

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkembangan sosial yang cepat, mengakibatkan pula perkembangan hubungan-hubungan hukum di masyarakat, maka peranan Notaris menjadi sangat kompleks dan seringkali sangat berbeda dengan ketentuan yang berlaku. Dengan demikian kiranya sulit untuk mendefinisikan secara lengkap tugas dan pekerjaan Notaris.¹

Tugas Notaris secara eksplisit dijelaskan sebagaimana firman Allah dalam surah Al-Baqarah ayat 282:

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ
بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ۚ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ ۚ
فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا ۚ
فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ
فَلْيَمْلِكْ وَلِيُهُ بِالْعَدْلِ ۚ وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ۖ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا
رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا
فَتَذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ۚ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ۚ وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ

¹ Habib Adjie, 2003, *Tebaran Pemikiran Dalam Dunia Notaris Dan PPAT "Penegakan Etika Profesi Notaris Dari Prespektif Pendekatan Sistem"*, Lembaga Kajian Notaris dan PPAT Indonesia, Surabaya, hlm. 27.

تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ۚ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ
 وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ۗ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجْرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ
 عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا ۗ وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۗ
 وَإِنْ تَفَعَّلُوا فإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۗ وَيَعْلَمُكُمْ اللَّهُ ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ

عَلِيمٌ

Artinya:

Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, meka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau Dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, Maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). jika tak ada dua oang lelaki, Maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa Maka yang seorang mengingatkannya. janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil; dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya. yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat kepada tidak (menimbulkan) keraguanmu. (Tulislah mu'amalahmu itu),

kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, Maka tidak ada dosa bagi kamu, (jika) kamu tidak menulisnya. dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli; dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. jika kamu lakukan (yang demikian), Maka Sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu. dan bertakwalah kepada Allah; Allah mengajarmu; dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu.²

Tugas Notaris adalah mengatur secara tertulis dan otentik hubungan-hubungan hukum antara para pihak yang secara mufakat meminta jasa Notaris. Dari tugas utama Notaris tersebut, maka dapat dikatakan Notaris mempunyai tugas yang berat karena harus memberikan pelayanan kepada masyarakat dengan sebaik-baiknya.

Pada saat era globalisasi saat ini, lembaga Notariat memegang peranan yang penting dalam setiap proses pembangunan, karena Notaris merupakan suatu jabatan yang menjalankan profesi dan pelayanan hukum serta memberikan jaminan dan kepastian hukum bagi para pihak, terutama dalam hal kelancaran proses pembangunan. Notaris sebagai pejabat umum, merupakan salah satu organ negara yang dilengkapi dengan kewenangan hukum untuk memberikan pelayanan umum kepada masyarakat, istimewa dalam pembuatan akta otentik sebagai alat bukti yang sempurna berkenaan dengan perbuatan hukum di bidang keperdataan.³

² Surah *Al-Baqarah* Ayat 282

³ N.G. Yudara, 2006, *Notaris dan Permasalahannya (Pokok-Pokok Pemikiran Di Seputar Kedudukan Dan Fungsi Notaris Serta Akta Notaris Menurut Sistem Hukum Indonesia)*, Makalah disampaikan dalam rangka Kongres INI di Jakarta: Majalah Renvoi Nomor 10.34.III, hlm.72

Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Notaris merupakan salah satu profesi yang ikut berperan aktif dalam mendukung proses penegakan hukum di dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Berkenaan dengan keberadaan Notaris di Indonesia tergambar di dalam pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi sebagai berikut:

“Suatu akta otentik adalah suatu akta yang dalam bentuknya ditentukan Undang-Undang, yang dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk ditempat dimana akta dibuatnya”

Berkenaan dengan itu pada tahun 2004 diundangkanlah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris (sebagai pengganti Staatbald 1860 nomor 30) yang kemudian dirubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris. Untuk selanjutnya dalam tulisan ini disingkat dengan Undang-Undang Jabatan Notaris.

Notaris sebagai salah satu profesi di bidang hukum yang dapat memberikan pelayanan hukum dengan harapan adanya suatu kepastiaan hukum bagi masyarakat. Dalam rangka melaksanakan tugas jabatan notaris tersebut, maka melekatlah sebuah tanggung jawab yang berkenaan dengan alat bukti yang dapat menentukan dengan jelas hak dan kewajiban seseorang sebagai subjek hukum.

Bagi suatu akta otentik, akta tersebut mempunyai 3 fungsi terhadap para pihak yang membuatnya berupa Sebagai bukti bagi para pihak bahwa apa yang telah tertulis dalam perjanjian adalah menjadi tujuan dan keinginan para pihak :

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

Untuk menjamin otentitas suatu akta yang dibuat oleh Notaris, dalam menjalankan jabatannya sebagai pejabat umum tersebut, notaris wajib tunduk dan mematuhi segala peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang Notaris dan syarat-syarat lainnya yang wajib dipenuhi. Dilain pihak, Notaris merupakan suatu jabatan kepercayaan yang dipercaya oleh masyarakat untuk menuangkan secara tertulis apa yang menjadi kehendak dari para penghadap ke dalam suatu akta yang telah ditentukan oleh undang-undang. Sehingga notaris dalam menjalankan kewenangannya haruslah bertindak jujur, seksama, mandiri, tidak berpihak serta menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum.⁴

Terdapat fakta bahwa ketika manusia bekerja, ada masa ia harus berhenti karena telah memasuki usia pensiun tidak terkecuali bagi seorang notaris. Secara umum dalam masa pensiun seseorang tidak lagi bekerja dan

⁴ Salim HS, 2006, *Hukum Kontrak – Teori dan Teknik Menyusun Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm 43

telah berakhir hak dan kewajibannya terhadap bidang profesi yang ia tekuni. Dalam kaitannya dengan notaris di sini adalah seorang notaris yang telah habis masa jabatannya sebagai pejabat umum yang berwenang.⁵

Dalam Pasal 1 angka 13 Undang Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, disebutkan bahwa protokol notaris adalah kumpulan dokumen yang merupakan arsip negara yang harus di simpan dan dipelihara oleh notaris. Sedangkan dalam Pasal 62 Undang-Undang jabatan notaris Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris disebutkan bahwa penyerahan protokol notaris dilakukan dalam hal notaris:

1. Meninggal dunia
2. Telah berakhir masa jabatannya
3. Minta sendiri
4. Tidak mampu secara rohani dan atau jasmani untuk melaksanakan tugas jabatan sebagai notaris secara terus menerus lebih dari 3 (tiga) tahun
5. Diangkat jadi pejabat negara
6. Pindah wilayah jabatan
7. Diberhentikan sementara, atau
8. Diberhentikan dengan tidak hormat

Sedangkan mengenai penyerahan protokol notaris diatur dalam Pasal 63 Undang undang No 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris yaitu:

⁵ Selly Masdalia Pertiwi, 2014, *Tesis tentang Tanggung Jawab Notaris Terhadap Akta Otentik Yang Berakibat Batal Demi Hukum Pada Saat Berakhir Masa Jabatannya*, Program Study Magister Kenotariatan Program Pascasarjana, Universitas Udayana Denpasar, hlm. 7

1. Penyerahan dimaksud dalam pasal 62 dilakukan paling lama 30 (tiga puluh) hari dengan pembuatan Protokol sebagaimana berita acara penyerahan protokol notaris yang ditandatangani oleh yang menyerahkan dan yang menerima Protokol Notaris.
2. Dalam hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 62 huruf a, penyerahan Protokol Notaris dilakukan oleh ahli waris Notaris kepada Notaris lain yang ditunjuk oleh Majelis Pengawas Daerah.
3. Dalam hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 62 huruf g, penyerahan Protokol Notaris dilakukan oleh Notaris kepada Notaris lain yang ditunjuk oleh Majelis Pengawas Daerah jika pemberhentian sementara lebih dari 3 (tiga) bulan.
4. Dalam hal sebagaimana dimaksud dalam pasal 62 huruf b, huruf c, huruf d, huruf f, atau huruf h, penyerahan Protokol Notaris dilakukan oleh Notaris kepada Notaris lain yang ditunjuk oleh Menteri atas usul Majelis Pengawas Daerah.
5. Protokol Notaris dari Notaris lain yang pada waktu penyerahan berumur 25 (dua puluh lima) tahun atau lebih diserahkan oleh Notaris penerima Protokol Notaris kepada Majelis Pengawas Daerah.
6. Dalam hal Protokol Notaris tidak diserahkan dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1), Majelis Pengawas Daerah berwenang untuk mengambil Protokol Notaris.

Notaris berkewajiban secara langsung terhadap protokol Notaris. Namun pada kenyataannya yang terjadi dimasyarakat saat ini adalah tidak

seluruhnya Notaris tersebut bisa memahami prosedur penyerahan protokol Notaris dan mau melaksanakan kewajibannya menyerahkan protokol Notaris kepada Notaris yang telah ditunjuk oleh Majelis Pengawas Daerah untuk menerima peralihan protokol notaris. Hal ini menyebabkan kesimpangsiuran masyarakat yang membutuhkan protokol notaris tersebut yang seharusnya disimpan dan dipelihara oleh Notaris yang ditunjuk oleh Majelis Pengawas Daerah. Secara tidak langsung dapat berakibat fatal bahkan dapat menimbulkan kerugian material yang sangat besar terhadap masyarakat yang akan atau masih membutuhkan akta yang terdapat di dalam protokol Notaris tersebut untuk keperluan kepastian hukumnya.

Tanggung jawab Notaris terhadap protokol Notaris yang belum diserahkan kepada Notaris yang lain dalam hal ini dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum disini diartikan luas yaitu suatu perbuatan yang tidak saja melanggar undang-undang tetapi juga melanggar kepatutan, kesusilaan atau hak orang lain dan menimbulkan kerugian. Hal ini juga pernah terjadi di Pariaman, dimana Notaris yang telah memasuki masa pensiun tidak melakukan penyerahan protokolnya kepada MPD untuk dapat diserahkan kepada Notaris pemegang protokol lain yang dikarenakan Notaris pensiun tersebut lupa akan kewajibannya sebagai Notaris yang telah memasuki masa pensiun. Sehingga MPD melakukan tindakan pengambilan terhadap protokol Notaris tersebut untuk selanjutnya menunjuk dan menyerahkan kepada Notaris pemegang protokol.

Kasus perpindahan protokol dari notaris ke notaris lainnya di kota Jepara, telah sering terjadi, akan tetapi apakah perpindahan protokol notaris tersebut telah sesuai sebagaimana ketentuan yang terdapat dalam Pasal 63 Undang Undang Nomor 2 tahun 2014 tentang Jabatan Notaris. Namun pada kenyataannya yang terjadi pada masyarakat saat ini adalah masih adanya notaris yang belum memahami prosedur penyerahan protokol dan mau melaksanakan kewajibannya untuk menyerahkan protokol notaris kepada Notaris lainnya yang telah ditunjuk oleh Majelis Pengawas Daerah.

Berdasarkan uraian diatas dan untuk mengakomodir kepentingan pembahasan permasalahan diatas, maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian dalam suatu karya ilmiah berbentuk tesis dengan judul “ Tanggung Jawab MPD (Majelis Pengawas Daerah) Notaris Terhadap Peralihan Protokol Notaris yang Meninggal Dunia”

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan apa yang telah diutarakan pada latar belakang masalah tersebut di atas, dan untuk memberi ruang lingkup penelitian atau memberikan batasan terhadap permasalahan yang akan diteliti, maka penulis merumuskan beberapa permasalahan yang akan dibahas dalam karya ilmiah ini, yaitu:

1. Bagaimana peran Majelis Penagawas Daerah terhadap tanggung jawaban protokol Notaris yang telah meninggal dunia di Kabupaten Jepara?
2. Bagaimana kewajiban ahli waris terhadap protokol notaris yang meninggal dunia?

C. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan apa yang telah diuraikan pada latar belakang masalah dan perumusan masalah maka dapatlah dikemukakan tujuan dari penelitian yang dilakukan, yaitu:

1. Untuk mendeskripsikan dan menganalisis peran Majelis Penagawas Daerah terhadap pertanggungjawaban protokol Notaris yang telah meninggal dunia di Kabupaten Jepara.
2. Untuk mendeskripsikan bagaimana kewajiban ahli waris terhadap protokol notaris yang meninggal dunia, yang mana protokol notaris sebagai arsip negara harus disimpan sebagaimana mestinya, seperti waktu yang harus dilakukan oleh ahli waris dalam penyerahan protokol, siapa yang menerima, apa yang harus diserahkan, proses serah terimanya, dan sampai kapan arsip itu disimpan.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian ini diharapkan dapat berguna, baik dari segi teoritis maupun segi praktis. Adapun manfaat penelitian dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis, penelitian ini diharapkan dapat mengembangkan pemikiran dan menjadi suatu konsep ilmiah yang menambah ilmu pengetahuan tentang hukum Kenotariatan, khususnya untuk Anggota MPD Notaris untuk mengambil tindakan yang tepat dalam menangani peralihan protokol notaris yang meninggal dunia.

2. Manfaat Praktis

Memberikan masukan serta informasi bagi para pihak tentang peralihan protokol Notaris dan tanggung jawab Majelis Kehormatan Notaris di Jepara dalam menangani problema tersebut

E. Kerangka Konseptual dan Kerangka Teoritis

1. Kerangka Konseptual

Kerangka konsep merupakan kerangka yang menghubungkan antara konsep- konsep hukum yang ingin atau akan diteliti. Suatu konsep bukan merupakan suatu gejala yang akan diteliti, akan tetapi merupakan suatu abstraksi dari gejala tersebut. Gejala ini dinamakan dengan fakta, sedangkan konsep merupakan suatu uraian mengenai hubungan-hubungan dari fakta tersebut. Di dalam penelitian ini penulis memaparkan beberapa konsep, yaitu:

- a. Tanggung jawab di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, diartikan sebagai keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (kalau terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dan sebagainya).
- b. Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini (pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris). Dalam penjelasannya Pasal 2 UUIJN menyatakan bahwa Notaris diangkat dan diberhentikan oleh

menteri (pemerintah), dalam hal ini menteri yang diberi tugas dan tanggung jawabnya meliputi bidang kenotariatan (Pasal 1 angka 14 UUJN). Meskipun Notaris secara administrative diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah, tidak berarti Notaris menjadi subordinasi (bawahan) yang mengangkatnya. Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya:⁶

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

c. Akta otentik, di dalam ketentuan pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, dijelaskan bahwa akta notaris adalah akta otentik yang dibuat oleh atau di hadapan notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini. Sedangkan pengertian akta otentik dalam pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebutkan suatu akta di dalam bentuk yang ditentukan oleh Undang-Undang, yang dibuat oleh atau di hadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat dimana akta dibuatnya.

⁶ Soegianto, 2015, *Etika Profesi dan Perlindungan Hukum Bagi Notaris*, CV. Farisma Indonesia, Yogyakarta, hlm. 13

- d. Protokol notaris adalah kumpulan dokumen yang merupakan arsip Negara yang harus disimpan dan dipelihara oleh notaris.

2. Kerangka Teoritis

Melakukan sebuah penelitian diperlukan adanya landasan teoritis, sebagaimana dikemukakan oleh M. Solly Lubis bahwa landasan teoritis merupakan kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, teori, asas, maupun konsep yang relevan digunakan untuk mengupas suatu kasus ataupun permasalahan. Untuk meneliti mengenai suatu permasalahan hukum, maka pembahasan yang relevan adalah apabila dikaji menggunakan teori-teori hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum. Teori hukum dapat digunakan untuk menganalisis dan menerangkan pengertian hukum dan konsep yuridis, yang relevan untuk menjawab permasalahan yang muncul dalam penelitian hukum.⁷

Teori berasal dari kata *theoria* dimana dalam bahasa Latin artinya perenungan, sedangkan dalam bahasa Yunani berasal dari kata *thea* yang artinya cara atau hasil pandang. Cara atau hasil pandang ini merupakan suatu bentuk konstruksi di alam ide imajinatif manusia tentang realitas-realitas yang ia jumpai dalam pengalaman hidupnya. Maka dapatlah dikatakan kalau teori adalah serangkaian bagian atau variabel, dengan maksud menjelaskan fenomena alamiah.

Teori memberikan sarana kepada kita untuk bisa merangkum serta memahami masalah yang kita bahas secara lebih baik, serta memberikan

⁷ Salim, HS, 2010, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm.54.

penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang di bahas. Fungsi teori adalah untuk menstrukturisasikan penemuan-penemuan, membuat beberapa pemikiran, dan menyajikan dalam bentuk penjelasan-penjelasan dan pertanyaan- pertanyaan. Sehingga sebuah teori bisa digunakan untuk menjelaskan fakta dan peristiwa hukum yang terjadi. Oleh karena itu orang dapat meletakkan fungsi dan kegunaan sebagai suatu pendoman untuk menganalisis pembahasan tentang peristiwa atau fakta hukum yang diajukan dalam sebuah masalah.

a. Teori Kewenangan

Menurut kamus praktis bahasa Indonesia yang disusun oleh AA. Waskito, kata kewenangan memiliki arti hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu. Pemberian kewenangan kepada administrasi negara untuk bertindak atas inisiatif sendiri itu lazim dikenal dengan istilah *freies ermessen* atau *discretionary power*, yaitu suatu istilah yang di dalamnya mengandung kewajiban dan kekuasaan yang luas.

Kewajiban adalah tindakan yang harus dilakukan, sedangkan kekuasaan yang luas itu menyiratkan adanya kebebasan memilih, melakukan atau tidak melakukan tindakan. Dalam praktik, kewajiban dan kekuasaan berkaitan erat. Nata Saputra mengartikan *freies ermessen* sebagai suatu kebebasan yang diberikan kepada

alat administrasi, yaitu kebebasan yang pada dasarnya memperkenankan alat administrasi negara mengutamakan keefektifan tercapainya suatu tujuan daripada berpegang teguh kepada ketentuan hukum, atau kewenangan untuk turut campur dalam kegiatan sosial guna melaksanakan tugas-tugas untuk mewujudkan kepentingan umum dan kesejahteraan sosial atau warga negara.

Pemberian *freies ermessen* kepada pemerintah atau administrasi kewenangan yang luas untuk melakukan berbagai tindakan hukum dalam rangka melayani kepentingan masyarakat atau mewujudkan kesejahteraan umum, dan untuk melakukan tindakan itu diperlukan instrument hukum.⁸

Seiring dengan pilar negara hukum, yaitu asas legalitas, berdasarkan prinsip ini tersirat bahwa wewenang pemerintah berasal dari peraturan perundang-undangan. Secara teoritis, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara, yaitu atribusi, delegasi dan mandate. Indroharto mengatakan bahwa pada atribusi terjadi pemberian kewenangan pemerintah yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Mengenai atribusi, delegasi dan mandateni, H.D. Vanwijk/Willem Konijnenbelt mendefinisikan sebagai berikut:

⁸Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1989, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta hlm..899.

- 1) Artibusi adalah pemberian wewenang pemerintah oleh pembuat undang- undang kepada organ pemerintah.
- 2) Delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintah dari suatu organ pemerintah kepada organ pemerintah lainnya.
- 3) Mandat terjadi ketika organ pemerintah mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.

b. Teori Kepastian Hukum

Teori kepastian hukum mengandung dua pengertian yaitu:

- 1) Adanya aturan yang bersifat umum yang membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan.
- 2) Kepastian hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan hukum yang bersifat umum maka individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa Pasal-Pasal, Undang-Undang melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya, untuk kasus yang serupa yang telah diputuskan.

Hukum memang pada hakikatnya adalah sesuatu yang bersifat abstrak, meskipun dalam manifestasinya berwujud konkrit, persepsi orang mengenai hukum itu beraneka ragam, tergantung

dari sudut mana mereka memandang. Kalangan hakim akan memandang hukum itu dari sudut pandang mereka sebagai hakim, kalangan ilmuwan hukum akan memandang hukum dari sudut profesi keilmuan mereka, rakyat kecil akan memandang hukum dari sudut pandang mereka dan sebagainya. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologis, kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keraguan-raguan (multi tafsir) dan logis dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau tidak menimbulkan konflik norma.

c. Teori tanggung jawab hukum

Teori tanggung jawab hukum merupakan teori yang menganalisis tentang tanggung jawab subjek hukum atau pelaku yang telah melakukan perbuatan melawan hukum atau perbuatan pidana untuk memikul biaya atau kerugian atau melaksanakan pidana atas kesalahannya maupun karena kealpaannya.⁹ Dalam Bahasa Indonesia, kata tanggung jawab berarti keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (kalau terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dan sebagainya). Menanggung diartikan sebagai bersedia memikul biaya (mengurus,

memelihara), menjamin, menyatakan keadaan kesediaan untuk melaksanakan kewajiban.

Menurut, Hans Kelsen dalam teorinya tentang tanggung jawab hukum menyatakan bahwa: “seseorang bertanggung jawab secara hukum atas suatu perbuatan tertentu atau bahwa dia memikul tanggung jawab hukum, subyek berarti dia bertanggung jawab atas suatu sanksi dalam hal perbuatan yang bertentangan. Lebih lanjut Hans Kelsen menyatakan bahwa kegagalan untuk melakukan kehati-hatian yang diharuskan oleh hukum disebut kekhilafan (*negligence*), dan kekhilafan biasanya dipandang sebagai satu jenis lain dari kesalahan (*culpa*), walaupun tidak sekeras kesalahan yang terpenuhi karena mengantisipasi dan menghendaki, dengan atau tanpa maksud jahat, akibat yang membahayakan.

Hans Kelsen selanjutnya membagi mengenai tanggung jawab terdiri dari:

- 1) Pertanggungjawaban individu yaitu seorang individu bertanggung jawab terhadap pelanggaran yang dilakukannya sendiri;
- 2) Pertanggungjawaban kolektif berarti bahwa seorang individu bertanggungjawab atas suatu pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain;
- 3) Pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab pelanggaran yang

dilakukannya karena sengaja dan diperkirakan dengan tujuan menimbulkan kerugian

- 4) Pertanggungjawaban mutlak yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena tidak sengaja dan tidak diperkirakan.

Tanggung jawab secara etimologi adalah kewajiban terhadap segala sesuatunya atau fungsi menerima pembebanan sebagai akibat tindakan sendiri atau pihak lain. Sedangkan pengertian tanggung jawab menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah suatu keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (jika terjadi sesuatu dapat dituntut, dipersalahkan, diperkarakan dan sebagainya). Menurut kamus hukum ada 2 (dua) istilah pertanggungjawaban yaitu *liability (the state of being liable)* dan *responsibility (the state or fact being responsible)*.⁹

Liability merupakan istilah hukum yang luas, dimana *liability* menunjuk pada makna yang paling komprehensif, meliputi hampir setiap karakter resiko atau tanggung jawab yang pasti, yang bergantung, atau yang mungkin. *Liability* didefinisikan untuk menunjuk semua karakter hak dan kewajiban. *Liability* juga merupakan kondisi tunduk kepada kewajiban secara aktual atau potensial, kondisi bertanggung jawab terhadap hal-hal yang aktual atau mungkin seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya atau

⁹ Koesnadi Hardjosoemantri, 1988, *Hukum Tata Lingkungan*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, hlm .334-335.

beban, kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan Undang-Undang dengan segera atau pada masa yang akan datang. Sedangkan *responsibility* berarti hal dapat dipertanggungjawabkan atau suatu kewajiban, dan termasuk putusan, keterampilan, kemampuan, dan kecakapan. Responsibility juga berarti kewajiban bertanggung jawab atas Undang-undang yang dilaksanakan, dan memperbaiki atau sebaliknya memberi ganti rugi atas kerusakan apapun yang telah ditimbulkannya.

Prinsip tanggung jawab hukum dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu:

- 1) *Liability based on fault*, beban pembuktian yang memberatkan penderitanya. Ia baru memperoleh ganti kerugian apabila ia berhasil membuktikan adanya unsur kesalahan pada pihak tergugat, kesalahan merupakan unsur yang menentukan pertanggung jawaban, yang berarti bila tidak terbukti adanya kesalahan, tidak ada kewajiban memberi ganti kerugian. Pasal 1865 KUHPerdara yang menyatakan bahwa “barang siapa mengajukan peristiwa-peristiwa atas nama ia mendasarkan suatu hak, diwajibkan membuktikan peristiwa-peristiwa itu, sebaliknya barang siapa mengajukan peristiwa-peristiwa guna membantah hak orang lain, diwajibkan membuktikan peristiwa-peristiwa itu”.

2) *Strict liability* (tanggung jawab mutlak) yakni unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan oleh pihak penggugat sebagai dasar pembayaran ganti kerugian.

Fungsi teori pada penelitian tesis ini adalah memberikan arah atau petunjuk serta menjelaskan gejala yang diamati, oleh karena itu, penelitian diarahkan kepada ilmu hukum positif yang berlaku, yaitu tentang tanggung jawab notaris terhadap peralihan protokol notaris dalam hal tidak dipenuhi ketentuan Pasal 63 Undang- Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris.

F. Metode Penelitian

1. Pendekatan Masalah

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam membahas masalah penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis empiris. Yuridis empiris adalah sebuah metode penelitian hukum yang berupaya untuk melihat hukum dalam artian yang nyata atau dapat dikatakan melihat, meneliti, bagaimana bekerjanya hukum di masyarakat.¹⁰ Disamping melihat aspek hukum positif juga melihat seperti apa penerapan dilapangan dan masyarakat, data yang diteliti awalnya data sekunder untuk kemudian dilanjutkan dengan penelitian terhadap data primer dilapangan, yaitu penelitian terhadap para pihak- pihak yang terkait dalam pelaksanaan tugas jabatan Notaris. Dalam hal ini pendekatan yuridis juga digunakan

¹⁰ Cholid Narbuko dan H. Abu Achmadi, 2002, *Metodologi Penelitian*, PT. Bumi Aksara, Jakarta, hlm.14

untuk menganalisa berbagai peraturan tentang jabatan Notaris, sedangkan pendekatan empiris dipergunakan untuk menganalisis hukum yang dilihat dari perilaku masyarakat dalam kehidupan bermasyarakat, selalu berinteraksi dan berhubungan dengan aspek kemasyarakatan.¹¹

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang dilakukan penulis tergolong dalam penelitian deskriptif analitis. Deskriptif analitis dapat dikatakan sebagai suatu cara bagaimana suatu data ditampilkan agar informasi yang ditampilkan dapat secara jelas diterima oleh orang lain.¹² Penelitian yang bersifat deskriptif analitis menggambarkan atau memaparkan dan menjelaskan objek penelitian secara lengkap, jelas dan secara objektif yang ada kaitannya dengan permasalahan. Dimana dalam penelitian ini penulis menggambarkan tentang bagaimana bentuk pertanggungjawaban notaris terhadap peralihan protokol notaris.

3. Jenis dan Sumber Data

Dalam penelitian ini, data yang digunakan adalah:

- a. Data primer yaitu data yang diperoleh langsung di lapangan melalui wawancara dengan responden yaitu notaris di Jepara.
- b. Data sekunder yaitu data yang terdiri dari bahan-bahan hukum seperti:

¹¹ Bambang Sunggono, 2003, *Metodologi Penelitian Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm.3

¹² Jagoan Hosting, *Pelajari Deskriptif analitik* <https://www.jagoanhosting.com/blog/pelajari-deskriptif-analitik-untuk-mendapatkan-data-yang-akurat/>, diakses 5 Desember 2019.

- 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat seperti peraturan perundang-undangan dan yurisprudensi, diantaranya:
 - a) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.
 - b) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.
- 2) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer antara lain:
 - a) Literatur atau hasil penulisan yang berupa hasil penelitian yang terdiri dari buku-buku, dan jurnal-jurnal ilmiah.
 - b) Hasil karya dari kalangan praktisi hukum dan tulisan-tulisan para pakar.
 - c) Teori-teori hukum dan pendapat-pendapat sarjana melalui literatur yang dipakai.
- 3) Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus hukum, dan bahan-bahan hukum yang mengikat khususnya dibidang kenotariatan.

4. Metode Pengumpulan Data

Untuk memperoleh data yang diperlukan dalam penelitian hukum ini, dilakukan dengan menggunakan teknik pengumpulan data sebagai berikut:

- a. Penelitian kepustakaan (*library research*) yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara mengunjungi perpustakaan guna mengumpulkan data-data yang berhubungan dengan masalah yang diteliti, yakni dilakukan dengan studi dokumen. Studi dokumen meliputi studi bahan-bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Studi dokumen adalah suatu teknik pengumpulan data dengan mencari landasan teoritis dari permasalahan yang diteliti dengan mempelajari dokumen-dokumen dan data yang berkaitan dengan objek yang akan diteliti.
- b. Wawancara, yaitu peran antara pribadi bertatap muka (*face to face*), ketika pewawancara mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang dirancang untuk memperoleh jawaban-jawaban yang relevan dengan masalah penelitian kepada responden. Wawancara ini dilakukan dengan teknik semi terstruktur yaitu dengan membuat daftar pertanyaan tetapi dalam pelaksanaan wawancara boleh menambah atau mengembangkan pertanyaan dengan fokus pada masalah yang diteliti.

5. Metode Analisis Data

Penelitian dalam Tesis ini bersifat deskriptif kualitatif analitis. Penelitian yang bersifat deskriptif kualitatif analitis merupakan suatu penelitian yang menggambarkan, menelaah, menjelaskan, dan menganalisis peraturan hukum. Dengan menggunakan sifat deskriptif ini, maka peraturan hukum dalam penelitian ini dapat dengan tepat digambarkan dan dianalisis sesuai dengan tujuan penelitian ini. Pendekatan masalah mengacu pada peraturan perundang-undangan yang berlaku (*Statute*).¹³

G. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah dan memberikan gambaran secara menyeluruh dalam penelitian hukum ini, maka penelitian ini dibagi menjadi 4 bab, serta tiap-tiap bab dibagi dalam sub-sub bab yang disesuaikan dengan lingkup pembahasannya. Sistematika penelitian ini sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan

Dalam bab ini diuraikan tentang Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teoritis, Metode Penelitian, Jadwal Penelitian serta Sistematika Penulisan.

Bab II Tinjauan Pustaka

¹³ Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana Prenada Media, hlm. 87

Tinjauan Pustaka berisi tentang landasan teori dari pengertian-pengertian yang didapat dari berbagai sumber literatur, antara lain tentang Tinjauan Umum Perlindungan Hukum, Tinjauan Umum Notaris, Tinjauan Umum Tanggung jawab MPD (Majelis Pengawas Daerah) Notaris terhadap Protokol Notaris

Bab III Hasil Penelitian Dan Pembahasan

Berisi uraian hasil penelitian yang disertakani dengan pembahasan masalah yaitu peran Majelis Penagawas Daerah terhadap tanggung jawaban protokol Notaris yang telah meninggal dunia di Kabupaten Jepara, hak dan kewajiban ahli waris terhadap protokol notaris yang meninggal dunia dan jalan keluar dan solusi yang dilakukan MPD Notaris terhadap tanggung jawaban protokol Notaris yang telah meninggal dunia di Kabupaten Jepara

Bab IV Penutup

Merupakan bagian akhir dari penulisan hukum yang berisi Kesimpulan dan Saran yang didapat dari hasil penelitian dan pembahasan yang telah diuraikan dalam bab sebelumnya.

