tulis ilmiah saya ini.

Selanjutnya berkaitan dengan hal diatas (terutama butir nomor 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik administratif, akademik, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun

Dibuat di : Yogyakarta
Pada Tanggal : 18 Juni 2021
Yang Membuat Pernyataan,



The image shows a handwritten signature in black ink. Below the signature is a red circular official stamp of the Faculty of Law, Universitas Islam Indonesia. To the left of the signature is a yellow rectangular stamp that reads 'METERAI TEMPEL' and 'BE10AJX111101111'.

Ady Setyo Fardiyanto, S.H.
NPM. 18921002

KATA PENGANTAR

Alhamdulillahirobbil'alamin, segala Puji dan syukur atas kehadiran Allah SWT yang telah memberikan Rahmat-Nya serta nikmat iman dan nikmat Islam. Tak lupa shalawat serta salam senantiasa tercurahkan kepada Baginda Nabi Muhammad SAW sehingga penulis dapat melaksanakan dan menyelesaikan Tesis yang berjudul **“FORMULASI TERHADAP SISTEMATIKA AKTA DALAM AKAD SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM”**. Tesis ini disusun dan merupakan salah satu syarat untuk meraih gelar Strata-2 Magister Kenotariatan (M.Kn.) pada Program Magister Kenotariatan Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.

Penulis Menyadari dalam penulisan Tesis ini, masih terdapat kekurangan terkait dengan isi maupun penulisannya. Sehingga, penulis dengan ini mengharapkan saran, koreksi dan kritik yang mendapat membangun dari berbagai pihak untuk perbaikan serta kesempurnaan penulisan Tesis ini.

Dengan demikian, penulis menyampaikan rasa hormat serta mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya atas bimbingan dan dukungan dari berbagai pihak hingga Tesis ini dapat diselesaikan penulis dengan ini mengucapkan terima kasih kepada:

1. Allah SWT, yang selalu menjadi sumber kekuatan bagi Penulis dalam setiap usaha, terutama dalam proses menyelesaikan studi Program Magister yang Penulis jalankan.
2. Kedua Orang Tua Penulis, Yang Terhormat dan Terkasih Bapak H. Romadhon dan Ibu Hj. Suyatmi, pencapaian yang Penulis lewati saat ini

merupakan pengorbanan dan usaha dari kedua Orang Tua yang selalu memberikan semangat bagi Penulis untuk menyelesaikan studi Program Magister ini.

3. Bapak Fathul Wahid, S.T., M.Sc., Ph.D. selaku Rektor Universitas Islam Indonesia.
4. Bapak Dr. Abdul Jamil, S.H., M.H., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan juga
5. Bapak Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D,Drs., selaku Dosen Pembimbing I Tesis, terima kasih yang tidak terhingga atas kesediaannya memberikan bimbingan dan ilmu yang sangat bermanfaat bagi Penulis sehingga Tesis ini dapat terselesaikan.
6. Bapak Nurhadi Darussalam, S.H., M.Hum. selaku Dosen Pembimbing II Tesis, terima kasih yang tidak terhingga atas kesediaannya memberikan bimbingan dan ilmu yang sangat bermanfaat bagi Penulis sehingga Tesis ini dapat terselesaikan.
7. Bapak Dr. Nurjihad, S.H., M.H. selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Islam Indonesia dan selaku Dosen Penguji yang telah berkenan memberikan saran dan ilmu pengetahuan demi kesempurnaan Tesis ini.
8. Seluruh Dosen Pengajar Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, yang telah memberikan ilmu pengetahuan yang luar biasa kepada Penulis.

9. Seluruh Karyawan dan Staff Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang tidak dapat disebutkan satu persatu, terima kasih atas bantuannya selama ini.
10. Seluruh Narasumber yang telah berkenan meluangkan waktu untuk memperlancar dan membantu penulis dalam menyelesaikan tesis ini.
11. Seluruh Keluarga Besar Penulis yang terkasih.
12. Teman-teman Program Magister Kenotariatan angkatan sembilan yang saya sayangi, terima kasih support, bantuan dan kebersamaan kalian.
13. Seluruh pihak yang telah terlibat serta memberikan dukungan baik moral maupun materiil dan tidak dapat disebutkan satu persatu, terima kasih atas doa serta dukungannya.

Penulis menyadari masih banyak kekurangan dalam penulisan tesis ini. Penulis akan selalu membuka diri dan mengharapkan saran dan masukan yang sifatnya membangun sehingga tesis ini akan lebih bermanfaat bagi kita semua. Akhir kata, semoga karya yang sederhana ini dapat bermanfaat bagi penulis pada khususnya dan pembaca pada umumnya.

Hormat Saya,



Ady Setyo Fardiyanto, S.H.

DAFTAR ISI

COVER	i
HALAMAN JUDUL	ii
LEMBAR PENGESAHAN.....	iii
MOTTO DAN PERSEMBAHAN	iv
ORISINALITAS PENULISAN	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI	ix
ABSTRAK	x
ABSTRACT	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	11
C. Tujuan Penelitian	11
D. Orisinalitas Penelitian	12
E. Kerangka Teori	17
F. Metode Penelitian	28
G. Sistematika Penulisan	33
BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG JABATAN NOTARIS, AKTA OTENTIK, PELAKSANAAN TUGAS JABATAN NOTARIS YANG BAIK, SERTA TINJAUAN TENTANG KONSEP SYARIAH DI INDONESIA	34
A. Tinjauan Umum Tentang Jabatan Notaris	34
1. Jabatan Notaris	34
2. Notaris Sebagai Pejabat Umum.....	37
3. Reposisi Notaris Dari Pejabat Umum ke Pejabat Publik	40
4. Kewenangan Notaris	43
5. Kewajiban Notaris	45
6. Larangan Notaris	47
7. Majelis Pengawas Notaris	48
B. Tinjauan Tentang Akta Otentik, Akta di Bawah Tangan, dan Akta Notaris.....	50
C. Asas-Asas Tugas Pelaksanaan Jabatan Notaris Yang Baik.....	59
D. Pengertian Syariah, <i>Fiqh</i> , dan Hukum Islam.....	64
E. Konsep Syariah di Indonesia	68
BAB III FORMULASI TERHADAP SISTEMATIKA AKTA DALAM AKAD SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM	71
A. Implikasi Yuridis Keabsahan Akta yang Dibuat Oleh Notaris Terkait Dengan Penambahan Ayat Al-Qur'an Berdasarkan Perundang-undangan Jabatan Notaris.....	71
B. Formulasi Mengenai Sistematika Akta Notaris Dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum.....	76
BAB IV PENUTUP.....	91
A. Kesimpulan	91
B. Saran	92
DAFTAR PUSTAKA	

ABSTRAK

Penelitian ini mengkaji: *pertama*, bagaimana implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan ayat al-Qur'an pada akta berdasarkan Undang-undang Jabatan Notaris, *kedua* bagaimana formulasi mengenai sistematika akta dalam akad syariah yang berkepastian hukum. Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis empiris. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus, dengan analisis deskriptif kualitatif. Hasil penelitian ini *pertama*, Penggunaan ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits demikian tidak melanggar ketentuan perundang-undangan apabila diletakkan pada awal isi akta atau pada akhir premisse. Bahwa awal dan akhir akta mutlak merupakan tanggungjawab Notaris. Namun untuk isi akta merupakan kesepakatan tertulis yang dikehendaki oleh para pihak sepanjang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau sesuai prinsip syariah. *Kedua*, Formulasi mengenai sistematika akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum ialah suatu akta yang bentuknya mengacu pada ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris dengan tanpa meninggalkan prinsip-prinsip syariah serta mekanisme/prosedur pembuatan akta Notaris. Penggunaan ayat dan hadis al-Quran dalam akad syariah tetap dapat ditempatkan dalam akta, yakni penempatannya diletakkan di awal isi akta dan di akhir isi akta seperti yang telah dicontohkan sebelumnya.

Kata Kunci: Akta notaris; Akta perbankan syariah; Undang-undang jabatan notaris

ABSTRACT

This study examines: first, how is the implications of the Notary's deed validity related with the addition of Qur'an verses to the deed based on Law on notary, second, how is the formulation of the deed's systematic in a legal sharia contract. Type of the research used in this study is empirical juridical research. As for the approach, this study used statutory approach and a case approach, with a qualitative descriptive analysis. The results of this study are, first, the use of the Qur'an verses and the hadiths does not violate statutory provisions if they are placed at the beginning of the deed's contents or at the end of the premise. The beginning and the end of the deed are the absolute responsibility of the Notary. However, the content of the deed is a written agreement by the parties as long as it is based on applicable laws and regulations or in accordance with sharia principles. Second, the formulation of the deed's systematic in a legal sharia contract is a deed whose form refers to the provisions of Article 38 Law on notary, without abandoning the principles of sharia and the mechanism/procedure of making a Notary deed. The use of Qur'an verses and hadith can still be placed in the deed, the placement is at the beginning of the deed's content or at the end of the deed, as exepmlified.

Keywords: Notary deed; Sharia banking deed; Law on notary

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sejak awal tahun 70-an, gerakan Islam di tingkat nasional telah memasuki bidang ekonomi dengan diperkenalkannya sistem ekonomi Islam, sebagai alternatif terhadap sistem kapitalis dan sistem sosialis. Wacana ekonomi Islam itu diawali dengan konsep ekonomi dan bisnis non-ribawi. Namun dewasa ini terkesan bahwa ekonomi Islam itu identik dengan konsep keuangan dan perbankan.¹

Peristiwa krisis minyak tahun 1974 dan 1979, yang menimbulkan kekuatan finansial, berupa *petro dollar* atau cadangan moneter yang berlimpah dalam bentuk mata uang *dollar* sebagai hasil dari penjualan minyak bumi ke luar negeri pada negara-negara di kawasan Timur Tengah dan Afrika Utara, termasuk Indonesia, Malaysia, dan Brunei Darussalam di Asia Tenggara. Melihat gejala itu timbul pemikiran untuk “memutar” *petro dollar* tersebut melalui lembaga keuangan syariah. Namun sebenarnya sebelum krisis minyak memang telah muncul wacana untuk mencari sistem perbankan alternatif untuk menggantikan sistem perbankan konvensional yang berdasarkan sistem bunga. Maka di Mesir, atas prakarsa Dr. Ahmad Najjar, dibentuk sebuah lembaga keuangan pedesaan yang berpedoman pada prinsip syariah yang

¹Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan pengertian perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

bernama Bank Mit Ghamr pada awal tahun 60-an dan proyek rintisan tersebut mengalami kesuksesan yang signifikan.²

Kesuksesan Bank Mit Ghamr ini memberi inspirasi bagi umat muslim di seluruh dunia, sehingga timbul kesadaran bahwa prinsip-prinsip Islam ternyata masih dapat diaplikasikan dalam bisnis modern. Di Indonesia, bank syariah³ yang pertama didirikan pada tahun 1992 adalah Bank Muamalat Indonesia (BMI). Walaupun perkembangannya agak terlambat bila dibandingkan dengan negara-negara muslim lainnya, perbankan syariah di Indonesia akan terus berkembang. Bila pada periode tahun 1992-1998 hanya ada satu unit bank syariah, maka pada tahun 2005 jumlah bank syariah di Indonesia telah bertambah menjadi 20 (dua puluh) unit, yaitu Bank Perkreditan Rakyat Syariah (BPRS) hingga akhir tahun 2004 bertambah menjadi 88 (delapan puluh delapan) buah.⁴

Indonesia yang mayoritas masyarakatnya beragama Islam sudah sejak lama mendamba-dambakan suatu lembaga keuangan yang proses transaksinya mengacu pada aturan syariah (hukum Islam). Sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, maka keberadaan bank syariah dalam sistem perbankan di Indonesia sebenarnya telah diakui dan dikenal. Bahkan dapat dikatakan bahwa Undang-

²Adiwarman A. Karim, *Bank Islam; Analisis Fiqih dan Keuangan* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2014), hlm. 2.

³Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan pengertian bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.

⁴Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, *Laporan Perkembangan Perbankan Syariah Tahun 2004* (Jakarta: Bank Indonesia, 2004), hlm. 65.

Undang Nomor 7 Tahun 1992 ini merupakan pintu gerbang dimulainya perbankan syariah di Indonesia.

Namun demikian, undang-undang tersebut belum memberikan landasan hukum yang cukup kuat terhadap pengembangan bank syariah karena belum secara tegas mengatur mengenai keberadaan bank berdasarkan prinsip syariah, melainkan bank bagi hasil. Sementara itu, pengertian bank bagi hasil yang dimaksudkan dalam undang-undang tersebut belum mencakup secara tepat pengertian bank syariah, yang ternyata memiliki cakupan yang lebih luas dari bagi hasil itu sendiri. Termasuk belum adanya ketentuan operasional yang secara lengkap mengatur kegiatan usaha bank syariah hingga tahun 1998.⁵

Tahun 1998 dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang diikuti dengan dikeluarkannya sejumlah ketentuan pelaksanaan dalam bentuk Surat Keputusan (SK) Direksi Bank Indonesia baru dianggap telah memberikan landasan hukum yang lebih kuat dan kesempatan yang lebih luas bagi pengembangan perbankan syariah di Indonesia. Perundang-undangan tersebut memberikan kesempatan yang lebih luas untuk pengembangan jaringan perbankan syariah antara lain melalui izin *dual banking system*. Selain itu Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia juga menugaskan BI mempersiapkan perangkat peraturan dan fasilitas-fasilitas penunjang yang mendukung operasional bank syariah.

⁵Amir Mahmud dan Rukmana, Bank Syariah Teori, Kebijakan, dan Studi Empiris di Indonesia (Jakarta: Erlangga, 2010), hlm. 11.

Sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, maka pada periode tahun 1998 sampai dengan akhir tahun 2004 dapat dikatakan merupakan masa *booming* pertumbuhan perbankan syariah. Selain itu, pertumbuhan jaringan kantor pada periode yang sama terus meningkat dari 120 (seratus dua puluh) kantor menjadi 407 (empat ratus tujuh) kantor bank syariah di seluruh Indonesia. Pertumbuhan perbankan syariah yang pesat ini selain adanya potensi pasar yang mendapat sambutan cukup hangat dari masyarakat juga tidak lepas dari dukungan pemerintah, para ulama, dan regulasi Bank Indonesia yang terus mengakomodasi kebutuhan regulasi industri dan membuka kesempatan lebih luas kepada perbankan dan investor untuk menjalankan kegiatan usaha bank syariah.⁶

Sampai akhir tahun 2004, Bank Indonesia telah menerbitkan 17 (tujuh belas) regulasi mulai dari kelembagaan (Bank Umum dan BPR Syariah), prinsip kehati-hatian (kualitas aktiva produktif, pencadangan penghapusan aktiva produktif), pasar keuangan dan instrumen moneter (kliring, GWM, pasar uang antar bank syariah, fasilitas pinjaman jangka pendek bank syariah, Sertifikat Wadiah Bank Indonesia), dan laporan bulanan (Bank Umum dan BPR Syariah secara *on-line*).⁷ Kemudian di Tahun 2008, pemerintah mengeluarkan regulasi yang mengatur sepenuhnya tentang perbankan syariah di Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

⁶Carkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-Lembaga Terkait* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2014), hlm. 16. Muhammad Ainun Najib, "Legal Policy of Formalization of Islamic Sharia in Indonesia," *Prophetic Law Review* 2, no. 2 (2020): 159–179.

⁷Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, *Op.cit.*, hlm. 73.

Perkembangan lembaga keuangan syariah (bank syariah) di Indonesia yang kemudian diimbangi dengan kebijakan pemerintah yang mengeluarkan regulasi yang mengaturnya dianggap sesuatu yang membanggakan, mengingat negara Indonesia merupakan negara dengan penduduk beragama Islam terbesar di dunia. Terkait hal tersebut, sudah tentu pula harus didukung oleh instrumen-instrumen penunjang yang terkait dengan segala aktifitas kegiatan perbankan syariah. Salah satu instrumen tersebut ialah Notaris, dimana Notaris dalam kontrak bisnis termasuk bisnis syariah memiliki peran yang penting mengingat tugas pokoknya membuat akta-akta otentik yang diperlukan sebagai alat bukti telah terjadinya peristiwa hukum.⁸

Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum bagi setiap warga negara. Untuk menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum dibutuhkan alat bukti tertulis yang bersifat otentik mengenai perbuatan, perjanjian, penetapan, dan peristiwa hukum yang dibuat di hadapan atau oleh pejabat yang berwenang.⁹ Tidak terkecuali juga terhadap produk-produk ekonomi yang menggunakan prinsip syariah.¹⁰

⁸Saifuddin Arief, *Notariat Syariah Dalam Praktik* (Jakarta: Darunnajah Publishing, 2011), hlm. 36.

⁹Muhammad Luthfan Hadi Darus, *Hukum Notariat dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris* (Yogyakarta: UII Press, 2017), hlm. 1

¹⁰Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.

Notaris menduduki posisi yang sangat penting dalam industri perbankan syariah saat ini, karena Notaris memiliki peranan dalam pembuatan akta-akta kontrak-kontrak produk perbankan syariah dan pengikatan jaminan (khususnya dalam perkara hak tanggungan dan fidusia). Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyatakan bahwa, “Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya.”¹¹

Kebutuhan akan jasa Notaris dalam masyarakat modern tidak mungkin dihindarkan. Notaris sebagai pejabat umum diangkat oleh pemerintah dan pemerintah sebagai organ negara mengangkat Notaris bukan semata untuk kepentingan Notaris itu sendiri, melainkan juga untuk kepentingan masyarakat luas. Jasa yang diberikan oleh Notaris terkait erat dengan persoalan *trust* (kepercayaan antara para pihak), artinya negara memberikan kepercayaan yang besar terhadap Notaris dan dengan demikian dapat dikatakan bahwa pemberian kepercayaan kepada Notaris berarti Notaris tersebut mau tidak mau telah dapat dikatakan memikul pula tanggungjawab atasnya. Tanggungjawab ini dapat berupa tanggungjawab secara hukum maupun moral.¹²

Notaris juga dituntut memiliki kepribadian yang baik, bekerja keras, mandiri, jujur, dan tidak memihak (adil). Selain itu, Notaris dituntut

¹¹Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

¹²Abdul Ghofur Anshori, Lembaga Kenotariatan Indonesia; Perspektif Hukum dan Etika (Yogyakarta: UII Press, 2012), hlm. 43.

juga memiliki kecakapan atau penguasaan dalam bidang hukum yang menjadi kompetensinya. Ini terutama karena selain harus cakap dalam memberikan jasa dalam bidang hukum keperdataan, Notaris juga dituntut untuk memberikan penyuluhan hukum (*legal advicer*) kepada kliennya agar mencapai kesadaran hukum yang tinggi, yaitu menyadari dan menghayati hak dan kewajibannya. Di dalam praktiknya, Notaris memformulasikan setiap keinginan para pihak yang berkepentingan atau kliennya ke dalam suatu akta otentik. Fungsi akta otentik bagi pihak-pihak yang berkepentingan dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Sebagai bukti bahwa para pihak yang bersangkutan telah mengadakan perjanjian tertentu;
2. Sebagai bukti bagi para pihak bahwa apa yang tertulis dalam perjanjian adalah menjadi tujuan dan keinginan para pihak;
3. Sebagai bukti kepada pihak ketiga bahwa pada tanggal tertentu kecuali apabila ditentukan sebaliknya para pihak telah mengadakan perjanjian dan bahwa isi perjanjian adalah sesuai dengan kehendak para pihak.¹³

Akta otentik berdasarkan Pasal 1868 KUHPerdara adalah, “suatu akta otentik adalah suatu akta yang didalam bentuknya yang ditentukan oleh undang-undang dibuat oleh atau di hadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat dimana akta dibuatnya.” Maka unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 1868 KUHPerdara adalah sebagai berikut:

¹³Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta* (Bandung: CV. Mandar Maju, 2011), hlm.114-115.

1. bahwa akta itu dibuat dan diresmikan dalam bentuk yang ditentukan undang-undang;
2. bahwa akta itu dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum;
3. bahwa akta itu dibuat di hadapan yang berwenang untuk membuatnya di tempat dimana akta dibuat.

Setiap akta Notaris dalam arti akta apapun harus mengandung 4 (empat) unsur yaitu: kejelasan, kelengkapan, kebenaran dan keabsahan.

1. Mengandung unsur kejelasan artinya mulai dari judul akta harus mengandung/mencerminkan secara garis besar substansi dari isi akta, redaksi setiap pasal tidak boleh berwayuh arti atau mempunyai arti lebih dari satu arti/bisa ditafsirkan lain, jangan berpindah ke pasal yang lain sebelum tuntas terkait dengan redaksi pasal tersebut, dan memuat secara detail segala sesuatu yang memang harus diatur dalam akta/perjanjian tersebut.
2. Mengandung unsur kelengkapan artinya kelengkapan disini mengandung pengertian jangan beranjak kepada pasal berikutnya sebelum pasal kelengkapannya benar-benar tuntas sehingga dalam membuat akta atau menyusun sebuah akta harus memenuhi syarat kelengkapan dokumen serta subyek hukum.
3. Mengandung unsur kebenaran artinya sepanjang dimungkinkan, isi akta harus memenuhi kebenaran material. Hal demikian bisa diupayakan dengan pemberian nasehat hukum kepada para penghadap serta menjelaskan tentang

sanksi hukum dikemudian hari apabila dalam mengemukakan atau menyampaikan segala sesuatu selain daripada yang sebenarnya.

4. Mengandung unsur keabsahan artinya penjelasan tentang keabsahan ini berarti tidak merupakan data yang dipalsukan, dengan cara setiap dokumen-dokumen pendukung sebelum dilakukan pembuatan akta harus satu persatu dilegalisir oleh pejabat yang berwenang agar terjadi kepastian hukum sejak dini sebelum masuk ke pembuatan akta.¹⁴

Menurut Pasal 1869 KUHPdata menyebutkan bahwa, suatu akta yang tidak dapat diperlakukan sebagai akta otentik, “baik karena tidak berwenang atau tidak cakupnya pejabat umum yang bersangkutan maupun karena cacat dalam bentuknya, mempunyai kekuatan sebagai tulisan di bawah tangan bila ditandatangani oleh para pihak.”

Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris mengatur tentang bentuk dan sifat dari akta otentik. Adapun ketentuan mengenai bentuk dan sifat akta otentik tersebut yakni sebagai berikut:

- (1) Setiap Akta terdiri atas:
 - a. awal Akta atau kepala Akta;
 - b. badan Akta; dan
 - c. akhir atau penutup Akta.
- (2) Awal Akta atau kepala Akta memuat:
 - a. judul Akta;
 - b. nomor Akta;
 - c. jam, hari, tanggal, bulan, dan tahun; dan
 - d. nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris.
- (3) Badan Akta memuat:
 - a. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, kewarganegaraan, pekerjaan, jabatan, kedudukan, tempat tinggal para penghadap dan/atau orang yang mereka wakili;

¹⁴Mulyoto, *Perjanjian; Teknik, Cara Membuat, dan Hukum Perjanjian yang Harus dikuasai* (Yogyakarta: Cakrawala Media, 2011), hlm. 25-27.

- b. keterangan mengenai kedudukan bertindak penghadap;
 - c. isi Akta yang merupakan kehendak dan keinginan dari pihak yang berkepentingan; dan
 - d. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, serta pekerjaan, jabatan, kedudukan, dan tempat tinggal dari tiap-tiap saksi pengenalan.
- (4) Akhir atau penutup Akta memuat:
- a. uraian tentang pembacaan Akta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (1) huruf m atau Pasal 16 ayat (7);
 - b. uraian tentang penandatanganan dan tempat penandatanganan atau penerjemahan Akta jika ada;
 - c. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, jabatan, kedudukan, dan tempat tinggal dari tiap-tiap saksi Akta; dan
 - d. uraian tentang tidak adanya perubahan yang terjadi dalam pembuatan Akta atau uraian tentang adanya perubahan yang dapat berupa penambahan, pencoretan, atau penggantian serta jumlah perubahannya.
- (5) Akta Notaris Pengganti dan Pejabat Sementara Notaris, selain memuat ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), ayat (3), dan ayat (4), juga memuat nomor dan tanggal penetapan pengangkatan, serta pejabat yang mengangkatnya.”

Sangat penting dan patut diperhatikan apakah akta otentik yang selama ini digunakan pada praktik perbankan syariah telah memenuhi ketentuan yang sesuai dengan ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris, jangan sampai bentuk dan sifat akta yang digunakan pada praktik perbankan syariah tidak sesuai dengan ketentuan pasal tersebut, sehingga sifat otentik pada akta itu turun derajatnya menjadi suatu akta di bawah tangan saja.

Berdasarkan pengamatan Penulis, bahwa bentuk akta perbankan syariah saat ini telah lazim menggunakan beberapa kutipan ayat al-Qur'an, dimana penggunaan ayat al-Qur'an tersebut belum tertuang di dalam Undang-Undang Jabatan Notaris dan terhadap hal tersebut dikhawatirkan dapat menyalahi ketentuan formil dalam pembentukan akta Notaris yang berkepastian hukum. Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka Penulis tertarik

untuk mengangkat judul penelitian “Formulasi Terhadap Sistematika Akta dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, selanjutnya dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimana implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan ayat al-Qur'an pada akta berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris?
2. Bagaimana formulasi mengenai sistematika akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai melalui penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mendeskripsikan dan menganalisis implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan ayat al-Qur'an pada akta berdasarkan peraturan perundang-undangan jabatan Notaris.
2. Untuk mendeskripsikan dan menganalisis formulasi mengenai sistematika akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum.

D. Orisinalitas Penelitian

Dari hasil penelusuran dan pemeriksaan yang telah dilakukan di kepustakaan maupun di internet, penelitian tentang “Formulasi Terhadap Sistematisa Akta dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum”, belum pernah dilakukan. Pendapat atau temuan orang lain yang terdapat dalam penulisan ini dikutip atau dirujuk berdasarkan kode etik ilmiah. Oleh karena itu, penelitian ini adalah asli adanya. Artinya secara akademik penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan kemurniannya, karena belum pernah ada yang melakukan penelitian yang sama dengan judul penelitian.

Penelusuran karya ilmiah dengan tema “Akta Perbankan Syariah”, Penulis menemukan beberapa tulisan yang terkait, yaitu:

No	Tahun Peneliti an	Nama Peneliti dan Asal Instansi	Judul Penelitian	Rumusan Masalah	Isu Hukum
1	2017	Yudhi Mashudi/ Universitas Diponegoro	Kajian Hukum Terhadap Peran Notaris Dalam Pembuatan Akad	1. Bagaimana peran Notaris dalam pembuatan akta jaminan dalam akad	Mengkaji tentang kewenangan Notaris dalam membuat akta otentik, notaris berwenang untuk membuat

			Pembiayaan Murabahah Dengan Jaminan Atas Tanah Yang Belum Bersertipika t (Studi Kasus Bank Victoria Syariah Cabang Cirebon)	pembiayaan murabahah atas tanah yang belum bersertifikat 2. Bagaimana resiko bank terhadap pembiayaan murabahah atas tanah yang belum bersertipikat	akta jaminan dalam akad pembiayaan murabahah atas tanah yang belum bersertipikat, yang dibuat dalam bentuk Akta Pengakuan Hutang dengan Pemberian Jaminan dan Kuasa Menjual, sesuai dengan perjanjian yang dibuat oleh para pihak berdasarkan Pasal 1320 dan Pasal 1338 KUHPdata.
--	--	--	--	---	--

2	2015	Ahmad Febri/ Universitas Sriwijaya	Kewenanga n Notaris Dalam Membuat Akta Otentik Akad Pembiayaan Mudharaba h Berdasarka n Hukum Islam	1. Bagaimana alas hak Notaris dalam membuat akta otentik perjanjian pembiayaan mudharaba h menurut hukum Islam. 2. Bagaimana perbanding an perjanjian menurut KUHPerdat a dengan perjanjian menurut hukum Islam.	Keterlibatan Notaris dalam membuat akta perjanjian syariah khususnya pembiayaan Mudharabah, dimana akad mudharabah dalam praktik perbankan syariah di Indonesia tidak dapat meniadakan adanya jaminan dengan berbagai macam alasan. Sehingga diperlukan peran Notaris dalam memenuhi
---	------	--	---	--	--

				3. Bagaimana prospek Notaris dalam membuat perjanjian pembiayaan mudharabah dalam praktik perbankan syariah.	kepastian hukum para pihak yang terkait.
3	2017	Deni K. Yusup/ Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati	Peran Notaris Dalam Praktik Perjanjian Bisnis di Perbankan Syariah (Tinjauan dari Perspektif	1. Bagaimana urgensi Notaris dalam praktik perjanjian bisnis di perbankan syariah. 2. Bagaimana kerangka	Menganalisis peran Notaris dalam pelaksanaan perjanjian berbasis syariah, dimana salah satu indikator Notaris syariah yang paripurna ialah Notaris

			Ekonomi Syariah).	teoritis peran Notaris dalam praktik perjanjian bisnis di perbankan syariah.	yang mampu memahami fakta hukum dan prinsip hukum ekonomi syariah dalam setiap akad maupun perikatan terjadi dalam praktek perbankan syariah. Salah satu upaya hukum yang mungkin dapat dilakukan adalah dengan melakukan <i>judicial review</i> di Mahkamah Konstitusi terhadap sejumlah pasal- salah satunya
--	--	--	----------------------	--	--

					adalah Pasal 17 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris).
--	--	--	--	--	--

Berdasarkan paparan beberapa karya tulis ilmiah tersebut di atas, terdapat substansi yang berbeda. Penelitian dengan judul “Formulasi terhadap Sistematis Akta dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum” akan mengkaji mengenai bagaimana implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan ayat al-Qur’an pada akta berdasarkan peraturan perundang-undangan jabatan Notaris dan mengkaji bagaimana formulasi mengenai sistematis akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum.

E. Kerangka Teoritik

1. Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subyektif.¹⁵ Pentingnya

¹⁵L.J. Van Apeldorn, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Pradnya Paramita, 2014), hlm. 11.

kepastian hukum sesuai yang diatur pada Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen Ketiga bahwa, “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”¹⁶

Prinsip kepastian hukum secara jelas telah diamanatkan oleh konstitusi dan wajib hukumnya untuk diterapkan pada setiap perumusan peraturan perundang-undangan. Dalam paradigma positivisme, kepastian hukum harus selalu dijunjung apapun akibatnya dan tidak ada alasan untuk tidak menjunjung hal tersebut karena dalam paradigmanya hukum positif adalah satu-satunya hukum. Kepastian hukum berarti bahwa setiap orang dapat menuntut agar hukum dilaksanakan dan tuntutan itu harus dipenuhi.

Pada paradigma positivistik, bahwa sistem hukum tidak diadakan untuk memberikan keadilan bagi masyarakat, melainkan hanya sekedar melindungi kemerdekaan individu. Kemerdekaan individu tersebut senjata utamanya adalah kepastian hukum. Paradigma positivistik berpandangan bahwa demi kepastian hukum, maka keadilan dan kemanfaatan boleh dikorbankan. Pandangan positivistik telah mereduksi hukum sehingga telah menjadi sesuatu yang sederhana, linear, mekanistik, dan deterministik hukum tidak lagi sebagai pranata manusia melainkan hanya sekedar media profesi.¹⁷

¹⁶Lihat di dalam Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 Amandemen Ketiga.

¹⁷Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum* (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010), hlm. 161

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen* dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang deliberatif. Undang-undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.¹⁸

Tujuan hukum yang mendekati realistik adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Kaum positivisme lebih menekankan pada kepastian hukum, sedangkan kaum fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum. Kendatipun keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya, akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.¹⁹ Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu:²⁰

- a. Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan.

¹⁸Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 158.

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

²⁰Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum* (Bandung: Penerbit Citra Aditya Bakti, 2011), hlm. 23.

- b. Kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.

Menurut Friedrich Julius Stahl²¹, bahwa ciri sebuah negara hukum antara lain adalah adanya perlindungan terhadap hak asasi manusia, adanya pemisahan atau pembagian kekuasaan, pemerintah berdasarkan peraturan perundang-undangan (*wetmatigheid van bestuur*), serta peradilan administrasi dalam perselisihan. Konsep negara hukum, selain mencakup perihal kesejahteraan sosial (*welfare state*), kini juga bergerak ke arah dimuatnya ketentuan perlindungan hak asasi manusia dalam konstitusi tertulis satu negara.

Berdasarkan hal tersebut, maka negara di samping bertugas untuk mensejahterakan masyarakat dan memberikan keadilan sosial, negara juga harus memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia yang saat ini diatur dalam Pasal 28 I ayat (5) Undang-Undang Dasar 1945 dikenal dengan prinsip negara hukum yang demokratis.²² Mochtar Kusumaatmadja menyatakan bahwa, “untuk mencapai ketertiban diusahakan adanya kepastian hukum dalam pergaulan manusia di masyarakat karena tidak mungkin manusia dapat mengembangkan bakat

²¹*Ibid.*, hlm. 210.

²²Lili Rasdjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2011), hlm. 68.

dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal tanpa adanya kepastian hukum dan ketertiban.”²³

2. Pengertian Akad Syariah

Bahwa secara umum akad (*aqad*) merupakan suatu perjanjian, perikatan, atau permufakatan yang dilakukan dua orang atau lebih untuk melakukan suatu perbuatan hukum tertentu yang dibenarkan oleh *syara'* (prinsip syariah).²⁴ Penerapan istilah akad ini secara normatif tercantum dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867) dan Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah serta Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008.

Batasan akad yang lebih luas terdapat dalam Pasal 20 angka 1 KHES, yaitu: “aqad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan dan atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu.”²⁵ Dengan demikian, akad dalam hal ini berlaku untuk semua ekonomi syariah. Dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor

²³C. J. Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Histori* (Bandung: Nuansa dan Nusamedia, 2014), hlm. 239.

²⁴H.R. Daeng Naja, *Akad Bank Syariah* (Jakarta: Pustaka Yustisia, 2011), hlm. 16.

²⁵Lihat di dalam Pasal 20 angka 1 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ditegaskan bahwa: “Akad adalah kesepakatan tertulis antara Bank Syariah atau Unit Usaha Syariah dan pihak lain yang memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak sesuai dengan Prinsip Syariah.”²⁶

Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Perbankan Syariah akad hanya merupakan kesepakatan tertulis dalam bidang perbankan syariah sebagaimana diatur dalam undang-undang tersebut. Penerapan istilah akad tersebut berkaitan dengan usaha Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah sebagaimana tersebut dalam pasal 19 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Perbankan Syariah:²⁷

- (1) Kegiatan usaha Bank Umum Syariah meliputi:
 - a. menghimpun dana dalam bentuk simpanan berupa Giro, Tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan Akad wadi'ah atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - b. menghimpun dana dalam bentuk Investasi berupa Deposito, Tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan Akad mudharabah atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - c. menyalurkan Pembiayaan bagi hasil berdasarkan Akad mudharabah, Akad musyarakah, atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - d. menyalurkan Pembiayaan berdasarkan Akad murabahah, Akad salam, Akad istishna', atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - e. menyalurkan Pembiayaan berdasarkan Akad qardh atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - f. menyalurkan Pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada Nasabah berdasarkan Akad ijarah dan/atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittamlik

²⁶Lihatdi dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

²⁷Lihat di dalam Pasal 19 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

- atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- g. melakukan pengambilalihan utang berdasarkan Akad hawalah atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - h. melakukan usaha kartu debit dan/atau kartu pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah;
 - i. membeli, menjual, atau menjamin atas risiko sendiri surat berharga pihak ketiga yang diterbitkan atas dasar transaksi nyata berdasarkan Prinsip Syariah, antara lain, seperti Akad ijarah, musyarakah, mudharabah, murabahah, kafalah, atau hawalah;
 - j. membeli surat berharga berdasarkan Prinsip Syariah yang diterbitkan oleh pemerintah dan/atau Bank Indonesia;
 - k. menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan perhitungan dengan pihak ketiga atau antarpihak ketiga berdasarkan Prinsip Syariah;
 - l. melakukan Penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu Akad yang berdasarkan Prinsip Syariah;
 - m. menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga berdasarkan Prinsip Syariah;
 - n. memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan Nasabah berdasarkan Prinsip Syariah;
 - o. melakukan fungsi sebagai Wali Amanat berdasarkan Akad wakalah;
 - p. memberikan fasilitas *letter of credit* atau bank garansi berdasarkan Prinsip Syariah; dan
 - q. melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan di bidang perbankan dan di bidang sosial sepanjang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Kegiatan usaha UUS meliputi:
- a. menghimpun dana dalam bentuk Simpanan berupa Giro, Tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan Akad wadi'ah atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - b. menghimpun dana dalam bentuk Investasi berupa Deposito, Tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan Akad mudharabah atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - c. menyalurkan Pembiayaan bagi hasil berdasarkan Akad mudharabah, Akad musyarakah, atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
 - d. menyalurkan Pembiayaan berdasarkan Akad murabahah, Akad salam, Akad istishna', atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;

- e. menyalurkan Pembiayaan berdasarkan Akad qardh atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- f. menyalurkan Pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada Nasabah berdasarkan Akad ijarah dan/atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittamlik atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- g. melakukan pengambilalihan utang berdasarkan Akad hawalah atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- h. melakukan usaha kartu debit dan/atau kartu pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah;
- i. membeli dan menjual surat berharga pihak ketiga yang diterbitkan atas dasar transaksi nyata berdasarkan Prinsip Syariah, antara lain, seperti Akad ijarah, musyarakah, mudharabah, murabahah, kafalah, atau hawalah;
- j. membeli surat berharga berdasarkan Prinsip Syariah yang diterbitkan oleh pemerintah dan/atau Bank Indonesia;
- k. menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan perhitungan dengan pihak ketiga atau antarpihak ketiga berdasarkan Prinsip Syariah;
- l. menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga berdasarkan Prinsip Syariah;
- m. memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan Nasabah berdasarkan Prinsip Syariah;
- n. memberikan fasilitas letter of credit atau bank garansi berdasarkan Prinsip Syariah; dan
- o. melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan di bidang perbankan dan di bidang sosial sepanjang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Akad sebagai kesepakatan tertulis dituangkan dalam bentuk akta Notaris atau di bawah tangan. Beberapa kegiatan dari Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah dituangkan dalam bentuk akta antara lain, *aqadmudharabah, musyarakah, murabahah, salam, istishna, qardh, ijarah, hawalah, dan kafalah.*

3. Teori Pertanggungjawaban Hukum

Menurut Abdul Kadir Muhammad, teori tanggungjawab dalam perbuatan melanggar hukum (*tort liability*) dibagi menjadi beberapa teori, yaitu:

- a. Tanggungjawab akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan dengan sengaja (*intentional tort liability*), tergugat harus sudah melakukan perbuatan sedemikian rupa sehingga merugikan penggugat atau mengetahui bahwa apa yang dilakukan tergugat akan mengakibatkan kerugian.
- b. Tanggungjawab akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan karena kelalaian (*negligence tort liability*), didasarkan pada konsep kesalahan (*concept of fault*) yang berkaitan dengan moral dan hukum yang sudah bercampur baur (*interminglend*).
- c. Tanggungjawab mutlak akibat perbuatan melanggar hukum tanpa mempersoalkan kesalahan (*strict liability*), didasarkan pada perbuatannya baik secara sengaja maupun tidak sengaja, artinya meskipun bukan kesalahannya tetap bertanggungjawab atas kerugian yang timbul akibat perbuatannya.²⁸

Notaris merupakan perpaduan antara teori dan praktek dalam tatanan ideal antara teori dan praktek sejalan atau terkadang tidak saling sejalan artinya tidak selalu teori mendukung praktik, Notaris harus dibangun tidak saja diambil dan dikembangkan oleh atau dari ilmu hukum

²⁸Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia* (Jakarta: Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 503.

yang telah ada, tetapi Notaris juga harus dapat mengembangkan sendiri teori-teori untuk menunjang pelaksanaan tugas Jabatan Notaris dan pengalaman yang ada selama menjalankan tugas Jabatan Notaris.

Notaris memikul tanggungjawab atas setiap pekerjaan yang diberikan oleh klien kepadanya. Setiap pekerjaan akan selalu dibarengi dengan hal-hal yang menjadi tanggungjawabnya. Tanggungjawab menurut Kamus Bahasa Indonesia adalah kesadaran manusia akan tingkah laku atau perbuatannya yang disengaja maupun yang tidak disengaja. Tanggungjawab juga berarti berbuat sebagai perwujudan kesadaran akan kewajibannya. Tanggungjawab dapat diartikan juga dengan bertindak tepat tanpa perlu diperingatkan. Sedangkan bertanggungjawab merupakan sikap tidak tergantung dan kepekaan terhadap orang lain. Dapat diartikan juga bahwa tanggungjawab merupakan kesadaran yang ada pada diri seseorang bahwa setiap tindakannya akan berpengaruh terhadap orang lain ataupun pada dirinya sendiri.

Kelsen membagi pertanggungjawaban menjadi 4 (empat) macam, yaitu:

- a. Pertanggungjawaban individu yaitu seorang individu bertanggungjawab terhadap pelanggaran yang dilakukannya sendiri.
- b. Pertanggungjawaban kolektif berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas suatu pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain.

- c. Pertanggungjawaban berdasarkan atas kesalahan yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena sengaja dan diperkirakan dengan tujuan menimbulkan kerugian.
- d. Pertanggungjawaban mutlak yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena tidak sengaja dan tidak diperkirakan.

Konsep pertanggungjawaban ini apabila dikaitkan dengan jabatan Notaris, maka Notaris dapat dipertanggungjawabkan atas kesalahan dan kelalaiannya dalam pelaksanaan tugas dan jabatannya. Notaris tidak bertanggungjawab atas isi akta yang dibuat di hadapannya, melainkan Notaris hanya bertanggungjawab terhadap bentuk formal akta otentik sebagaimana yang ditetapkan oleh undang-undang, kecuali apabila dalam pembuatan akta otentik tersebut, ada unsur pemalsuan surat di dalamnya yang dilakukan oleh Notaris ataupun pekerja Notaris.²⁹

Menurut Munir Fuady, Indonesia sebagai penganut sistem hukum Eropa Kontinental mengenal macam-macam tanggungjawab hukum adalah sebagai berikut:

- a. Tanggungjawab dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian) sebagaimana terdapat dalam Pasal 1365 KUH Perdata;
- b. Tanggungjawab dengan unsur kesalahan, khususnya unsur kelalaian, sebagaimana terdapat dalam Pasal 1366 KUH Perdata;

²⁹Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni* (Bandung: Nuansa & Nusamedia, 2016), hlm. 140.

- c. Tanggungjawab mutlak (tanpa kesalahan) dalam arti yang sangat terbatas ditemukan dalam Pasal 1376 KUH Perdata;

Sanksi keperdataan adalah sanksi yang dijatuhkan terhadap kesalahan yang terjadi karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*).³⁰

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang akan digunakan dalam penelitian Tesis ini adalah penelitian yuridis empiris, yaitu penelitian hukum mengenai pemberlakuan atau implementasi ketentuan hukum normatif secara perilaku nyata pada setiap peristiwa hukum yang terjadi dalam masyarakat. Penelitian ini didasarkan pada penelitian kepustakaan tetapi untuk melengkapi data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan, dilakukan penelitian lapangan. Hal ini dilakukan karena penelitian kepustakaan untuk lengkapnya perlu didukung dengan penelitian lapangan. Oleh karena itu penelitian ini menggunakan dua jenis penelitian hukum, yaitu penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan. Penelitian kepustakaan untuk memperoleh data sekunder dan penelitian lapangan untuk memperoleh data primer.³¹

³⁰Munir Fuady, *Perbuatan Melawan; Hukum Pendekatan Kontemporer* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hlm. 10.

³¹Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: Universitas Indonesia, 1986), hlm. 51.

2. Objek dan Subjek Penelitian

Berdasarkan judul dalam penelitian ini, maka objek penelitian yang dijadikan fokus adalah Formulasi Terhadap Sistematisa Akta dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum. Sementara subjek penelitian ini adalah semua pihak yang terkait dan berhubungan dengan masalah penelitian ini, yang terdiri dari:

- a. Notaris yang menjadi rekanan perbankan syariah;
- b. Akademisi.

3. Pendekatan Penelitian

Metode pendekatan yang digunakan dalam membahas masalah penelitian ini adalah metode pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus. Pendekatan perundang-undangan ialah suatu pendekatan yang di mana pendekatan tersebut dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.³² Sementara itu, pendekatan kasus adalah salah satu jenis pendekatan dalam penelitian hukum normatif yang dimana peneliti mencoba membangun argumentasi hukum dalam perspektif kasus konkrit yang terjadi di lapangan, yang tentunya kasus tersebut erat kaitannya dengan kasus atau peristiwa hukum yang terjadi di lapangan.³³

³²Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan Keduabelas (Jakarta: Prenadamedia Group, 2016), hlm. 133.

³³Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20*, Cetakan Kedua (Bandung: Penerbit Alumni, 2006), hlm. 139.

4. Jenis dan Sumber Data Penelitian

Jenis dan sumber data adalah macam informasi yang digunakan dalam penelitian, berdasarkan sudut pandang penelitian hukum diungkapkan, peneliti pada umumnya menggunakan sumber data primer dan sekunder.

1. Data Primer, data primer merupakan data yang paling utama dan dianggap terpenting. Untuk memperoleh data-data itu dapat diperoleh langsung dari sumbernya.³⁴ Informasi yang didapat baik berupa pengalaman, pemahaman, persepsi pendapat, harapan dan lain-lain dari subjek penelitian. Selama penyusunan mengadakan penelitian di kantor Notaris yang menjadi rekanan perbankan syariah. Data primer yang dimaksud adalah dengan metode wawancara dengan informan.
2. Data Sekunder, data sekunder adalah data yang diperoleh dari dokumen-dokumen resmi, buku-buku yang berhubungan dengan objek penelitian, hasil penelitian dalam bentuk laporan, skripsi, tesis, disertasi, peraturan perundang-undangan, dan lain lain yang berkaitan dengan pembahasan judul Tesis ini sebagai bahan rujukan dan bahan acuan.³⁵ Data sekunder ini erat hubungannya dengan data primer untuk menganalisa dan memahami persoalan-persoalan yang ada. Data sekunder itu merupakan sumber yang mampu memberikan informasi tambahan yang dapat memperkuat data pokok.

³⁴Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), hlm 106.

³⁵*Ibid.*

5. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan cara:

- a. Wawancara (*Interview*) yakni tanya jawab yang dilakukan dengan seseorang untuk memperoleh informasi yang merupakan data primer dalam penelitian ini. Teknik wawancara yang dilakukan dalam penelitian ini dilakukan dengan cara tanya jawab langsung dengan pihak-pihak yang menjadi subjek penelitian ini. Pedoman wawancara (*interview guide* merupakan alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini).³⁶ Dalam penelitian ini, pihak-pihak yang akan menjadi narasumber untuk diwawancarai ialah Notaris yang melakukan praktik kerjasama dengan institusi perbankan.
- b. Studi pustaka dan dokumen, yaitu penelusuran kepustakaan yakni dilakukan dengan cara menyeleksi data sekunder atau bahan hukum, kemudian melakukan klasifikasi menurut penggolongan bahan hukum, serta menyusun data hasil penelitian secara runtut sistematis dan logis. Dengan demikian dapat terlihat hubungan dan keterkaitan antara bahan hukum satu dengan bahan hukum lainnya sehingga mendapatkan gambaran umum dari hasil penelitian.

³⁶Sartono Kartodirdjo, *Metodologi Penelitian Masyarakat* (Jakarta: Gramedia, 1983), hlm. 56.

6. Pengolahan dan Analisis Data

Data yang terkumpul dari penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan kemudian diolah dengan langkah-langkah tahapan pemeriksaan data, penandaan data, rekonstruksi data, dan sistemasi data sebagai berikut:

- a. Pemeriksaan data, yaitu mengoreksi apakah data yang terkumpul sudah lengkap, sudah benar serta sudah relevan dengan permasalahan yang diteliti.
- b. Penandaan data, yaitu memberikan catatan atau tanda khusus terhadap data yang telah terkumpul berdasarkan klasifikasi tertentu.
- c. Rekontruksi data, yaitu menyusun ulang secara teratur, berurutan dan sistematis sehingga mudah dipahami dan diinterpretasikan.
- d. Sistematis data, yaitu menempatkan data menurut kerangka sistematis pembahasan berdasarkan urutan masalah.³⁷

Seluruh data dalam penelitian ini diperoleh dari penelitian, baik penelitian kepustakaan maupun penelitian lapangan yang akan dianalisa dengan metode deskriptif kualitatif. Metode analisa deskriptif kualitatif maksudnya yaitu analisis data mengungkapkan dan mengambil kebenaran yang diperoleh dari pustaka dan lapangan yaitu dengan menggabungkan antara peraturan-peraturan, buku-buku ilmiah yang ada hubungannya dengan judul penelitian. Dengan mendapat responden yang diperoleh dengan cara dan *interview*, kemudian dianalisis secara kualitatif sehingga mendapatkan suatu pemecahannya dan dapat ditarik kesimpulan.

³⁷Nico Ngani, *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2002), hlm. 180.

G. Sistematika Penulisan

Penulis akan menyusun hasil penelitian ini dalam bentuk Tesis yang dibagi dalam Bab 1- Bab 4 dengan penjelasan seperti uraian berikut ini:

Bab I Pendahuluan. Pada bab ini memuat tentang latar belakang masalah, alasan yang mendasari pemilihan permasalahan penelitian, perumusan masalah berisi uraian tentang apa yang akan diteliti dan dibahas lebih lanjut dalam Tesis ini. Tujuan dan manfaat penelitian berisi uraian tentang tujuan dan manfaat yang ingin dicapai dalam penelitian ini, metode penelitian memuat tentang jenis penelitian, sumber data, teknik pengumpulan data dan analisis data.

Bab II Tinjauan Pustaka. Bagian ini berisi uraian tentang tinjauan pustaka yang terdiri dari dasar-dasar teori, konsep-konsep hukum, serta dasar hukum berupa peraturan perundang-undangan yang sesuai dengan masalah yang akan diteliti.

Bab III Pembahasan. Bagian ini berisi uraian tentang analisis dan pembahasan terhadap rumusan masalah yang menjadi objek penelitian di lapangan maupun dari hasil kepustakaan.

Bab IV Penutup. Pada bab ini memuat tentang kesimpulan dan saran dari semua permasalahan yang dibahas pada bab-bab sebelumnya, serta berisikan saran yang sekiranya bagi pihak yang terlibat dalam permasalahan pada penelitian ini.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG JABATAN NOTARIS, AKTA OTENTIK, PELAKSANAAN TUGAS JABATAN NOTARIS YANG BAIK, SERTA TINJAUAN TENTANG KONSEP SYARIAH DI INDONESIA

A. Tinjauan Umum Tentang Jabatan Notaris

1. Jabatan Notaris

Jabatan Notaris diadakan atau kehadirannya dikehendaki oleh aturan hukum dengan maksud untuk membantu dan melayani masyarakat yang membutuhkan alat bukti tertulis yang bersifat otentik mengenai keadaan, peristiwa, atau perbuatan hukum. Dengan dasar seperti ini, maka mereka yang diangkat sebagai Notaris harus mempunyai semangat untuk melayani masyarakat dan atas pelayanan tersebut, masyarakat yang telah merasa dilayani oleh Notaris sesuai dengan tugas jabatannya dapat memberikan honorarium kepada Notaris.³⁸

Dengan demikian, Notaris merupakan suatu jabatan yang mempunyai karakteristik:

a. Sebagai Jabatan

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris merupakan unifikasi di bidang pengaturan jabatan Notaris, artinya satu-satunya aturan hukum dalam bentuk undang-undang yang

³⁸Mengenai pemberian honorarium kepada Notaris dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

mengatur jabatan Notaris di Indonesia, sehingga segala hal yang berkaitan dengan Notaris di Indonesia harus mengacu kepada ketentuan Undang-Undang Jabatan Notaris. 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 untuk keperluan dan fungsi tertentu (kewenangan tertentu) serta bersifat berkesinambungan sebagai suatu lingkungan pekerjaan tetap.³⁹

b. Notaris Mempunyai Kewenangan Tertentu

Setiap wewenang yang diberikan kepada jabatan harus ada aturan hukumnya, sebagai batasan agar jabatan dapat berjalan dengan baik dan tidak bertabrakan dengan wewenang jabatan lainnya. Dengan demikian jika seseorang pejabat, dalam hal ini Notaris, melakukan suatu tindakan di luar wewenang yang telah ditentukan, dapat dikategorikan sebagai perbuatan melanggar wewenang.

c. Diangkat dan Diberhentikan Oleh Pemerintah

Pasal 2 Undang-Undang Jabatan Notaris menentukan bahwa Notaris diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah, dalam hal ini menteri yang membidangi kenotariatan.⁴⁰ Notaris meskipun secara administratif diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah, tidak berarti Notaris menjadi subordinasi (bawahan) yang mengangkatnya

³⁹Bagir Manan, *Hukum Positif Indonesia* (Yogyakarta: UII Press, 2004), hlm. 38.

⁴⁰Lihat di dalam Pasal 1 angka 14 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

(pemerintah). Dengan demikian Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya:

- 1) bersifat mandiri (*autonomous*);
- 2) tidak memihak siapapun (*impartial*);
- 3) tidak tergantung kepada siapapun (*independent*), yang berarti dalam menjalankan tugas jabatannya tidak dapat dicampuri oleh pihak yang mengangkatnya atau oleh pihak lain.

d) Tidak Menerima Gaji atau Pensiun Dari yang Mengangkatnya

Notaris meskipun diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah tapi tidak menerima gaji serta pensiun dari pemerintah. Notaris hanya menerima honorarium⁴¹ dari masyarakat yang telah dilayaninya atau dapat memberikan pelayanan Cuma-Cuma untuk mereka yang tidak mampu.

e) Akuntabilitas atas Pekerjaannya Kepada Masyarakat

Kehadiran Notaris untuk memenuhi kebutuhan masyarakat yang memerlukan dokumen hukum (akta) otentik dalam bidang hukum perdata, sehingga Notaris mempunyai tanggungjawab untuk melayani masyarakat, masyarakat dapat menggugat secara perdata Notaris, dan menuntut biaya, ganti rugi, dan bunga jika ternyata akta tersebut dapat

⁴¹Honorarium berasal dari kata latin *Honor* yang artinya kehormatan, kemuliaan, tanda hormat/penghargaan semula mengandung pengertian balas jasa para nasabah atau klien kepada dokter, akuntan, pengacara, dan Notaris. Kemudian pengertian itu meluas menjadi uang imbalan atau jasa atau hasil pekerjaan seseorang yang tidak berupa gaji tetap. Umpamanya, honorarium untuk pengarang/penerjemah, ilustrator, atau konsultan. K. Prent, Adi Subrata, dan W.J.S. Poerwadarminta, *Ensiklopedi Nasional Indonesia*, Cetakan Keenam (Yogyakarta: Kanisius, 2001), hlm. 387.

dibuktikan dibuat tidak sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, hal ini merupakan bentuk akuntabilitas Notaris kepada masyarakat.⁴²

2. Notaris Sebagai Pejabat Umum

Dalam kosakata bahasa Indonesia, ada istilah “penjabat” (menggunakan huruf n) dan “pejabat” (tanpa huruf n). Istilah atau kata “penjabat” maupun “pejabat” dari segi arti kata mempunyai arti atau pengertian berbeda. Penjabat dapat diartikan sebagai pemegang jabatan orang lain untuk sementara, sedangkan pejabat sebagai pegawai pemerintah yang memegang jabatan (unsur pimpinan) atau orang yang memegang suatu jabatan.⁴³

Suatu jabatan sebagai personifikasi hak dan kewajiban dapat berjalan oleh manusia atau subjek hukum. Yang menjalankan hak dan kewajiban yang didukung oleh jabatan ialah pejabat. Jabatan bertindak dengan perantaraan pejabatnya.⁴⁴ Jabatan merupakan lingkungan pekerjaan tetap sebagai subjek hukum (*persoon*), yakni pendukung hak dan kewajiban (suatu personifikasi). Sebagai subjek hukum, maka jabatan itu dapat menjamin kesinambungan hak dan kewajiban.

Dengan demikian hubungan antara jabatan dan pejabat, bahwa jabatan bersifat tetap (lingkungan pekerjaan tetap). Jabatan dapat berjalan oleh manusia sebagai pendukung hak dan kewajiban sehingga disebut pejabat. Pejabat adalah yang menjalankan hak dan kewajiban jabatan.

⁴²Habib Adjie, *Hukum Notaris... Op. Cit.*, hlm. 16.

⁴³Zain Badudu, *Kamus Umum Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994), hlm. 543.

⁴⁴E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Cetakan Keenam (Jakarta: Ichtiar, 1999), hlm. 124.

Pejabat (yang menduduki jabatan) selalu berganti-ganti, sedangkan jabatan terus-menerus (*continue*), artinya pejabat bisa digantikan oleh siapapun, sedangkan jabatan akan tetap ada selama diperlukan dalam suatu struktur pemerintah atau organisasi.

Hubungan antara jabatan dengan pejabat, bagikan 2 (dua) sisi mata uang, pada satu sisi bahwa jabatan bersifat tetap (lingkungan pekerjaan tetap). Sisi yang kedua bahwa jabatan dapat berjalan oleh manusia sebagai pendukung hak dan kewajiban sehingga yang mengisi atau menjalankan jabatan disebut pejabat atau pejabat adalah yang menjalankan hak dan kewajiban jabatan. Oleh karena itu suatu jabatan tidak akan berjalan jika tidak ada pejabat yang menjalankannya.

Kata pejabat lebih merujuk kepada orang yang memangku suatu jabatan.⁴⁵ Segala tindakan yang dilakukan oleh pejabat yang sesuai dengan kewenangannya merupakan implementasi dari jabatan. Istilah pejabat umum merupakan terjemahan dari istilah *openbaare ambtenaren* yang terdapat dalam Pasal 1 angka 1 *Reglement op het Notaris Ambt in Indonesie* dan Pasal 1868 *Burgerlijk Wetboek* (BW). Pasal 1 angka 1 *Reglement op het Notaris Ambt in Indonesie* menyebutkan bahwa:⁴⁶

De notarissen zijn openbare ambtenaren, uitsluitend bevoegd, om authentieke op te maken wegens alle handelingen, overeenkomsten en beschikkingen, waarvan eene algemeene, dat bij authentiek geschrift belanghebbenden verlangen, dat bij authentiek geschrift bekijken zal, daarvan de dagteekening te

⁴⁵Indroharto, *Usaha Memahami Undang Undang Tentang Pengadilan Tata Usaha Negara*, Cetakan Pertama (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), hlm. 28.

⁴⁶Habib Adjie, *Hukum Notaris Indonesia, Tafsir Tematik Terhadap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Notaris* (Surabaya, Refika Aditama, 2007), hlm. 12.

verzekeren, de akte in bewaring te houden en daarvan grossen, afschriften en uittreksels uit te geven; alles voorzoover het opmaken dier akten door eene algemeene verordening niet ook aan andere ambtenaren of personen opgedragen of voorhebehouden is. (Notaris adalah 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).

Pasal 1868 *Burgerlijk Wetboek* (BW) menyebutkan:⁴⁷

Eene authentieke acte is de zoodanige welke in de wettelijken vorn is verleden, door of ten overstaan van openbare ambtenaren die daartoe bevoegd zijn terplaatse alwaar zulks is geschied. (Suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat).

Menurut kamus hukum salah satu arti dari *ambtenaren* adalah pejabat. Dengan demikian *openbare ambtenaren* adalah pejabat yang mempunyai tugas yang bertalian dengan kepentingan publik, sehingga tepat jika *openbare ambtenaren* diartikan sebagai pejabat publik. Khusus berkaitan dengan *openbare ambtenaren* yang diterjemahkan sebagai pejabat umum diartikan sebagai pejabat yang disertai tugas untuk membuat akta otentik yang melayani kepentingan publik, dan kualifikasi seperti itu diberikan kepada Notaris. Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, Notaris dikualifikasikan sebagai pejabat umum, tapi kualifikasi Notaris

⁴⁷Lihat di dalam Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Aturan hukum sebagaimana tersebut di atas yang mengatur keberadaan Notaris tidak memberikan batasan atau definisi mengenai pejabat umum, karena sekarang ini yang diberi kualifikasi sebagai pejabat umum bukan hanya Notaris saja, Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan Pejabat Lelang juga diberi kualifikasi sebagai pejabat umum. Dengan demikian pejabat umum merupakan suatu jabatan yang disandang atau diberikan kepada mereka yang diberi wewenang oleh aturan hukum dalam pembuatan akta otentik, dan Notaris sebagai pejabat umum kepadanya diberikan kewenangan untuk membuat akta otentik. Oleh karena itu Notaris sudah pasti pejabat umum, tapi pejabat umum belum tentu Notaris, karena pejabat umum dapat disandang pula oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) atau Pejabat Lelang.⁴⁸ Sehingga dapat dipahami bahwa Notaris adalah pejabat umum yang secara khusus diberikan wewenang oleh undang-undang untuk membuat suatu alat bukti yang otentik (mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna).

3. Reposisi Notaris Dari Pejabat Umum Ke Pejabat Publik

Dalam *Wet op het Notarisambt* yang mulai berlaku tanggal 3 April 1999⁴⁹, Pasal 1 huruf a disebutkan bahwa “*Notaris: de ambtenaar*”, Notaris tidak lagi disebut sebagai *Openbaar Ambtenaar*, sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 *Wet op het Notarisambt* yang lama (diundangkan Juli 1842, Stb 20). Tidak dirumuskan lagi Notaris sebagai pejabat umum

⁴⁸Habib Adjie, *Sekilas Dunia Notaris & PPAT Indonesia*, Cetakan Pertama (Bandung: CV. Mandar Maju, 2009), hlm. 20.

⁴⁹<https://wetten.overheid.nl/BWBR0010388/2020-01-01>, Akses 24 Maret 2021.

atau bukan, dan perlu diperhatikan bahwa istilah *Openbaar Ambtenaar* dalam konteks ini tidak bermakna umum, tetapi bermakna publik.⁵⁰

Ambt pada dasarnya adalah jabatan publik. Dengan demikian jabatan Notaris adalah jabatan publik tanpa perlu atribut *Openbaar*.⁵¹ Penjelasan Pasal 1 huruf a tersebut di atas bahwa penggunaan istilah-istilah Notaris sebagai *Openbaar Ambtenaar* sebagai *tautologie*.⁵²

Jika ketentuan dalam *Wet op het Notarisambt* tersebut di atas dijadikan rujukan untuk memberikan pengertian yang sama terhadap ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Jabatan Notaris (UUJN) yang menyebutkan Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (2) dan (3) UUJN. Maka Pejabat Umum yang dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 UUJN harus dibaca sebagai Pejabat Publik atau Notaris sebagai Pejabat Publik yang berwenang untuk membuat akta otentik (Pasal 15 ayat [1] UUJN) dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (2) dan (3) UUJN dan untuk melayani kepentingan masyarakat.⁵³

Notaris sebagai pejabat publik dalam pengertian mempunyai wewenang dengan pengecualian. Dengan mengkategorikan Notaris

⁵⁰Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum* (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2005), hlm. 80

⁵¹*Ibid.*

⁵²*Tautologie* adalah deretan atau urutan kata yang memiliki pengertian yang hampir sama. Dikutip dalam S. Wojowasito, *Kamus Umum Belanda-Indonesia* (Jakarta: Ichtiar Baru-Van Hoeve, 1990), hlm. 80.

⁵³Habib Adjie, *Penafsiran Tematik Hukum Notaris Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris*, Cetakan Pertama (Bandung: PT. Refika Aditama, 2015), hlm. 50.

sebagai pejabat publik, dalam hal ini publik yang bermakna umum, bukan publik sebagai khalayak umum. Notaris sebagai pejabat publik tidak berarti sama dengan pejabat publik dalam bidang pemerintah yang dikategorikan sebagai Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, hal ini dapat dibedakan dari produk masing-masing pejabat publik tersebut.

Notaris sebagai pejabat publik produk akhirnya yaitu akta otentik, yang terikat dalam ketentuan hukum perdata terutama dalam hukum pembuktian. Akta tidak memenuhi syarat sebagai Keputusan Tata Usaha Negara yang bersifat konkret, individual, dan final⁵⁴ serta tidak menimbulkan akibat hukum perdata bagi seseorang atau badan hukum perdata, karena akta merupakan formulasi keinginan atau kehendak (*wilsvorming*) para pihak yang dituangkan dalam akta Notaris yang dibuat di hadapan atau oleh Notaris.

Sengketa dalam bidang perdata diperiksa di pengadilan umum (negeri). Pejabat publik dalam bidang pemerintahan produknya yaitu Surat Keputusan atau Ketetapan yang terikat dalam ketentuan Hukum Administrasi Negara yang memenuhi syarat sebagai penetapan tertulis yang bersifat individual dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata, dan sengketa dalam Hukum Administrasi diperiksa di Pengadilan Tata Usaha Negara. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa Notaris sebagai Pejabat Publik yang bukan Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara.

⁵⁴Lihat di dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

4. Kewenangan Notaris

Jabatan Notaris diadakan atau kehadirannya dikehendaki oleh aturan hukum dengan maksud untuk membantu dan melayani masyarakat yang membutuhkan alat bukti tertulis yang bersifat otentik mengenai keadaan, peristiwa, atau perbuatan hukum.⁵⁵ Dengan dasar ini dapat dipahami bahwa kehadiran Notaris sudah tentu mempunyai kewenangan dalam hal pembuatan alat bukti tertulis yang bersifat otentik.

Wewenang Notaris dicantumkan dalam Pasal 15 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Jabatan Notaris:⁵⁶

- (1) 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.
- (2) Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Notaris berwenang pula:
 - a. mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
 - b. membukukan surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
 - c. membuat kopi dari asli surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;
 - d. melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;

⁵⁵Secara substantif akta Notaris dapat berupa: (1) suatu keadaan, peristiwa, atau perbuatan hukum yang dikehendaki oleh para pihak agar dituangkan dalam bentuk akta otentik untuk dijadikan sebagai alat bukti, (2) berdasarkan peraturan perundang-undangan bahwa tindakan hukum tertentu wajib menggunakan atau dibuat dalam bentuk akta otentik.

⁵⁶Lihatdi dalam Pasal 15 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

- e. memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta;
 - f. membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau
 - g. membuat akta risalah lelang.
- (3) Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.”

Kewenangan Notaris yang dilakukan dalam hal menjalankan jabatannya sebagai Notaris dalam membuat akta otentik merupakan kewenangan yang diperoleh secara atribusi yang secara normatif diatur melalui Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Standar wewenang yang dimaksud adalah kewenangan Notaris dalam melakukan perbuatan-perbuatan hukum dalam membentuk suatu alat bukti yang sempurna.

Kewenangan tersebut harus dilaksanakan sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Pelanggaran atas kewenangan yang telah diberikan oleh undang-undang tersebut menimbulkan akibat pertanggungjawaban hukum. Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Jabatan Notaris tersebut, Notaris sebagai pejabat umum memperoleh wewenang secara atribusi, karena wewenang tersebut diciptakan dan diperoleh berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris. Jadi wewenang yang diperoleh Notaris bukan berasal dari lembaga lain misalnya dari Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.⁵⁷

⁵⁷Habib Adjie, *Hukum Notaris... Op. cit.*, hlm. 78.

5. Kewajiban Notaris

Adapun kewajiban Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya ialah sebagai berikut:⁵⁸

1. bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum;
2. membuat Akta dalam bentuk Minuta Akta dan menyimpannya sebagai bagian dari Protokol Notaris;
3. melekatkan surat dan dokumen serta sidik jari penghadap pada Minuta Akta;
4. mengeluarkan Grosse Akta, Salinan Akta, atau Kutipan Akta berdasarkan Minuta Akta;
5. memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini, kecuali ada alasan untuk menolaknya;
6. merahasiakan segala sesuatu mengenai Akta yang dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan Akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain;
7. menjilid Akta yang dibuatnya dalam 1 (satu) bulan menjadi buku yang memuat tidak lebih dari 50 (lima puluh) Akta, dan jika jumlah Akta tidak dapat dimuat dalam satu buku, Akta tersebut dapat dijilid menjadi lebih dari satu buku, dan mencatat jumlah Minuta Akta, bulan, dan tahun pembuatannya pada sampul setiap buku;
8. membuat daftar dari Akta protes terhadap tidak dibayar atau tidak diterimanya surat berharga;
9. membuat daftar Akta yang berkenaan dengan wasiat menurut urutan waktu pembuatan Akta setiap bulan;
10. mengirimkan daftar Akta sebagaimana dimaksud dalam huruf i atau daftar nihil yang berkenaan dengan wasiat ke pusat daftar wasiat pada kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya;
11. mencatat dalam repertorium tanggal pengiriman daftar wasiat pada setiap akhir bulan;
12. mempunyai cap atau stempel yang memuat lambang negara Republik Indonesia dan pada ruang yang melingkarinya dituliskan nama, jabatan, dan tempat kedudukan yang bersangkutan;

⁵⁸Lihat di dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

13. 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;
14. menerima magang calon Notaris.

Kewajiban Notaris merupakan sesuatu yang wajib dilakukan oleh Notaris, yang jika tidak dilakukan atau dilanggar, maka atas pelanggaran tersebut akan dikenakan sanksi terhadap Notaris. Kewajiban Notaris yang tercantum di atas yang jika dilanggar akan dikenakan sanksi sebagaimana tersebut dalam Pasal 84 Undang-Undang Jabatan Notaris, “Tindakan pelanggaran yang dilakukan oleh Notaris terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (1) huruf i, Pasal 16 ayat (1) huruf k, Pasal 41, Pasal 44, Pasal 48, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51, atau Pasal 52 yang mengakibatkan suatu akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan atau suatu akta menjadi batal demi hukum dapat menjadi alasan bagi pihak yang menderita kerugian untuk menuntut penggantian biaya, ganti rugi, dan bunga kepada Notaris”.⁵⁹

6. Larangan Notaris

Adapun larangan Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya ialah sebagai berikut:⁶⁰

- (1) Notaris dilarang:

⁵⁹Lihat di dalam Pasal 84 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

⁶⁰Lihat di dalam Pasal 17 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

- a. menjalankan jabatan di luar wilayah jabatannya;
- b. meninggalkan wilayah jabatannya lebih dari 7 (tujuh) hari kerja berturut-turut tanpa alasan yang sah;
- c. merangkap sebagai pegawai negeri;
- d. merangkap jabatan sebagai pejabat negara;
- e. merangkap jabatan sebagai advokat;
- f. merangkap jabatan sebagai pemimpin atau pegawai badan usaha milik negara, badan usaha milik daerah atau badan usaha swasta;
- g. merangkap jabatan sebagai Pejabat Pembuat Akta Tanah dan/atau Pejabat Lelang Kelas II di luar tempat kedudukan Notaris;
- h. menjadi Notaris Pengganti; atau
- i. melakukan pekerjaan lain yang bertentangan dengan norma agama, kesusilaan, atau keputusan yang dapat mempengaruhi kehormatan dan martabat jabatan Notaris.

Larangan Notaris merupakan suatu tindakan yang dilarang dilakukan oleh Notaris, jika larangan ini dilanggar oleh Notaris maka kepada Notaris yang melanggar akan dikenakan sanksi sebagaimana tersebut dalam Pasal 85 Undang-Undang Jabatan Notaris yang menyebutkan, “Pelanggaran ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7, Pasal 16 ayat (1) huruf a, Pasal 16 ayat (1) huruf b, Pasal 16 ayat (1) huruf c, Pasal 16 ayat (1) huruf d, Pasal 16 ayat (1) huruf e, Pasal 16 ayat (1) huruf f, Pasal 16 ayat (1) huruf g, Pasal 16 ayat (1) huruf h, Pasal 16 ayat (1) huruf i, Pasal 16 ayat (1) huruf j, Pasal 16 ayat (1) huruf k, Pasal 17, Pasal 20, Pasal 27, Pasal 32, Pasal 37, Pasal 54, Pasal 58, Pasal 59, dan/atau Pasal 63, dapat dikenai sanksi berupa: a. teguran lisan; b. teguran tertulis; c. pemberhentian sementara; d. pemberhentian dengan hormat; atau e. pemberhentian dengan tidak hormat.”⁶¹

⁶¹Lihat di dalam Pasal 85 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

7. Majelis Pengawas Notaris

Bahwa pengawasan terhadap Notaris dimaksudkan agar Notaris dalam melaksanakan tugas jabatannya wajib berdasarkan dan mengikuti peraturan perundang-undangan yang mengatur jabatan Notaris. Sehingga Notaris dalam melaksanakan tugas jabatannya wajib berpegang dan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang mengatur jabatan Notaris secara melekat, artinya segala hal yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur jabatan Notaris wajib diikuti.

Sebelum diberlakukannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris dan juga sebagaimana yang terdapat dalam Peraturan Jabatan Notaris di Indonesia tahun 1860 nomor 3(*Reglement op het Notaris-ambt in Indonesie*), pengawasan dan penjatuhan sanksi dilakukan oleh pengadilan negeri yang pada waktu itu diatur dalam Pasal 50 *Reglement op het Notaris-ambt in Indonesie*.

Seorang Notaris yang melakukan perbuatan dengan mengabaikan keluhuran martabat atau tugas jabatannya, melanggar peraturan umum atau melakukan kesalahan-kesalahan lain, baik di dalam maupun di luar lingkup jabatannya sebagai Notaris, hal itu akan dilaporkan kepada pengadilan negeri oleh penuntut umum yang di daerah hukumnya terletak tempat kedudukan Notaris itu.

Kemudian seiring perkembangan hukum Notariat, maka pengawasan oleh Notaris dilakukan oleh Mahkamah Agung dan peradilan

umum sebagaimana tersebut dalam Pasal 32 dan 54 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1965 tentang Pengadilan dalam Lingkup Peradilan Umum dan Mahkamah Agung. Kemudian dibuat pula Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1984 tentang Tata Cara Pengawasan Terhadap Notaris, Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Kehakiman Nomor KMA/006/SKB/VII/1987 tentang Tata Cara Pengawasan, Penindakan, dan Pembelaan Diri Notaris, dan terakhir dalam Pasal 54 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Lebih lanjut P. Nicolai berpendapat, tujuan pengawasan merupakan langkah preventif untuk memaksakan kepatuhan.⁶²

Setelah adanya reformasi birokrasi di lingkungan Mahkamah Agung dan berdasarkan aturan tersebut, maka Mahkamah Agung hanya mempunyai kewenangan dalam lingkup peradilan saja. Maka sejak diadakannya pembatasan terhadap kewenangan Mahkamah Agung tersebut, kemudian pengawasan terhadap Notaris yang semula diatur dalam Pasal 54 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 dicabut melalui Pasal 91 Undang-Undang 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, sehingga kewenangan untuk melakukan pengawasan, pemeriksaan, penjatuhan sanksi, dan pembinaan terhadap Notaris dilakukan oleh

⁶²Ridwan H.R, *Hukum Administrasi Negara* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hlm. 311.

Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia dengan cara membentuk Majelis Pengawas Notaris.⁶³

B. Tinjauan Tentang Akta Otentik, Akta di Bawah Tangan, dan Akta Notaris

1. Akta Otentik dan Akta di Bawah Tangan

Dalam Pasal 1867 KUHPdata disebutkan ada istilah akta otentik dan Pasal 1868 KUHPdata memberikan batasan secara unsur yang dimaksud dengan akta otentik yaitu:

- a. Akta itu harus dibuat oleh (*door*) atau di hadapan (*ten overstaan*) seorang pejabat umum.
- b. Akta itu harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang.
- c. Pegawai umum (pejabat umum) oleh/atau di hadapan siapa akta itu dibuat, harus mempunyai wewenang untuk membuat akta tersebut.

Otentik atau *authentiek*⁶⁴ dapat diartikan: “bersifat umum, bersifat jabatan, memberi pembuktian yang sempurna (dari surat-surat); khususnya dalam kata *authentieke akte*. Para Notaris istimewa ditunjuk untuk membuat akta otentik baik atas permintaan atau atas perintah; akan tetapi juga beberapa pejabat negeri yang berhak membuatnya mengenai hal-hal yang berhubungan dengan tugas pekerjaannya.”

⁶³Muhammad Luthfan Hadi Darus, *Op. Cit.*, hlm. 116.

⁶⁴N.E. Algra, H.R.W. Gokkel, dkk, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae; Belanda-Indonesia*, Dalam Habib Adjie, *Kebatalan Dan Pembatalan Akta Notaris*, Cetakan Ketiga (Bandung: PT. Refika Aditama, 2015), hlm. 6.

Satu syarat lagi yang harus ditambahkan yaitu akta otentik mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna, karena di dalam akta otentik tersebut di dalamnya telah termasuk semua unsur bukti:

- a. tulisan;
- b. saksi-saksi;
- c. persangkaan-persangkaan;
- d. pengakuan;
- e. sumpah.

Arti kata otentik mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna dapat pula ditentukan bahwa siapa pun terikat dengan akta tersebut, sepanjang tidak bisa dibuktikan sebaliknya berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Bahwa akta otentik merupakan sebutan yang diberikan kepada pejabat tertentu yang dikualifikasikan sebagai pejabat umum, seperti akta otentik tidak saja dapat dibuat oleh Notaris, misalnya juga oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)⁶⁵, Pejabat Lelang, dan pegawai Kantor Catatan Sipil.

Akta menurut A. Pitlo merupakan surat yang ditandatangani, diperbuat untuk dipakai sebagai bukti, dan untuk dipergunakan oleh orang, untuk keperluan siapa surat itu dibuat.⁶⁶ Menurut Sudikno Mertokusumo,

⁶⁵Akta PPAT dapat dikategorikan sebagai akta otentik, meskipun sampai saat ini belum ada perintah undang-undang yang mengatur mengenai akta PPAT. Menurut Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia, putusan tanggal 22 Maret 1972, nomor 937 K/Sip/1970, bahwa akta jual beli tanah yang dilaksanakan di hadapan PPAT dianggap sebagai bukti surat yang mempunyai kekuatan bukti yang sempurna. Dikutip dari, M. Ali Boediarso, *Kompilasi Kaidah Hukum Putusan Mahkamah Agung, Hukum Acara Perdata Setengah Abad* (Jakarta: Swa Justitia, 2005), hlm. 146.

⁶⁶A. Pitlo, *Pembuktian dan Daluwarsa* (Jakarta: Intermasa, 1986), hlm. 52.

akta adalah surat yang diberi tanda tangan yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.⁶⁷ Dengan demikian, akta merupakan surat yang ditandatangani, memuat peristiwa-peristiwa atau perbuatan hukum dan digunakan sebagai pembuktian.

Menurut Subekti, akta berbeda dengan surat, selanjutnya dikatakan bahwa, “kata akta bukan berarti surat melainkan harus diartikan dengan perbuatan hukum, berasal dari kata *acte* yang dalam bahasa Perancis berarti perbuatan.”⁶⁸ Berdasarkan pendapat tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan akta, adalah:⁶⁹

1. perbuatan *handeling*/perbuatan hukum *rechtshandeling* itulah pengertian yang luas, dan
2. suatu tulisan yang dibuat untuk dipakai/digunakan sebagai bukti perbuatan hukum tersebut, yaitu berupa tulisan yang diajukan kepada pembuktian sesuatu.

Apa yang dikemukakan Subekti di atas dalam memberikan pengertian akta lebih menonjolkan pada isi akta, yaitu berisikan perbuatan hukum yang dibuat oleh pihak-pihak. Perbuatan hukum tersebut diwujudkan dalam suatu tulisan-tulisan yang digunakan sebagai alat bukti telah terjadinya suatu ikatan. Oleh karena berisikan suatu perbuatan hukum antara para pihak dan digunakan sebagai bukti, maka surat meskipun dibuat dalam bentuk tertulis, namun karena tidak berisikan adanya

⁶⁷Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 1982), hlm. 116.

⁶⁸Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* (Jakarta: Intermasa, 1980), hlm. 29.

⁶⁹Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, *Gross Akta Dalam Pembuktian dan Eksekusi* (Jakarta: Rinika Cipta, 1993) hlm. 26.

perbuatan melawan hukum, maka tulisan tersebut tidak dapat disebut sebagai akta, tetapi surat biasa.⁷⁰

Selanjutnya mengenai syarat-syarat yang harus dipenuhi supaya surat dapat disebut sebagai akta dan memiliki kekuatan pembuktian terhadap adanya perbuatan hukum yang telah dilakukan oleh para pihak yang berkepentingan, maka akta tersebut harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:⁷¹

1. surat itu harus ditandatangani;
2. surat itu harus memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan; dan
3. surat itu diperuntukkan sebagai alat bukti.

Surat yang berupa akta itu harus ditandatangani, kewajiban penandatanganan ini dimaksudkan untuk mengetahui pihak-pihak yang melakukan perbuatan hukum yang tanda tangannya dibubuhkan dalam surat atau akta tersebut. Hal ini dimaksudkan untuk mengetahui apakah pihak yang membubuhkan tanda tangan tersebut mempunyai kekuasaan untuk itu. Keharusan penandatanganan ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1869 KUHPerdara, yang menentukan bahwa: “suatu akta yang karena tidak berkuasanya atau tidak cakupnya pegawai dimaksud atau karena cacat dalam bentuknya tidak dapat diperlakukan sebagai akta otentik, namun demikian mempunyai kekuatan sebagai tulisan di bawah tangan jika surat tersebut ditandatangani oleh para pihak.” Jadi, apabila suatu

⁷⁰Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, Cetakan Pertama (Bandung: CV. Mandar Maju, 2011), hlm. 100.

⁷¹Victor M. Situmorang dan Cormentina Sitanggang, *Op. Cit.*, hlm. 26-28.

surat tersebut adalah akta, namun karena sesuatu hal, misalnya cacat bentuk atau sebab lain yang berakibat cacatnya akta otentik, meskipun akta tersebut otentik otomatis berubah menjadi akta di bawah tangan bagi pihak-pihak yang menandatangani akta tersebut, sehingga derajat kekuatan pembuktiannya di bawah akta otentik.⁷²

Dijelaskan lebih lanjut oleh Victor M. Situmorang, bahwa suatu surat dapat disebut sebagai akta harus ditandatangani dan jika tidak ditandatangani oleh pembuatnya, maka surat itu bukan merupakan suatu akta. Hal ini sesuai pula dengan pendapat Hamzah, bahwa pembubuhan tanda tangan terhadap suatu akta merupakan suatu kewajiban atau keharusan yang mutlak, oleh karena itu selain tanda tangan tersebut juga dapat membedakannya dengan surat-surat dalam bentuk di luar akta, seperti halnya karcis kereta api, resi, dan sebagainya, juga untuk memberikan ciri khas atas pembuatan akta yang dimaksud.⁷³

Penandatanganan pada surat tersebut dengan tujuan untuk memberi ciri atau untuk mengindividualisasi sebuah akta, sebab tanda tangan dari setiap orang mempunyai ciri tersendiri yang tidak mungkin sama dengan tanda tangan orang lain. Oleh karena itu nama atau tanda tangan yang ditulis dengan huruf balok tidak cukup karena dari tulisan huruf balok itu tidak seberapa tampak ciri-ciri atau sifat-sifat pembuat.⁷⁴

Surat itu harus memuat peristiwa yang menjadi dasar sesuatu hal atas

⁷²Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Op.cit.*, hlm. 101.

⁷³Hamzah, *Tanggapan Terhadap Makalah yang Berjudul Kekuatan Hukum Akta Notaris sebagai Alat Bukti*, Media Notariat Nomor 12-13, Tahun IV, Oktober 1998, hlm. 271.

⁷⁴Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 1982), hlm. 116.

perikatan, maksudnya bahwa surat itu harus berisikan suatu keterangan yang dapat menjadi bukti bagi yang dibutuhkan oleh para pihak yang menandatangani.

Mengenai maksud pencantuman peristiwa hukum yang termuat dalam surat tersebut haruslah merupakan peristiwa hukum yang menjadi dasar adanya perikatan. Oleh karena itu jika dalam surat tersebut tidak termuat dasar perikatan, maka tidak dapat disebut sebagai akta, sebab itu tidak mungkin digunakan sebagai alat bukti telah terjadinya suatu perikatan. Surat tersebut diperuntukkan sebagai alat bukti, maksudnya bahwa surat tersebut harus digunakan sebagai alat bukti apabila terjadi sengketa di depan pengadilan, sehingga jika tulisan atau akta tersebut dibuat tidak digunakan sebagai alat bukti, maka surat tersebut tidak dapat disebut sebagai akta.

Surat tersebut digunakan sebagai alat bukti hak, yang dimaksud adalah setiap orang yang merasa haknya dilanggar, maka harus dapat membuktikan bahwa haknya telah dilanggra sesuai dengan ketentuan Pasal 1865 KUHPerdara, bahwa setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai suatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.

Menurut Pasal 1867 KUHPerdara menentukan bahwa pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan otentik,

maupun dengan tulisan-tulisan di bawah tangan. Jadi akta sebagai bukti terdiri dari akta dibawah tangan dan akta otentik. Akta di bawah tangan merupakan akta yang ditandatangani di bawah tangan, seperti surat-surat, register-register, surat-surat urusan rumah tangga, dan lain-lain tulisan yang dibuat tanpa perantaraan seorang pegawai umum.⁷⁵ Jadi, akta di bawah tangan merupakan akta yang sengaja dibuat oleh pihak-pihak sendiri dan tidak dibuat oleh pejabat umum yang mempunyai kewenangan membuat akta yang oleh para pihak dipergunakan sebagai alat bukti telah terjadinya suatu perbuatan hukum.

Karena dibuat oleh pihak-pihak saja, maka kekuatan pembuktian akta itu hanya sebatas pihak-pihak yang membuat saja. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa: “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya.”⁷⁶ Akta di bawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian yang sah jika pembuat akta tersebut mengakui isi akta serta tanda tangan yang ada pada akta tersebut. Oleh karenanya jika akta di bawah tangan yang memuat pengakuan hutang secara sepihak namun ternyata diingkari oleh pihak lawan yang tidak mengakui tanda tangan yang ada pada surat atau akta tersebut, maka harus dibuktikan dengan alat bukti yang lain. Dalam arti, surat tersebut hanya dapat diterima sebagai suatu permulaan pembuktian dengan tulisan.⁷⁷

⁷⁵Lihat di dalam Pasal 1867 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁷⁶Lihat di dalam Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁷⁷Lihat di dalam Pasal 1878 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Akta Notaris atau akta otentik, yaitu akta yang pembuatannya dari awal dimulai dari tindakan menghadap sampai pada akhir atau penandatanganan akta itu semuanya tunduk pada aturan-aturan hukum dalam hal ini tunduk pada Undang-Undang Jabatab Notaris. Sebagaimana disebutkan oleh ketentuan Pasal 1868 KUHPdata yang berbunyi: “suatu akta otentik ialah suatu akta yang di dalamnya bentuk yang ditentukan oleh undang-undang dibuat oleh atau di hadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat dimana akta itu dibuatnya.”

Mengenai unsur-unsur dan syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam pembuatan akta otentik dapat dilihat di dalam ketentuan Pasal 1868 KUHPdata yang dirumuskan sebagai berikut:

1. Akta itu harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang (Pasal 38 UUDN). Artinya, jika bentuknya tidak ditentukan oleh undang-undang maka salah satu unsur akta otentik itu tidak terpenuhi dan jika tidak dipenuhi unsur dari padanya maka tidak akan pernah ada yang disebut dengan akta otentik.
2. Akta harus dibuat oleh *door* atau di hadapan *ten overstaan* seorang pejabat umum.⁷⁸
3. Bahwa akta itu dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang atau membuatnya di tempat di mana akta itu dibuat.⁷⁹

⁷⁸Pejabat Umum yang dimaksud antara lain Notaris, seorang Hakim, Panitera, seorang Juru Sita pada suatu pengadilan, seorang pegawai catatan sipil dan sebagainya. Dengan demikian maka suatu akta Notaris, suatu surat putusan Hakim, suatu surat proses verbal yang dibuat oleh seorang Juru Sita pengadilan dan akta perkawinan, akta kelahiran, akta kematian yang dibuat oleh Pegawai Catatan Sipil adalah akta otentik.

2. Akta Notaris Sebagai Alat Bukti Tertulis

Alat bukti yang sah atau diterima dalam suatu perkara (perdata) pada dasarnya terdiri atas ucapan dalam bentuk keterangan saksi-saksi, pengakuan, sumpah, dan tertulis dapat berupa tulisan-tulisan yang mempunyai nilai pembuktian. Dalam perkembangan alat bukti sekarang ini (untuk perkara pidana juga perdata) telah pula diterima alat bukti elektronik atau yang terekam atau yang disimpan secara elektronis sebagai alat bukti yang sah dalam persidangan pengadilan.

Akta Notaris merupakan perjanjian para pihak yang mengikat mereka yang membuatnya. Oleh karena itu, syarat-syarat sahnya suatu perjanjian harus dipenuhi. Pasal 1320 BW yang mengatur tentang syarat sahnya perjanjian, ada syarat subjektif, yaitu syarat yang berkaitan dengan subjek yang mengadakan atau memuat perjanjian, yang terdiri atas kata sepakat dan cakap bertindak untuk melakukan suatu perbuatan hukum dan juga syarat objektif, yaitu syarat yang berkaitan dengan perjanjian itu sendiri atau yang berkaitan dengan objek yang dijadikan perbuatan hukum oleh para pihak, yang terdiri atas suatu hal tertentu dan sebab yang tidak dilarang.

Pasal 15 ayat (1) UUJN menegaskan bahwa salah satu kewenangan Notaris yaitu membuat akta secara umum, dengan batasan sepanjang:

⁷⁹Pengertian berwenang disini meliputi berwenang terhadap orangnya, berwenang terhadap aktanya, berwenang terhadap waktunya, berwenang terhadap tempatnya.

- a) Tidak dikecualikan kepada pejabat lain yang ditetapkan oleh undang-undang.
- b) Menyangkut akta yang harus dibuat atau berwenang membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan ketetapan yang diharuskan oleh aturan hukum atau dikehendaki oleh yang bersangkutan.
- c) Mengenai subjek hukum (orang atau badan hukum) untuk kepentingan siapa akta itu dibuat atau dikehendaki oleh yang berkepentingan.
- d) Berwenang mengenai tempat, dimana akta itu dibuat, hal ini sesuai dengan tempat kedudukan dan wilayah jabatan Notaris.
- e) Mengenai waktu pembuatan akta, dalam hal ini Notaris harus menjamin kepastian waktu menghadap para penghadap yang tercantum dalam akta.

C. Asas-Asas Pelaksanaan Tugas Jabatan Notaris yang Baik

Untuk kepentingan pelaksanaan tugas jabatan Notaris dikenal beberapa asas. Asas-asas tersebut ialah sebagai berikut: ⁸⁰

1. Asas Persamaan

Pada awal kehadiran Notaris di Indonesia, sekitar tahun 1620 dengan kewenangan yang terbatas dan hanya untuk melayani golongan penduduk tertentu atau melayani mereka yang bertransaksi dengan pihak *Vereenigde Oost Ind. Compagnie* (VOC) dan pada masa pemerintahan

⁸⁰Habib Adjie, *Hukum... Op.cit.*, hlm. 33-38.

Hindia-Belanda, Notaris pernah diberi kewenangan membuat akta peralihan untuk bidang tanah yang tunduk kepada ketentuan-ketentuan BW, untuk tanah-tanah yang terdaftar dan untuk peralihan haknya harus dilakukan dan didaftar pada pejabat-pejabat yang disebut Pejabat-pejabat Balik Nama (*Overschrijving-ambtenaren*).

Sesuai dengan perkembangan jaman, institusi Notaris telah menjadi bagian dari masyarakat Indonesia dan dengan lahirnya UUJN semakin meneguhkan institusi Notaris. Dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat tidak membedakan satu dengan yang lainnya berdasarkan keadaan sosial-ekonomi atau alasan lainnya. Alasan-alasan seperti ini tidak dibenarkan untuk dilakukan oleh Notaris dalam melayani masyarakat, hanya alasan hukum yang dapat dijadikan dasar bahwa Notaris dapat tidak memberikan jasa kepada yang menghadap Notaris. Bahkan dalam keadaan tertentu Notaris wajib memberikan jasa hukum di bidang kenotariatan secara cuma-cuma kepada yang tidak mampu.⁸¹

2. Asas Kepercayaan

Jabatan Notaris merupakan jabatan kepercayaan yang harus selaras dengan mereka yang menjalankan tugas jabatan Notaris sebagai orang yang dapat dipercaya. Notaris sebagai jabatan kepercayaan tidak berarti apa-apa, jika ternyata mereka menjalankan tugas jabatan sebagai Notaris sebagai orang yang tidak dapat dipercaya, sehingga hal tersebut, antara jabatan Notaris dan pejabatnya (yang menjalankan tugas jabatan

⁸¹Lihat di dalam Pasal 37 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Notaris) harus sejalan bagaikan dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan.

Salah satu bentuk dari Notaris sebagai jabatan kepercayaan, maka Notaris mempunyai kewajiban untuk merahasiakan segala sesuatu mengenai akta yang dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain.⁸² Berkaitan hal tersebut, merupakan kelengkapan pada Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya sebagai kewajiban ingkar (*Verschoningsplicht*) Notaris.

Pelaksanaan Jabatan Notaris sebagai jabatan kepercayaan dimulai ketika calon Notaris disumpah atau mengucapkan janji (berdasarkan agama masing-masing) sebagai Notaris. Sumpah atau janji sebagai Notaris mengandung makna yang sangat dalam yang harus dijalankan dan mengikat selama menjalankan tugas jabatan sebagai Notaris.

3. Asas Kepastian Hukum

Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya wajib berpedoman secara normatif kepada aturan hukum yang berkaitan dengan segala tindakan yang akan diambil untuk kemudian dituangkan dalam akta. Bertindak berdasarkan aturan hukum yang berlaku akan memberikan kepastian kepada para pihak, bahwa akta yang dibuat di hadapan atau oleh

⁸²Lihat di dalam Pasal 16 ayat (1) huruf f Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Notaris telah sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, sehingga jika terjadi permasalahan, akta Notaris dapat dijadikan pedoman para pihak.

4. Asas Kecermatan

Notaris dalam mengambil suatu tindakan harus dipersiapkan dan didasarkan pada aturan hukum yang berlaku. Meneliti semua bukti yang diperlihatkan kepada Notaris dan mendengarkan keterangan atau pernyataan para pihak wajib dilakukan sebagai bahan dasar untuk dituangkan dalam akta. Asas kecermatan ini merupakan penerapan dari Pasal 16 ayat (1) huruf a, antara lain dalam menjalankan tugas jabatannya wajib bertindak seksama.

5. Asas Pemberian Alasan

Setiap akta yang dibuat di hadapan atau oleh Notaris harus mempunyai alasan dan fakta yang mendukung untuk akta yang bersangkutan atau ada pertimbangan hukum yang harus dijelaskan kepada para pihak/penghadap.

6. Asas larangan Penyalahgunaan Wewenang

Pasal 15 UUJN merupakan batas kewenangan Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya. Penyalahgunaan wewenang yaitu suatu tindakan yang dilakukan oleh Notaris di luar wewenang yang telah ditentukan. Jika Notaris membuat suatu di luar wewenang yang telah ditentukan, maka tindakan Notaris dapat disebut sebagai tindakan penyalahgunaan wewenang. Jika tindakan seperti merugikan para pihak, maka para pihak yang merasa dirugikan dapat menuntut Notaris yang

bersangkutan dengan kualifikasi sebagai suatu tindakan hukum yang merugikan para pihak. Para pihak yang menderita kerugian untuk menuntut penggantian biaya, ganti rugi, dan bunga kepada Notaris.

7. Asas larangan Bertindak Sewenang-wenang

Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya dapat menentukan, tindakan para pihak dapat dituangkan dalam bentuk akta Notaris atau tidak. Sebelum sampai pada keputusan seperti itu, Notaris harus mempertimbangkan dan melihat semua dokumen yang diperlihatkan kepada Notaris. Dalam hal ini Notaris mempunyai peranan untuk menentukan suatu tindakan dapat dituangkan dalam bentuk akta atau tidak, dan keputusan yang diambil harus didasarkan pada alasan hukum yang harus dijelaskan kepada para pihak.

8. Asas Proporsionalitas

Dalam Pasal 16 ayat (1) huruf a, Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya wajib bertindak menjaga kepentingan para pihak yang terkait dalam perbuatan hukum atau dalam menjalankan tugas jabatan Notaris, wajib mengutamakan adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban para pihak yang menghadap Notaris. Notaris dituntut untuk senantiasa mendengar dan mempertimbangkan keinginan para pihak agar tindakannya dituangkan dalam akta Notaris, sehingga kepentingan para pihak terjaga secara proporsional yang kemudian dituangkan ke dalam bentuk akta Notaris.

9. Asas Profesionalitas

Dalam Pasal 16 ayat (1) huruf d, Notaris wajib memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan dalam UUJN, kecuali ada alasan menolaknya. Asas ini mengutamakan keahlian (keilmuan) Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya, berdasarkan UUJN dan Kode Etik Jabatan Notaris. Tindakan profesional Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya diwujudkan dalam melayani masyarakat dan akta yang dibuat di hadapan atau oleh Notaris.

10. Asas Praduga Sah

Asas ini merupakan agar setiap tindakan pemerintah (pejabat publik) selalu dianggap *rechtmatic* sampai ada pembatalannya atau lebih dikenal dengan *presumptio iustae Causa*, yang maksudnya keputusan tata negara harus dianggap sah selama belum dibuktikan sebaliknya, sehingga pada prinsipnya harus selalu dapat segera dilaksanakan.⁸³

D. Pengertian Syariah, *Fiqh*, dan Hukum Islam

Syariah secara etimologi berarti jalan menuju sumber air. Jalan menuju sumber air ini bisa berarti jalan ke arah sumber kehidupan.⁸⁴ Sedangkan secara terminologi syariah menurut Manna' Qathan adalah segala ketentuan Allah yang disyariatkan kepada hamba-Nya yang mencakup aqidah,

⁸³Paulus Efendi Lotulung, *Perbandingan Hukum Administrasi dan Sistem Peradilan Administrasi*, Cetakan Kedua (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm. 118.

⁸⁴Muhammad Faruq Nabhan, *Al-Madkhal li al-Tasyri' al-Islami*, Dikutip dari Ustad Adil, *Mengenal Notaris Syariah* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2011), hlm. 9.

akhlak, ibadah maupun muamalah.⁸⁵ Sementara, menurut Mahmud Syaltut, syariah adalah hukum-hukum yang digariskan Allah atau dasar-dasar hukum yang digariskan Allah agar manusia dapat mempedomaninya dalam hubungan-hubungannya dengan Tuhan, hubungannya dengan sesama manusia, dan hubungannya dengan alam kehidupan.⁸⁶

Berdasarkan definisi di atas dapat disimpulkan bahwa syariah memiliki makna yang luas yaitu identik dengan agama yang ajarannya meliputi aqidah, akhlak, ibadah, dan muamalat. Berdasarkan kedua pengertian tersebut aspek hukum (ibadah dan muamalah) adalah salah satu aspek saja dalam syariah. Sementara kata *fiqh* menurut etimologi berarti pemahaman. Sedangkan menurut terminologi, *fiqh* adalah pengetahuan tentang hukum *syara'* yang berhubungan dengan amal perbuatan, yang diusahakan dan digali dari satu persatu dalilnya.⁸⁷

Kata pengetahuan (*al-'ilmu*) secara umum mencakup pengetahuan secara yakin dan pengetahuan yang sampai ke tingkat *dzan* (perkiraan/tidak pasti). Namun yang dimaksud dengan kata *al-'ilmu* dalam definisi tersebut ialah pengetahuan yang sampai ke tingkatan *dzan* atau asumsi. *Fiqh* adalah hukum Islam yang tingkat kekuatannya hanya sampai ke tingkatan *dzan*, karena ditarik dari dalil-dalil yang *dzanny*. Bahwa hukum *fiqh* itu adalah *dzanny* sejalan pula dengan kata “diusahakan” (*al-muktasabu*) dalam definisi

⁸⁵Manna' Qathan, *Al- Tasyri' wa al-Fiqh fi al-Islam*, Dikutip dari Saifuddin Arief, *Notariat Syariah Dalam Praktik*, Cetakan Pertama (Jakarta: Darunnajah Publishing, 2011), hlm. 65.

⁸⁶Mahmud Syaltut, *Falsafat Hukum Islam* (Jakarta: Bulan Bintang, 1993), hlm. 31.

⁸⁷Saifuddin Arief, *Notariat Syariah Dalam Praktik*, Cetakan Pertama (Jakarta: Darunnajah Publishing, 2011), hlm. 65.

tersebut, yang mengandung pengertian adanya campur tangan akal pikiran manusia dalam penarikannya dari Al-Qur'an dan *Sunnah* Rasulullah. Oleh sebab itu, pengetahuan tentang hukum Islam yang tidak dicampuri oleh pikiran manusia, tidak disebut sebagai *fiqh*.

Dengan demikian, dari pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa *fiqh* merupakan hukum Islam yang berkaitan dengan perbuatan/tindakan manusia yang didapatkan dari dalil-dalil yang spesifik melalui proses *ijtihad* (campur tangan pikiran manusia). *Fiqh* secara umum dibagi menjadi dua, yaitu *fiqh* ibadah (yang berkaitan dengan manusia dengan Allah SWT) dan *fiqh* muamalat (yang berkaitan dengan hubungan antar manusia dalam kehidupan di dunia).⁸⁸

Sedangkan hukum Islam, merupakan istilah dalam bahasa Indonesia. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), hukum Islam adalah peraturan dan ketentuan yang berkenaan dengan kehidupan berdasarkan Al-Qur'an dan Hadits. Hukum Islam berdasarkan pengertian ini diidentikkan dengan kata norma Islam atau ajaran Islam yang terkait dengan aspek hukum yang bersumberkan dari Al-Qur'an dan As-Sunnah.⁸⁹ Ini berarti hukum Islam lebih identik dengan makna *fiqh* dalam definisi di atas.

Namun demikian, penggunaan istilah hukum Islam di Indonesia tidak hanya digunakan sebagai pengganti istilah *fiqh*, tetapi juga digunakan sebagai terjemahan dari istilah syariat Islam. Oleh karena itu, kalau syariat Islam diterjemahkan hukum Islam maka hal itu diartikan dari pengertian

⁸⁸*Ibid.*, hlm. 66.

⁸⁹Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cetakan Kedua (Jakarta: Balai Pustaka, 2002), hlm. 441.

syariat dalam arti sempit, sebab makna yang terkandung dalam syariat (secara luas) tidak hanya aspek hukum saja.

Memang dalam perkembangannya, pengertian syariah dalam arti luas yang mencakup semua aspek ajaran Islam telah mengalami penyempitan makna hanya mengenai ketentuan Allah yang mengatur perbuatan manusia yang identik dengan *fiqh*, yaitu ketentuan-ketentuan Allah yang terkait dengan perbuatan manusia sehari-hari, baik dalam lapangan ibadah maupun muamalah. Berkaitan dengan hal ini, Faruq Nabhan menyatakan, “syariah mencakup aspek akidah, akhlak, dan muamalah, namun kadang kala syariah berkonotasi *fiqh*.⁹⁰

Dari pengertian syariah, *fiqh*, dan hukum Islam di atas, dapat disimpulkan bahwa istilah syariah mencakup pengertian luas dan sempit. Pengertian luas dari syariah mengandung arti ajaran Islam secara keseluruhan yang mencakup aspek akidah, akhlak, dan ibadah-muamalah (aspek hukum). Sedangkan syariah dalam arti sempit hanya mencakup aspek hukum, yaitu aspek ibadah dan muamalah. Syariah dalam arti sempit ini identik dengan makna *fiqh* yang mengkaji aspek ajaran Islam yang berkaitan dengan perilaku manusia dalam beribadah dan bermuamalah (berinteraksi sesama manusia) berdasarkan Al-Qur'an dan *As-Sunnah*.

Sedangkan penggunaan istilah hukum Islam dalam konteks Indonesia lebih identik dengan makna *fiqh* atau syariah dalam arti sempit. Walaupun demikian, dalam konteks Indonesia sering juga digunakan istilah

⁹⁰Muhammad Faruq Nabhan, *Loc. cit.*, hlm. 10.

syariah dalam makna luas yang mencakup seluruh aspek ajaran Islam termasuk di dalamnya aspek hukum, misalnya ketika kata syariah muncul dalam Piagam Jakarta, “*dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluknya*” dan juga istilah syariah dalam fenomena perjuangan pelaksanaan syariat Islam di beberapa daerah di Indonesia melalui perda syariah.

E. Konsep Syariah di Indonesia

Kata syariah (syari’at) biasa disebut *asy-syari’ah* (*mufrad dari syarai*) secara harafiah berarti “jalan ke sumber air” dan “tempat orang-orang yang minum”. Orang-orang Arab menggunakan istilah ini khusus pada jalan setapak menuju palung air yang tetap dan diberi tanda yang jelas terlihat mata. Kata ini dikeluarkan dari kata *syara syai* yang artinya “menjelaskan dan menyatakan sesuatu” atau dikeluarkan dari kata *asy-syir’atu* dan *asy-syari’atu* yang artinya “suatu tempat yang menghubungkan sesuatu untuk sampai pada sumber air yang tidak ada habis-habisnya sehingga orang yang membutuhkannya tidak lagi butuh alat untuk mengambilnya”.⁹¹

Ar-Raghib Al-Asfahani mengatakan, *asy-syaru’* adalah “arah yang jelas”. Seperti ungkapan *syara’tu lahu thariqan* (saya memberikan kepadanya jalan). Lalu, dijadikan sebagai nama bagi arah suatu jalan. Maka ia pun disebut dengan *syir’un* dan *syari;atun*. Setelah itu, ia digunakan bagi jalan Tuhan (*Li thariqah al-ilahiyyah*). Kemudian, Al-Asfahani menukil ungkapan sebagian orang, “*summiyat asy-syari’atu syari’atan tanbihan bi syari’ati al-mai min*

1. ⁹¹Yusuf Qardhawi, *Membumikan Syariat Islam* (Surabaya: Dunia Ilmu, 2017), hlm.

haitsu inna man syara'a fiha 'ala al-haqiqat al-mashduqat rawiya wa tathahar." (Syari'at itu disebut dengan syari'ah/sumber air tiada lain untuk menyerupakannya dengan sumber air. Karena pada hakikatnya jika ada orang yang menceburkan diri di dalamnya, ia akan minum dan suci).⁹²

Hari ini, setelah kurang lebih empat dekade dari upaya pengenalan pertamanya, institusi keuangan Islam merupakan sebuah bisnis dengan jaringan yang mendunia dan terdiri dari berbagai macam *enterprise*, sejak dari perbankan, asuransi, pasar modal, reksa dana, dan berbagai institusi keuangan lainnya. Sebagai hasil dari pandangan yang berdasar pada keyakinan agama tersebut, kegiatan ekonomi yang berprinsip pada ajaran Islam, khususnya perbankan Islam menunjukkan kekhasannya yang sangat mencolok dalam hal relasi antara bank dengan nasabah. Bank Islam boleh jadi memiliki pengalaman relasi dengan nasabah dalam sebuah model yang berbeda jika dibandingkan dengan perbankan konvensional.

Hal ini tidak bermaksud untuk mengatakan bahwa faktor ekonomi tidak begitu penting, akan tetapi bagi nasabah yang beragama Islam, afiliasi mereka terhadap bank Islam boleh jadi karena atas dasar keyakinan mereka atas sentimen agama. Adalah ajaran Islam yang menetapkan bahwa *riba* adalah sesuatu yang harus di jauhi dan karenanya orang muslim dilarang untuk bertransaksi dalam hal keuangan yang mengandung unsur *riba*. Jadi dalam

⁹²Ar-Raghib Al-Asfahani, *Mu'jam Mufradat al-Fadz Al-Qur'an*, Dikutip dari Ustad Adil, *Mengenal Notaris Syariah* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2011), hlm. 49.

tingkat tertentu, afiliasi nasabah muslim terhadap bank mungkin bukan semata-mata karena alasan ekonomi tapi juga karena alasan ideologis.⁹³

Atas dasar kekhasan seperti di atas, adalah satu hal yang pasti bahwa terasosiasikannya perbankan Islam dengan kata-kata Islam atau syariah adalah dikarenakan adanya kaitan yang erat antara aspek konseptual dan praktis dari bisnis perbankan ini dan prinsip-prinsip Islam atau syariah (*shari'ah compliance*).

Selama kepatuhan terhadap prinsip-prinsip syariah merupakan keharusan dalam perbankan Islam, maka penasehatan (*advisory*) atau pengawasan (*supervisory*) syariah adalah aspek penting yang lain, dan dapat dikatakan bahwa penasehatan dan pengawasan syariah merupakan bagian tak terpisahkan dari kepatuhan syariah. Dalam konteks ini, regulasi tentang penasehatan dan pengawasan syariah, yang tentu saja mencakup di dalamnya keberadaan Dewan Syariah (*Shari'ah Board*) adalah bagian penting dari kerangka regulasi kepatuhan syariah. Atas berbagai alasan di atas, pembahasan terhadap kepatuhan syariah, sekaligus terhadap peran Dewan Syariah sangat diperlukan dan sekaligus relevan dengan problem kekinian dalam bisnis perbankan Islam (syariah).⁹⁴

⁹³Agus Triyanta, *Hukum Perbankan Syariah; Regulasi, Implementasi dan Formulasi Kepatutannya Terhadap Prinsip-Prinsip Islam* (Malang: Setara Press, 2016), hlm. 10.

⁹⁴*Ibid.*, hlm. 11-12.

BAB III
FORMULASI TERHADAP SISTEMATIKA AKTA DALAM AKAD
SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM

A. IMPLIKASI YURIDIS KEABSAHAN AKTA YANG DIBUAT OLEH NOTARIS TERKAIT DENGAN PENAMBAHAN AYAT AL-QUR'AN BERDASARKAN PERUNDANG-UNDANGAN JABATAN NOTARIS

Akta otentik didefinisikan sebagai suatu akta yang dibuat di hadapan pejabat yang berwenang yang mana isinya telah disepakati oleh para pihak yang membuat akta tersebut. Dalam akta otentik dapat ditentukan secara jelas tentang hak dan kewajiban para pihak yang menjamin kepastian hukum dan diharapkan pula dapat terhindar dari sengketa. Walaupun sengketa tersebut dapat dihindari dalam proses penyelesaian sengketa, akta otentik yang merupakan alat bukti tertulis dan terpenuh memberi sumbangan nyata bagi penyelesaian perkara secara murah dan cepat.⁹⁵

Notaris wajib berpedoman secara normatif kepada aturan hukum yang berkaitan dengan segala tindakan yang akan diambil untuk kemudian dituangkan ke dalam akta. Bertindak berdasarkan aturan hukum yang berlaku akan memberikan kepastian kepada para pihak, bahwa akta yang dibuat di hadapan atau oleh Notaris telah sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, sehingga jika terjadi permasalahan, akta Notaris dapat dijadikan pedoman oleh para pihak. Pada bagian awal akta, Notaris mencantumkan tanggal/waktu

⁹⁵Hartanti Sulihandari dan Nisya Rifiani, *Prinsip-Prinsip Dasar Profesi Notaris* (Jakarta: Dunia Cerdas, 2013), hlm. 13-14.

pembuatan akta. Pencantuman tanggal/waktu ini sangatlah penting sehubungan dengan kekuatan pembuktian formal yang dimiliki akta Notaris. Kekuatan pembuktian formal artinya akta Notaris memberikan kepastian bahwa suatu kejadian dan fakta yang diterangkan oleh pihak-pihak yang menghadap pada saat yang tercantum dalam akta sesuai dengan prosedur yang ditentukan dalam pembuatan akta.⁹⁶

Pasal 38 ayat (2) huruf d Undang-Undang Jabatan Notaris (UUJN) menegaskan bahwa pada awal atau kepala akta memuat nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris dan Pasal 44 ayat (1) UUJN pada akhir akta wajib dicantumkan tanda tangan Notaris. Pencantuman nama dan tanda tangan Notaris pada akhir akta merupakan perintah UUJN, karena merupakan bagian dari syarat formal akta Notaris. Kemudian, jika syarat formal tidak dipenuhi, baik sebagian atau seluruhnya sebagaimana diisyaratkan Pasal 38 UUJN, maka akta Notaris tersebut hanya mempunyai akta pembuktian sebagaimana disebutkan dalam Pasal 38 UUJN dan juga kekuatan pembuktian sebagai tulisan di bawah tangan jika ditandatangani oleh para pihak sebagaimana juga ditegaskan dalam Pasal 1869 KUHPerdara.⁹⁷

Menjadi kewajiban dan tanggungjawab Notaris untuk memenuhi semua aspek formalitas akta Notaris, yaitu:

- a. awal akta.
- b. isi akta (substansi kehendak para pihak).

⁹⁶Habib Adjie, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik* (Bandung: Refika Aditama, 2009), hlm. 19.

⁹⁷Habib Adjie, *Kebatalan Dan Pembatalan Akta Notaris*, Cetakan Ketiga (Bandung: PT. Refika Aditama, 2015), hlm. 1.

c. akhir akta.

Pemenuhan semua aspek pada awal akta sampai akhir akta mutlak tanggungjawab Notaris. Undang-Undang Jabatan Notaris memberikan sanksi terhadap Notaris dan kedudukan hukum akta yang tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 38 UUNJ. Terkait hal tersebut, Pasal 41 UUNJ menyebutkan tentang, “pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38, Pasal 39, dan Pasal 40 mengakibatkan akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan.”⁹⁸

Jika para pihak yang tersebut namanya dalam akta yang bersangkutan, yang seharusnya tindakan hukumnya terlindungi, dilindungi oleh/ dalam akta tersebut, tapi karena kesalahan Notaris dari aspek formal maka menjadi terdegradasi kedudukannya menjadi akta yang mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan. Apabila para pihak atau klien menganggap ada yang tidak benar dari akta tersebut dan merasa dirugikan secara materil, sebagai akibat langsung dari akta tersebut terhadap Notaris dapat diajukan tuntutan/gugatan ganti kerugian ke pengadilan negeri dan wajib membuktikan apakah akta notaris tersebut tidak memenuhi lahiriah, formal atau materil dan membuktikan kerugiannya. Namun selama tidak ada yang merasa keberatan dengan bentuk akta yang demikian maka akta tersebut tetap dianggap sebagai suatu akta otentik.⁹⁹

⁹⁸Lihat di dalam Pasal 41 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

⁹⁹Hasil wawancara dengan DR. Habib Adjie, S.H., M.Hum., Sekretaris Dewan Kehormatan Pusat Ikatan Notaris Indonesia (DKP INI) periode 2016-2019, Akademisi, Penulis buku di bidang Kenotariatan, Notaris/PPAT, Pejabat Lelang Kelas II Kota Surabaya, Tanggal 27 Maret 2021.

Notaris harus bertanggungjawab penuh atas bentuk akta akad sejak akta tersebut diformulasikan ke dalam akta Notaris. Sehingga jika terjadi sengketa pada akta akad yang dinyatakan tidak sah dan/atau batal demi hukum yang merujuk pada mekanisme pembuatan akta akadnya, notaris harus mempertanggungjawabkannya, bahkan ketika kemudian oleh hakim memutuskan untuk membayar ganti rugi yang diderita oleh para pihak sebagai akibat langsung dari adanya kesalahan bentuk akta yang dibuat oleh notaris.

Jadi Apabila Notaris dalam perkara pengadilan terbukti bersalah diharuskan untuk membayar ganti rugi tersebut, namun jika Notaris tidak mampu membayarnya maka atas hal tersebut Notaris akan dimohonkan pailit oleh yang bersangkutan. Notaris yang dinyatakan pailit berdasarkan ketentuan Pasal 12 UUNJ disebutkan bahwa, “Notaris diberhentikan dengan tidak hormat dari jabatannya oleh Menteri atas usul Majelis Pengawas Pusat apabila dinyatakan pailit berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.”¹⁰⁰ Oleh karenanya notaris, perlu memperhatikan dengan seksama bagaimana dalam pembuatan akta-akta perbankan syariah yang dibuat dalam bentuk akta Notaris harus berdasarkan atau dibuat dalam bentuk akta Notaris sesuai dengan bentuk akta Notaris yang diatur dalam Pasal 38 UUNJ.

Dalam pembuatan akta apabila para pihak atau klien meminta untuk ditambahkannya ayat-ayat al-Qur'an ke dalam akta otentik atau akta Notaris maka perlu diperhatikan oleh Notaris di dalam penempatan ayat

¹⁰⁰Lihat di dalam Pasal 12 huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

tersebut supaya tidak menyalahi ketentuan Pasal 38 UUDN. Penggunaan dalam ayat tersebut dapat ditempatkan di awal isi akta dan di akhir isi akta seperti yang telah dicontohkan sebelumnya.

Akta Notaris sebagai alat bukti agar mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna jika seluruh ketentuan prosedur atau tata cara pembuatan akta dipenuhi. Apabila ada prosedur yang tidak dipenuhi dan prosedur tersebut dapat dibuktikan, akta tersebut dengan proses pengadilan dapat dinyatakan sebagai akta yang mempunyai kekuatan pembuktian di bawah tangan. Jika sudah berkedudukan seperti itu, nilai pembuktiannya diserahkan kepada hakim.¹⁰¹

Dari hasil pengamatan Penulis yang telah dilakukan di lapangan, dalam praktiknya masih ditemukan akad perbankan syariah yang isinya tidak sepenuhnya melaksanakan prinsip syariah, ada baiknya Notaris tidak hanya memperhatikan bentuk dari akta perjanjian syariah namun juga memperhatikan dan menilai materi dari akad perjanjian syariah apakah sudah sepenuhnya menerapkan prinsip-prinsip syariah yang baik dan benar sehingga semua yang terlibat di dalamnya mendapat berkah. Hal yang demikian yang sebenarnya lebih baik untuk diperhatikan atau menjadi perhatian bersama, dimana penegakan prinsip syariah yang baik dan benar merupakan hal yang sangat penting. Dalam kesempatan ini, Penulis ingin menegaskan bahwa ketentuan hukum Allah jangan disiasati.

¹⁰¹Habib Adjie dan Muhammad Hafidh, *Akta Notaris Untuk Perbankan Syariah*, Cetakan Pertama (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2017), hlm. 36.

B. FORMULASI MENGENAI SISTEMATIKA AKTA NOTARIS DALAM AKAD SYARIAH YANG BERKEPASTIAN HUKUM

Perkembangan perbankan syariah di Indonesia berpengaruh pada instrument lainnya, seperti lembaga Notaris yang selama ini terlibat dalam mengeluarkan surat keterangan hukum mengenai akad-akad bisnis syariah. Sebab selama ini, dirasa masih banyak Notaris yang belum mengetahui tentang system akad syariah.

Penting rasanya bagi Notaris untuk belajar dan menguasai tentang praktik ekonomi syariah, seiring dengan perkembangan lembaga keuangan syariah. Hal ini didasari dengan praktik ekonomi syariah harus dengan akad syariah, sedangkan Notaris masih banyak yang belum paham. Maka bagi Notaris yang selama ini berhubungan dengan lembaga keuangan syariah harus bisa menguasai akad-akad dalam bisnis syariah. Jika tidak, mereka tak mungkin mampu membuat legalitas perjanjian dalam bisnis syariah.

Berkembangnya ekonomi syariah seperti lembaga keuangan dan bisnis syariah terus berkembang, untuk menyikapi itu Notaris harus siap untuk meresponnya. Melalui pelatihan akad syariah, merupakan upaya pemahaman para Notaris untuk lebih mengetahui tentang akad syariah dan bisa diimplementasikan dalam dunia kerja.

Dalam Pembentukan akad dari beberapa produk lembaga keuangan syariah melibatkan para pihak dan juga Notaris. Dalam menjalankan jabatan khususnya pada pembuatan akat perbankan Syariah, Notaris harus tetap

tunduk pada peraturan perundang-undangan yang berlaku, baik pada ketentuan Hukum Islam maupun ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia.

1. Ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia Salah satu hal yang diperhatikan di dalam pembentukan akad adalah terpenuhinya syarat sahnya perjanjian. Syarat sah perjanjian yang harus dipenuhi dalam sebuah perikatan adalah ketentuan Pasal 1320 KUHPerdara. Syarat sah perjanjian tersebut meliputi, sebagai berikut :

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya,
Bahwa kedua belah pihak mengadakan perjanjian itu harus sepakat.
- b. Cakap untuk membuat suatu perjanjian,
Bahwa seorang yang membuat perjanjian adalah setiap orang dewasa dan sehat pikirannya
- c. Mengenai suatu hal tertentu.
Bahwa suatu perjanjian mengenai suatu hal tertentu, artinya apa yang diperjanjikan hak beiaah pihak jika -hak dan kewailban kedua timbul suatu perselisihan.
- d. Mengenai suatu sebab yang halal,
Bahwa apa yang diperjanjikan adalah segala suatu yang jelas dan legal

2. Ketentuan berdasar Hukum Perikatan Islam

Hukum Islam juga mengatur sejumlah ketentuan yang harus dipenuhi. Ketentuan tersebut terangkum dalam Hukum Perikatan Islam. Hukum Perikatan Islam mengatur mengenai rukun dan syarat perikatan.

Rukun dan syarat dalam perikatan Islam memiliki sejumlah kesamaan dengan syarat sah sebuah perjanjian sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Nilai lebih dari Hukum Perikatan Islam adalah bahwa dalam rukun dan syarat pembuatan akad lebih menjadi keseimbangan

antara para pihak melalui dipenuhinya ijab Kabul yang merupakan bentuk kesukarelaan dan keikhlasan kedua belah pihak dalam saling mengikatkan diri sebagaimana yang harus dipenuhi sebagaimana yang ditentukan dalam Hukum Perikatan Islam dalam akad-akad produk Lembaga Keuangan Syariah senantiasa harus dilakukan secara integral mulai dari masa pra-pembentukan akad sampai dengan pasca pembentukan akad.

Namun demikian, kebiasaan-kebiasaan dalam perianjian konvensional masih melekat pada beberapa akad syariah. Sebagai contoh adalah penggunaan istilah kredit, dimana istilah tersebut merujuk pada suatu bentuk jasa yang berbeda dengan pembiayaan. Dengan demikian, Notaris harus senantiasa memperbaharui pengetahuannya untuk dapat menerapkan keilmuan baru selaras dengan pemenuhan kewajiban jabatan. Sehingga Notaris dapat berperan agar penyimpangan atau pelanggaran hukum dapat dihindari.

Adapun poin penting kesesuaian pengaturan formalitas keabsahan akta Notaris berdasarkan Undang-Undang jabatan Notaris dengan Ketentuan Hukum Perikatan Islam yang mengatur prinsip syariah dalam bertransaksi :

Seorang penulis sebagaimana dalam ayat 282 surat al-Baqarah tersebut memiliki arti penting dalam sebuah perikatan. Sepatutnya Notaris yang terlibat dalam pembentukan akad syariah, tidak hanya sekedar menjalankan prinsip-prinsip syariah sebagai rutinitas atau kewajiban, akan tetapi juga memahami makna-makna yang terkandung dan

memenuhi kapasitas untuk mencatat sebuah akad syariah. Salah satu syarat terpenuhinya kapasitas tersebut adalah perlunya Pengaturan bahwa Notaris dapat melakukan pembentukan sebuah akad dari Lembaga Keuangan Syariah Notaris yang bertakwa.

Jika sesuai dengan teks dalil maka pengertian takwa tersebut lebih menyoroti sisi akidah yang berarti Notaris yang menjalankan fungsi pembuatan akta Perbankan Syariah haruslah seorang Muslim. Narasumber menyatakan aturan baku dari al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 282 tersebut menjadi dasar bahwa seorang "katibul adl" haruslah memenuhi unsur takwa kepada tuhan dalam hal ini Allah SWT, sebagaimana bunyi ayat:

"Dan janganlah penulis enggan menuliskannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimankan (apa yang ditulisnya). Dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah tuhaninya".

Ia dalam ayat tersebut merujuk pada para pihak yang terlibat dalam penulisan akad, yang termasuk didalamnya adalah "penulis" atau Notaris yang semuanya harus bertakwa kepada Allah SWT.

Jika menilik pada prinsip fiqh muamalah, bahwa tidak diharamkan bermuamalah antara muslim dan non muslim, maka para pihak yang terlibat dalam akad tidak sepenuhnya terdiri dari muslim saja.

Pada bagian lain ayat yang sama, Allah Swt. menegaskan pula bahwa, "hendaklah ada di antaramu penulis yang menulisnya dengan jujur." Dan ditegaskan pula bahwa, "Jika kamu bermuamalat pakalialah saksi."

Substansi ayat ini menentukan jika kita bermuamalat, catatkanlah dan harus ada di antaranya yang dapat mencatatkannya dengan jujur dan wajib memakai saksi. Pada saat ini, lembaga perbankan syariah mengenal jenis pelayanan yang diberikan oleh perbankan kepada nasabah, salah satunya pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan bahwa, “pembiayaan berdasarkan prinsip syariah adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tabungan setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.”¹⁰² Kemudian, berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 25 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan bahwa:¹⁰³

Pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:

- a. transaksi bagi hasil dalam bentuk mudharabah dan musyarakah;
- b. transaksi sewa-menyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittamlik;
- c. transaksi jual beli dalam bentuk piutang murabahah, salam, dan istishna’;
- d. transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang qardh; dan
- e. transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana

¹⁰²Lihat di dalam Pasal 1 angka 12 12 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

¹⁰³Lihat di dalam Pasal 1 angka 25 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan ujah, tanpa imbalan, atau bagi hasil.

Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dituangkan dalam bentuk perjanjian pembiayaan, perjanjian pembiayaan ini dibuat dalam bentuk akta otentik. Perjanjian pembiayaan yang dituangkan dalam bentuk akta otentik membutuhkan peran Notaris dalam proses pembuatannya. Akad pada bank syariah yang berbentuk akta Notaris tetap harus memperhatikan tentang *maisir*¹⁰⁴, *gharar*¹⁰⁵, dan *riba*¹⁰⁶ (*maghrrib*) dan asas-asas perjanjian (akad) dalam akta Notaris perbankan syariah dalam kata/kalimat serta substansinya.

Akta yang dibuat di hadapan atau oleh Notaris berkedudukan sebagai akta otentik menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam UUNJ.¹⁰⁷ Hal ini sejalan dengan pendapat Philipus M. Hadjon, bahwa syarat akta otentik, yaitu:

1. Di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang (bentuknya baku);
2. Dibuat oleh dan di hadapan pejabat umum.¹⁰⁸

Dikemukakan pula oleh Irawan Soerodjo, bahwa ada 3 (tiga) unsur esensial agar terpenuhinya syarat formal suatu akta otentik, yaitu:

1. Dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang.

¹⁰⁴Maisir adalah suatu kegiatan bisnis yang di dalamnya jelas bersifat untung-untungan atau spekulasi yang tidak rasional, tidak logis, tak jelas barang yang ditawarkan baik secara kuantitatif maupun secara kualitatif.

¹⁰⁵Gharar adalah suatu kegiatan bisnis yang tidak jelas kuantitas, kualitas, harga dan waktu terjadinya transaksi tidak jelas. Aktivitas bisnis yang mengandung gharar adalah bisnis yang mengandung risiko tinggi, atau transaksi yang dilakukan dalam bisnis tak pasti atau kepastian usaha ini sangat kecil dan risikonya cukup besar.

¹⁰⁶Riba adalah Kelebihan/tambahan pembayaran tanpa ada ganti/imbalan yang disyaratkan bagi salah seorang dari dua orang yang membuat akad (transaksi).

¹⁰⁷Lihat di dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

¹⁰⁸Philipus M. Hadjon, *Formulir Pendaftaran Tanah Bukan Akta Otentik* (Surabaya: Surabaya Post, 2001), hlm. 3.

2. Dibuat oleh dan di hadapan pejabat umum.
3. Akta yang dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu dan di tempat dimana akta itu dibuat.¹⁰⁹

Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata merupakan sumber untuk otensitas akta Notaris juga merupakan dasar legalitas eksistensi akta Notaris, dengan syarat-syarat sebagai berikut:

1. Akta itu harus dibuat oleh (*door*) atau di hadapan (*ten overstan*) seorang pejabat umum.
2. Akta itu harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang.
3. Pejabat umum oleh atau dihadapan siapa akta itu dibuat, harus mempunyai wewenang untuk membuat akta tersebut.

Sebagai bahan perbandingan, berdasarkan ketentuan Pasal 38 UUJN maka anatomi akta terdiri atas;

1. Kepala (*hoofd*) akta

Yang memuat keterangan-keterangan dari Notaris mengenai dirinya dan orang-orang yang datang menghadap kepadanya atau atas permintaan siapa dibuat berita acara.

- a. judul akta;
- b. nomor akta;
- c. pukul, hari, tanggal, bulan, dan tahun;
- d. nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris, dan wilayah jabatan Notaris;

¹⁰⁹Irawan Soerodjo, Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia (Surabaya: Arkola, 2003), hlm. 148.

- e. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, kewarganegaraan, pekerjaan, jabatan, kedudukan, tempat tinggal para penghadap dan/atau orang yang mereka wakili;
- f. keterangan mengenai kedudukan bertindak menghadap; dan
- g. nama lengkap, tempat tanggal lahir, serta pekerjaan, jabatan, kedudukan, dan tempat tinggal dari tiap-tiap saksi pengenal.

2. Badan Akta

Yang memuat keterangan-keterangan yang diberikan oleh pihak-pihak dalam akta atau keterangan-keterangan dari Notaris mengenai hal-hal yang disaksikannya atas permintaan yang bersangkutan.

3. Penutup Akta

Yang memuat keterangan dari Notaris mengenai waktu dan tempat akta dibuat. Selanjutnya, keterangan mengenai saksi-saksi, di hadapan siapa akta dibuat, dan akhirnya tentang pembacaan dan penandatanganan dari akta ini.

Dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ditegaskan bahwa *aqad* adalah kesepakatan tertulis. Pasal ini hanya mewajibkan akad ataupun akta dalam perbankan syariah harus tertulis, tidak mewajibkan dalam bentuk tertentu. Untuk isi atau substansi dari kesepakatan tertulis tersebut memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syariah.

Dalam praktik perbankan syariah kesepakatan tertulis tersebut ada yang dibuat dalam bentuk akta Notaris sehingga untuk membedakan antara

akta perbankan syariah dan perbankan konvensional,¹¹⁰ yang dibuat dengan akta Notaris pada awal aktanya dicantumkan kalimat tertentu, seperti penggunaan ayat-ayat al-Qur'an atau hadits-hadits. Hal yang demikian, merupakan permintaan dari para pihak yang terkait di dalam akta tersebut dengan alasan supaya ada perbedaan dengan akta-akta yang biasa digunakan pada perbankan konvensional.¹¹¹

Akad perbankan syariah dalam bentuk akta Notaris, pada awal akta (ditambahkan kalimat) contohnya sebagai berikut:

Akad Pembiayaan Murabahah

No. 28

“Dan Allah Swt. telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba.”
(Surat Al-Baqarah 2:175)

“Hai orang-orang beriman, janganlah kamu makan harta sesama kamu dengan jalan batil kecuali melalui perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu.”
(Surat An-Nisaa' 4:29)

Kemudian dilanjutkan dengan Penulisan Hari, Bulan, Tanggal dan Tahun serta Penulisan Premise.

Pencantuman ayat al-Qur'an seperti tersebut di atas pada akta perbankan syariah tidak hanya untuk membedakan dengan akta-akta perbankan konvensional. Meskipun dicantumkan ayat tersebut, dari segi akta sudah pasti

¹¹⁰Dalam Pasal 1 angka 4, 5, dan 6 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan: (4) Bank Konvensional adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya secara konvensional dan berdasarkan jenisnya terdiri atas Bank Umum Konvensional dan Bank Perkreditan Rakyat. (5) Bank Umum Konvensional adalah Bank Konvensional yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. (6) Bank Perkreditan Rakyat adalah Bank Konvensional yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

¹¹¹Hasil wawancara dengan salah satu Notaris di Kota Makassar yang menjadi rekanan perbankan syariah, 19 Maret 2021.

berbeda dengan akta perbankan konvensional. Pencantuman ayat al-Qur'an tersebut sudah merupakan implementasi prinsip-prinsip syariah ke dalam bentuk akta perbankan syariah.

Jika pencantuman kalimat pada awal akta perbankan syariah dalam bentuk akta Notaris dengan awal akta seperti tersebut di atas, awal akta tersebut tidak sesuai dengan Pasal 38 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya bahwa awal akta Notaris terdiri atas:

- a. judul akta;
- b. nomor akta;
- c. jam, hari, tanggal, bulan, tahun; dan
- b. nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris.

Awal akta tersebut diatas telah cacat hukum dalam segi formalitas atau bentuknya, karena salah satu syaratnya tidak dipenuhi, kedudukan akta seperti itu terdegredasi kedudukannya dari akta otentik hanya mempunyai nilai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan sesuai dengan ketentuan Pasal 1869 KUHPdata.¹¹² Pasal 1869 KUHPdata telah menentukan batasan akta otentik yang mempunyai nilai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan dapat terjadi jika tidak memenuhi ketentuan karena :

1. Tidak berwenang pejabat umum yang bersangkutan,
2. Tidak mempunyai pejabat umum yang bersangkutan, atau

¹¹² Habib Adjie dan Muhammad Hafidh, *Op.cit*, hlm. 59.

3. Cacat dalam bentuknya.

Namun akta seperti itu tetap mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan jika akta tersebut ditandatangani dan diakui oleh para pihak.

Akta syariah yang saat ini biasa digunakan (penambahan ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits) belum diatur di dalam Undang-Undang Jabatan Notaris maupun di Kompilasi Hukum Islam. Apabila kita berbicara tentang ketentuan di dalam ruang lingkup hukum kenotariatan, kita bisa merujuk pada contoh penerapan aturan yang pernah dilakukan pada saat kongres Notaris Ikatan Notaris Indonesia, yang menetapkan bahwa kewajiban bagi Notaris untuk menggunakan kalimat “menghadap kepada saya” di dalam setiap pembuatan akta otentik. Kemudian, yang berkaitan dengan formula atau ketentuan baru mengenai bentuk akta perjanjian syariah hingga saat ini belum pernah dilakukan. Pasal 38 UUJN tidak merumuskan secara detail bahwa penambahan ayat-ayat al-Qur'an merupakan suatu pelanggaran ketentuan UUJN. Hal tersebut masih menjadi sebuah perdebatan.¹¹³

Pencantuman ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits seperti tersebut pada awal dan di akhir akta perbankan syariah menjadi tanda tanya apakah dapat menggugurkan keotentikan dari akta yang dibuat oleh Notaris sebab tidak sesuai bentuknya dengan ketentuan Pasal 38 UUJN. Yang menjadi fokus disini adalah bukan penggunaan ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits nya tetapi penempatan ayat-ayat tersebut yang diletakkan di awal dan akhir akta kah yang dianggap tidak selaras dengan Pasal 38 UUJN. Sejatinnya,

¹¹³Hasil wawancara dengan salah satu Notaris di Kabupaten Boyolali yang menjadi rekanan perbankan syariah, Tanggal 30 Maret 2021.

penambahan ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits di dalam akta perjanjian syariah baik adanya.¹¹⁴

Kemudian, apa yang dapat dilakukan agar keberadaan akta perbankan syariah yang menggunakan kalimat ayat-ayat al-Qur'an atau hadits-hadits tersebut tidak menggugurkan keotentikan dari akta tersebut? Penggunaan ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits dapat diletakkan pada isi akta atau pada akhir *premise*. Bahwa awal dan akhir akta mutlak merupakan tanggungjawab Notaris. Namun untuk isi akta merupakan kesepakatan tertulis yang dikehendaki oleh para pihak selama/sepanjang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau sesuai prinsip syariah sehingga menjadi sebagai berikut:

Akad Pembiayaan Murabahah

No. 36

Kemudian dilanjutkan dengan Penulisan Hari, Bulan, Tanggal dan Tahun serta Penulisan Premise.

Selanjutnya kedua belah pihak sepakat menuangkan Akad ini dengan akad pembiayaan Murabahah dalam akta ini (selanjutnya disebut "Akad") dengan memakai syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan dan diawali dengan kalimat sebagai berikut: -----

¹¹⁴Hasil wawancara salah satu Notaris di Balikpapan yang menjadi rekanan perbankan syariah, Tanggal 2 April 2021.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

“Dan Allah Swt. telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba.”
(Surat Al-Baqarah 2:175)

“Hai orang-orang beriman, janganlah kamu makan harta sesama kamu dengan jalan batil kecuali melalui perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu.”
(Surat An-Nisaa’ 4:29)

atau:

“Dan Allah Swt. telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba.”
(Surat Al-Baqarah 2:175)

“Hai orang-orang beriman, janganlah kamu makan harta sesama kamu dengan jalan batil kecuali melalui perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu.”
(Surat An-Nisaa’ 4:29)

-----**Pasal 1**-----
Untuk keperluan akad pembiayaan ini, istilah berikut mempunyai arti sebagaimana diuraikan dibawah ini:

1. *Murabahah* adalah Akad jual beli antara bank dan nasabah. Bank membeli barang sesuai kebutuhan yang diperlukan oleh nasabah dan menjual kepada nasabah yang bersangkutan sebesar harga perolehan ditambah dengan keuntungan yang disepakati. -----
2. *Syari'ah* adalah Hukum Islam yang bersumber dari Al-Qur'an dan Al Hadits (Sunnah) yang mengatur segala hal yang mencakup bidang ibadah mahdhah dan ibadah muamalah. -----
3. *Barang* adalah rumah type 120/220 dengan ukuran 10m X 12m di atas lahan seluas 220 m², yang dihalalkan berdasar atas prinsip Syari'ah, baik materi

maupun cara perolehan yang dibeli oleh Bank dari pemasok untuk dijual kepada Nasabah dengan pembiayaan yang disediakan oleh Bank. -----
Dan pasal-pasal seterusnya sesuai kebutuhan.

Pada dasarnya pencantuman kalimat tersebut ditempatkan pada awal isi akta. Dengan pencantuman dan penempatan kalimat sebagaimana tersebut pada awal isi akta perbankan syariah, maka secara formalitas akta Notaris telah sesuai dengan Pasal 38 ayat (3) huruf c Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris: (isi akta yang merupakan kehendak dan keinginan dari pihak yang berkepentingan).¹¹⁵

Notaris dalam memformulasikan akad syariah, diharapkan juga memperhatikan rukun dan syarat sahnya akad sebagaimana ditentukan syariat Islam, klausula yang tercantum pada setiap pasal akad syariah dapat dilihat konstruksi hukumnya telah sesuai atau tidak sesuai dengan hukum kontrak syariah.

Notaris dalam memformulasikan akta akad syariah juga harus memperhatikan hal yang diatur didalam ketentuan pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris, serta pentingnya pemahaman di bidang perbankan syariah. Notaris mempunyai tanggung jawab terhadap akta akad perbankan syariah yang dibuat di hadapannya secara otentik. Terhadap akta akad tersebut, Notaris mempunyai tanggung jawab penuh tentang kebenaran dan ketepatan bentuk akad agar terpenuhinya syarat subyektif maupun obyektif atas

¹¹⁵Habib Adjie dan Muhammad Hafidh, *Op.cit*, hlm. 67.

akad/perjanjian tersebut, sehingga akta akad yang dibuat di hadapan notaris tersebut benar dan secara otentik sangat mendasar menjadi akta akad yang mempunyai kekuatan nilai pembuktian yang sempurna.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Penggunaan ayat-ayat al-Qur'an serta hadits-hadits pada akta perbankan syariah sudah sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yakni Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris sebagai acuan dari bentuk akta otentik. Penggunaan ayat-ayat al-Qur'an demikian tidak melanggar ketentuan perundang-undangan apabila diletakkan pada awal isi akta atau pada akhir *premise*. Bahwa awal dan akhir akta mutlak merupakan tanggungjawab Notaris. Namun untuk isi akta merupakan kesepakatan tertulis yang dikehendaki oleh para pihak selama/sepanjang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau sesuai prinsip syariah.
2. Formulasi mengenai sistematika akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum ialah suatu akta yang bentuknya mengacu pada ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris dengan tanpa meninggalkan prinsip-prinsip syariah serta mekanisme/prosedur pembuatan akta Notaris. Penggunaan ayat dan hadis al-Quran dalam akad syariah tetap dapat ditempatkan dalam akta, yakni penempatannya diletakkan di awal isi akta dan di akhir isi akta seperti yang telah dicontohkan sebelumnya.

B. Saran

1. Pemerintah perlu membuat suatu regulasi khusus agar keberadaan akta Notaris yang berkaitan dengan prinsip syariah dapat memenuhi keinginan dan kehendak para pihak tanpa mengurangi keotentikan akta tersebut, serta perlunya ketelitian dari Notaris dalam menuangkan kehendak atau keinginan para pihak yang ingin mencantumkan ayat-ayat al-Qur'an atau hadits-hadits ke dalam akta otentik sehingga tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris.
2. Notaris dalam memformulasikan akta-akta akad syariah wajib memperhatikan dan mengacu pada bentuk akta yang diatur dalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Notaris yang menangani akta-akta akad syariah sebaiknya seorang muslim yang paham betul mengenai prinsip-prinsip syariah. Notaris juga harus lebih memperhatikan dan menilai materi dari akad perjanjian syariah apakah sudah sepenuhnya menerapkan prinsip-prinsip syariah yang baik dan benar sehingga semua yang terlibat di dalamnya mendapat berkah. Sehingga di kemudian hari tidak ada yang dirugikan akibat gugurnya keotentikan akta akibat tidak terpenuhinya syarat formil akta Notaris tersebut. Hal yang demikian yang sebenarnya lebih baik untuk diperhatikan atau menjadi perhatian bersama, dimana penegakan prinsip syariah yang baik dan benar merupakan hal yang sangat penting.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-Buku:

- A. Pitlo, *Pembuktian dan Daluwarsa*, Jakarta, Intermasa, 1986.
- Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia; Perspektif Hukum dan Etika*, Yogyakarta, UII Press, 2012.
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Jakarta, Citra Aditya Bakti, 2010.
- Adiwarman A. Karim, *Bank Islam; Analisis Fiqih dan Keuangan*, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2014.
- Agus Triyanta, *Hukum Perbankan Syariah; Regulasi, Implementasi dan Formulasi Kepatutannya Terhadap Prinsip-Prinsip Islam*, Malang, Setara Press, 2016.
- Amir Mahmud dan Rukmana, *Bank Syariah Teori, Kebijakan, dan Studi*, Jakarta, Erlangga, 2010.
- Ar-Raghib Al-Asfahani, *Mu'jam Mufradat al-Fadz Al-Qur'an*, Dikutip dari Ustad Adil, *Mengenal Notaris Syariah*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2011.
- Bagir Manan, *Hukum Positif Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, 2004.
- Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta, PT. Renika Cipta, 2014.
- C. J. Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Histori*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2014.
- Carkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-Lembaga Terkait*, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2014.
- Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, *Laporan Perkembangan Perbankan Syariah Tahun 2004*, Jakarta, Bank Indonesia, 2004.
- Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari, Memahami, dan Memahami Hukum*, Yogyakarta, Laksbang Pressindo, 2010.
- E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Cetakan Keenam, Jakarta, Ichtiar, 1999.

- H.R. Daeng Naja, *Akad Bank Syariah*, Jakarta, Pustaka Yustisia, 2011.
- Habib Adjie, *Sekilas Dunia Notaris & PPAT Indonesia*, Cetakan Pertama, Bandung: CV. Mandar Maju, 2009.
- _____, *Hukum Notaris Indonesia; Tafsir Tematik Terhadap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris*, Cetakan Keempat, Bandung, Refika Aditama, 2014.
- _____, *Kebatalan Dan Pembatalan Akta Notaris*, Cetakan Ketiga, Bandung, PT. Refika Aditama, 2015.
- _____, *Penafsiran Tematik Hukum Notaris Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris*, Cetakan Pertama, Bandung, PT. Refika Aditama, 2015.
- _____ dan Muhammad Hafidh, *Akta Notaris Untuk Perbankan Syariah*, Cetakan Pertama, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2017.
- Hamzah, *Tanggapan Terhadap Makalah yang Berjudul Kekuatan Hukum Akta Notaris sebagai Alat Bukti*, Media Notariat Nomor 12-13, Tahun IV, Oktober 1998.
- Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni*, Bandung, Nuansa & Nusamedia, 2016.
- Hartanti Sulihandari dan Nisya Rifiani, *Prinsip-Prinsip Dasar Profesi Notaris* Jakarta: Dunia Cerdas, 2013.
- Indroharto, *Usaha Memahami Undang Tentang Pengadilan Tata Usaha Negara*, Cetakan Pertama, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 1996.
- Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Surabaya, Arkola, 2003.
- K. Prent, Adi Subrata, dan W.J.S. Poerwadarminta, *Ensiklopedi Nasional Indonesia*, Cetakan Keenam, Yogyakarta, Kanisius, 2001.
- L.J. Van Apeldorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Pradnya Paramita, 2014.
- Lili Rasdjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2011.
- M. Ali Boediarto, *Kompilasi Kaidah Hukum Putusan Mahkamah Agung, Hukum Acara Perdata Setengah Abad*, Jakarta, Swa Justitia, 2005.
- Mahmud Syaltut, *Falsafat Hukum Islam*, Jakarta, Bulan Bintang, 1993.

- Manna' Qathan, *Al- Tasyri' wa al-Fiqh fi al-Islam*, Dikutip dari Saifuddin Arief, *Notariat Syariah Dalam Praktik*, Cetakan Pertama, Jakarta, Darunnajah Publishing, 2011.
- Muhammad Faruq Nabhan, *Al-Madkhal li al-Tasyri' al-Islami*, Dikutip dari Ustad Adil, *Mengenal Notaris Syariah*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2011.
- Muhammad Luthfan Hadi Darus, *Hukum Notariat dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris*, Yogyakarta, UII Press, 2017.
- Mulyoto, *Perjanjian; Teknik, Cara Membuat, dan Hukum Perjanjian yang Harus dikuasai*, Yogyakarta, Cakrawala Media, 2011.
- Munir Fuady, *Perbuatan Melawan; Hukum Pendekatan Kontemporer*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2002.
- N.E. Algra, H.R.W. Gokkel, dkk, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae; Belanda-Indonesia*, Dalam Habib Adjie, *Kebatalan Dan Pembatalan Akta Notaris*, Cetakan Ketiga, Bandung, PT. Refika Aditama, 2015.
- Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Kencana Prenada, 2008.
- _____, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana Prenada, 2010.
- Philipus M.Hadjon, *Formulir Pendaftaran Tanah Bukan Akta Otentik*, Surabaya, Surabaya Post, 2001.
- Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung, Penerbit Citra Aditya Bakti, 2011.
- Ridwan H.R, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2006.
- S. Wojowasito, *Kamus Umum Belanda-Indonesia*, Jakarta, Ichtiar Baru-Van Hoeve, 1990.
- Saifuddin Arief, *Notariat Syariah Dalam Praktik*, Jakarta, Darunnajah Publishing, 2011.
- Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, Bandung, CV. Mandar Maju, 2011.
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta, Intermasa, 1980.

Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta, Universitas Atma Jaya, 2010.

Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cetakan Kedua, Jakarta, Balai Pustaka, 2002.

Yusuf Qardhawi, *Membumikan Syariat Islam*, Surabaya, Dunia Ilmu, 2017.

Paulus Efendi Lotulung, *Perbandingan Hukum Administrasi dan Sistem Peradilan Administrasi*, Cetakan Kedua, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1993.

Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, *Gross Akta Dalam Pembuktian dan Eksekusi*, Jakarta, Rinika Cipta, 1993.

Zain Badudu, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 1994.

Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016.

B. Peraturan Perundang-undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

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

C. Media Elektronik:

<https://wetten.overheid.nl/BWBR0010388/2020-01-01>, Akses 24 Maret 2021.