

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Jenis Akta

1. Akta Otentik

Mengenai pengertian akta, dalam hukum Romawi akta disebut sebagai *gesta* atau *instrumenta forensia*, juga disebut sebagai *publica monumenta* atau akta *publica*. Akta-akta tersebut dibuat oleh seorang pejabat publik (*publicae personae*). Dari berbagai kata tersebut di atas kemudian muncul kata-kata *publicare* dan *insinuari, actis inseri*, yang artinya mendaftarkan secara publik.¹

Menurut A.Pitlo akta itu sebagai surat-surat yang ditandatangani, dibuat untuk dipakai sebagai bukti, dan dipergunakan oleh orang, untuk keperluan siapa surat itu dibuat. Kemudian menurut Sudikno Merto kusumo akta adalah surat yang diberi tanda tangan, yang memuat peristiwa-peristiwa, yang menjadi dasar dari suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.²

Ketentuan mengenai akta otentik diatur dalam Pasal 165 HIR, yang sama bunyinya dengan Pasal 285 Rbg, yang berbunyi “Akta otentik adalah suatu akta

¹ Muhammad Adam, *Ilmu Pengetahuan Notariat*, Sinar Baru, Bandung, 1985, hlm 252

² Daeng Naja, *Teknik Pembuatan Akta*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2012, hlm 1

yang dibuat oleh atau di hadapan pejabat yang diberi wewenang untuk itu, merupakan bukti yang lengkap antara para pihak dari para ahli warisnya dan mereka yang mendapat hak daripadanya tentang yang tercantum di dalamnya dan bahkan sebagai pemberitahuan belaka, akan tetapi yang terakhir ini hanya diberitahukan langsung dengan perihal pada akta itu.”

Pasal 165 HIR dan Pasal 285 Rbg tersebut di atas memuat pengertian dan kekuatan pembuktian akta otentik sekaligus. Pengertian akta otentik dalam Pasal 1868 KUHPdt, yang menyebutkan bahwa suatu akta otentik adalah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berkuasa untuk itu dan di tempat di mana akta dibuatnya.

Tan Thong Kie memberikan beberapa catatan mengenai definisi akta dan akta otentik yaitu :³

1. Perbedaan antara tulisan dan akta terletak pada tanda tangan yang tertera dibawah tulisan.
2. Pasal 1874 ayat 1 KUHPdt menyebutkan bahwa termasuk sebagai tulisan di bawah tangan adalah akta di bawah tangan, surat, register atau daftar, surat rumah tangga, serta tulisan lain yang dibuat tanpa perantaraan pejabat umum.
3. Pasal 1867 KUHPdt selanjutnya menentukan bahwa akta otentik dan tulisan di bawah tangan dianggap sebagai bukti tertulis.

³ *Ibid.*, hlm 14

Akta otentik adalah akta yang dibuat oleh pejabat yang diberi wewenang untuk itu oleh penguasa menurut ketentuan yang telah ditetapkan, baik dengan atau tanpa bantuan dari pihak-pihak yang berkepentingan, yang mencatat apa yang dimintakan untuk dimuat di dalamnya oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Akta otentik tersebut memuat keterangan seorang pejabat yang menerangkan tentang apa yang dilakukan atau dilihat dihadapannya.⁴

Akta otentik adalah akta yang dibuat dan dipersiapkan oleh notaris atau pejabat resmi lainnya (misalnya Camat selaku Pejabat Pembuat Akta Tanah) untuk kepentingan pihak-pihak dalam kontrak. Dalam peraturan perundang-undangan disebutkan beberapa jenis kontrak yang harus dilakukan melalui akta otentik dan yang cukup dilakukan melalui akta bawah tangan.

Menurut definisinya, syarat pertama yang harus terpenuhi adalah akta otentik harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang. Kata bentuk di sini adalah terjemahan kata Belanda *vorm* dan tidak diartikan bulat, lonjong, panjang, dan sebagainya. Akan tetapi pembuatannya harus memenuhi ketentuan undang-undang.

Syarat kedua akta otentik adalah keharusan pembuatannya di hadapan atau oleh pejabat umum. Kata dihadapan menunjukkan bahwa akta tersebut dibuat atas permintaan seseorang, sedangkan akta yang dibuat oleh pejabat umum karena adanya suatu kejadian, pemeriksaan, keputusan, dan sebagainya (berita acara rapat, protes wesel, dan lain-lain).

⁴Husni Thamrin, 2011, *Pembuatan Akta Pertanahan oleh Notaris*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, hlm 11

Syarat ketiga adalah bahwa pejabatnya harus berwenang untuk maksud itu di tempat akta tersebut dibuat. Berwenang (*bevoegd*) dalam hal ini khususnya menyangkut :

1. Jabatannya dan jenis akta yang dibuatnya;
2. Hari dan tanggal pembuatan akta;
3. Tempat akta dibuat.

2. Akta di bawah Tangan

Dalam praktik akta di bawah tangan adalah akta yang hanya dibuat di antara mereka para pihak yang membuat akta atau dengan kata lain tanpa keterlibatan orang lain. Lazimnya dalam penandatanganan akta di bawah tangan tersebut, tanpa adanya saksi yang turut serta dalam membubuhkan tanda tangannya. Padahal sebagaimana diketahui bahwa saksi merupakan salah satu alat pembuktian dalam perkara perdata.

Mengenai akta di bawah tangan, ada beberapa hal yang perlu diketahui, yaitu dalam Pasal 1877 KUHPdt disebutkan bahwa, jika seseorang memungkiri tulisan atau tanda tangannya, maka hakim harus memerintahkan supaya kebenaran daripada tulisan atau tanda tangan tersebut diperiksa di muka pengadilan.

Perbedaan pokok antara akta otentik dengan akta di bawah tangan adalah cara pembuatan atau terjadinya akta tersebut. Suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu (seperti Notaris, Hakim, Panitera, Juru Sita, Pegawai Pencatat Sipil), di tempat akta itu dibuat. (Pasal 1868 KUHPperdata, Pasal

165 *Herziene Indonesisch Reglemen (HIR)*, dan Pasal 285 *Rechtsreglement Buitengewesten (RBg)*).

Akta di bawah tangan cara pembuatan atau terjadinya tidak dilakukan oleh dan atau dihadapan pejabat pegawai umum, tetapi cukup oleh pihak yang berkepentingan saja (Pasal 1874 KUHPdt dan Pasal 286 RBg). Contoh dari akta otentik adalah akta notaris, vonis, surat berita acara sidang, proses perbal penyitaan, surat perkawinan, kelahiran, kematian, dan sebagainya, sedangkan akta di bawah tangan contohnya adalah surat perjanjian sewa menyewa rumah, surat perjanjian jual beli, dan sebagainya.⁵

Akta dibawah tangan adalah akta yang dibuat serta ditandatangani oleh para pihak yang bersepakat dalam perikatan atau antara para pihak yang berkepentingan saja. Pengertian dari akta di bawah tangan ini dapat diketahui dari beberapa perundang-undangan sebagai berikut :

- a. Pasal 101 ayat b Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, menyatakan bahwa akta di bawah tangan, yaitu surat yang dibuat dan ditandatangani oleh pihak-pihak yang bersangkutan dengan maksud untuk dipergunakan sebagai alat bukti tentang peristiwa atau peristiwa hukum yang tercantum di dalamnya
- b. Pasal 1874 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, menyatakan bahwa yang dianggap sebagai tulisan di bawah tangan adalah akta yang ditandatangani di

⁵ Hakmi Kurniawan, *Akta Otentik dan Akta di Bawah Tangan*, <http://panglimaw1.blogspot.com/2011/03/akta-otentik-dan-akta-di-bawah-tangan.html>, diakses 11 maret 2011, jam 22.14 WIB.

bawah tangan, surat, daftar, surat urusan rumah tangga dan tulisan-tulisan yang lain yang dibuat tanpa perantaraan seorang pejabat umum.

Terdapat setidaknya dua kekurangan atau kelemahan akta di bawah tangan yang demikian itu. Pertama, ketiadaan saksi yang membuat akta di bawah tangan tersebut akan kesulitan untuk membuktikannya. Kedua, apabila salah satu pihak memungkiri atau menyangkali tandatangannya, maka kebenaran akta di bawah tangan tersebut harus dibuktikan kebenarannya di muka pengadilan. Karena kekurangan atau kelemahan inilah menjadi salah satu pertimbangan mengapa masyarakat dari waktu ke waktu semakin banyak menggunakan akta otentik untuk berbagai transaksi yang dilakukannya.

Mengenai akta dibawah tangan ini tidak ada diatur dalam HIR, tetapi di dalam Rbg diatur dalam Pasal 286 sampai dengan Pasal 305, dan dalam KUHPdt diatur dalam Pasal 1874 sampai dengan Pasal 1880, serta dalam Stb. 1867 No. 29.

B. Jual Beli Hak Atas Tanah

1. Pengertian Jual Beli Hak Atas Tanah

Pengertian jual beli tanah menurut UUPA didasarkan pada konsep dan pengertian jual beli menurut hukum adat. Dalam hukum adat tentang jual beli tanah dikenal tiga macam yaitu :⁶

⁶ J.Andy Hartanto,*Problematika hukum jual beli tanah belum bersertifikat*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2009, hlm49

1. Adol Plas (jual lepas)

Pada adol lepas (jual lepas), pemilik tanah menyerahkan tanahnya untuk selama-lamanya kepada pihak lain (pembeli) dengan pembayaran sejumlah uang yang besarnya ditentukan atas dasar kesepakatan antara pemilik tanah dengan pihak lain (pembeli).

2. Adol Gadai (Jual Gadai)

Pemilik tanah pertanian (pembeli gadai) menyerahkan tanahnya untuk digarap kepada pihak lain (pemegang gadai) dengan menerima sejumlah uang dari pihak lain (pemegang gadai) sebagai uang gadai dan tanah dapat kembali kepada pemiliknya apabila pemilik tanah menebus uang gadai.

3. Adol Tahunan (jual tahunan)

Pada adol tahunan (jual tahunan), pemilik tanah pertanian menyerahkan tanahnya untuk digarap dalam beberapa kali masa panen kepada pihak lain (pembeli) dengan pembayaran sejumlah uang yang besarnya ditentukan atas dasar kesepakatan antara pemilik tanah dengan pembeli. Setelah beberapa kali masa panen sesuai kesepakatan kedua belah pihak, tanah pertanian diserahkan kembali oleh pembeli kepada pemilik tanah.

pengertian jual beli tanah adalah perbuatan hukum yang berupa penyerahan hak milik (penyerahan tanah untuk selama-lamanya) oleh penjual kepada pembeli, yang pada saat itu juga pembeli membayar harganya kepada penjual. Jual beli yang mengakibatkan beralihnya hak milik atas tanah dari penjual kepada pembeli itu masuk dalam hukum agraria atau hukum tanah.⁷

⁷ Boedi Harsono, *Menuju Penyempurnaan Hukum tanah Nasional*, Universitas Trisakti, Jakarta, 2002, hlm 135

Ruang lingkup pengertian jual beli tanah obyeknya terbatas hanya pada hak milik atas tanah. Dalam hukum positif yang mengatur hak-hak atas tanah, yang dapat menjadi obyek jual beli tidak hanya terbatas hanya pada hak milik, namun juga hak guna usaha ,hak guna bangunan, hak pakai, maupun hak milik atas satuan rumah susun.

Pengertian jual beli tanah menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, jual beli adalah salah satu macam perjanjian atau perikatan seperti termuat dalam Buku III tentang perikatan. Dalam hal jual beli tanah dari bunyi Pasal 1457, Pasal 1458, dan Pasal 1459 dapat disimpulkan bahwa jual beli adalah suatu perjanjian, satu pihak mengikatkan dirinya untuk menyerahkan tanah dan pihak lainnya untuk membayar harga-harga yang telah ditentukan.

Pada saat kedua belah pihak itu telah mencapai kata sepakat, maka jual beli telah dianggap terjadi, berpindah kepada pembeli. Untuk pemindahan hak itu masih diperlukan suatu perbuatan hukum lain yang berupa penyerahan yang caranya ditetapkan dengan suatu peraturan lagi.

Perjanjian jual beli pada umumnya merupakan perjanjian *konsensual* karena mengikat para pihak saat terjadinya kesepakatan para pihak tersebut mengenai unsur *esensial* dan *aksidental* dari perjanjian tersebut. Dikatakan adanya kesepakatan mengenai unsur *esensial* dan *aksidental*, karena walaupun para pihak sepakat mengenai barang dan harga, jika ada hal-hal lain yang tidak disepakati yang terkait dengan perjanjian jual beli tersebut jual beli tetap tidak terjadi karena tidak terjadi kesepakatan. Akan tetapi, jika para pihak telah menyepakati unsur

esensial dari perjanjian jual beli tersebut, dan para pihak tidak mempersoalkan hal lainnya, klausul-klausul yang dianggap berlaku dalam perjanjian tersebut merupakan ketentuan-ketentuan tentang jual beli yang ada dalam perundang-undangan (BW) atau biasa disebut unsur *natural*.⁸

Perjanjian jual beli dikatakan ada umumnya merupakan perjanjian konsensual karena ada juga perjanjian jual beli yang termasuk perjanjian formal, yaitu yang mengharuskan dibuat dalam bentuk tertulis yang berupa akta otentik, yakni jual beli barang-barang tidak bergerak.⁹

Penyerahan hak itu, dalam istilah hukumnya disebut *jurisdische levering* yaitu penyerahan menurut hukum, yang harus dilakukan dengan pembuatan akta dimuka dan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah berdasarkan PP No.24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah. Dan perbuatan hukum tersebut dimasyarakat terkenal dengan sebutan Balik Nama. Jadi tegasnya, sebelum dilangsungkan Balik Nama itu, maka hak atas tanah belum berpindah dari penjual kepada pembeli.

Perjanjian jual beli adalah persetujuan di mana penjual mengikatkan dirinya untuk menyerahkan kepada pembeli suatu barang sebagai milik (*en eigendom te leveren*) dan menjaminkannya (*vrijwaren*) pembeli mengikat diri untuk membayar harga yang diperjanjikan. Ada tiga hal yang tercantum dalam definisi ini yaitu mengikatkan

⁸ Ahmadi Miru,2007,*Hukum Kontrak Perancangan Kontrak*,PT. Raja Grafindo Persada,Jakarta,hlm 126

⁹ *Ibid.*, hlm 127

dirinya untuk menyerahkan barang kepada pembeli dan menjaminkannya, serta membayar harga.¹⁰

Didalam hukum Inggris, perjanjian jual beli (*contract of sale*) dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam :¹¹

1. *Sale* adalah suatu perjanjian sekaligus dengan pemindahan hak milik (*compeyance*).
2. *Agreement to sell* adalah tidak lebih dari suatu *koop overeenkomst* (perjanjian jual beli menurut hukum KUHPdt).

Dalam hukum Inggris di atas terlihat, bahwa ada perbedaan prinsip antara *sale* dan *agreement sale*. *Sale* terdiri atas perjanjian jual dan pemindahan hak milik, *agreement to sell* belum tentu ada penyerahan hak milik

2. Obyek dan Syarat-Syarat Jual Beli Hak Atas Tanah

Hak atas tanah yang dapat dijadikan obyek jual beli adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai atas tanah negara dengan izin dari pejabat yang berwenang, dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun sebagaimana diatur dalam undang-undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun. Tidak semua hak atas tanah dapat dijadikan obyek jual beli.

Hak atas tanah yang tidak dapat diperjualbelikan adalah hak pakai atas tanah negara yang diberikan untuk waktu yang tidak ditentukan selama tanahnya digunakan untuk keperluan tertentu. Misalnya, Hak Pakai yang dimiliki oleh

¹⁰ Salim .2004.*Hukum Kontrak*.Sinar Grafika.Jakarta.hlm 48

¹¹ *Ibid*

lembaga/instansi Pemerintah, Perwakilan Negara Asing atau Badan/Organisasi Internasional, dan Badan Sosial diatur dalam Pasal 45 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996.

Peralihan hak atas tanah dalam bentuk jual beli harus memenuhi beberapa syarat yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Apabila syarat-syarat yang telah ditentukan tidak terpenuhi maka akan membawa konsekuensi pada legalitas jual beli hak atas tanah tersebut. Di samping itu apabila suatu perbuatan jual beli hak atas tanah tidak memenuhi syarat, juga dapat berkonsekuensi tidak dapat didaftarkannya peralihan hak atas tanah melalui jual beli tersebut.

Syarat-syarat jual beli hak atas tanah adalah :¹²

1. Syarat materiil

Syarat materiil jual beli hak atas tanah adalah tertuju pada subyek dan obyek hak yang akan diperjualbelikan. Pemegang hak atas tanah harus mempunyai hak dan berwenang untuk menjual hak atas tanah. Di samping itu pembeli juga harus memenuhi syarat sebagai pemenang (subyek) hak dari hak atas tanah yang menjadi obyek jual beli. Uraian tentang syarat materiil dalam jual beli hak atas tanah adalah sebagai berikut :

a. Syarat penjual

Untuk dapat melakukan transaksi jual beli hak atas tanah maka penjual harus mempunyai hak dan wewenang untuk menjual hak atas tanah dengan ketentuan sebagai berikut :

¹² J.Andy Hartanto, *op cit* hlm 55

1. Penjual adalah orang yang namanya tercantum dalam sertifikat atau alat bukti lain selain sertifikat;
2. Penjual harus sudah dewasa menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
3. Apabila penjual masih belum dewasa atau masih berada di bawah umur (*minderjarig*) maka untuk melakukan jual beli harus diwakili oleh walinya;
4. Apabila penjual berada di dalam pengampunan (*curatele*), maka untuk melakukan transaksi jual beli harus diwakili oleh pengampu atau kuratornya;
5. Apabila penjual diwakili oleh orang lain sebagai penerima kuasa, maka penerima kuasa menunjukkan surat kuasa notariil atau surat kuasa otentik yang dibuat oleh pejabat yang berwenang;
6. Apabila hak atas tanah yang akan dijual merupakan harta bersama dalam perkawinan maka penjual harus mendapatkan persetujuan terlebih dahulu dari suami/istri yang dituangkan dalam akta jual beli.

b. Syarat Pembeli

Selaku calon pemegang hak baru, maka pembeli hak atas tanah harus memenuhi syarat sebagai subyek hak atas tanah dengan ketentuan sebagai berikut :

1. Apabila obyek jual beli tersebut merupakan tanah hak milik, maka subyek yang dapat membeli tanah adalah perseorangan warga negara Indonesia, bank pemerintah, badan keagamaan, dan badan sosial;

2. Apabila obyek jual beli tersebut merupakan Hak Guna Usaha, maka subyek yang dapat membeli tanah adalah perseorangan warga negara Indonesia, dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia;
3. Apabila obyek jual beli tanah tersebut merupakan tanah Hak Guna Bangunan, maka subyek yang dapat membeli tanah adalah perseorangan warga negara Indonesia, dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia;
4. Apabila obyek jual beli tanah tersebut adalah merupakan hak pakai, maka pihak yang dapat membeli tanah adalah subyek hak pakai yang bersifat privat, yaitu perseorangan warga negara yang berkedudukan di Indonesia, badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia berkedudukan di Indonesia, dan badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia.

2. Syarat formil

Syarat formil dalam jual beli hak atas tanah adalah meliputi formalitas transaksi jual beli tersebut. Formalitas tersebut meliputi akta yang menjadi bukti perjanjian jual beli serta pejabat yang berwenang membuat akta tersebut. Dalam rangka pendaftaran pemindahan hak, maka syarat formil jual beli hak atas tanah harus dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh dan di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT). Akta yang dibuat oleh PPAT tersebut merupakan atau dikualifikasikan sebagai akta otentik.

Syarat bahwa jual beli harus dibuktikan dengan akta PPAT ditegaskan dalam Pasal 37 Ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997, yang menyatakan: “peralihan hak atas tanah dan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun melalui jual beli, tukar-menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Syarat formil dalam jual beli hak atas tanah tidak mutlak harus dibuktikan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota dapat mendaftarkan pemindahan haknya meskipun tidak dibuktikan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Hal ini ditegaskan dalam Pasal 37 Ayat (2) Peraturan Pemerintah No.24 Tahun 1997 yang menyatakan: ”Dalam keadaan tertentu sebagaimana yang ditentukan sebagai menteri, kepala kantor pertanahan dapat mendaftarkan pemindahan hak atas bidang tanah Hak Milik, yang dilakukan di antara perorangan warga negara Indonesia yang dibuktikan dengan akta yang tidak dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), tetapi yang menurut Kepala Kantor Pertanahan tersebut kadar kebenarannya dianggap cukup untuk mendaftarkan pemindahan hak yang bersangkutan”.

3. Tahapan Jual Beli Hak atas Tanah

Akta Jual Beli yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) maka pada saat itu telah terjadi pemindahan hak atas tanah dari pemegang haknya sebagai penjual kepada pihak lain sebagai pembeli. Namun, pemindahan hak tersebut hanyalah diketahui oleh kedua belah pihak (penjual dan pembeli), sementara pihak ketiga tidak mengetahui tentang adanya jual beli tersebut. Agar pihak ketiga mengetahuinya, maka jual beli tersebut harus didaftarkan ke Kantor pertanahan setempat karena pendaftaran tanah mempunyai sifat terbuka. Pendaftaran peralihan hak atas tanah (Akta Jual Beli yang dibuat oleh PPAT) ke Kantor Pertanahan maka terpenuhilah asas publisitas dalam pendaftaran tanah, yaitu setiap orang dapat mengetahui data fisik berupa letak, ukuran, batas-batas tanah, dan data yuridis berupa subyek hak, status hak, dan pemindahan hak atas tanah yang bersangkutan ke Kantor Pertanahan. Tahapan peralihan hak atas tanah melalui transaksi jual beli dilakukan dalam tiga tahap yaitu:¹³

1. Persiapan Pembuatan Akta Jual Beli

Persiapan yang dilakukan oleh kedua belah pihak (penjual dan pembeli). Persiapan itu dilakukan agar kelak jual beli tanah yang dilakukan oleh kedua belah pihak tidak melanggar peraturan perundang-undangan dan agar syarat-syarat materil dan formil dalam perjanjian jual beli tanah terpenuhi.

Persiapan yang harus dilakukan sebelum pembuatan akta peralihan hak atas tanah melalui perjanjian jual beli diatur dalam Pasal 97 sampai dengan Pasal 100

¹³ *Ibid*, hlm 58

Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah. Sebelum melaksanakan pembuatan Akta Jual Beli hak atas tanah, terlebih dahulu Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) wajib melakukan pemeriksaan ke Kantor Pertanahan setempat untuk mengetahui kesesuaian sertifikat hak atas tanah yang bersangkutan dengan daftar-daftar yang ada di Kantor Pertanahan dengan memperlihatkan sertifikat asli kepada petugas Kantor Pertanahan.

2. Tahap Pembuatan dan Penandatanganan Akta Jual Beli

Setelah dilakukan persiapan pembuatan akta dan semuanya sudah memenuhi syarat dan ketentuan, maka kemudian dilakukan dengan pembuatan dan penandatanganan Akta Jual Beli tanah oleh PPAT. Pembuatan Akta Jual Beli tanah harus dihadiri oleh pihak yang melakukan perbuatan hukum (penjual dan pembeli) atau orang yang dikuasakan olehnya dengan surat kuasa tertulis sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Surat kuasa bagi penjual harus dengan akta notaris atau surat kuasa otentik, sedangkan surat kuasa bagi pembeli boleh dibuat dengan akta dibawah tangan.

pembuatan akta harus dihadiri oleh penjual dan calon pembeli atau orang yang diberi kuasa dengan surat kuasa tertulis. Dalam pembuatan akta harus dihadiri oleh sekurang-kurangnya dua orang saksi. PPAT akan membacakan serta menjelaskan mengenai isi dan maksud pembuatan Akta Jual Beli, dan bila isi Akta Jual Beli disetujui maka oleh penjual dan calon pembeli Akta Jual Beli tersebut akan ditandatangani oleh para pihak, sekaligus saksi dan pejabat pembuat

akta tanah sendiri. Akta dibuat dua lembar asli, satu disimpan oleh di kantor PPAT dan lembar lainnya akan disampaikan kepada kantor pertanahan setempat untuk keperluan balik nama atas tanah, sedangkan salinannya akan diberikan kepada masing-masing pihak.

3. Pendaftaran Akta Jual Beli Hak atas Tanah

Setelah akta jual beli ditandatangani oleh pihak penjual dan pembeli, oleh PPAT dan para saksi, maka selanjutnya PPAT wajib menyampaikan akta jual beli dan dokumen-dokumen lain yang diperlukan untuk keperluan pendaftaran peralihan hak atas tanah yang bersangkutan kepada Kantor Pertanahan dalam waktu paling lambat tujuh hari kerja sejak ditandatanganinya akta yang bersangkutan.

Penyerahan sertifikat hak atas tanah setelah dilakukan pencatatan pemegang hak baru atas tanah dimana sebelumnya dilakukan hal yang sama pada buku tanah dan daftar-daftar lainnya maka berarti sertifikat hak atas tanah telah selesai dibalik nama atau dicatat perubahan nama pemilik baru hak atas tanah bersangkutan.

Sertifikat hak atas tanah yang telah diubah nama pemegang haknya dari pemegang hak yang lama sebagai penjual menjadi pemegang hak yang baru sebagai pembeli oleh kepala kantor diserahkan kepada pemohon pendaftaran pemindahan hak atas tanah kepada pembeli selaku pemegang hak baru atau kuasanya apabila pengurusan pendaftaran peralihan hak atas tanah tersebut dikuasakan kepada orang lain dengan menunjukan surat kuasa penerimaan sertifikat.

Pihak Kantor Pertanahan memberikan tanda bukti penyerahan sertifikat kepada pihak pembeli atau pihak ketiga yang diberi kuasa untuk menerima sertifikat tersebut. Apabila sertifikat hak atas tanah tersebut telah diterima oleh pemegang hak yang baru atau kuasanya, maka berarti selesailah rangkaian peralihan hak atas tanah melalui proses jual beli.

Dengan demikian maka hak atas tanah tersebut telah berganti subyeknya dari pemegang hak yang lama kepada pemegang hak yang baru dengan segala hak dan konsekuensi hukumnya.

C. Jaminan

1. Istilah dan Pengertian Jaminan

Jaminan adalah sesuatu yang diberikan kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan”¹⁴

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia memang tidak secara tegas merumuskan tentang apa yang dimaksud dengan jaminan itu. Namun demikian dari ketentuan Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata dapat diketahui arti dari jaminan tersebut.¹⁵

¹⁴ Hartono Hadisoeparto, 1984, *Pendaftaran Tanah Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm 50

¹⁵ Abdul Rasyid dkk, 2006, *Hukum Bisnis Untuk Perusahaan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm 19 - 20

Ketentuan Pasal 1131 menyatakan bahwa, “Segala kebendaan si berutang (debitur), baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi jaminan suatu segala perikatan pribadi debitur tersebut”. Uraian lebih lanjut dijelaskan dalam Pasal 1132 menyatakan bahwa, “kebendaan tersebut dalam Pasal 1131 menjadi jaminan bersama bagi para kreditur, dan hasil pelelangan kebendaan tersebut dibagi diantara para kreditur seimbang menurut besar kecilnya piutang mereka masing-masing, kecuali alasan-alasan yang sah untuk mendahulukan piutang yang satu daripada piutang yang lain.”

2. Jenis Jaminan

Jaminan dapat digolongkan menurut hukum yang berlaku di Indonesia dan yang berlaku di luar negeri. Dalam Pasal 24 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1967 tentang Perbankan ditentukan bahwa “bank tidak akan memberikan kredit tanpa adanya jaminan” .

Jaminan dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu:¹⁶

- a. Jaminan materiil (Kebendaan), yaitu jaminan kebendaan; dan
- b. Jaminan imateriil (Perorangan), yaitu jaminan perorangan.

Jaminan kebendaan dapat digolongkan menjadi 5 macam, yaitu :

- a. Gadai (*pand*), yang diatur di dalam bab 20 buku II KUH Perdata;
- b. Hipotek, yang diatur dalam bab 21 buku II KUH Perdata;

¹⁶ [Izra Jingga Saeani](http://izrajingasaeani.blogspot.com/2013/02/jenis-jaminan.html), Jenis Jaminan, <http://izrajingasaeani.blogspot.com/2013/02/jenis-jaminan.html>, diakses 20 Februari 2013 pukul 10.02 WIB

- c. *Credietverband*, yang diatur dalam stb. 1908 Nomor 542 sebagaimana telah diubah dengan stb. 1937 Nomor 190;
- d. Hak Tanggungan, sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996;
- e. Jaminan Fidusia, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999.

Yang termasuk jaminan perseorangan adalah :

- a. Penanggung (*borg*) adalah orang lain yang dapat ditagih;
- b. Tanggung menanggung, yang serupa dengan tanggung renteng; dan
- c. Perjanjian garansi.

Dari kedelapan jenis jaminan di atas, maka yang masih berlaku adalah :

- a. Gadai;
- b. Hak tanggungan;
- c. Jaminan fidusia;
- d. Hipotek atas kapal laut dan pesawat udara;
- e. *Borg*;
- f. Tanggung menanggung; dan
- g. Perjanjian garansi¹⁷

¹⁷ Salim, 2003, *Hukum Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm 25

Pembebanan hak atas tanah yang menggunakan lembaga hipotek dan *credietverband* sudah tidak berlaku lagi karena telah dicabut dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, sedangkan pembebanan jaminan atas kapal laut dan pesawat udara masih tetap menggunakan Lembaga Hipotek.

Di luar negeri, lembaga jaminan dibagi menjadi 2 macam, yaitu :

- a. Lembaga jaminan dengan menguasai bendanya (*possessory security*), yaitu suatu lembaga jaminan, dimana benda yang dijaminakan berada pada penerima jaminan; dan
- b. Lembaga jaminan tanpa menguasai bendanya, yaitu suatu lembaga jaminan, dimana benda yang menjadi objek jaminan tidak berada atau tidak dikuasai oleh penerima jaminan.

3. Syarat dan Manfaat Benda Jaminan

Pada prinsipnya tidak semua benda jaminan dapat dijaminakan pada Lembaga Perbankan atau Lembaga Keuangan Nonbank, namun benda yang dapat dijaminakan adalah benda-benda yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Menurut Subekti sebagaimana dituliskan oleh H. Salim, Syarat-syarat benda jaminan yang baik adalah :¹⁸

- a. Dapat secara mudah membantu perolehan kredit itu oleh pihak yang memerlukannya;

¹⁸ H. salim, *op.cit*, hlm 27 - 28

- b. Tidak melemahkan potensi (kekuatan) si pencari kredit untuk melakukan atau meneruskan usahanya;
- c. Memberikan kepastian kepada si kreditur, dalam arti bahwa barang jaminan setiap waktu tersedia untuk dieksekusi, bila perlu dapat mudah diuangkan untuk melunasi hutangnya si penerima (pengambil) kredit.

Jaminan mempunyai kedudukan dan manfaat yang sangat penting dalam menunjang pembangunan ekonomi. Karena keberadaan lembaga ini dapat memberikan manfaat bagi kreditur dan debitur. Manfaat bagi kreditur adalah :¹⁹

- a. Terwujudnya keamanan terhadap transaksi dagang yang ditutup;
- b. Memberikan kepastian hukum bagi kreditur.

Bagi debitur, dengan adanya benda jaminan itu dapat memperoleh fasilitas kredit dari bank dan tidak khawatir dalam mengembangkan usahanya. Keamanan modal adalah dimaksudkan bahwa kredit atau modal yang diserahkan oleh kreditur kepada debitur tidak merasa takut atau khawatir tidak dikembalikannya modal tersebut. Memberikan kepastian hukum adalah memberikan kepastian hukum bagi debitur dan kreditur.

Kepastian bagi kreditur adalah kepastian untuk menerima pengembalian pokok kredit dan bunga dari debitur. Sedangkan bagi debitur adalah kepastian untuk mengembalikan pokok kredit dan bunga yang ditentukan. Di samping itu, bagi debitur adalah adanya kepastian dalam berusaha. Karena dengan modal yang dimilikinya dapat mengembangkan bisnisnya lebih lanjut. Apabila debitur tidak

¹⁹ *Ibid*, hlm 28 - 29

mampu dalam mengembalikan pokok kredit dan bunga, bank atau pemilik modal dapat melakukan eksekusi terhadap benda jaminan.

4. Sifat Perjanjian Jaminan

Jaminan ditentukan adanya suatu hal yang perlu dijamin, sifat perjanjian jaminan ini selalu dikaitkan dengan perjanjian utang-piutang. Tidak mungkin ada perjanjian jaminan tanpa perjanjian pokok yang berwujud utang piutang. Secara yuridis dikatakan perjanjian jaminan ini adalah perjanjian pelengkap atau perjanjian aksesoir. Sebagai akibat hukumnya maka perjanjian yang aksesoir ini selalu mengabdikan kepada perjanjian pokok, yang berarti bahwa timbul, beralihnya dan berakhirnya perjanjian pokok selalu diikuti oleh perjanjian pelengkapnya dan bilamana perjanjian pokoknya batal, maka perjanjian pelengkapnya juga batal. Tetapi sebaliknya bilamana perjanjian pelengkapnya yang batal atau hapus tidak akan mempengaruhi hapusnya atau batalnya perjanjian pokok. dengan kata lain jika seandainya perjanjian pelengkapnya hapus atau batal ada kemungkinan bahwa perjanjian pokoknya tetap ada dan berlaku tetapi dilengkapi dengan jaminan. Kedudukan lembaga jaminan atas perjanjian pokok adalah memberikan keamanan terhadap piutang yang diberikan terhadap seorang debitur.

D. Perjanjian Kredit

Perikatan dan perjanjian tak terlepas dan sangat mendasar dari pembebanan jaminan. Karena melekat sifat perjanjian jaminan dan merupakan sumber kepastian hukum antara para pihak yang berhubungan satu sama lainnya. Pasal 1313 KUHPdt menjelaskan tentang perjanjian, yakni, "Suatu persetujuan adalah

suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih”.

pengertian perikatan tidak secara tegas digambarkan pada Buku Ke-III KUHPdt, hanya ada menurut para sarjana yaitu, Perikatan adalah hubungan yang terjadi antara dua pihak atau lebih, yang terletak dalam harta kekayaan, dengan pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi.

Berdasarkan hal diatas jelaslah perbedaan antara perikatan dan perjanjian. Perjanjian adalah peristiwa hukum dan perikatan adalah hubungan hukum. Dimana perjanjian merupakan bagian dari perikatan, sebagaimana terdapat pada Pasal 1233 KUHPdt berbunyi “ Perikatan lahir karena suatu persetujuan atau karena undang-undang”.

Subyek perikatan yaitu kreditur dan debitur, sedangkan obyek perikatan yaitu prestasi yang ada dalam Pasal 1234 KUHPdt yang berbunyi, “ Perikatan ditujukan untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu”. Sesuai dengan Pasal 1234 KUPdt diatas digambarkan bahwa dalam perikatan ada pihak kreditur yaitu yang berhak atas prestasi dan pihak debitur yang berkewajiban untuk berprestasi. Pada pihak debitur terdapat *schuld* yaitu hutang atau kewajiban berprestasi tergantung dari perikatannya dan ada *haftung*/jaminan untuk pelunasan hutang yaitu jaminan yang ditentukan dalam Pasal 1131 KUHPdt.

Perjanjian yang menjadi sumber perikatan dapat di bedakan menjadi dua macam, yaitu :

1. Perjanjian pokok adalah Perjanjian antara debitur dan kreditur yang berdiri sendiri tanpa bergantung pada perjanjian lainnya. Contoh perjanjian pokok adalah perjanjian pinjam meminjam/ kredit bank, sewa-menyewa, jual beli, sewa guna usaha, sewa beli, dll;
2. Perjanjian Tambahan adalah Perjanjian antara debitur dan kreditur yang diadakan sebagai perjanjian tambahan dari pada perjanjian Pokok. Contoh perjanjian perjanjian tambahan perjanjian pembebanan jaminan seperti perjanjian gadai, tanggungan, dan fidusia, dll.

Dengan demikian eksistensi perjanjian tambahan tergantung dari perjanjian pokoknya, sedangkan eksistensi perjanjian pokok tidak tergantung dari perjanjian tambahan dan bersifat mandiri.

Buku III KUHPdt tidak terdapat ketentuan yang khusus mengatur perihal Perjanjian Kredit. Namun dengan berdasarkan asas kebebasan berkontrak, para pihak bebas untuk menentukan isi dari perjanjian kredit sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, kesusilaan, dan kepatutan. Dengan disepakati dan ditandatanganinya perjanjian kredit tersebut oleh para pihak, maka sejak detik itu perjanjian lahir dan mengikat para pihak yang membuatnya sebagai undang-undang. Meskipun demikian, adanya asas kebebasan berkontrak tetap tidak boleh melanggar syarat-syarat sahnya perjanjian dalam KUHPdt. Syarat sah perjanjian dalam KUHPdt diatur dalam Pasal 1320 – Pasal 1337 KUHPdt.

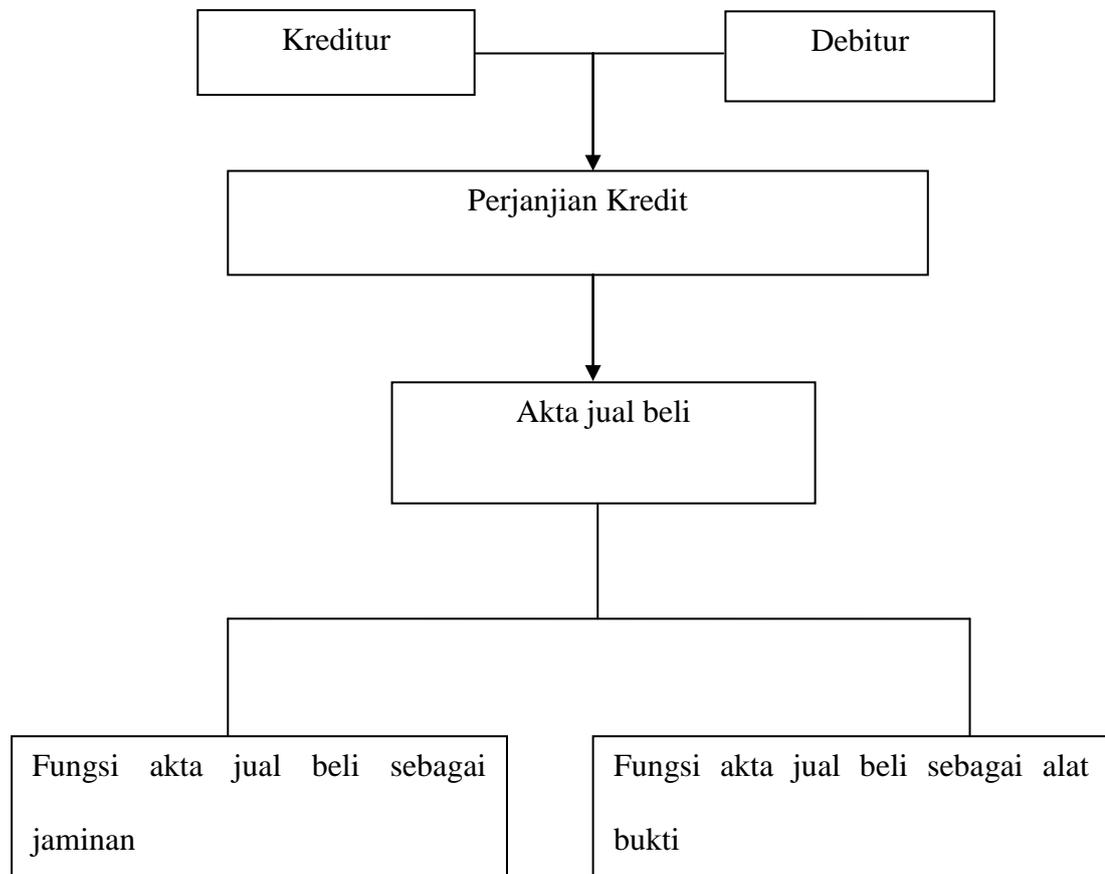
Menurut Pasal 1 ayat (11) UU Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan atas UU Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan, kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga. Unsur-unsur perjanjian kredit²⁰:

1. Kepercayaan, keyakinan pemberi kredit bahwa kredit tersebut akan terbayar kembali;
2. Waktu, pemberian kredit dan pembayaran kembali memiliki jangka waktu tertentu;
3. Resiko, bahwa setiap pemberian kredit selalu memiliki resiko, semakin lama jangka waktu yang diberikan, semakin tinggi resiko kredit tersebut;
4. Prestasi, prestasi dalam perjanjian kredit adalah pemberian obyek kredit (bisa berupa uang ataupun barang dan jasa, tapi yang paling sering dijumpai adalah uang).

Dengan demikian perjanjian kredit adalah bahwa debitur berjanji untuk meminjam sejumlah uang pada kreditur dan kreditur berjanji untuk memberikan pinjaman sejumlah uang pada debitur. Dalam perjanjian kredit ini diatur dan disepakati jumlah pinjaman, besar bunga, biaya administrasi, jangka waktu, besar angsuran, tanggal pembayaran setiap bulannya dan tanggal jatuh tempo.

²⁰ Arihaz, *Perjanjian Kredit*, <http://arihaz99.wordpress.com/2012/03/28/perjanjian-kredit/>, diakses 28 Maret 2012 pukul 20.00 WIB

E. Kerangka Pikir



Keterangan Kerangka Pikir :

Berdasarkan kerangka pikir dari konsep di atas, maka secara singkat dapat dijabarkan sebagai berikut :

Kreditur dan debitur melakukan perjanjian kredit untuk peminjaman uang pada pihak kreditur. Kemudian debitur menjaminkan akta jual beli tanah pada pihak kreditur untuk peminjaman uang. Apabila terjadi wanprestasi maka Akta Jual Beli Tanah dapat dijadikan sebagai alat bukti.