

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Tinjauan Umum Tentang Notaris

2.1.1 Pengertian Notaris

Pengertian Notaris menurut kamus hukum adalah: “orang yang mendapat kuasa dari pemerintah untuk mengesahkan dan menyaksikan berbagai surat perjanjian, surat wasiat, akta dan sebagainya”.⁴Gandasubrata menyatakan Notaris adalah pejabat umum yang diangkat oleh pemerintah termasuk unsur penegak hukum yang memberikan pelayanan kepada masyarakat. Sejarah notaris di Indonesia dimulai hampir bersamaan dengan ditetapkannya.⁵

Jacatra sebagai Ibukota Hindia. Melchior Kerchem mengangkat sumpah pada tanggal 27 Agustus 1620 sebagai notaris pertama di Indonesia di kota Jacatra untuk kepentingan publik dengan kewajiban mendaftarkan semua dokumen dan akta yang dibuatnya.⁶ Kedudukan Notaris pada masa Verenigde Oost Ind Compagnie (VOC) tidak bersifat mandiri dan independen dan merupakan pegawai dari VOC. Sampai akhirnya pada tahun 1860, diundangkan Peraturan Jabatan Notaris (Notaris Reglement). Peraturan ini dikenal dengan nama Reglement op het Notaris-ambt in Indonesie pada tanggal 26 Januari 1860 (Stb.No.3) yang mulai berlaku pada tanggal 1 Juli 1860. Peraturan ini tetap berlaku sampai dikeluarkannya UUJN.⁵ Peraturan Jabatan Notaris terdiri dari 66

⁴ J.C.S Simorangkir, 2013, Kamus Hukum, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 53

⁵ .HR. Purwoto S. Gandasubrata, 1998, Renungan Hukum, IKAHI Cabang Mahkamah Agung RI, Jakarta, hlm.484.

⁶ Freddy Harris dan Helena, Leny. Notaris Indonesia. Jakarta Pusat: Lintas Cetak Djaja. 2017. Hlm. 28⁵ *Ibid*

pasal, dimana 39 pasal mengandung ketentuan hukuman, di samping banyak sanksi untuk membayar penggantian biaya, ganti rugi, dan bunga. Pasal tersebut terdiri dari 3 pasal mengenai hal yang menyebabkan hilangnya jabatan, 5 pasal tentang pemecatan, 9 pasal tentang pemecatan sementara, dan 22 pasal mengenai denda.

Negara Anglo Saxon, notary public (Notaris) hanya menjadi legislator saja dari tanda tangan mereka yang membuat perjanjian, sedangkan perjanjiannya sendiri dibuat oleh Lawyer. Notaris saat itu memerlukan pengetahuan tentang hukum yang mendalam karena mereka tidak hanya berkewajiban mengesahkan tandatangan belaka melainkan juga menyusun kata dan memberikan masukannya apabila diperlukan sebelum akta itu dibuat. Terkait dengan hal ini, maka Notaris dapat memberikan sumbangan yang penting untuk perkembangan lembaga notariat dan hukum nasional. Jabatan Notaris bukanlah merupakan suatu profesi melainkan suatu jabatan Notaris termasuk ke dalam jenis pelaksanaan jabatan luhur seperti yang dimaksud oleh Kansil dan Christine, yaitu: Suatu pelaksanaan jabatan yang pada hakekatnya merupakan suatu pelayanan pada manusia atau masyarakat. Orang yang menjalankan jabatan luhur tersebut juga memperoleh nafkah dari pekerjaannya, tetapi hal tersebut bukanlah motivasi utamanya. Adapun yang menjadi motivasi utamanya adalah kesediaan yang bersangkutan untuk melayani sesamanya.⁷

Notaris di negara hukum common law adalah professional independen sedangkan dalam sistem civil law notaris diangkat oleh pejabat berwenang sehingga merupakan perpanjangan dari kewenangan pemerintah sehingga

⁷ C. S. T. Kansil dan Christine S.T, 2009, Pokok-Pokok Etika Jabatan Hukum, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 5

notaris civil law berwenang untuk melakukan transaksi properti, wasiat dan warisan serta menyimpan sebagai arsip.

2.1.2 Tanggung Jawab Notaris

Adapun tanggung jawab notaris di Indonesia secara jelas ditetapkan dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut sebagai UUJN) berbunyi:

1. Dalam menjalankan jabatannya, Notaris wajib:
 - a. Bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam pembuatan hukum;
 - b. Membuat akta dalam bentuk Minuta Akta dan menyimpannya sebagai bagian dari Protokol Notaris;
 - c. Melekatkan surat dan dokumen serta sidik jari penghadap pada Minuta Akta;
 - d. Mengeluarkan Grosse Akta, Salinan Akta, atau Kutipan Akta berdasarkan Minuta Akta
 - e. Memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini, kecuali ada alasan untuk menolaknya;
 - f. 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;
 - g. 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;
 - h. Membuat daftar dari akta protes terhadap tidak dibayar atau tidak diterimanya surat berharga;

- i. Membuat daftar akta yang berkenaan dengan wasiat menurut urutan waktu pembuatan akta setiap bulan;
- j. Mempunyai cap atau stempel yang memuat lambing negara Republik Indonesia dan pada ruang yang melingkarinya dituliskan nama, jabatan, dan tempat kedudukan yang bersangkutan;
- k. 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; dan

1. Menerima magang calon notaris.
2. Kewajiban menyimpan minuta akta sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b tidak berlaku, dalam hal Notaris mengeluarkan akta in originali.
3. Akta in originali sebagaimana dimaksud pada ayat (2) meliputi:
 - a. Akta pembayaran uang sewa, bunga dan pensiun;
 - b. Akta penawaran pembayaran tunai;
 - c. Akta protes terhadap tidak dibayarnya atau tidak diterimanya surat berharga; d. Akta kuasa;
 - e. Akta keterangan kepemilikan;
 - f. Akta lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
4. Akta in originali sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat dibuat lebih dari 1 (satu) rangkap, ditandatangani pada waktu, bentuk, dan isi yang sama dengan ketentuan pada setiap akta tertulis kata "Berlaku sebagai satu dan satu berlaku untuk semua".
5. Akta in originali yang berisi kuasa yang belum diisi nama penerima kuasa hanya dapat dibuat dalam 1 (satu) rangkap.
6. Bentuk dan ukuran cap atau stempel sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf 1 ditetapkan dengan Peraturan Menteri.
7. Pembacaan akta sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf m tidak wajib dilakukan, jika penghadap menghendaki agar akta tidak dibacakan karena penghadap telah membaca sendiri, mengetahui, dan memahami isinya dengan

ketentuan bahwa hal tersebut dinyatakan dalam penutup akta serta pada setiap halaman minuta akta diparaf oleh penghadap, saksi dan Notaris.

8. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (7) dikecualikan terhadap pembacaan kepala akta, komparasi, penjelasan pokok akta secara singkat dan jelas, serta penutup akta.
9. Jika salah satu syarat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf m dan ayat (7) tidak dipenuhi, akta yang bersangkutan hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan.
10. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (9) tidak berlaku untuk pembuatan akta wasiat.
11. Notaris yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a sampai dengan huruf l dapat dikenai sanksi berupa: a. Peringatan tertulis; b. Pemberhentian sementara; c. Pemberhentian dengan hormat; d. Pemberhentian dengan tidak hormat.
12. Selain dikenakan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (11), pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 16 ayat (1) huruf j dapat menjadi alasan bagi pihak yang menderita kerugian untuk menuntut penggantian biaya, ganti rugi, dan bunga kepada Notaris.
13. Notaris yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf n dapat dikenai sanksi berupa peringatan tertulis.

Mengenai kewenangan notaris dapat dijumpai pada Pasal 15 ayat (1) UUJN. Pada ketentuan tersebut disebutkan notaris berwenang membuat akta autentik mengenai perbuatan, perjanjian dan ketetapan 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-akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan.

Kewenangan Notaris dapat diturunkan dari pengertian Notaris itu sendiri yang dalam Pasal 1 angka 1 disebutkan Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya. Berdasarkan ketentuan ini maka dapat dikatakan wewenang

Notaris memberikan bantuan untuk membuat akta otentik. Oleh karena itu, penting bagi Notaris untuk dapat memahami ketentuan yang diatur oleh undang-undang supaya masyarakat umum yang tidak tahu atau kurang memahami aturan hukum, dapat memahami dengan benar serta tidak melakukan hal-hal yang bertentangan dengan hukum.

Akta yang dibuat oleh notaris yang sudah dijabarkan diatas itu adalah sangat penting karena menjelaskan terjadinya suatu perbuatan. Menurut A. Pitlo, akta adalah surat yang ditandatangani, dibuat untuk dipakai sebagai bukti dan untuk digunakan oleh orang untuk keperluan siapa surat itu dibuat. Sudikno Mertokusumo menyebutkan akta sebagai surat yang diberi tanda tangan yang memuat peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.⁸

2.2. Akta Otentik

2.2.1 Pengertian Akta Otentik

Istilah atau perkataan akta dalam bahasa Belanda disebut “acte” atau “akta” dan dalam bahasa Inggris disebut “act” atau “deed”. Akta menurut Sudikno Mertokusumo merupakan surat yang diberi tanda tangan yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.⁹ Menurut subekti, akta berbeda dengan surat, yaitu suatu tulisan yang memang dengan sengaja dibuat untuk dijadikan bukti tentang suatu peristiwa dan ditandatangani.¹⁰ Berdasarkan pendapat tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud akta, adalah:

1. Perbuatan (handling) atau perbuatan hukum (rechtshandeling)
2. Suatu tulisan yang dibuat untuk dipakai/digunakan sebagai bukti perbuatan hukum tersebut, yaitu berupa tulisan yang diajukan kepada pembuktian sesuatu.

Akta mempunyai 2 (dua) fungsi penting yaitu akta sebagai fungsi formal berarti bahwa untuk lengkapnya atau sempurna (bukan untuk sahnya) suatu perbuatan hukum, haruslah dibuat suatu akta, disini akta merupakan syarat

⁸ Sudikno Mertokusumo. Mengenal Hukum: Suatu Pengantar. 1999

⁹ Sudikno Mertokusumo, 2006, Hukum Acara Perdata Indonesia, Liberty, Yogyakarta (selanjutnya ditulis Sudikno Mertokusumo II), hlm.149

¹⁰ Subekti, 2005, Hukum Pembuktian, PT. Pradnya Paramitha, Jakarta, hlm.25

formil untuk adanya suatu perbuatan hukum sebagai contoh dari suatu perbuatan hukum yang harus dituangkan dalam bentuk akta sebagai syarat formil ialah Pasal 1610 BW tentang perjanjian pemborongan, Pasal 1767 BW tentang perjanjian hutang piutang dengan bunga dan Pasal 1851 BW tentang perdamaian, untuk itu semuanya digunakan adanya akta di bawah tangan sedangkan yang disyaratkan dengan akta otentik antara lain ialah Pasal 1171 BW tentang pemberian hipotik, Pasal 1682 BW tentang schenking dan Pasal 1945 BW tentang melakukan sumpah oleh orang. Fungsi alat bukti yaitu bahwa akta itu dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian dikemudian hari, sifat tertulisnya suatu perjanjian dalam bentuk akta itu tidak membuat sahnyanya perjanjian, tetapi hanyalah agar dapat digunakan sebagai alat bukti dikemudian hari. Jadi alat bukti sebagai alat pembuktian dimana dibuatnya akta tersebut oleh para pihak yang terikat dalam suatu perjanjian di tujukan untuk pembuktian di kemudian hari.

Fungsi suatu akta pada dasarnya tidak dapat dipisahkan dari tujuan awal dibuatnya akta tersebut. Akta dibuat sebagai bukti bahwa para pihak telah mengadakan suatu perjanjian secara tertulis, yang mana di dalam akta tersebut telah tertulis tujuan dari dibuatnya perjanjian oleh para pihak. Tidak hanya berkaitan dengan para pihak yang mengadakan perjanjian, akta juga dapat dipergunakan sebagai bukti bagi pihak ketiga diluar dari perjanjian tersebut bahwa memang pada saat itu terjadi perjanjian yang mengikat para pihak yang terdapat di dalam akta.

Di dalam Pasal 1867 KUH Perdata menyatakan: Pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan otentik maupun dengan tulisan-tulisan di bawah tangan. Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, maka terdapat dua macam akta yaitu akta otentik dan akta di bawah tangan.

Akta Otentik adalah akta yang dibuat oleh pejabat yang diberi wewenang untuk itu oleh penguasa, menurut ketentuan-ketentuan yang telah ditetapkan, baik dengan maupun tanpa bantuan dari yang berkepentingan, yang mencatat apa yang dimintakan untuk dimuat di dalamnya oleh yang berkepentingan, akta otentik terutama memuat keterangan seorang pejabat, yang menerangkan apa yang dilakukannya dan dilihat di hadapannya.

Akta otentik menurut ketentuan Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum

Perdata (KUHPerdata) yaitu "Suatu akta otentik ialah suatu akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan pegawaipegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat di mana akta dibuatnya." Menurut R. Soergondo, akta otentik adalah akta yang dibuat dan diresmikan dalam bentuk hukum, oleh atau dihadapan pejabat umum, yang berwenang untuk berbuat sedemikian itu, ditempat dimana akta itu dibuat.¹¹

Akta Otentik adalah produk yang dibuat oleh seorang notaris. Dari beberapa pendapat diatas maka dapat diketahui bahwa bentuk akta yang dibuat oleh notaris ada 2 (dua) macam yaitu:

1. Akta yang dibuat oleh (door) notaris atau yang dinamakan akta relaas atau akta pejabat (ambtelijke akte) merupakan akta yang dibuat oleh pejabat yang diberi wewenang untuk itu, dimana pejabat menerangkan apa yang dilihat serta apa yang dilakukannya, jadi inisiatif tidak berasal dari orang/pihak yang namanya diterangkan didalam akta tersebut. Ciri khas dalam akta ini adalah tidak adanya komparisi dan Notaris bertanggung jawab penuh atas pembuatan akta.
2. Akta yang dibuat dihadapan (ten overstaan) notaris atau yang dinamakan akta partij (partij-acteri) adalah akta yang dibuat dihadapan para pejabat yang diberi wewenang untuk itu dan akta itu dibuat atas permintaan dari pihak-pihak yang berkepentingan. Ciri khas pada akta ini adalah adanya komparisi yang menjelaskan kewenangan para pihak yang menghadap Notaris untuk membuat akta¹²

Terdapat 3 (tiga) unsur esensial agar terpenuhinya syarat formal suatu akta otentik, yaitu:

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.

¹¹ R.Soegondo, 1991, Hukum Pembuktian, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, hlm 89

¹² Sjaifurrachman dan Habib Adjie, 2011, Aspek Pertanggungjawaban Notaris Dalam Pembuatan Akta, Mandar Maju, Bandung, hlm 109

Akta otentik memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

1. Akta notaris adalah akta yang dibuat oleh dan di hadapan yang berwenang.
2. Ada kepastian tanggal.
3. Ada kepastian siapa yang menandatangani dan identitas.
4. Notaris telah memberi nasihat sebelum akta dibuat, mengenai legalitas isi akta.
5. Bila ada penyangkalan maka yang menyangkal yang membuktikan.
6. Akta notaris harus dirahasiakan oleh notaris.¹³

Akta yang dibuat oleh notaris terdiri dari dua macam yakni akta partai (partij acten) dan akta pejabat (relaas acten). Akta partai adalah akta dimana Notaris hanya memasukkan keterangan atau kehendak para penghadap di dalam akta yang dibuat sehingga notaris bebas dari tanggung jawab apabila keterangan penghadap tidak benar. Sedangkan akta relaas adalah akta yang dibuat oleh Notaris yang berisi berita acara kejadian yang disaksikan oleh Notaris sendiri sehingga notaris bertanggung jawab penuh atas kebenaran isi akta yang dibuat. Kebenaran dari isi akta relaas tidak dapat diganggu gugat kecuali bila akta itu palsu sehingga kebenaran isi akta dapat digugat tanpa menuduh kepalsuan akta.

Pasal 1869 KUH Perdata menentukan bahwa suatu akta karena tidak berkuasanya atau tidak cakupannya pegawai dimaksud atau karena cacat dalam bentuknya tidak dapat diperlakukan sebagai akta otentik, demikian mempunyai kekuatan sebagai tulisan di bawah tangan bila ditandatangani oleh para pihak. Selain tanda tangan, pembacaan akta juga penting dalam pembuatan akta karena dalam hukum kenotariatan ada istilah verlijden, yaitu proses verbal pekerjaan oleh pejabat umum dalam pembuatan akta meliputi:

1. Dilihatnya kenyataan oleh Notaris tentang suatu tindakan atau kejadian;

¹³ A.Kohar. Notaris dalam Praktek Hukum. Bandung: Penerbit Alumni. 1983. hlm.30-31

2. Diceritakannya secara tertulis oleh Notaris;
3. Pembacaan oleh Notaris dan penandatanganan oleh yang berkepentingan termasuk mengkonstatir penolakannya dan kepergian seseorang sebelum penandatanganan akta.

Pembacaan akta bersifat wajib kecuali apabila para penghadap yang mengkehendaki agar akta tidak dibacakan dan hal tersebut dinyatakan dalam penutup akta serta pada setiap halaman Minuta Akta diparaf oleh penghadap, saksi dan Notaris.

Kekuatan pembuktian akta otentik dalam hal ini terdapat 3 (tiga) aspek yang harus diperhatikan ketika akta dibuat, aspek-aspek ini berkaitan dengan nilai pembuktian, yaitu :

1. Lahiriah (*uitwendige bewijskracht*)

Kemampuan lahiriah akta Notaris merupakan kemampuan akta itu sendiri untuk membuktikan keabsahannya sebagai akta otentik. Jika dilihat dari luar (lahirnya) sebagai akta otentik serta sesuai dengan aturan hukum yang sudah ditentukan mengenai syarat akta otentik, maka akta tersebut berlaku sebagai akta otentik, sampai terbukti sebaliknya, artinya sampai ada yang membuktikan bahwa akta tersebut bukan akta otentik secara lahiriah. Dalam hal ini beban pembuktian ada pada pihak yang menyangkal keotentikan akta Notaris. Parameter untuk menentukan akta Notaris sebagai akta otentik, yaitu tanda tangan dari Notaris yang bersangkutan, baik yang ada pada minuta dan salinan serta adanya awal akta (mulai dari judul) sampai dengan akhir akta.

2. Formil (*formeel bewijskracht*)

Akta Notaris harus memberikan kepastian bahwa sesuatu kejadian dan fakta tersebut dalam akta betul-betul dilakukan oleh Notaris atau diterangkan oleh pihak-pihak yang menghadap pada saat yang tercantum dalam akta sesuai dengan prosedur yang sudah ditentukan dalam pembuatan akta. Secara formal untuk membuktikan kebenaran dan kepastian tentang hari, tanggal, bulan, tahun, pukul (waktu) menghadap, dan para pihak yang menghadap, paraf dan tanda tangan para pihak/penghadap, saksi dan Notaris, serta membuktikan apa yang dilihat, disaksikan, didengar oleh Notaris (pada akta pejabat/berita acara),

dan mencatatkan keterangan atau pernyataan para pihak/penghadap (pada akta pihak).

3. Materiil (materiele bewijskracht)

Kepastian tentang materi suatu akta sangat penting, bahwa apa yang tersebut dalam akta merupakan pembuktian yang sah terhadap pihak-pihak yang membuat akta atau mereka yang mendapat hak dan berlaku untuk umum, kecuali ada pembuktian sebaliknya (tegenbewijs). Keterangan atau pernyataan yang dituangkan/dimuat dalam akta pejabat (atau berita acara), atau keterangan para pihak yang diberikan/disampaikan di hadapan Notaris dan para pihak harus dinilai benar. Perkataan yang kemudian dituangkan/dimuat dalam akta berlaku sebagai yang benar atau setiap orang yang datang menghadap Notaris yang kemudian/keterangannya dituangkan/dimuat dalam akta harus dinilai telah benar berkata demikian. Jika ternyata pernyataan/keterangan para penghadap tersebut menjadi tidak benar, maka hal tersebut tanggung jawab para pihak sendiri.

Harus diperhatikan juga bagaimana esensi awal suatu akta. Notaris pada dasarnya membuat akta demi melindungi kepentingan para pihak, artinya tujuan awal seorang notaris membuat akta adalah demi terwujudnya tujuan hukum. Teori tujuan hukum dikemukakan oleh Gustav Radburch, yakni:

1. Asas Kepastian Hukum (Rechtmatigheid) meninjau dari sudut yuridis, akta otentik yang dibuat oleh notaris harus memiliki kepastian hukum. Akta otentik tersebut tidak boleh “abu-abu” dalam artian dapat menimbulkan kebingungan para pihak yang terlibat di dalamnya. Hukum harus dijalankan dengan cara yang baik dan tepat. Hal utama bagi nilai kepastian hukum adalah adanya peraturan itu harus adil dan mempunyai kegunaan bagi masyarakat, adalah diluar pengutamaan nilai kepastian hukum.

2. Asas Keadilan Hukum (Gerechtigheit) meninjau dari sudut filosofis, artinya notaris harus melindungi kepentingan para pihak agar tidak ada pihak yang merasa dirugikan oleh dibuatnya akta tersebut, karena semua orang memiliki kedudukan yang sama di mata hukum. Hukum harus berlaku adil kepada para pihak tanpa memandang status sosial orang tersebut.

3. Asas Kemanfaatan (*Zwechmatigheid* atau *doelmatigheid* atau *utility*)¹⁴. Artinya produk hukum yang dibuat oleh notaris yakni berupa akta otentik harus bermanfaat bagi para pihak. Akta yang dibuat notaris harus bermanfaat, dimana tujuan awal pembuatan akta tersebut adalah memberikan perlindungan bagi para pihak yang terlibat di dalamnya. Hukum tersebut haruslah bermanfaat bagi masyarakat dan bukan malah merugikan.

2.3. Tinjauan Umum Tentang Akta Fidusia

2.3.1 Pengertian Fidusia

Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda. Dimana hal tersebut sudah tertuang di dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Kata Fidusia asal kata latin *fiducia* yang menurut Kamus Hukum berarti kepercayaan.¹⁵ Istilah Fidusia dalam bahasa Indonesia adalah penyerahan hak milik secara kepercayaan, sedangkan dalam terminologi Belanda disebut juga dengan istilah *fiduciare eigendom overdracht*. Fidusia berasal dari kata *fieds* yang berarti kepercayaan. Kepercayaan mempunyai arti bahwa pemberi jaminan percaya dalam penyerahan hak miliknya tidak dimaksudkan untuk benar-benar menjadikan kreditur pemilik atas benda dan jika perjanjian pokok fidusia dilunasi, maka benda jaminan akan kembali menjadi milik pemberi jaminan.¹⁶

Sedangkan jaminan Fidusia sesuai dengan pasal 1 ayat 2 UU No. 42 tahun 1999 merupakan hak jaminan atas suatu benda yang bergerak baik berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan. Marhainis dalam bukunya Hukum

¹⁴ Dwika, Keadilan dari Dimensi Sistem Hukum, <http://hukum.kompasiana.com>. diakses pada 25 November 2017

¹⁵ Subekti, dan R. Tjitrosoedibio, Kamus Hukum, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1979) hlm. 46

¹⁶ Nazia Tunisa. "Peran Otoritas Jasa Keuangan Terhadap Pengawasan Pendaftaran Jaminan Fidusia" *JURNAL CITA HUKUM* [Online], Volume 3 Number 2 (6 June 2015), hlm 362

Perdata berkaitan dengan Hukum Jaminan Fidusia mengistilahkan “Perjanjian atas Kepercayaan”, yakni dari kata-kata Fiduciair Eigendom Overdracht atau disingkat dengan f.e.o, yang juga disebut dengan istilah “penyerahan hak milik atas kepercayaan.”¹⁷ Jadi, dengan istilah Fiduciair Eigendom Overdracht jika disingkat menjadi f.e.o ini di dalam perbankan sangat sering terjadi didalam masyarakat dimana seorang nasabah meminta kredit kepada bank lalu dijadikan sebagai jaminan berupa barang bergerak tetapi barang jaminan tersebut yang barang bergerak itu tidak diserahkan oleh pemilik barang itu kepada yang telah meminjamkan uang (bank) tetappi tetap dikuasai dan digunakan si pemilik. Dengan istilah tersebut di atas pengertian mengenai jaminan fidusia menurut Marhainis, dimana si berutang seolah-olah menyerahkan barang jaminan itu kepada siberpiutang dan seolah-olah hak milik barang itu dipegang oleh siberpiutang, maka oleh siberpiutang barang itu diserahkan kembali kepada siberutang, sehingga hal inilah yang menimbulkan pengertian fiduciair eigendon overdracht (penyerahan hak milik atas kepercayaan).¹⁸

Jadi, yang sudah dijelaskan tersebut diatas bahwa fidusia sudah digunakan sejak zaman Belanda dimana digunakan oleh masyarakat Indonesia. Dan juga fidusia merupakan sebuah system bentuk jaminan yang muncul atas dasar yurisprudensi, dan dibuat pemerintah Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia (UUJF). Dimana dengan adanya UUJF ini akan memberikan kepastian hukum bagi masyarakat Indonesia.

Fidusia lahir bukan karena aturan hukum telah mengaturnya lebih dulu, namun karena dibutuhkan dalam praktik lalu lintas bisnis yang kemudian memaksa untuk menciptakan sebuah lembaga jaminan bagi benda-benda bergerak yang bisa menanggung sebuah hutang (kredit) namun objek jaminan tersebut tidak perlu diserahkan penguasaannya kepada pihak kreditor. Banyak orang kesulitan ketika harus mengikat hak kebendaannya dengan jaminan gadai, mengingat gadai memiliki keharusan untuk menyerahkan penguasaan atas bendanya secara riil kepada pihak kreditor, jika objek jaminan tersebut berkaitan

¹⁷ Marhainis Abdul Hay, Hukum Perdata, (Jakarta: Badan Penerbit Yayasan Pembinaan Keluarga UPN Veteran), h. 185

¹⁸ Marhainis Abdul Hay, Hukum Perdata, Jakarta, Badan Penerbit Yayasan Pembinaan Keluarga UPN Veteran, hlm. 185

dengan barang yang digunakan dalam mata pencaharian dalam pemenuhan kehidupannya, maka proses pengikatan jaminan tersebut akan menimbulkan kesulitan bagi pihak debitur dalam melangsungkan kehidupan perekonomiannya.

Munculnya fidusia merupakan jawaban terhadap persoalan di atas, dimana debitur yang hanya memiliki benda jaminan yang berupa benda yang dipakainya sendiri untuk menjalankan mata pencaharian atau setidaknya tetap memerlukan barang itu dalam penguasaannya. Fidusia terus berkembang dalam praktek jaminan utang piutang yang ada di masyarakat luas.¹⁹

Di dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan fidusia, dimana adanya pihak-pihak yang juga disebut pemberi fidusia dan penerima fidusia, berikut maksud tersebut:

- Pemberi Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik benda yang menjadi objek jaminan fidusia.
- Penerima Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia.

Dasar dari perjanjian Fidusia atau jaminan Fidusia adalah Perjanjian Kredit. Dimana didalam UUJF telah diatur di dalam Pasal 5 Ayat 1 bahwa untuk menjamin kepastian hukum bagi para pelaku usaha maka jaminan fidusia dibuat tidak hanya secara tertulis melainkan dibuat secara autentik dihadapan Notaris.

Untuk menjamin objek fidusia bagi kreditor maka dibuat akta oleh notaris dan didaftarkan pada instansi Pendaftaran Fidusia secara online melalui SHBH, setelah di daftarkan maka instansi tersebut akan mengeluarkan sertifikat jaminan fidusia, sehingga Dengan demikian, kreditor akan memiliki kekuatan hak eksekutorial langsung apabila debitur melakukan pelanggaran perjanjian fidusia atau tidak melaksanakan kewajibannya seperti yang telah di sepakati dalam perjanjian kredit.

¹⁹ Krisnadi Nasution, *Kedudukan Kreditor Pada Benda Yang Telah Difidusiakan*, Mimbar Keadilan Volume 12 Nomor 2, Agustus 2019 – Januari 2020, hlm 167

2.3.2 Obyek dan Subyek Jaminan Fidusia

Sebelum Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, pada umumnya benda yang menjadi obyek jaminan Fidusia adalah benda bergerak yang dimana terdiri dari benda dalam persediaan (*inventory*), benda dagangan, piutang, peralatan mesin dan kendaraan bermotor. Oleh karena itu, guna memenuhi kebutuhan masyarakat yang terus berkembang, maka menurut Undang-undang ini objek Jaminan Fidusia diberikan pengertian yang luas yaitu benda bergerak yang berwujud maupun tak berwujud, dan benda tak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan sebagaimana ditentukan dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.

Benda yang menjadi obyek fidusia yaitu dimana segala sesuatu yang dapat dimiliki dan dialihkan, baik yang berwujud maupun tidak berwujud, yang terdaftar maupun yang tidak terdaftar serta yang bergerak maupun yang tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotik.

Ketentuan Fidusia yang diatur dalam Pasal 3 UU Nomor 42 Tahun 1999, tidak berlaku terhadap :

- Hak tanggungan yang berkaitan dengan tanah dan bangunan sepanjang peraturan perundang-undangan yang berlaku menentukan jaminan atas benda-benda tersebut wajib didaftar.
- Hipotik atas kapal yang terdaftar dengan isi kotor ukuran 20 M³ atau lebih.
- Hipotik atas pesawat terbang.
- Gadai.

Sedangkan Subyek Jaminan Fidusia adalah dimana mereka yang dapat mengikatkan diri dalam perjanjian jaminan fidusia, yang terdiri dari atas pihak debitur sebagai pemberi fidusia dan Lembaga pembiayaan (kreditur) sebagai penerima fidusia. Subjek jaminan fidusia adalah pihak-pihak yang mengikatkan diri dalam suatu perjanjian atau akta jaminan fidusia yakni pemberi fidusia dan

penerima fidusia.²⁰ Pemberi fidusia adalah orang perorangan atau korporasi sebagai pemilik benda yang dijadikan objek jaminan fidusia, sedangkan penerima fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia. Dimana di dalam Pasal 1 angka (5) UUF telah tertuang bahwa pemberi fidusia dapat juga dilakukan oleh pihak lain dimana yang berperan atau bertindak sebagai penjamin pihak ketiga ini tidak harus debitur sendiri. Pihak lain dalam hal ini adalah pemilik objek jaminan fidusia yang menyerahkan benda miliknya untuk dijadikan sebagai jaminan fidusia. Sedangkan untuk penerima fidusia sebagaimana yang disebutkan di UUF, yang dimaksud korporasi dalam hal ini dapat dimaknai sebagai badan hukum yang memiliki usaha di bidang pinjaman-meminjam uang seperti perbankan atau badan usaha lainnya yang dapat memberikan utang kepada pemberi fidusia.

2.3.3 Pendaftaran Jaminan Fidusia

Proses dalam pelaksanaan jaminan fidusia dilaksanakan melalui dua tahap, yaitu tahap pembebanan dan tahap pendaftaran jaminan fidusia. Pembebanan benda dengan jaminan fidusia dibuat dengan akta notaris dalam Bahasa Indonesia dan merupakan akta jaminan fidusia.

Tujuan pendaftaran fidusia ini guna menciptakan jaminan fidusia bagi penerima fidusia, memberi kepastian kepada kreditor lain mengenai benda yang telah dibebani jaminan fidusia dan memberikan hak yang didahulukan terhadap kreditor dan untuk memenuhi asas publisitas karena kantor pendaftaran terbuka untuk umum. Benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan termasuk juga benda yang dibebani dengan jaminan fidusia berada di luar wilayah negara Republik Indonesia.

Pembebanan benda dengan jaminan fidusia dibuat dengan akta notaris dalam bahasa indonesia dan merupakan akta jaminan fidusia. Akta jaminan Fidusia sekurang-kurangnya memuat :

²⁰ Riky Rustam, 2017, Hukum Jaminan, UII Press, Yogyakarta, h. 130.

1. Identitas pemberi dan penerima fidusia, seperti: nama, agama, tempat tinggal, tempat tanggal lahir, jenis kelamin, status perkawinan, pekerjaan.
2. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia.
3. Uraian mengenai benda yang menjadi objek jaminan fidusia.
4. Nilai penjaminan.
5. Nilai benda yang menjadi objek penjaminan.

Permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pembuatan akta Jaminan Fidusia. Permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia yang telah memenuhi ketentuan atau memenuhi syarat-syarat memperoleh bukti pendaftaran. Bukti pendaftaran paling sedikit memuat:

- (1) Nomor pendaftaran
- (2) Tanggal pengisian aplikasi
- (3) Nama pemohon
- (4) Nama Kantor Pendaftaran Fidusia
- (5) Jenis permohonan
- (6) Biaya pendaftaran Jaminan Fidusia. (pasal 5 Peraturan Pemerintah Nomor 21 tahun 2015 Tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia).

Pemohon melakukan pembayaran biaya pendaftaran jaminan fidusia melalui bank persepsi berdasarkan bukti pendaftaran. Pendaftaran jaminan fidusia dicatat secara elektronik setelah pemohon melakukan pembayaran biaya pendaftaran jaminan fidusia.

Jaminan fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal jaminan fidusia dicatat. Sertifikat jaminan fidusia ditandatangani secara elektronik oleh Pejabat pada kantor pendaftaran fidusia. Sertifikat jaminan fidusia dapat dicetak pada tanggal yang sama dengan tanggal Jaminan Fidusia dicatat.

Pendaftaran jaminan fidusia secara manual melalui Kantor Jaminan Fidusia (KPF) dirasakan proses pengurusan dan pengeluaran sertifikat jaminan fidusianya membutuhkan waktu yang lama dan biaya yang dikeluarkan cukup mahal, hal tersebut menimbulkan permasalahan karena tertundanya penerbitan sertifikat jaminan fidusia oleh Kantor Pendaftaran Fidusia (KPF) yang tidak dapat di terbitkan pada hari yang sama sesuai tanggal jaminan fidusia tersebut didaftarkan, dimana tidak sesuai dengan Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Nomor 42 Tahun

1999 tentang Jaminan Fidusia yaitu: “Jaminan Fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan dicatatnya Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia”.

Demi tercapainya pelayanan yang optimal maka pada tahun 2013 Pemerintah mengeluarkan peraturan dengan Sistem Administrasi Pendaftaran Jaminan Fidusia secara Elektronik, dalam rangka meningkatkan pelayanan kepada masyarakat yang memerlukan jasa hukum di bidang jaminan fidusia, yaitu Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2013 tentang Pemberlakuan Pendaftaran Jaminan Fidusia Secara Elektronik dan Peraturan Menteri Hukum dan Hak asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia Secara Elektronik (online).²¹Tujuan diberlakukannya pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik (online) yaitu untuk meningkatkan pelayanan jasa hukum pendafrtan jaminan fidusia dengan mudah, cepat, murah dan nyaman maka permohonan pendaftaran jaminan fidusia dilakukan secara elektronik (online).

Kelebihan yang dapat dirasakan dengan adanya sistem pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik (online), sebagai berikut:

1. Pemohon tidak perlu datang ke kantor pendaftaran fidusia (KPF).
2. Pemohon tidak perlu mengambil dan mengisi formulir.
3. Pemohon tidak perlu membawa berkas dokumen terkait pendaftaran fidusia.

²¹ Ida Ayu Made Widyari, I Nyoman Sirtha, I Made Sarjana, AKIBAT HUKUM PENDAFTARAN JAMINAN FIDUSIA DALAM SISTEM ONLINE, Magister Kenotariatan Universitas Uda yana 2017, hlm. 269

4. Pemohon dapat mengajukan permohonan pendaftaran jaminan fidusia dari mana saja dengan hanya membuka website pendaftaran jaminan fidusia.
5. Memberikan kepastian hukum kepada masyarakat.
6. Menghemat pengeluaran anggaran negara tidak memerlukan biaya pencetakan sertifikat.
7. Memberikan pelayanan yang aman, cepat, nyaman, bersih dan bebas pungutan liar.²²

Sejak berlakunya pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik, Kantor Wilayah tidak lagi menerima permohonan pendaftaran jaminan fidusia. Dalam poin 2 surat Edaran Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum menyatakan:

Kantor pendaftaran fidusia seluruh Indonesia dalam menjalankan tugas dan fungsinya tidak lagi menerima permohonan pendaftaran jaminan fidusia secara manual, tapi tetap turut menginformasikan kepada pemohon untuk melakukan permohonan pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik.

Dalam implementasinya pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik, pada awal pelaksanaannya sudah menemui banyak kendala baik kendala substantif maupun dari sisi kendala teknis di lapangan.

Permohonan pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik hanya bisa dilakukan terpusat pada Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum, sementara Kantor Wilayah diberikan username dan password secara tertulis dan bersifat rahasia dari Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum berdasarkan wilayah kerja untuk keperluan penandatanganan sertifikat jaminan fidusia secara elektronik.

Dalam teknis pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik atau elektronik, terdapat beberapa kendala. Diantaranya yaitu Jaringan susah diakses, sistem yang sering bermasalah saat sedang elektronik. Hotline service fidusia elektronik dimana belum berfungsi sebagaimana mestinya, terdapat juga pengaduan dari pihak notaris yang tidak pernah direspon baik melalui email

²² R. Suharto, Problematika Akta Jaminan Fidusia (Suatu studi tentang Akta Jaminan Fidusia setelah berlakunya Sistem Pendaftaran Fidusia secara online), Diponegoro Private Law Review Vol. 1 No. 1 November 2017

maupun melalui telepon, kreditur masih meragukan keabsahan sertifikat jaminan fidusia yang dikeluarkan secara elektronik, dan juga terdapat kendala dengan lamanya antri saat pembayaran Penerimaan Negara Bukan Pajak, karena Bank tidak menyediakan loket khusus untuk pembayaran Penerimaan Negara Bukan Pajak fidusia, walaupun saat ini pembayaran dapat dilakukan dilakukan secara elektronik.

Jaminan fidusia yang sudah didaftarkan secara manual, masih sangat besar kemungkinan untuk didaftarkan lagi secara elektronik. Termasuk apabila Debitur sudah melunasi kewajibannya pada Kreditur, akan tetapi belum dilakukan pencoretan pembebanan jaminan fidusianya, hal ini tidak terdeteksi. Sehingga dapat terjadi fidusia ulang tanpa pencoretan pembebanan jaminan fidusianya yang lama. Pertama, karena data yang ada pada database sistem tersebut hanyalah untuk jaminan fidusia yang sudah didaftarkan secara elektronik. Tidak ada data obyek yang sudah didaftarkan menjadi jaminan fidusia secara manual dalam database tersebut. Kedua, untuk pengecekan hanya bisa dilakukan dengan memasukkan nomor sertifikat fidusia. Sehingga, untuk mengecek obyek jaminan fidusia tersebut apakah sudah didaftarkan atau belum, maka si pencari harus sudah memiliki nomor sertifikat jaminan fidusianya. Dan tidak bisa mengeceknya berdasarkan nomor polisi (jika kendaraan bermotor) atau nama pemberi fidusia misalnya. Dalam menu pengecekan tersebut, database yang bisa kita lihat hanya nomor pendaftaran, nama dan alamat penerima fidusia, jenis fidusia (jenis disini misalnya adalah untuk pendaftaran jaminan fidusia? Atau pencoretan? Atau transaksi lainnya), waktu daftar, tanggal akta, nomor akta, nama Notaris dan area Kantor Wilayahnya. Hanya itu saja. Kita tidak bisa mengecek rinciannya.

Tanggal terdaftar obyek jaminan fidusia perlu diperhatikan terutama untuk kapan obyek fidusia yang didaftarkan tersebut telah terdaftar? Terhitung sejak tanggal input atau tanggal bayar Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) atau pada saat tanggal tercetaknya sertifikat jaminan fidusia yang menjadi patokan? Hal ini sangat penting dan harus diperhatikan, mengingat banyak hal yang bisa saja terjadi pada kurun waktu antara tanggal penerimaan berkas, tanggal pembuatan akta, tanggal input, tanggal pembayaran PNBP dan tanggal penerbitan sertifikat jaminan fidusia. Bisa saja diantara tanggal tersebut sudah

terjadi eksekusi jaminan fidusia, pemindah tanganan obyek jaminan tanpa seijin kreditur, musnahnya obyek jaminan fidusia, atau apapun sesuatu hal dapat saja terjadi diantara saat-saat tersebut menurut Kitap Undang- Undang Hukum Pidana, yang mana tempus delicti (tempat dan waktunya) adalah sangat penting untuk diketahui pada waktu yang manakah terjadinya hal-hal tersebut.

2.4. Tanda Tangan Digital

Tanda tangan digital adalah suatu tanda tangan biasa yang dibuat secara elektronik yang berfungsi sama dengan tanda tangan biasa pada dokumen kertas biasa. Tanda tangan adalah data yang apabila tidak dipalsukan, dapat berfungsi untuk menyatakan bahwa orang yang namanya tertera pada suatu dokumen setuju dengan apa yang tercantum pada dokumen yang ditandatanganinya.

Tanda tangan digital dapat memberikan jaminan yang lebih terhadap keamanan dokumen dibandingkan dengan tanda tangan biasa. Penerima pesan yang dibubuhi tanda tangan digital dapat memeriksa mengenai apakah pesan tersebut benar-benar dating dari pengirim yang benar dan apakah pesan tersebut telah diubah setelah ditanda tangani, baik secara sengaja atau tidak sengaja. Tanda tangan digital yang aman tidak dapat diingkari oleh penanda tangan di kemudian hari dengan menyatakan bahwa tanda tangan itu dipalsukan. Dengan kata lain, tanda tangan digital dapat memberikan jaminan keaslian dokumen yang dikirim secara digital, baik jaminan tentang identitas pengirim dan kebenaran dari dokumen tersebut.

Secara umum, tanda tangan elektronik atau Digital Signature dapat diartikan sebagai sebuah pengaman pada data digital yang dibuat dengan kunci tanda tangan pribadi (private 149 Kekuatan Pembuktian Tanda Tangan Elektronik Sebagai Alat Bukti Yang Sah Dalam Perspektif Hukum Acara Di Indonesia Dan Belanda signature key), dimana penggunaannya tergantung pada kunci publik (public key) yang menjadi pasangannya Kunci privat dalam hal ini digunakan untuk menghasilkan tanda tangan, sedangkan kunci publik berfungsi untuk memverifikasi. Dengan demikian, tanda tangan elektronik telah diverifikasi jika : (i) kunci privat digunakan untuk menandatangani pesan, (ii) pesan tidak berubah. Tanda tangan elektronik merupakan data dalam bentuk elektronik yang dilekatkan, terasosiasi atau terkait dengan informasi elektronik yang berguna untuk mengidentifikasi penandatanganan dan menunjukkan persetujuan

penandatanganan atas informasi elektronik yang dimaksud. ²³Tujuannya adalah untuk memastikan otentisitas dari dokumen tersebut dan untuk menerima atau menyetujui secara menyakinkan isi dari sebuah tulisan. Tanda tangan elektronik bukanlah tanda tangan yang dibubuhkan di atas kertas, tetapi diperoleh dengan terlebih dahulu menciptakan suatu messagedigest atau hast, yaitu mathematical summary dokumen yang dikirimkan melalui cyberspace.

Suatu Digital Signature sebenarnya adalah bukan suatu tanda tangan seperti yang kita kenal selama ini, ia menggunakan cara yang berbeda untuk menandai suatu dokumen sehingga dokumen atau data sehingga ia tidak hanya mengidentifikasi dari pengirim, namun ia juga memastikan keutuhan dari dokumen tersebut tidak berubah selama proses transmisi.

Dalam perspektif legalitas setidaknya ada 2 (dua) hal penting dalam transaksi elektronik yang perlu dicermati yaitu memastikan identitas para pihak, dan memastikan keamanan dan otentisitas pesan yang dikomunikasikan. Secara teknis, kedua hal tersebut dapat diatasi dengan menggunakan tanda tangan elektronik (esignatures) yang didukung oleh Sertifikat Elektronik (e-certificate). Untuk efektivitas hukumnya, penyelenggaraan tanda tangan elektronik dan sertifikat perlu didukung oleh peranan Notaris. Secara konvensional notaris telah memiliki peran dan kewenangan sebagai pihak ketiga terpercaya dalam suatu transaksi (Trusted Third Party). Demikian pula halnya dalam konteks transaksi elektronik yang menggunakan medium cyberspace. Demi efektivitas hukumnya, penyelenggaraan tanda tangan elektronik dan sertifikat elektronik tersebut perlu didukung oleh peranan Notaris.

Tanda Tangan Elektronik adalah tanda tangan yang terdiri atas Informasi Elektronik yang dilekatkan, terasosiasi atau terkait dengan Informasi Elektronik lainnya yang digunakan sebagai alat verifikasi dan autentikasi (Pasal 1 butir 12 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik).

²³ Dini Sukma Listyana, Ismi Ambar Wati, Lisnawati, Kekuatan Pembuktian Tanda Tangan Elektronik Sebagai Alat Bukti Yang Sah Dalam Perspektif Hukum Acara Di Indonesia Dan Belanda, Jurnal Verstek Vol. 2 No. 2, 2014, hlm. 148-149.

Menurut Undang-undang No 11 Tahun 2008 tentang ITE pasal 1 angka 12 yang dimaksud digital signature, yaitu tanda tangan yang terdiri atas Informasi Elektronik yang dilekatkan, terasosiasi atau terkait dengan Informasi Elektronik lainnya yang digunakan sebagai alat verifikasi dan autentikasi.

Mengenai tanda tangan elektronik, menurut Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11

Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (“UU 19/2016”) dan Pasal

1 angka 22 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan

Sistem dan Transaksi Elektronik (“PP PSTE”), tanda tangan elektronik didefinisikan sebagai berikut:

“Tanda Tangan Elektronik adalah tanda tangan yang terdiri atas Informasi Elektronik yang dilekatkan, terasosiasi atau terkait dengan Informasi Elektronik lainnya yang digunakan sebagai alat verifikasi dan autentikasi.”

Tanda tangan elektronik meliputi:

- a. Tanda tangan elektronik tersertifikasi, yang harus memenuhi persyaratan:
 1. memenuhi keabsahan kekuatan hukum dan akibat hukum tanda tangan elektronik;
 2. menggunakan sertifikat elektronik yang dibuat oleh jasa penyelenggara sertifikasi elektronik Indonesia; dan
 3. dibuat dengan menggunakan perangkat pembuat tanda tangan elektronik tersertifikasi.
- b. Tanda tangan elektronik tidak tersertifikasi, dibuat tanpa menggunakan jasa penyelenggara sertifikasi elektronik Indonesia.

Persetujuan penanda tangan terhadap informasi elektronik yang akan ditandatangani dengan tanda tangan elektronik harus menggunakan mekanisme afirmasi dan/atau mekanisme lain yang memperlihatkan maksud dan tujuan penanda tangan untuk terikat dalam suatu transaksi elektronik. Jadi, tanda tangan elektronik tersebut lazimnya dilakukan pada transaksi elektronik, yaitu perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan komputer, jaringan komputer, dan/atau media elektronik lainnya.

Dalam perkembangannya saat ini tanda tangan elektronik dapat dikenal dalam berbagai jenis sesuai dengan perkembangan teknologi yaitu:

1. penggunaan kata kunci (passwords) ataupun kombinasinya (hybrid method);
2. tanda tangan yang dipindai secara elektronik (scanned signatures) atau pengetikan nama pada suatu informasi;
3. penggunaan fitur tombol tanda persetujuan atau tanda penerimaan secara elektronik (OK button atau Accept button) yang ditunjang dengan saluran komunikasi yang aman (secure socket layer).
4. penggunaan tanda unik pada anggota badan (biometric) seperti sidik jari (fingerprint), retina mata (iris), telapak tangan (hand), suara (voice), wajah (face) dan DNA.

Pengaturan tanda tangan elektronik juga disebutkan dalam Pasal 10 ayat (6) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (selanjutnya disebut UU PT), bahkan pengaturan tanda-tangan elektronik telah lebih dulu diatur dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas sebelum keluarnya 12 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, oleh Menkum HAM terhadap pengesahan Badan Hukum secara elektronik. Ketentuan Pasal 10 ayat (6) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas menyebutkan bahwa :

“Apabila semua persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (5) telah dipenuhi secara lengkap, paling lambat 14 (empat belas) hari, Menteri menerbitkan keputusan tentang pengesahan badan hukum Perseroan yang ditandatangani secara elektronik.” Sementara itu Penjelasan Pasal 10 ayat (6) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas menyebutkan bahwa: “tanda tangan elektronik adalah tanda tangan yang dilekatkan atau disertakan pada

data elektronik oleh pejabat yang berwenang yang membuktikan keautentikan data berupa gambar elektronik dari tanda tangan 31 pejabat yang berwenang tersebut yang dibuat melalui media komputer. “

Mencermati Penjelasan Pasal 10 ayat (6) UU PT terlihat bahwa paradigma yang dianut dalam pengertian tanda tangan elektronik hanya digantungkan kepada bentuk virtual suatu tandatangan saja. Dengan kata lain bentuk scanned dari tanda tangan pejabat yang bersangkutan. Hal tersebut tidak tepat mempresentasikan apa yang dimaksud dengan tandatangan elektronik yang sesungguhnya, yaitu suatu cara ataupun metode teknis untuk melakukan verifikasi dan autentikasi atas validitas suatu Informasi Elektronik.

2.5 Cyber Notary

Cyber Notary itu sendiri adalah konsep yang memanfaatkan kemajuan teknologi bagi para notaris untuk membuat akta otentik dalam dunia maya serta menjalankan tugasnya setiap hari. Seiring perkembangan masyarakat yang juga diiringi perkembangan transaksi elektronik yang semakin pesat, maka notaris dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagai pejabat umum tentu tidak dapat lepas dari kemajuan teknologi sebagai perkembangan di masyarakat. Notaris dituntut untuk bisa dan mampu menggunakan konsep cyber notary agar tercipta suatu pelayanan jasa yang cepat, tepat dan efisien, sehingga mampu mempercepat laju pertumbuhan ekonomi.²⁴

Konsep cyber notary merupakan konsep yang mengadaptasi penggunaan komputer secara cyber/online oleh notaris dalam menjalankan tugas dan kewenangannya. Penerapan Konsep Cyber Notary ini berbeda antara negara satu dan negara lainnya. Secara garis besar perbedaan penerapan konsep cyber notary ini nampak antara negara penganut common law system dan civil

²⁴ R.A. Emma Nurita, 2012, *Cyber Notary, Pemahaman Awal dalam Konsep Pemikiran*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 17.

law system. Konsep Cyber Notary ini banyak digunakan oleh negara-negara common law.

Sebenarnya cyber notary sudah muncul sejak tahun 1995, akan tetapi hal tersebut terhambat karena tidak adanya dasar hukum yang terkait. Namun, sejak diundangkannya Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, wacana cyber notary kembali bergulir. Seiring perkembangan masyarakat yang juga diiringi perkembangan transaksi elektronik yang semakin pesat, maka notaris dalam menjalankan tugas dan fungsinya tentunya tidak dapat lepas dari kemajuan teknologi. Cyber Notary dimaksudkan untuk memudahkan atau mempercepat pelaksanaan tugas dan kewenangan Notaris dalam membuat akta otentik mengenai semua perbuatan atau perjanjian atau ketetapan yang diharuskan Undang-undang atau apa yang dikehendaki para pihak yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta otentik. Seiring perkembangan masyarakat yang juga diiringi perkembangan transaksi elektronik yang semakin pesat, maka notaris dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagai pejabat umum tentu tidak dapat lepas dari kemajuan teknologi sebagai perkembangan di masyarakat. Di dalam menjalankan tugasnya tersebut, telah dicantumkan dalam Pasal 15 ayat (3) Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Peraturan Jabatan Notaris Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5491(yang selanjutnya disebut Undangundang Nomor 2 tahun 2014) yang berbunyi:

“Selain kewenangan sebagaimana dimaksud dalam pasal (1) dan ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan”

Kewenangan lain yang dimaksud dalam Pasal tersebut, telah dijabarkan dalam penjelasan Pasal 15 ayat (3) Undang-undang Nomor 02 Tahun 2014 yang menyatakan bahwa:

“Yang dimaksud kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan antara lain: kewenangan mensertifikasi transaksi yang dilakukan secara elektronik (cyber notary), membuat akta ikrar wakaf dan hipotik pesawat terbang”.

Berdasarkan penjelasan pasal tersebut, ada kewenangan notaris untuk mensertifikasi transaksi yang dilakukan secara cyber notary. Istilah sertifikasi berasal dari bahasa Inggris '*certification*' dengan yang berarti keterangan, pengesahan.²⁵

Pengertian sertifikasi itu sendiri adalah prosedur di mana pihak ketiga memberikan jaminan tertulis bahwa suatu produk, proses atau jasa telah memenuhi standar tertentu, berdasarkan audit yang dilaksanakan dengan prosedur yang disepakati.

Dalam praktik, layanan notaris di Indonesia masih bersifat konvensional, yang artinya aktivitas antara notaris dan penghadap masih dilakukan secara tatap muka. Pada Era Revolusi Industri 4.0 saat ini, sebagai generasi yang kerap kali menghadapi transformasi digital, maka wajib untuk melekat teknologi terhadap perkembangan-perkembangan yang ada di masyarakat. Hal ini dapat pula diterapkan dalam kehidupan hukum berupa layanan notaris berbasis teknologi informasi atau yang dikenal dengan cyber notary²⁶. Dalam lingkup ini, cyber notary mempunyai peran untuk mengotentifikasi dokumen yang berbasis elektronik, yang mana dari otentifikasi dokumen tersebut dapat di print out di manapun berada dan kapan saja. Cyber Notary juga mempunyai peran untuk memberikan kepastian kepada pihak-pihak yang berada di lain negara apakah di saat melakukan transaksi di suatu negara benar-benar atas kesadaran sendiri dan tanpa ada paksaan maupun ancaman agar menandatangani dokumen yang berbasis elektronik tersebut.

Cyber Notary memiliki fungsi utama yaitu untuk melakukan sertifikasi dan autentifikasi dalam lalu lintas transaksi elektronik. Sertifikasi itu sendiri memiliki pengertian bahwa notaris mempunyai kewenangan untuk bertindak sebagai Certification Authority (trusted third party) sehingga notaris dapat mengeluarkan digital certificate kepada para pihak yang berkepentingan. Lain

²⁵ John M. Echols dan Hassan Shadily, Kamus Hukum Inggris Indonesia, Gramedia Utama, Jakarta, 2012, hlm. 110.

²⁶ Edmon Makarim, Notaris dan Transaksi Elektronik; Kajian Hukum tentang Cyber Notary atau Electronic Notary, (Jakarta: PT Raja Grafindo Perkasa, 2013), hlm. 117

halnya dengan fungsi autentifikasi yang berkaitan dengan aspek hukum yang harus dipenuhi dalam pelaksanaan transaksi elektronik²⁷.

²⁷ Agung Fajar Matra, Penerapan Cyber Notary di Indonesia Ditinjau dari Undangundang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, Tesis, Depok, 2012, hlm. 58.