

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Dalam kehidupan bermasyarakat terdapat keanekaragaman agama, suku, budaya, hukum yang kesemuanya itu dalam beberapa hal membatasi perilaku manusia. Hukum tidaklah sepenuhnya menuntun tindakan manusia, melainkan lebih bersifat menjaga agar manusia-manusia tetap berada dalam batas tertentu. Negara yang merupakan organisasi masyarakat yang berkekuasaan mempunyai kewajiban untuk mengatur agar keamanan terjamin serta tercapainya kebahagiaan yang merata dalam masyarakat. Tidak hanya satu golongan saja yang dapat merasa bahagia, tetapi seluruh penduduk negara.

Hukum bertujuan menjamin adanya kepastian hukum dalam masyarakat dan hukum itu harus pula bersendikan pada keadilan, yaitu asas-asas keadilan dari masyarakat tersebut. Menurut Subekti, hukum itu mengabdikan pada tujuan negara yang dalam pokoknya adalah mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan para rakyatnya.¹

Lahirnya hukum Indonesia bersamaan dengan lahirnya Negara Kesatuan Republik Indonesia pada tanggal 17 Agustus 1945, saat bangsa Indonesia memproklamasikan kemerdekaannya. Pengertian Negara hukum menurut UUD 1945 adalah Negara hukum dalam arti luas, yaitu Negara hukum dalam arti materiil. Negara bukan saja melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh

¹ C.S.T. Kansil, *Jilid I Pengantar Ilmu Hukum (Semester Ganjil)*, Jakarta : Balai Pustaka, 1992, hal 14.

tanah tumpah darah Indonesia, melainkan juga harus memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa.²

Menurut Julius Stahl, konsep negara hukum yang disebutnya dengan istilah *rechtsstaat* mencakup empat elemen penting, yaitu:³

- 1) Perlindungan hak asasi manusia;
- 2) Pembagian kekuasaan;
- 3) Pemerintahan berdasarkan undang-undang;
- 4) Peradilan Tata Usaha Negara.

Menurut A.V. Dicey terdapat tiga ciri penting dalam setiap negara hukum yang disebutnya dengan istilah *The Rule of Law*, yaitu :⁴

- 1) *Supremacy of Law*;
- 2) *Equality before the Law*;
- 3) *Due Process of Law*.

Keempat prinsip *rechtsstaat* yang dikembangkan oleh Julius Stahl tersebut diatas pada pokoknya dapat digabungkan dengan ketiga prinsip *Rule of Law* yang dikembangkan oleh A.V. Dicey untuk menandai ciri-ciri negara hukum modern di zaman sekarang. Prinsip-prinsip yang dianggap ciri penting negara hukum menurut “*The International Commission of Jurists*” itu adalah:⁵

- 1) Negara harus tunduk pada hukum;
- 2) Pemerintah menghormati hak-hak individu;
- 3) Peradilan yang bebas dan tidak memihak.

² Yulies Tiena Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2006, hal 38.

³ Jimly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta : PT. Bhuana Ilmu Populer, 2007, hal.304.

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*

Indonesia sebagai Negara Hukum menganut Teori Negara Kesejahteraan. Hal ini tertuang didalam UUD 1945, Bab XIV mengenai Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial, pada Pasal 33 tentang sistem perekonomian yang berdasar atas demokrasi ekonomi dan Pasal 34 tentang kepedulian negara terhadap masyarakat yang lemah dan tidak mampu.

Teori Negara Kesejahteraan (*Welfare State*) secara garis besar mengandung 4 (empat) makna, antara lain:⁶

- a. **Sebagai kondisi sejahtera (*well-being*)**, dimana kesejahteraan sosial (*social welfare*) sebagai kondisi terpenuhinya kebutuhan material dan non-material. Kondisi sejahtera terjadi manakala kehidupan manusia aman dan bahagia karena kebutuhan dasar akan gizi, kesehatan, pendidikan, tempat tinggal, dan pendapatan dapat dipenuhi serta manakala manusia memperoleh perlindungan dari resiko-resiko utama yang mengancam kehidupannya;
- b. **Sebagai pelayanan sosial**, umumnya mencakup lima bentuk, yakni jaminan sosial (*social security*), pelayanan kesehatan, pendidikan, perumahan, dan pelayanan sosial personal (*personal social services*);
- c. **Sebagai tunjangan sosial**, kesejahteraan sosial yang diberikan kepada orang miskin. Karena sebagian besar penerima kesejahteraan adalah masyarakat miskin, cacat, pengangguran yang kemudian keadaan ini menimbulkan konotasi negatif pada istilah kesejahteraan, seperti kemiskinan, kemalasan, ketergantungan dan lain sebagainya;

⁶<https://kumparan.com/bathara-kresno/konsep-welfare-state-theory-maksimalkan-peran-pemerintah> diakses pada tanggal 11 Maret 2019.

- d. **Sebagai proses atau usaha terencana**, sebuah proses yang dilakukan oleh perorangan, lembaga-lembaga sosial, masyarakat maupun badan-badan pemerintah untuk meningkatkan kualitas kehidupan melalui pemberian pelayanan sosial dan tunjangan sosial.

Dalam rangka merumuskan kembali ide-ide pokok konsepsi negara hukum dan juga penerapannya dalam situasi Indonesia dewasa ini, menurut Jimly Asshiddiqie dapat dirumuskan tiga belas prinsip pokok negara hukum yang merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu negara modern sehingga dapat disebut negara hukum (*the rule of law*, ataupun *rechtsstaat*) dalam arti yang sebenarnya, yaitu:⁷

- 1) Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*);
- 2) Persamaan dalam Hukum (*Equality before the Law*);
- 3) Asas Legalitas (*Due Process of Law*);
- 4) Adanya pembatasan kekuasaan berdasarkan undang-undang dasar;
- 5) Berfungsinya organ-organ negara yang independen dan saling mengendalikan;
- 6) Prinsip peradilan bebas dan tidak memihak;
- 7) Tersedianya upaya peradilan Tata Usaha Negara;
- 8) Tersedianya upaya peradilan tata negara (*Constitutional Adjudication*);
- 9) Adanya jaminan perlindungan hak asasi manusia;
- 10) Bersifat demokratis (*Democratic Rule of Law* atau *Demokratische Rechtsstaat*) sehingga pembentukan hukum yang bersifat demokratis dan partisipatoris dapat terjamin;

⁷ Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit.*, hal. 309.

11) Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara (*Welfare Rechtsstaat*);

12) Adanya pers yang bebas dan prinsip pengelolaan kekuasaan negara yang transparan dan akuntabel dengan efektifnya mekanisme kontrol sosial yang terbuka;

13) Ber-Ketuhanan Yang Maha Esa.

Menurut R. Kranenburg, yang dikenal sebagai penggagas Teori Negara Kesejahteraan (*Welfare State*), “Bahwa negara harus secara aktif mengupayakan kesejahteraan, bertindak adil yang dapat dirasakan seluruh masyarakat secara merata dan seimbang, bukan mensejahterakan golongan tertentu tapi seluruh rakyat”. Terdapat lima pilar kenegaraan untuk dapat mewujudkan kesejahteraan rakyat, yaitu:⁸

- a. Demokrasi (*Democracy*);
- b. Penegakan Hukum (*Rule of Law*);
- c. Perlindungan Hak Asasi Manusia (*The Human Right Protection*);
- d. Keadilan Sosial (*Social Justice*);
- e. Anti Diskriminasi (*Anti Discrimination*).

Untuk mengatur masyarakat dan menyelenggarakan kesejahteraan umum seluruh rakyat, pemerintah mengeluarkan berbagai macam peraturan negara yang disebut peraturan perundangan. Serta dibutuhkan adanya lembaga kemasyarakatan, salah satunya adalah lembaga Notariat. Kedudukan seorang Notaris sebagai suatu fungsionaris dalam masyarakat hingga sekarang dirasakan masih disegani. Seorang Notaris biasanya dianggap sebagai seorang pejabat

⁸<https://kumparan.com/bathara-kresno/konsep-welfare-state-theory-maksimalkan-peran-pemerintah> diakses pada tanggal 11 Maret 2019.

tempat seseorang dapat memperoleh nasihat yang boleh diandalkan. Segala sesuatu yang ditulis serta ditetapkannya (konstatir) adalah benar, ia adalah pembuat dokumen yang kuat dalam suatu proses hukum.⁹

Setiap masyarakat membutuhkan seseorang (*figure*) yang keterangan-keterangannya dapat diandalkan, dapat dipercaya, yang tanda tangannya serta segelnya (*capnya*) memberikan jaminan dan bukti kuat, seorang ahli yang tidak memihak dan penasihat hukum yang tidak ada cacatnya (*onkreukbaar* atau *unimpeachable*), yang tutup mulut, dan membuat suatu perjanjian yang dapat melindunginya dihari-hari yang akan datang.¹⁰

Notaris sebagai Pejabat Umum diangkat oleh pemerintah dan merupakan perpanjangan tangan dari pemerintah dalam hal ini adalah negara. Keberadaan Notaris untuk memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat yang memerlukan jasanya serta menjadi jawaban kebutuhan masyarakat akan bantuan hukum yang netral dan berimbang sehingga melindungi kepentingan hukum masyarakat. Selain itu, Notaris diharapkan dapat memberikan penyuluhan hukum agar masyarakat menyadari hak dan kewajibannya sebagai warga negara dan anggota masyarakat.¹¹

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5491), dikemukakan bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk

⁹ Tan Thong Kie, *Buku I Studi Notariat-Beberapa Mata Pelajaran dan Serba-Serbi Praktek Notaris*, Jakarta : PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000, hal. 157.

¹⁰ *Ibid*, hal 162.

¹¹ Abdulkadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1997, hal. 91.

membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya.

Selanjutnya ketentuan Pasal 1 Kode Etik Notaris menegaskan bahwa Notaris sebagai pejabat umum adalah warga negara Indonesia yang bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa dan dalam melakukan tugasnya selalu dijiwai Pancasila, sadar dan taat pada hukum, peraturan jabatan notaris, sumpah jabatan, Kode Etik Notaris dan berbahasa Indonesia yang baik. Segala persyaratan itu masih ditambah lagi, yakni dalam melakukan tugasnya, notaris harus ikut serta dalam pembangunan nasional, khususnya pembangunan di bidang hukum. Kepribadian yang baik serta senantiasa menjunjung tinggi martabat dan kehormatan Notaris ini harus tercermin, baik di dalam maupun di luar tugas jabatannya. Dalam pasal ini terkadang paling tidak nilai-nilai ketaatan pada hukum, kecakapan (bersifat perwira), dan kepribadian yang baik.

Lebih lanjut, Sudikno Mertokusumo memberikan definisi Notaris sebagai pejabat umum yang mempunyai wewenang untuk membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diperintahkan oleh peraturan umum atau diminta oleh para pihak yang membuat akta.¹²

Menurut Wawan Setiawan, dari segi status dan kelembagaannya, notaris bukan organ pemerintah (eksekutif) juga bukan organ yudikatif maupun legislatif. Para notaris tidak di bawah pengaruh kekuasaan tiga instansi tersebut. Inti tugas notaris, mengatur secara tertulis dan autentik hubungan-hubungan hukum antara para pihak yang secara mufakat meminta jasa notaris.¹³

¹² Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi Keempat, Yogyakarta: Liberty, 1993, hal. 121.

¹³ A.A. Andi Prajitno, *Pengetahuan Praktis Tentang Apa Dan Siapa Notaris Di Indonesia*, Malang: Selaras, 2013, hal. 5.

Notaris selaku pejabat umum memang mau tidak mau harus diakui keberadaannya, mengingat diakuinya alat-alat bukti yang terdiri atas bukti tulisan, bukti dengan saksi-saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan, dan sumpah, hal ini diatur dalam Pasal 1966 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Pembuktian dengan tulisan dilakukan baik dengan tulisan-tulisan otentik maupun dengan tulisan dibawah tangan. Guna memenuhi pembuatan akta otentik dibutuhkan pejabat yang akan membuatnya yang tersirat dalam ketentuan Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang berbunyi:¹⁴

“Suatu akta otentik ialah suatu akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat dimana akta dibuatnya.”

Dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, Akta Notaris yang selanjutnya disebut Akta adalah akta autentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini.

Selaku pejabat pembuat akta yang berkaitan dengan hukum keperdataan, dan sesuai dengan kewenangannya yang diberikan oleh negara atau pemerintah, notaris membuat akta otentik sebagai alat bukti tertulis yang langsung berhubungan dengan hukum pembuktian. Lingkup hukum tersebut merupakan bagian dari hukum Keperdataan yang dikenal dengan BW (*Burgerlijk Wetboek*), tepatnya buku keempat tentang pembuktian dan daluwarsa (*Van Bewijs en Verjaring*). Setelah akta sempurna, artinya telah ditandatangani dan dibubuhi

¹⁴ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan Buku Ketiga*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2015, hal. 143.

dengan cap jari oleh para pihak, saksi-saksi dan notaris, maka akta tersebut menjadi dokumen negara yang sementara waktu ini dititipkan kepada notaris yang membuat akta atau pemegang protokolnya. Sesuai dengan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, yang dimaksud dengan protokol notaris adalah kumpulan dokumen yang merupakan arsip negara yang harus disimpan dan dipelihara oleh notaris.¹⁵

Ditinjau secara lebih mendalam tentang akta autentik, menurut definisinya, terdapat beberapa syarat yang harus dipenuhi. Syarat-syarat tersebut antara lain:¹⁶

- 1) Syarat pertama bahwa akta autentik harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang. Kata “bentuk” di sini adalah terjemahan kata Belanda *vorm* dan tidak diartikan bentuk bulat, lonjong, panjang dan sebagainya, tetapi pembuatannya harus memenuhi ketentuan undang-undang khususnya PJN.
- 2) Syarat kedua adalah keharusan pembuatan akta autentik dilakukan di hadapan atau oleh pejabat umum (*openbaar ambtenaar*). Kata “di hadapan” menunjukkan bahwa akta tersebut dibuat atas permintaan seseorang, sedang akta yang dibuat “oleh” pejabat umum karena adanya suatu kejadian, pemeriksaan, keputusan, dan sebagainya (berita acara rapat, protes, wesel, dll).
- 3) Syarat ketiga adalah bahwa pejabatnya harus berwenang untuk maksud itu di tempat akta tersebut dibuat. Berwenang (*bevoegd*) dalam hal ini khususnya menyangkut:

¹⁵ A.A. Andi Prajitno, *Op.Cit.*, hal. 3.

¹⁶ Tan Thong Kie, *Op Cit.*, hal. 154.

- (1) Jabatannya dan jenis akta yang dibuatnya;
- (2) Hari dan tanggal pembuatan akta; dan
- (3) Tempat akta dibuat

Akta otentik mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna, karena di dalam akta otentik tersebut didalamnya telah termasuk semua unsur bukti:¹⁷

- a. Tulisan;
- b. Saksi-saksi;
- c. Persangkaan-persangkaan;
- d. Pengakuan; dan
- e. Sumpah.

Arti kata otentik mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna dapat pula ditentukan bahwa siapa pun terikat dengan akta tersebut, sepanjang tidak bisa dibuktikan bukti sebaliknya berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap.¹⁸

Dikemukakan pula oleh Irawan Soerodjo, bahwa ada 3 (tiga) unsur esensial agar terpenuhinya syarat formal suatu akta otentik, yaitu:¹⁹

- 1) Di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang.
- 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.

Dalam sebuah perjanjian, terdapat unsur-unsur yang harus dipenuhi, selain subjek dan objek hukum yang harus jelas dan memenuhi ketentuan Pasal 1320

¹⁷ Habib Adjie, *Kebatalan dan Pembatalan Akta Notaris*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2015, hal. 6.

¹⁸ *Ibid*

¹⁹ Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Surabaya: Arkola, 2003, hal.148.

KUH Perdata, dipersyaratkan pula ketentuan mengenai sahnya perjanjian, yang meliputi:

- a. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu pokok persoalan tertentu;
- d. Suatu sebab yang tidak terlarang.

Pada acara Pembekalan dan Penyegaran Pengetahuan yang diselenggarakan oleh Konferwil Ikatan Notaris Indonesia Jawa Timur di Surabaya tanggal 12 Juni 2009, Herlien Budiono menegaskan bahwa, akta perjanjian terdiri dari 3 (tiga) bagian, yaitu:²⁰

1) Bagian *Essentialia*

Bagian perjanjian yang merupakan unsur yang harus ada pada suatu perjanjian tertentu yaitu pihak-pihaknya, kata sepakat, obyeknya, yang tertentu/dapat ditentukan, kuasanya, termasuk juga harga jual beli pada suatu jual beli, atau harga sewa pada suatu sewa-menyewa.

2) Bagian *Naturalia*

Bagian dari perjanjian yang karena sifat perjanjian tertentu dianggap ada tanpa perlu diperjanjikan secara khusus oleh para pihak karena telah diatur di dalam undang-undang, seperti jual beli tidak memutuskan sewa-menyewa, kecuali diperjanjikan lain oleh para pihak (Pasal 1576 ayat (1) KUH Perdata), perjanjian beralih kepada para ahli waris atau mereka yang memperoleh hak dari padanya (Pasal 1316 KUH Perdata).

²⁰ A.A. Andi Prajitno, *Op.Cit.*, hal. 64.

3) Bagian *Accidentalia*

Bagian dari perjanjian berupa ketentuan yang diperjanjikan secara khusus oleh para pihak, misalnya tempat penyerahan barang, domisili, pilihan hukum yang berlaku untuk perjanjian.

Notaris dalam melaksanakan tugasnya sebagai pejabat umum tidak bisa terlepas dari rambu-rambu yang ada yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Didalam Undang-Undang Jabatan Notaris tersebut telah diatur aturan-aturan yang dijadikan pedoman oleh Notaris dalam melaksanakan tugasnya.

Dalam menjalankan tugasnya, Notaris harus menyadari kewajibannya, yaitu bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum, membuat Akta dalam bentuk Minuta Akta dan menyimpannya, memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan Undang-Undang ini, merahasiakan segala sesuatu mengenai Akta yang dibuatnya, dan kewajiban lainnya yang diatur dalam Pasal 16 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Pentingnya peranan Notaris dalam membantu menciptakan kepastian dan perlindungan hukum bagi masyarakat, lebih bersifat preventif, atau bersifat pencegahan terjadinya masalah hukum, dengan cara penerbitan akta otentik yang dibuat oleh atau dihadapannya terkait dengan status hukum, hak dan kewajiban seseorang dalam hukum, sebagai alat bukti di Pengadilan. Disamping itu

pentingnya peran Notaris juga dapat dilihat dari kapasitasnya dalam memberikan *legal advice*, sebaliknya apabila tugas dan wewenang yang diberikan oleh negara kepada Notaris tidak dilaksanakan dengan sebaik-baiknya maka kekeliruan dan penyalahgunaan yang dilakukan oleh Notaris dapat menimbulkan terganggunya kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.²¹

Dalam kerangka hukum perdata, dikenal doktrin *pacta sunt servanda* yang disebut juga dengan asas kepastian hukum yang terkait dengan perjanjian. Di Indonesia, *pacta sunt servanda* diwujudkan dalam hukum nasional, yaitu ketentuan Pasal 1338 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa:²²

- 1) Semua persetujuan yang dibuat sesuai dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
- 2) Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak atau karena alasan yang ditentukan oleh undang-undang.

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, yang dimaksud dengan Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini.

Sementara itu dalam ketentuan Pasal 1 Kode Etik Advokat Indonesia, ditegaskan bahwa Advokat adalah orang yang berpraktik memberi jasa hukum, baik didalam maupun diluar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan undang-undang yang berlaku, baik sebagai Advokat, Pengacara, Penasihat

²¹ Pramesworo, "Pertanggungjawaban Pidana Notaris Dalam Pembuatan Akta (Studi Tentang Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1014K/Pid/2013)", Jurnal Repertorium, ISSN:2355-2646, Edisi 3 Januari-Juni 2015, hal. 200.

²² <https://butew.com/2017/12/12/pengertian-pacta-sunt-servanda/> diakses pada tanggal 01 April 2019.

Hukum, Pengacara Praktik ataupun sebagai Konsultan Hukum. Advokat memberikan jasa hukum berupa:

- a. Konsultasi hukum,
- b. Bantuan hukum,
- c. Menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum Klien. Klien yang dimaksud adalah orang, badan hukum, atau lembaga lain yang menerima jasa hukum dari Advokat.

Sebelum menjalankan profesinya, Advokat wajib bersumpah atau berjanji di sidang terbuka Pengadilan Tinggi di wilayah domisili hukumnya. Advokat berstatus sebagai penegak hukum, bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan. Ada beberapa kewajiban Advokat yang harus dipenuhi, secara umum dapat disimpulkan karakteristiknya sebagai berikut:²³

- 1) Pemberian bantuan tidak termasuk persetujuan tentang pemberian kuasa antara advokat dengan kliennya, selama campur tangan advokat tidak dibatasi sampai dengan melakukan tindakan-tindakan hukum;
- 2) Seandainya terjadi persetujuan pemberian kuasa, persetujuan ini tidak menyatakan hubungan apa-apa (hubungan bersifat khusus) antara advokat dengan klien. Persetujuan tersebut sifatnya *sui generis* (bersifat khusus karena didasarkan atas kemauan dari kedua belah pihak) yaitu persetujuan yang tidak termasuk dalam salah satu pengertian mengenai kontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1339 BW.

²³ Abintoro Prakoso, *Etika Profesi Hukum Telaah Historis, Filosofis dan Teoritis Kode Etik Notaris, Advokat, Polisi, Jaksa dan Hakim*, Surabaya : LaksBang Justitia, 2015, hal. 148.

3) Advokat yang ditunjuk wajib memberi pelayanan, apabila menolak dianggap melanggar sumpah jabatan bahkan dianggap melanggar peraturan kehormatan. Kewajiban memberi bantuan itu, menurut ketentuan yang berlaku melekat pada tugas pokok pada Advokat yaitu pelayanan dan pengabdian atau *ministerieplicht*.

4) Meski Advokat berhak menentukan besarnya uang jasa pelayanan, namun tetap tidak dibenarkan menolak permohonan bantuan dari justisiabel yang kurang mampu atau bahkan tidak mampu di bidang keuangan. Advokat juga tidak dibenarkan melepaskan tugas yang dibebankan padanya yang berakibat merugikan klien.

5) Pasal 58 dan Pasal 96 *RV (Wetboek van Burgerlijk Rechtsvordering)* antara lain menyatakan:

“Pasal 58

Para advokat dan pengacara yang dalam pelayanannya melampaui batas wewenang mereka dapat ditunjuk untuk membayar seluruh atau sebagian biaya, bahkan dapat dijatuhi hukuman ganti rugi apabila ada alasan-alasan untuk itu.”

“Pasal 96

Kesalahan advokat disamakan dengan kesalahan pengacara, termasuk mengganti biaya akte proses perkara yang batal atau berlebihan yang telah memungkinkan akibat dari kesalahan tersebut.”

Advokat bebas dalam menjalankan tugas profesinya untuk membela perkara yang menjadi tanggung jawabnya dan advokat tidak dapat dituntut secara

perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik untuk kepentingan pembelaan klien dalam sidang pengadilan.

Dalam ketentuan Pasal 17 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, dalam menjalankan profesinya, Advokat berhak memperoleh informasi data dari instansi Pemerintah maupun pihak lain yang berkaitan dengan kepentingan yang diperlukan untuk pembelaan kepentingan kliennya.

Dalam kaitan ini, advokat wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahui dari kliennya karena hubungan profesinya, kecuali ditentukan lain oleh Undang-Undang. Lebih dari itu, advokat juga berhak atas kerahasiaan hubungannya dengan klien, termasuk perlindungan atas berkas dan dokumennya terhadap penyitaan atau pemeriksaan dan perlindungan terhadap penyadapan atas komunikasi elektronik Advokat.

Dalam berbagai perkara pidana dan perdata, akta Notaris senantiasa dipermasalahkan dari aspek formal, terutama mengenai:²⁴

- a. Kepastian hari, tanggal, bulan, tahun dan pukul penghadap.
- b. Pihak (siapa) yang menghadap Notaris.
- c. Tanda tangan yang menghadap.
- d. Salinan akta tidak sesuai dengan minuta akta.
- e. Salinan akta ada, tanpa dibuat minuta akta.
- f. Minuta akta tidak ditandatangani secara lengkap, tapi minuta akta dikeluarkan.

Secara normatif, kewajiban untuk merahasiakan akta yang telah dibuat oleh notaris juga menjadi syarat perlindungan bagi rahasia dagang. Dalam

²⁴ Habib Adjie, *Op.Cit.*, 2015, hal. 22.

ketentuan Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang, ditegaskan bahwa rahasia dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik Rahasia Dagang.

Unsur-unsur yang terdapat dalam pengertian Rahasia Dagang adalah sebagai berikut:²⁵

- a) Adanya pengertian mengenai informasi.
- b) Informasi tersebut merupakan informasi yang tidak diketahui oleh umum.
- c) Informasi tersebut berada dalam lapangan teknologi dan/atau bisnis.
- d) Informasi tersebut harus memiliki nilai ekonomi, dan
- e) Informasi tersebut harus dijaga kerahasiaannya oleh pemiliknya.

Selanjutnya, informasi dianggap bersifat rahasia apabila informasi tersebut hanya diketahui oleh pihak tertentu atau tidak diketahui secara umum oleh masyarakat. Selanjutnya jika kita berpijak pada sifat kerahasiaan yang “untuk seterusnya” bersifat rahasia ini, maka yang jelas rahasia dagang ini hanya dapat meliputi suatu proses yang dapat berupa sistem, prosedur, tata cara atau formula, termasuk alat yang dipakai dalam proses tersebut dan bukan suatu produk yang dihasilkan. Hal ini disebabkan oleh karena produk yang dihasilkan tidak mungkin dirahasiakan. Oleh karena itu maka jelaslah mengapa dalam rumusan Pasal 2 Undang-Undang Rahasia Dagang dikatakan bahwa lingkup perlindungan Rahasia

²⁵ Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Bisnis Rahasia Dagang*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2001, hal. 78.

Dagang yang diberikan melingkupi metode produksi, metode pengolahan dan metode penjualan.²⁶

Dalam ketentuan Pasal 13 dan Pasal 14 Undang-Undang Rahasia Dagang, bahwa pelanggaran rahasia dagang terjadi apabila seseorang dengan sengaja mengungkapkan rahasia dagang, mengingkari kesepakatan dan memperoleh atau menguasai rahasia dagang dengan cara yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan pemahaman diatas, maka dapat dikatakan secara *a'contrario* bahwa yang dimaksud dengan Rahasia Dagang yang dilindungi adalah Rahasia Dagang yang Pemegang Hak Rahasia Dagangnya bukanlah mereka yang melanggar ketentuan Undang-Undang Rahasia Dagang ini. Selain itu yang pasti adalah bahwa Rahasia Dagang tersebut harus memenuhi syarat pengertian Rahasia Dagang menurut undang-undang Rahasia Dagang ini.²⁷

Secara yuridis normatif, perlindungan rahasia dagang bersumber dari hubungan keperdataan antara pemilik rahasia dagang atau pemegang hak rahasia dagang atau penerima lebih lanjut hak rahasia dagang dalam bentuk lisensi rahasia dagang dengan pihak ketiga yang tidak berhak untuk melakukan tindakan-tindakan (hukum) yang secara komersial memanfaatkan rahasia dagang tersebut, termasuk yang melakukan pemberian informasi rahasia dagang secara tidak benar, dan yang memperolehnya secara berlawanan dengan hukum. Ini berarti, sifat kerahasiaan dari informasi yang terkandung dalam (Hak) Rahasia Dagang adalah sesuatu yang berada di luar ketentuan pidana. Bagaimana para pihak mengaturnya dalam suatu perjanjian kerahasiaan (*Confidentiality Agreement, Secrecy*

²⁶ *Ibid*, hal. 80.

²⁷ *Ibid*, hal. 91.

Agreement, Non-disclosure Agreement) tunduk sepenuhnya pada kesepakatan para pihak berdasarkan pada negosiasi yang dilakukan, serta pada objek atau pokok permasalahan yang hendak diatur oleh kedua belah pihak. Bagaimana suatu peraturan perundang-undangan mengatur tentang sifat kerahasiaan dari suatu dokumen, informasi, atau data sepenuhnya tunduk pada sifat dari dokumen, informasi atau data yang terkandung didalamnya, dan pada umumnya hal ini bersifat terbatas, hanya pada mereka yang memiliki akses terhadap dokumen, informasi ataupun data yang bersifat rahasia tersebut.²⁸

Rahasia dagang sebagaimana dapat dilihat dari seluruh uraian di atas memiliki banyak aspek yang perlu diperhatikan, khususnya yang berhubungan dengan unsur-unsur yang mengakibatkan dapat disebut atau dilindungi tidaknya suatu rahasia dagang. Rahasia dagang dapat lahir dari berbagai macam hubungan, seperti misalnya:²⁹

1) Hubungan di bidang kepegawaian / tenaga kerja.

Dalam hal ini dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu:

- a. hubungan kerja secara formal, antara pemerintah daerah dan pegawai negeri.
- b. Hubungan kerja badan usaha swasta, antara pimpinan dan karyawan dalam sebuah perusahaan.

2) Hubungan antara pemberi lisensi dan penerima lisensi.

Dalam hal ini hubungan antara pemilik barang atau jasa dengan individu atau perseroan agar dapat mendistribusikan sebuah produk atau jasa dari pemilik barang atau jasa tersebut. Misalnya suatu

²⁸ *Ibid*, hal. 92.

²⁹ *Ibid*, hal. 100.

perusahaan EFG memproduksi dan memasarkan mainan dengan karakter Barbie, dalam memproduksi dan memasarkan mainan karakter tersebut sebelumnya telah mendapatkan izin dari pencipta karakter tersebut.

3) Hubungan kerjasama usaha (*joint venture*).

Menurut Peter Mahmud bahwa *joint venture* adalah perjanjian antara dua perusahaan guna mendirikan suatu perusahaan baru.³⁰ Misalnya perusahaan domestik OPQ dan perusahaan asing XYZ yang mendirikan perusahaan baru secara bersama-sama.

4) Hubungan pemasok dan distributor.

Dalam hal ini hubungan antara penyedia produk atau layanan (produsen) dengan organisasi yang membeli produk tersebut dari pemasok untuk dijual kembali ke konsumen. Misalnya PT. RST menjadi distributor resmi produk perusahaan *handphone* UVW.

5) Hubungan pabrikasi dalam bentuk *tool manufacturing*.

Dalam hal ini dapat diartikan sebagai produksi secara massal untuk dijual ke konsumen, misalnya industri manufaktur tekstil, industri manufaktur otomotif, dan lain-lain.

6) Hubungan kelembagaan.

Dalam hal ini hubungan antara anggota masyarakat atau organisasi yang saling mengikat yang diwadahi dalam suatu organisasi. Misalnya hubungan antara MPR dan DPR.

³⁰<https://www.akutansilengkap.com/bisnis/pengertian-joint-venture-ciri-ciri-contoh-serta-kelebihan-dan-kekurangannya/> diakses pada tanggal 15 Maret 2019.

7) Hubungan proses perizinan.

Dalam hal ini hubungan antara organisasi perusahaan atau seseorang dalam pembuatan hukum administrasi negara. Misalnya perusahaan BCD mengurus perizinan mendirikan bangunan gedung.

Tiap-tiap hubungan sebagaimana diuraikan diatas mempunyai akibat hukum yang berpotensi terjadinya pengungkapan rahasia dagang. Sampai seberapa jauh suatu perlindungan telah dibuat dan diciptakan agar sifat kerahasiaan informasi dapat dipertahankan merupakan unsur yang sangat penting.³¹

Rahasia Dagang, yang merupakan alih bahasa dari *Trade Secret*, mengandung sifat unik sekaligus pelik. Unik, karena *subject matter* yang menjadi objek perlindungannya merupakan informasi yang sengaja dirahasiakan. Meskipun dapat diidentifikasi (sifatnya), objek yang dilindungi itu lebih merupakan sesuatu yang abstrak. Ini berarti, *Trade Secret* secara relatif tidak diketahui oleh pihak lain karena tidak diungkapkan, kecuali pada orang-orang tertentu yang terkait dalam hubungan tertentu. Apabila harus diungkapkan, maka pengungkapan informasi atau penyampaiannya harus dilakukan dengan cara tertentu dan disertai komitmen tertentu untuk dapat tetap menjaga kerahasiaannya.³²

Menurut Henry Soelistyo, terdapat tiga kriteria perlindungan rahasia dagang, yaitu :³³

³¹ Gunawan Widjaja, *Op.Cit.*, hal. 101.

³² Henry Soelistyo, *Hak Kekayaan Intelektual Konsepsi, Opini, dan Aktualisasi*, Jakarta : Penaku, 2014, hal. 62.

³³ *Ibid*, hal. 62.

1) Informasi bersifat rahasia

Dalam konsepsi HKI, Rahasia Dagang menunjuk pada informasi konfidensial atau segala yang bersifat rahasia yang memiliki nilai ekonomi. Elemen informasi yang diklaim sebagai rahasia dagang disyaratkan harus bukan merupakan hal yang telah umum diketahui masyarakat. Artinya informasi tersebut bukan merupakan atau tidak menjadi bagian dari informasi yang sudah diketahui umum, atau bagi masyarakat yang berkepentingan dengan informasi itu bukan merupakan hal yang terbuka serta dapat diakses dengan mudah. Singkatnya, informasi itu merupakan informasi tertutup yang bersifat rahasia. Ini kriteria pertama dalam konsepsi rahasia dagang.

2) Memiliki nilai ekonomi

Konsepsi rahasia dagang menetapkan kriteria kedua berupa keharusan adanya nilai komersial atau nilai ekonomi. Rasionalita ekonomi memberi tuntunan bahwa nilai komersial terbentuk karena informasinya bersifat rahasia dan tertutup. Ini berarti menutup sama sekali akses dari luar. Bila ada yang ingin mengetahui informasi yang bersangkutan, ia harus “membayar” dengan harga tertentu untuk kepentingan tersebut. Di situ konsep nilai ekonomi terbentuk. Ketertutupan menjadi semacam *trade off* yang memberi peluang komersialisasi bagi pemiliknya. Dengan ketertutupan yang sengaja diciptakan, pemilik Rahasia Dagang telah memagari sendiri haknya sehingga membentuk monopoli dalam teritori HKI. Monopoli seperti

itu telah sekaligus menegaskan larangan bagi orang lain memanfaatkan informasinya secara tanpa izin atau persetujuannya.

3) Kewajiban menjaga rahasia

Persyaratan ketiga mencakup kewajiban untuk menjaga kerahasiaan dengan tindakan yang layak dan patut. Ini merupakan konsekuensi logis dari upaya membangun dan mempertahankan nilai komersial dari informasi yang dimilikinya. Informasi harus dijaga dan tidak boleh bocor, sebab kelangsungan perlindungan sangat tergantung pada kekekalan kerahasiaan informasi yang bersangkutan.

Dalam prakteknya, salah satu upaya advokat untuk membela kliennya adalah membutuhkan data Notaris terkait kasus yang menjeratnya. Salah satu data yang dimaksud adalah Minuta Akta yang telah dibuat oleh Notaris tersebut. Masalahnya, dari segi Notaris, pejabat negara ini mempunyai kewajiban untuk merahasiakan data terkait dengan Akta yang telah dibuatnya. Kewajiban ini mengikat dalam profesi yang hanya bisa dikecualikan apabila ada persetujuan dari pemilik data yang tertuang dalam Akta Notaris. Apakah Advokat memiliki kewenangan untuk hal tersebut. Jika Notaris tersebut menyerahkan akta yang telah dibuatnya kepada Advokat, apakah hal tersebut tidak melanggar atau bertentangan dengan Kode Etik Notaris dan Undang-Undang Jabatan Notaris.

Berdasarkan latar belakang diatas, maka dalam penelitian ini akan dibahas mengenai **KEWENANGAN ADVOKAT DALAM MENDAPATKAN MINUTA AKTA NOTARIS.**

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan dalam topik penelitian tesis ini, dirumuskan beberapa rumusan masalah yang akan menjadi inti pembahasan dalam penelitian ini. Adapun rumusan masalah dari penelitian ini adalah :

1. Bagaimana pengaturan mengenai kewenangan Advokat dalam mendapatkan dokumen minuta akta yang dibuat oleh Notaris?
2. Bagaimana pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab Notaris dalam menjaga kerahasiaan akta yang dibuatnya?

1.3. Tujuan Penelitian

Agar penelitian ini memiliki maksud yang jelas, maka harus memiliki suatu tujuan guna mencapai yang dikehendaki. Adapun tujuan dari penelitian tesis ini adalah :

1. Untuk mempelajari, mengetahui, dan menganalisis mengenai batasan kewenangan Advokat dalam memeriksa akta Notaris.
2. Menganalisis pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab Notaris dalam menjaga kerahasiaan minuta akta yang telah dibuatnya.

1.4. Kegunaan Penelitian

- 1) Teoritis / Akademis
 - a. Menambah wawasan dan melengkapi bahan bacaan bagi mahasiswa dan akademisi di bidang hukum perdata, khususnya bidang kenotariatan.
 - b. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi bagi pembaca dan pihak-pihak yang berkepentingan dalam mengetahui peran, tanggung jawab dan wewenang Advokat dalam hal

pemeriksaan akta Notaris serta pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab Notaris dalam menjaga kerahasiaan akta yang dibuatnya.

2) Praktis

- a. Hasil penelitian dapat digunakan sebagai input dan pengetahuan kepada pihak-pihak yang berhubungan dalam kenotariatan.
- b. Sebagai bahan pemikiran bahwa dalam menjalankan tugas jabatannya seorang Notaris apabila terjerat kasus yang dihadapkan pada Advokat sebagai penggugat terkait dengan minuta akta yang dibuatnya.

1.5. Sistematika Penulisan

Sistematika merupakan suatu penjabaran secara deskriptif tentang hal-hal yang akan ditulis, yang secara garis besar terdiri dari bagian awal, bagian isi dan bagian akhir.³⁴ Untuk memudahkan penyelesaian perumusan masalah pada penelitian ini, dapat penulis jabarkan secara jelas dan mudah dipahami dengan menyusun sistematika penulisan. Sistematika penulisan dalam penelitian tesis ini mengacu pada Pedoman Penulisan Tugas Akhir Mahasiswa Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan Tahun 2016, yang terbagi menjadi 5 (lima) bab, masing-masing bab saling berkaitan dan terdiri dari beberapa sub bab. Adapun susunan sistematika tesis tersebut sebagai berikut :

Bab I : Pendahuluan

Memberikan gambaran secara umum mengenai latar belakang masalah pada penelitian tesis penulis, sehingga pembahasan tidak

³⁴ <https://abdulyassa.wordpress.com/2013/12/21/sistematika-penulisan/> diakses pada tanggal 11 Maret 2019.

menyimpang dari pokok masalah yang diuraikan pada bab ini, yaitu mengenai Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian dan Sistematika Penulisan.

Bab II : Tinjauan Pustaka

Memberikan gambaran secara lebih mendalam terhadap kajian teoritis yang akan dipergunakan untuk menganalisis permasalahan. Tinjauan Pustaka ini mencakup Tinjauan Umum tentang Kewenangan Advokat sebagai Penggugat dalam Mendapatkan Minuta Akta Notaris, Tinjauan Umum tentang Pelaksanaan Kewajiban dan Tanggung Jawab Notaris dalam Menjaga Kerahasiaan Akta yang Dibuatnya.

Bab III : Metode Penelitian

Metode yang dipergunakan dalam penelitian tesis ini adalah Yuridis Normatif dengan menggunakan *library research* yaitu karya ilmiah yang didasarkan pada *literature* atau pustaka. Pendekatan penelitian yang dipergunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*). Dalam metode pendekatan perundang-undangan peneliti perlu memahami hierarki dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan. Pendekatan ini dilakukan untuk meneliti aturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Advokat, yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2003 dan perundang-undangan yang mengatur tentang Jabatan Notaris yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014. Pendekatan dilakukan untuk

mengetahui batas kewenangan Advokat sebagai penggugat dalam mendapatkan minuta akta notaris dalam Undang-Undang Advokat serta pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab Notaris dalam menjaga kerahasiaan akta yang dibuatnya dalam Undang-Undang Jabatan Notaris.

Bab IV : Analisis dan Pembahasan

Bab ini berisi hasil penelitian atau kajian secara ilmiah terhadap rumusan masalah. Sub bab yang akan dipaparkan dalam bab ini berkaitan dengan kewenangan advokat untuk mendapatkan minuta akta notaris terkait dalam Undang-Undang Advokat dan apakah bertentangan dengan Undang-Undang Jabatan Notaris terkait pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab Notaris dalam menjaga kerahasiaan akta yang dibuatnya.

Bab V : Kesimpulan dan Saran

Pada bab terakhir ini, penulis membuat kesimpulan dari seluruh pembahasan beserta berbagai poin yang dicapai sebagai jawaban atas rumusan masalah. Penulis juga mengemukakan saran-saran mengenai pendapat dan harapan penulis kepada pihak yang terkait dalam topik penelitian tesis ini.