

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kondisi perekonomian Indonesia sekarang ini telah banyak menimbulkan berbagai problem sosial yang kompleks, misalnya timbul tingkat pengangguran yang tinggi, produktivitas dan kualitas tenaga kerja yang rendah, bertambahnya angka kemiskinan, serta merosotnya usaha kecil dan menengah yang telah menjadi tumpuhan masyarakat dalam mencukupi kebutuhan setiap hari. Hal tersebut bisa saja terjadi dikarenakan pada perekonomian Indonesia tidak didukung oleh sumber daya domestic yang tangguh, tetapi didukung oleh investasi asing, bahkan berjangka pendek yang sewaktu-waktu dapat meninggalkan Indonesia. Disamping itu, pembangunan Nasional dibangun oleh utang negara yang bersifat pasif, sehingga justru memberatkan kondisi perekonomian Indonesia untuk bangkit kembali.¹

Dalam kondisi perekonomian diatas akan mengalami dampak pada hubungan hukum antar negara. Hal ini disebabkan karena hubungan hukum dan ekonomi bukan satu arah, yang dimana hubungan keduanya akan saling mempengaruhi. Adanya kegiatan ekonomi tentunya harus berdasarkan dengan norma hukum yang berlaku, karena apabila pelaku kegiatan ekonomi dalam mengejar keuntungan tidak didasarkan dengan norma

¹ Abdul Manan, 2009, *Aspek Hukum dalam Penyelenggaraan Investasi Di Pasar Modal Syariah Indonesia*, Kencana, Jakarta, h.2

hukum, maka salah satu pihaknya tentu akan mengalami kerugian. Dari dampak ekonomi tersebut, Indonesia menerapkan sistem ekonomi syari'ah.

Perekonomian syari'ah di Indonesia sangatlah berkembang dan diterima oleh masyarakat. Hal ini disebabkan karena sistem ekonomi syari'ah menerapkan transaksi non-ribawi (larangan praktik riba) dan dilator belakang oleh peristiwa krisis minyak pada tahun 1974 dan 1979 yang menimbulkan kekuatan finansial berupa petrodollar pada negara-negara di Kawasan Timur Tengah dan Afrika Utara termasuk Indonesia, Malaysia, dan Brunei di Asia Tenggara.² Kini eksistensi perekonomian syari'ah semakin maju, yang dimana bisa kita lihat dengan berdirinya beberapa lembaga keungan berbasis syari'ah seperti perbankan syari'ah, asuransi syari'ah hingga hotel syari'ah.

Lembaga keungan syari'ah sendiri berbeda dengan lembaga keungan konvensional. Salah satu perbedaan kedua lembaga keungan tersebut adalah bahwa di lembaga keungan syari'ah haruslah ada *Underlying transaction* yang jelas, sehingga uang tidak boleh mendatangkan keuntungan dengan sendirinya tanpa ada alas transaksi, seperti jual beli yang akan menimbulkan margin, penyertaan modal yang mengakibatkan adanya pembagian hasil, dan sewa menyewa yang akan menimbulkan *fee*.³ Sehingga perbedaan antara lembaga keungan syari'ah dengan lembaga keungan konvensional terletak pada transaksi dan akad.

² Laurensius Arliman S, 2016, *Urgensi Notaris Syai'ah Dalam Bisnis Syari'ah Di Indonesia*, Walisongo, Padang, h.81.

³ Fathurrahman Djamil, 2012, *Penerapan Hukum Perjanjian Dalam Transaksi di Lembaga Keungan Syari'ah*, Sinar Grafika, Jakarta, h.v.

Dalam bertransaksi dan akad di kehidupan sehari-hari perlulah untuk mencermati pada transaksinya, yang dimana apakah transaksi tersebut halal atau haram. Hal ini disebabkan dalam membuat akad yang sah, haruslah kita memenuhi rukun dan syarat dalam suatu akad untuk mendapatkan produk yang halal. Dalam membuat produk hukum yang halal tentunya haruslah dipahami dan dikuasai prinsip-prinsip ekonomi syari'ah dalam melakukan kegiatan transaksi.

Kemudian yang dimaksud dengan akad sebagaimana yang tercantum dalam pasal 1 angka 13 Undang-undang Perbankan Syari'ah adalah kesepakatan tertulis antara Bank Syari'ah atau Unit usaha Syari'ah dan pihak lain yang memuat adanya hak dan kewajiban masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syari'ah.⁴ Dalam penjelasan diatas bahwa akad bisa disebut dengan suatu penentu, dikarenakan suatu akad bisa dikatakan sah atau tidaknya dengan melihat dari transaksi yang dicantumkan pada akad, apakah telah sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah atau belum. Dari hal tersebut, akad yang telah disetujui antara Bank Syari'ah atau Unit Usaha Syari'ah dengan pihak lain akan dicantumkan ke akta notaris yang dimana didalamnya memuat hak dan kewajiban antara kedua belah pihak yang menyetujui, dan sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah.

Kinerja notaris di Indonesia telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris. Menurut pasal 1 angka 1 dalam undang-undang tersebut, yang dimaksud dengan notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki

⁴ Pasal 1 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah

kewenangan lainnya sebagaimana yang dimaksud dalam undang-undang atau berdasarkan perundangan lainnya.⁵

Akta otentik yang dibuat secara teoritis adalah surat atau akta yang sejak semula dengan sengaja berarti bahwa sejak awal dibuatnya surat itu tujuannya adalah untuk pembuktian di kemudian hari jika terjadi sengketa. Sedangkan dalam dogmatis yakni menurut pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) suatu akta otentik adalah akta yang bentuknya ditentukan oleh undang-undang (*welke in the wettelijke*) dan dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai (pejabat) umum (*door of tenoverstaan van openbare ambtenaren*) yang berkuasa untuk itu (*daartoe bevoegd*) di tempat akta tersebut dibuatnya.⁶

Peran notaris dalam perkembangan saat ini sangatlah diperlukan profesionalitas dalam menjalankan jabatannya. Dalam mencapai profesionalitas dan perlindungan terhadap pengguna jasa notaris, maka seorang notaris haruslah mempunyai keterampilan profesi dalam bidang hukum juga harus dilandasi dengan tanggung jawab dan moral yang tinggi serta dalam pelaksanaan terhadap tugas jabatannya maupun nilai-nilai dan etika, sehingga dapat menjalankan tugas jabatannya sesuai dengan ketentuan hukum dan kepentingan masyarakat.

Kewenangan notaris sendiri telah dijelaskan pada Pasal 15 Ayat (1) UUJN, berbunyi :⁷

⁵ Pasal 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris

⁶ Abdul Ghofur Anshori, 2009, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Prespektif Hukum Dan Etika*, UII Press, Jakarta, h.18.

⁷ Pasal 15 Ayat (1) Undang-Undang Tentang Jabatan Notaris

“Notaris berwenang membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan grrose, salinan dan kutipan akta, semuanya itu sepanjang pembuatan akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang.”

Sebagaimana dimaksud pada penjelasan pasal 1 angka 1 Undang-Undang Tentang Jabatan Notaris, tentunya notaris mempunyai kewajiban penuh akan pembuatan akta-akta yang dibuatnya sampai seumur hidup. Sehingga dari itu notaris dalam membuat akta autentik tidaklah boleh menyimpang dari ketentuan UUJN. Yang mana dalam UUJN telah diatur bentuk dan susunan akta autentik, hal tersebut tertuai pada Pasal 38, berbunyi :⁸

1. Akta Notaris terdiri atas:
 - a. Awal Akta atau Kepala Akta;
 - b. Badan Akta;dan
 - c. Akhir atau Penutup Akta.
2. Awal akta atau kepala akta terdiri dari:
 - a. Judul akta:
 - b. Nomor akta;
 - c. Jam, hari, bulan, tahun;dan

⁸ Pasal 38 Undang-Undang Tentang Jabatan Notaris

- d. Nama lengkap dan kedudukan notaris.
3. Badan akta terdiri dari:
- a. Nama lengkap, tempat tanggal lahir, kewarganegaraan, pekerjaan, jabatan, kedudukan, tempat tinggal penghadap, dan/atau orang yang mereka wakili;
 - b. Keterangan mengenai kedudukan bertindak penghadap;
 - c. Isi akta yang merupakan keinginan atau kehendak para penghadap yang berkepentingan; dan
 - d. Nama lengkap, tempat tinggal pada tiap-tiap saksi.
4. Akhir atau penutup akta terdiri dari:
- a. Uraian tentang pembacaan akta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (1) huruf m atau Pasal 16 ayat (7);
 - b. Uraian tentang penandatanganan dan tempat penandatanganan atau penerjemah akta jika ada;
 - c. Nama lengkap, tempat tanggal lahir, jabatan, kedudukan, dan tempat tinggal dari tiap-tiap saksi akta; dan
 - d. Uraian tentang tidak adanya perubahan yang dapat berupa penambahan, pencoretan atau penggantian serta jumlah perubahannya.

Ketentuan pasal 38 UUJN sebagaimana yang dimaksud diatas merupakan pedoman untuk notaris dalam membuat akta autentik, sehingga notaris dalam membuat akta autentik tidak semenang-menang namun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dari perkembangan saat ini, terutama dalam bidang perbankan syari'ah. Menuntut untuk seorang notaris haruslah bisa membuat akta syari'ah dengan dasar akad yang telah disepakati antara Bank Syari'ah atau Unit Usaha Syari'ah dengan pihak nasabah yang isi aktanya berupa hak dan kewajiban kedua belah pihak. Pada pembuatan akta syari'ah sendiri tentulah merupakan hal yang baru untuk sebagian notaris, yang juga mengakomodasi kepentingan-kepentingan syari'ah atau nilai keagamaan sehingga dalam pembuatan akta sendiri tidak menutup kemungkinan akan dimasukan hal yang tidak biasa dalam akta. Seperti halnya yang sekarang masih menjadi perdebatan di kalangan notaris maupun masyarakat pada umumnya, yaitu terkait pada penempatan lafadz *Bismillahhirrohmanirrohim* pada awal akta setelah nomor akta, namun ada juga notaris yang mencantumkan lafadz *Bismillahhirrohmanirrohim* tersebut kedalam premise.⁹ Sehingga dalam pembuatan akta syari'ah, notaris haruslah berhati-hati dalam membuat bentuk dan susunannya agar tetap menjamin kepastian hukumnya.

Dari permasalahan diatas mendorong penulis untuk melakukan penelitian yang dituangkan dalam bentuk tesis yang berjudul “**Analisis Yuridis Pelaksanaan Standar Prosedur Operasional Pengaturan dan Pelayanan (SPOPP) Notaris Dalam Pembuatan Akta Syari'ah**”

⁹ Menurut Burhanuddin S, 2009, lafadz Bismillah merupakan perwujudan niat karena Allah dari seorang hamba ketika akan melakukan suatu perbuatan. Pencantuman lafadz bismillah dalam penyusunan kontrak syari'ah, dimaksudkan agar pelaksanaan kontrak mempunyai nilai ibadah. Burhanuddin S, *Hukum Kontrak Syari'ah*, BPFE-Yogyakarta, Yogyakarta, h.190.

**Berdasarkan Pasal 15 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014
Tentang Jabatan Notaris.”**

B. Rumusan Masalah

Sebagaimana dengan latar belakang masalah diatas, maka penulis memfokuskan rumusan permasalahannya sebagai berikut :

1. Bagaimana Pelaksanaan Standar Prosedur Operasional Pengaturan dan Pelayanan (spopp) Notaris dalam pembuatan akta syari'ah berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris ?
2. Bagaimana akibat hukum akta syari'ah yang dibuat oleh Notaris berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris ?

C. Tujuan Penelitian

Suatu penelitian ilmiah haruslah mempunyai tujuan yang jelas dan pasti. Sehingga dari penelitian sendiri mempunyai pedoman dalam melakukan kegiatan. Adapun tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk menganalisis Pelaksanaan Standar Prosedur Operasional Pengaturan dan Pelayanan (spopp) Notaris dalam pembuatan akta syari'ah berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris.
2. Untuk menganalisis akibat hukum akta syari'ah yang dibuat oleh Notaris berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris.

D. Manfaat Penelitian

Selain tujuan diatas terdapat juga manfaat yang ingin dicapai oleh penulis, manfaat tersebut adalah :

1. Manfaat Teoritis

- a. Dapat menerapkan teori-teori yang telah di dapat di bangku perkuliahan dan mengkorelasikan dengan kejadian-kejadian dilapangan selama penelitian berlangsung.
- b. Melalui penelitian ini secara teori ini diharapkan dapat menemukan solusi yang permanen terhadap pembentukan bentuk dan susunan akta notaris dalam bidang syari'ah.

2. Manfaat Praktis

Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran dan pemahaman kepada notaris agar notaris dalam menjalankan profesinya, terutama dalam pembuatan akta berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, serta selalu menerapkan asas kehati-hatian dalam pembuatan akta-akta notariil.

E. Kerangka Konseptual/Kerangka Berpikir

Kerangka konseptual dalam sebuah penelitian sangatlah penting, hal ini bertujuan untuk mencegah kesimpangsiuran pengertian serta pemahaman dari pembaca dan juga untuk menjadi terjadinya kesalahpahaman terhadap masalah yang diteliti, maka peneliti akan memberikan gambaran yang jelas tentang maksud dari judul penelitian. Menurut Paulus Hadisoepipto, kerangka konseptual mempunyai konsep-konsep dasar yang akan dijadikan

pedoman dalam rangka mengumpulkan data dan bahan-bahan hukum yang dibutuhkan dalam penelitian ini untuk menjawab permasalahan dan tujuan penelitian.¹⁰

Dalam penelitian ini mempunyai kerangka konseptual yang lebih mengutamakan teoritik karena penelitian ini menggunakan pendekatan *yuridis normatif* yang mana hukum positif sebagai acuan dan landasan penelitian ini. Menurut Peter Mahmud Marzuki, bahwa untuk mengali makna lebih jauh dari aturan hukum tidak cukup penelitian dilakukan dalam ruang lingkup dogmatic hukum, tetapi lebih mendalam lagi memasuki teori hukum. Apabila penelitian dalam ruang lingkup dogmatic hukum, isu hukum mengenai ketentuan hukum yang di dalamnya mengandung pengertian hukum berkaitan dengan fakta hukum yang dihadapi, untuk penelitian pada tataran teori hukum isu hukum harus mengandung konsep hukum.¹¹

Sebagaimana dari hal diatas, maka dalam penelitian ini terdapat beberapa konsep dan teori, diantaranya adalah Pemahaman Notaris, Kewenangan Notaris, Akta Notaris, Teori Kewenangan, Teori Kepastian Hukum, Teori Perlindungan Hukum, Teori Akad Syari'ah. Di bawah ini akan diuraikan lebih jelas lagi terkait konsep dan teori yang digunakan :

1. Pemahaman Notaris

¹⁰ Paulus Hadisoepertop, 2009, *Pedoman Penulisan Usulan Penelitian dan Tesis*, UNDIP, Semarang, h.18.

¹¹ Peter Mahmudi Marzuki, 2015, *Penelitian Hukum*, Prenadamedia Group, Jakarta, h.112.

Notariat seperti yang dikenal di zaman “*Republik de Verenigde Nederlen*” mulai masuk di Indonesia pada permulaan abad ke 17 dengan beradanya “*Oost Ind Compagne*” di Indonesia.¹² Pada tanggal 27 Agustus 1620 diangkat notaris pertama di Indonesia yaitu Melchor Kerehem, sekretaris college van schepen” setelah pengangkatan notaris pertama jumlah notaris di Indonesia kian berkembang dan pada tahun 1650 di Batavia hanya ada dua orang notaris yang diangkat menurut kenyataanya para notaris pada saat itu tidak mempunyai kebebasan di dalam menjalankan jabatannya oleh karena mereka pada masa itu adalah pegawai dari “*Oost Ind Compagne*” bahkan tahun 1632 dikeluarkan plakat yang berisi ketentuan bahwa notaris, sekretaris dan pejabat lainnya dilarang membuat akta-akta transpot, jual beli, surat wasiat dan lain-lain akta, jika tidak mendapat persetujuan terlebih dahulu dari gubernur jendereal dandaen van indie, dengan ancaman akan kehilangan jabatannya.

Namun dalam prakteknya ketentuan tersebut tidak dipatuhi oleh pejabat-pejabat yang bersangkutan maksud dan tujuan membawa lembaga notariat ke Indonesia adalah untuk memenuhi kebutuhan akan alat bukti otentik yang sangat dibutuhkan untuk menggunakan hal dan kepentingan yang timbul karena adanya transaksi dagang yang mereka lakukan.

Pembuatan akta otentik diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dalam rangka menciptakan kepastian, perlindungan dan ketertiban. Selain tu akta otentik selain dibuat oleh atau dihadapan notaris,

¹² G.H.S Lumban Tobing, 1992, *Peraturan Jabatan Notaris*, Cetakan Ketiga , Erlangga, Jakarta, h.15.

menurut peraturan perundang-undangan, namun juga harus sesuai dengan kehendak para pihak yang berkepentingan hal ini guna menciptakan kepastian, perlindungan dan ketertiban terhadap hak dan kewajiban yang sesuai dengan kehendak para pihak yang berkepentingan.

Adanya akta otentik yang dibuat oleh atau dihadapan notaris, dapat memberikan kepastian terhadap pemegangnya, dan menghindari akan terjadinya sengketa. Walaupun terdapat sengketa yang tidak bisa dihindarkan dikemudian hari, namun dalam akta otentik tersebut menjadi alat pembuktian yang kuat dan terpenuhi dalam proses penyelesaian sengketa.

2. Kewenangan dan Tugas Notaris

Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris telah di jelaskan terkait kewenangan pada notaris yang telah dituangkan pada Pasal 15, sebagai berikut :

- (1) Notaris berwenang membuat Akta Autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh Peraturan Perundang-Undangan dan/ atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam Akta Autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan

kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh Undang-Undang.

(2) Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1),

Notaris berwenang pula:

- a) Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus.
- b) Membukukan surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus.
- c) Membuat kopi dari asli surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan.
- d) Melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya.
- e) Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta.
- f) Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau
- g) Membuat Akta Risalah lelang.

Selain kewenangan yang telah diatur pada Pasal (1) dan (2) UUN, notaris juga mempunyai kewajiban dan kode etik dalam melakukan tugas jabatannya. Dalam kewajiban notaris diatur pada Pasal 16 UUJ, sebagai berikut :

- a. Bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menajag kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum.
- b. Membuat Akta dalam bentuk minuta Akta dan menyimpannya sebagai bagian protocol Notaris.
- c. Melekatkan surat dan dokumen serta sidik jari penghadap pada Minuta Akta.
- d. Mengeluarkan Grosse Akta, Salinan AKta, atau Kutipa Akta berdasarkan Minuta Akta.
- e. Memberikan pelayanan sesuai dengan keetentuan 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 I (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.
- h. Membuat daftar dari Akta protes terhadap tidak dibayar atau tidak diterimannya surat berharga.

- i. Membuat daftar Akta yang berkenaan dengan wasiat menurut urutan diterimanya Akta setiap bulan.
- j. Mengirimkan daftar Aka sebagaimana dimaksud di dalam huruf (I) atau daftar nihil yang berkenaan dengan wasiat ke pusat daftar wasiat pada kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan dibidang hukum dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya.
- k. Mencatat dalam repertorium tanggal pengiriman daftar wasiat pada setiap akhir bulan.
- l. Mempunyai cap atau stempel yang membuat lambing Negara Republik Indonesia dan pada ruang yang melingkarinya dituliskan nama, jabatan, dan tempat keuddukan yang bersangkutan.
- m. Membacakan Akta dihadapan penghadap dengan dihadiri oleh paling sedikit 2 (dua) orang saksi, atau 4 (empat) orang saksi khsus untuk pembuatan Akta wasiat di bawah tangan, dan ditandatangani pada saat itu juga oleh penghadap, saksi, dan Notaris.
- n. Menerima magang calon Notaris.

Dalam menjalankan tugas dan kewenangan jabatannya untuk kepentingan masyarakat, tentunya Notaris haruslah memahami terkaitketentuan yang telah diatur didalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Hal ini tentunya notaris mempunyai pengawasan guna tidak

semena-mena dalam menjalankan kewajiban dan kewenangannya. Pengawasan ini dimaksudkan untuk agar tugas notaris selalu sesuai dengan kaidah hukum yang mendasarinya dan agar terhindar dari penyalahgunaan kepercayaan yang diberikan.

Dalam pandangan Islam, peran Notaris dalam melaksanakan jabatannya haruslah bersifat Adil. Keadilan tersebut berdasarkan Q.S Al-Baqarah ayat 282 dijelaskan “Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya sebagaimana Allah mengajakannya, maka hendaklah ia menulis dan hendaklah orang yang berhutang itu mengikhlamkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah (Tuhannya) dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya”. Selanjutnya dalam hadits dijelaskan sebagai berikut : dari Ubadah Ibnu Shamid RA, Bahwasannya Nabi Muhammad SAW bersabda “Sesungguhnya pertama kali yang diciptakan oleh Allah adalah al kalam atau pena. Allah memerintahkan kepada pena “Tulislah”, Pena itu bertanya Ya Tuhan apakah yang harus saya tuliskan ? Allah menjawab “Tulislah segala sesuatu yang ada sampai datang hari Kiamat”. (HR. Al-Baihaqi, Turmidzi dan Abu Dawud).

Dalam penulisan dokumen sebagaimana penjelasan dalam Q.S Al-Baqarah ayat 282, bahwa notaris dalam menjalankan tugasnya menerangkan bukti tentang siapa yang berhak dan apa yang terjadi. Oleh karena “*maka tuliskanlah (faktubuh)*” dalam ayat tersebut bersifat umum,

maka mencakup semua perjanjian bisnis (muamalah) dan semua dokumen terkait, termasuk pula perjanjian, katabelece, keputusan pemerintah yang dibuatnya, dan lain-lain.¹³

3. Akta Notaris

Menurut Pasal 1 angka 7 UUJN menyebutkan pengertian Akta Notaris adalah akta otentik yang dibuat oleh atau dihadap Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam undang-undang ini.¹⁴

Akta otentik sendiri juga telah dijelaskan di dalam Pasal 1868 KUHPer, yang dimaksud dengan akta otentik adalah suatu akta yang didalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu dimana akta itu dibuat.

Dalam perihal kedudukan akta notaris sendiri dalam kekuatan pembuktian dinilai sempurna. Hal ini dikarenakan akta otentik telah dibuat oleh atau dihadapan notaris dan dalam bentuk susunan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Di dalam kekuatan pembuktian pada Akta otentik terdapat 3 (tiga), yaitu :¹⁵

- a. Kekuatan pembuktian lahiriah (*uitwendige bewijskracht*) yang merupakan kemampuan akta itu sendiri untuk membuktikan keabsahannya sebagai akta otentik. Nilai

¹³ Mariah Kamelia, Anis Mashdhurohatun, 2017, *Peran Notaris Dalam Pembuatan Akta Perjanjian Kredit Dalam Prespektif Hukum Positif Dan Hukum Islam*, JURNAL AKTA, Vol. 4 No. 4 Desember 2017, h.582

¹⁴ Lihat Pasa 1 Undang-Undang Tentang Jabatan Notaris

¹⁵ Op. Cit., h.32.

pembuktian akta notaris dari aspek lahiriah harus dilihat apa adanya, bukan dilihat ada apanya. Secara lahiriah tidak perlu dipertentanga dengan alat bukti lainnya, jika ada yang menilai bahwa suatu akta notaris tidak memenuhi syarat sebagai akta, maka yang bersangkutan wajib membuktikannya.

- b. Kekuatan pembuktian formil (*formele bewijskracht*) yang memberikan kepastian bahwa sesuatu kejadian dan fakta tersebut dalam akta betul-betul diketahui oleh Notaris dan diterangkan oleh para pihak yang menghadap pada saat yang tercantum dalam akta sesuai dengan prosedur yang sudah ditentukan dalam pembuatan akta. Apabila aspek formal dipermasalahkan para pihak, maka harus dibuktikan formalitas dari akta tersebut, yaitu mengenai ketidakbenaran hari, tanggal, bulan, tahun, dan pukul menghadap.
- c. Kekuatan pembuktian 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 (*tegesbewjis*), jika akan membuktikan aspek materiil, maka yang bersangkutan harus

membuktikan bahwa notaris tidak menerangkan atau menyatakan yang sebenarnya dalam akta tersebut.

F. Kerangka Teori

1. Teori Kepastian Hukum

Asas kepastian hukum adalah asas dalam Negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan dalam setiap kebijakan Penyelenggaraan Negara.¹⁶

Asas kepastian hukum mempunyai 2 sifat, yang pertama bersifat materiil, dan yang kedua bersifat formiil. Asas kepastian hukum bersifat materiil dalam hal ini lebih mengutamakan kepercayaan. Yang dimaksud dengan hal kepercayaan, bahwa setiap badan pemerintahan dalam membuat suatu kebijakan tidaklah boleh dicabut kembali, sekalipun itu adalah kebijakan ataupun keputusan yang salah bagi instansi pemerintahan yang mengeluarkannya. Demi kepastian hukum, putusan atau kebijakan pemerintah tidak boleh dicabut, sampai dengan diganti oleh putusan dari pengadilan. Sedangkan asas kepastian hukum yang bersifat formiil mempunyai kaitan dengan prinsip Hukum Administrasi Negara, yaitu asas *het vermoeden van rechtmatigheid* atau *presumptio justia causa*, yang berarti setiap putusan badan atau pejabat Tata Usaha Negara yang dikeluarkan benar menurut hukum selama belum dibuktikan sebaliknya atau dinyatakan sebagai keputusan yang bertentangan dengan hukum oleh Hakim Administrasi.¹⁷

¹⁶ Ridwan H. R, Op. cit., h.241.

¹⁷ Ibid., h.246.

Asas kepastian hukum sudah umum bilaman kepastian sudah menjadi bagian dari suatu hukum, hal ini lebih diutamakan untuk norma hukum tertulis. Dalam hal ini hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan jati diri serta maknanya, karena tidak lagi dapat untuk mengatur perilaku setiap orang. Adanya upaya dalam membuat suatu hukum oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan tersebut memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.

2. Teori Perlindungan Hukum

Istilah teori perlindungan hukum berasal dari bahasa Inggris, yaitu *legal protection theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda, disebut dengan *theorie van de wettelijke bescherming*, dan dalam bahasa Jerman disebut dengan *theorie der rechtliche schtz*. Secara gramatikal perlindungan adalah :

- a. Tempat berlindung, atau
- b. Hal (perbuatan) memperlindungi.

Memperlindungi adalah menyebabkan berlindung. Arti berlindung meliputi :

- a. Menempatkan dirinya supaya tidak terlihat,
- b. Bersembunyi, atau
- c. Minta pertolongan.

Sementara itu pengertian melindungi, meliputi:

- a. Menutupi supaya tidak terlihat atau tampak,
- b. Menjaga, merawat, atau memelihara,
- c. Menyelamatkan atau memberikan pertolongan.¹⁸

Dalam merumuskan prinsip-prinsip perlindungan hukum di Indonesia, landasannya adalah Pancasila sebagai ideology dan falsafah negara. Konsepsi perlindungan hukum bagi rakyat bagian barat bersumber pada konsep-konsep *rechtstaat* dan “*rule of the law*”. Dengan menggunakan konsepsi barat sebagai kerangka berfikir dengan landasan Pancasila, prinsip perlindungan hukum di Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang berasal dari Pancasila.¹⁹

Sajian di atas, hanya baru menyajikan tentang konsep perlindungan dan hukum, sementara itu konsep tentang teori perlindungan hukum belumlah jelas dan masih umum. Oleh karena itu menurut Salim H. S Teori Perlindungan Hukum merupakan:²⁰

“Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang wujud atau bentuk atau tujuan perlindungan, subjek hukum yang dilindungi serta objek perlindungan yang diberikan oleh hukum kepada subjeknya.”

¹⁸ Salim H. S, Op. cit., h.259.

¹⁹ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi rakyat Indonesia (sebuah studi tentang prinsip-prinsipnya, penanganannya oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum dan pembentukan administrasi negara)*, Bina Ilmu, Surabaya, h. 38.

²⁰ Salim H. S, Op. cit., h.263.

Unsur-unsur yang tercantum dalam definisi teri perlindungan hukum meliputi :

- a. Adanya wujud atau bentuk perlindungan atau tujuan perlindungan.
- b. Subjek hukum, dan
- c. Objek perlindungan hukum.

Dalam setiap perundang-undangan , yang menjadi wujud atau bentuk atau tujuan perlindungan yang diberikan kepada subjek dan objek perlindungannya berbeda antara satu dengan lainnya.

Menurut Philips M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat dibagi menjadi 2 (dua) perlindungan hukum yang bersifat *preventif* dan perlindungan hukum bersifat *represif* . Perlindungan hukum preventif merupakan perlindungan hukum yang sifatnya pencegahan. Perlindungan memberikan kesempatan kepada rakyat untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atas pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitive. Perlindungan hukum yang bersifat *represif* berfungsi untuk menyelesaikan apabila terjadi sengketa. Indonesia dewasa ini terdapat berbagai badan yang secara parsial menangani perlindungan hukum bagi masyarakat, yang dikelompokkan menjadi dua badan, yaitu :

- a. Pengadilan dalam lingkup peradilan umum.
- b. Instansi pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi.

3. Teori Akad Syari'ah

Eksistensi perbankan Syariah di Indonesia lebih tegas terdapat dalam Undang-Undang Perbankan. Dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) menyatakan bahwa Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Lebih lanjut dalam Pasal 1 ayat (3) menyatakan bahwa Bank Umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan atau berdasarkan prinsip Syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Kemudian dalam Pasal 1 ayat (4) dinyatakan bahwa Bank Perkreditan Rakyat adalah bank yang melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional atau berdasarkan Prinsip Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

Dengan demikian secara tegas dapat dikatakan bahwa melalui Undang-Undang Perbankan, eksistensi dari Perbankan Syariah di Indonesia benar-benar telah diakui. Hal ini tampak dalam kata-kata bank berdasarkan Prinsip Syariah. Dalam ketentuan Pasal 1 ayat (13) Undang-Undang Perbankan disebutkan bahwa Prinsip Syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan Syariah, antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudhorabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip

penyertaan modal (musharokah), prinsip jual-beli barang dengan memperoleh keuntunagn (murhobahah), atau pembiayaan barang modal berdarakan prinsip sewa murni tanpa pilihan (ijarah) atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (ijarah wa iqtina).²¹

Dari uraian di atas mengenai macam-macam pembiayaan di Perbankan Syariah dapat terealisasikan jika antara kedua belah pihak melakukan kesepakatan menggunakan pembiayaan di perbankan Syariah yang dituangkan dalam akad.

Di bidang Perbankan Syariah “akad” (al-‘aqd), yang secara bahasa dapat diartikan sebagai perikatan/perjanjian. Dalam Al-Qur’an setidaknya ada dua istilah yang berkaitan dengan perjanjian, yakni kata akad (al-‘aqadu) dan kata ‘ahd (al-‘ahdu). Al-Qur’an memakai kata pertama dalam arti perikatan atau perjanjian, sedangkan kata yang kedua dalam Al-Qur’an berarti masa, pesan, penyempurnaan dan janji atau perjanjian.

Kemudian yang dimaksud dengan akad sebagaimana yang tercantum dalam pasal 1 angka 13 Undang-undang Perbankan Syari’ah adalah kesepakatan tertulis antara Bank Syari’ah atau Unit usaha Syari’ah dan pihak lain yang memuat adanya hak dan kewajiban masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syari’ah.²² Dalam penjelasan diatas bahwa akad bisa disebut dengan suatu penentu, dikarenakan suatu akad bisa

²¹ Abdul Ghofur Anshori, 2009, *Perbankan Syari’ah di Indonesia*, Gadjah Mada University Press , Yogyakarta, h.36.

²² Pasal 1 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari’ah

dikatakan sah atau tidaknya dengan melihat dari transaksi yang dicantumkan pada akad, apakah telah sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah atau belum. Dari hal tersebut, akad yang telah disetujui antara Bank Syari'ah atau Unit Usaha Syari'ah dengan pihak lain akan dicantumkan ke akta notaris yang dimana didalamnya memuat hak dan kewajiban antara kedua belah pihak yang menyetujui, dan sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah.

Dalam pembuatan Akta otentik oleh notaris tentunya haruslah sesuai dengan ketentuan yang telah diatur pada Pasal 38 UU. No 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris berdasarkan bentuk dan susunan pembuatan akta. Namun dalam ketentuan Pasal 38 UUN tidak diatur secara jelas terkait penempatan kata Bismillahirrahmanirrahin.

Kalimat Bismillahirrahmanirrahin mempunyai arti Dengan Menyebut Nama Allah Yang Maha Pengasih dan Maha Penyayang, memiliki terjemahan dan tafsir sebagai pembukaan untuk mendidik dan mengajari para hamba-Nya untuk membaca Basmalah ketika hendak melakukan sesuatu pekerjaan baik yang perlu mendapat perhatian. Daya upaya (kodrat) dengan mana manusia mampu berbuat, pada hakikatnya adalah karunia Allah. Sehingga apabila manusia ingin berbuat sesuatu dengan kodratnya, hendaklah menyebut nama Allah, yakni dzat yang mengaruniakan kodrat itu kepadanya.²³

²³Bachtiar Surin, 2004, *Az-Zikra (Terjemahan dan Tafsir Al-Quran)*,, Angkasa, Bandung, hal 3-4.

G. Metode Penelitian

Menurut Soerjono Soekanto, metode penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan kepada suatu metode, sistematika, dan pemikiran tertentu yang bertujuan mempelajari suatu gejala tertentu dengan jalan menganalisisnya. Disamping itu juga, juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap faktor hukum tersebut, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan yang timbul dalam gejala yang bersangkutan.²⁴

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan-aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.²⁵ Metode penelitian menunjukkan prosedur dan proses suatu penelitian dikerjakan untuk memperoleh suatu hasil yang objektif. Dengan adanya metode penelitian maka suatu penelitian dapat dilakukan secara sistematis dan teratur. Dalam hal ini metode penelitian dipergunakan untuk menuntun peneliti dalam rangka melakukan penelitian mengenai Analisis Yuridis Pelaksanaan Standar Prosedur Pelayanan Operasional (SPPOP) Notaris Dalam Pembuatan Akta Syaria'ah Berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris.

1. Metode Pendekatan

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, yaitu suatu penelitian yang secara deduktif dimulai analisa

²⁴ Zamaludin Ali, 2016, *Metode Penelitian Hukum*, Cetakan ke-7, Sinar Grafika, Jakarta, h.18.

²⁵ Peter Mahmud Marzuki, Op. cit., h.35.

terhadap pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur terhadap permasalahan diatas. Yang dimaksud dengan penelitian hukum secara yuridis adalah penelitian yang mengacu pada studi kepustakaan yang ada ataupun terhadap data sekunder yang digunakan. Sedangkan penelitian hukum bersifat normative adalah untuk memperoleh pengetahuan normative tentang hubungan antara satu peraturan dengan peraturan lain dan penerapan dalam prakteknya.

Penelitian ini menggunakan pedekatan yuridis normative dikarenakan terdapat kekosongan norma ataupun tidak adanya peraturan tetap terhadap pembuatan Akta syari'ah pada Undang-Undang Jabatan Notaris.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi dalam penelitian ini adalah deskriptif analisis, yaitu untuk memberi data yang seteliti mungkin mengenai suatu keadaan atau gejala-gejala lainnya.

Penelitian ini termasuk deskriptif analisis dikarenakan pada penelitian ini diharapkan mampu memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai pembuatan Akta syari'ah oleh notaris. Agar dalam pembuatan Akta syari'ah tidak mengakibatkan sengekta ataupun cacat hukum dengan turunya kedudukan akta menjadi Akta dibawah tangan.

3. Sumber Bahan Hukum

a. Bahan Hukum Primer

Data primer ini diperoleh dari sumber yang mengikat dalam bentuk peraturan perundang-undangan, antara lain :

- 1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 117).
- 2) 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 Nomor3).
- 3) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (KUHPerdata).

b. Bahan Hukum Sekunder

Data Sekunder merupakan data yang diperoleh secara normatif melalui perantara berupa data dan informasi yang terdapat di dalam buku-buku literatur, hasil penelitian terdahulu, jurnal dan sebagainya yang dilakukan dengan teknik studi pustaka sebagai referensi untuk mendapatkan data dan informasi yang dibutuhkan. Data sekunder yang digunakan sebagai berikut :

- 1) Buku-buku Literatur;
- 2) Jurnal Hukum dan Majalah Hukum;

- 3) Makalah, hasil-hasil seminar, majalah dan Koran, Tesis, artikel ilmiah dan disertai.
- 4) Pendapat praktisi hukum;
- 5) Sistem Ekonomi Syari'ah.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan Hukum tersier adalah Bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti contoh kamus, *ensiklopedia*, dan lain-lain. Kamus yang sering dirujuk oleh penelitian hukum, meliputi Kamus Besar Bahasa Indonesia, Kamus Inggris, dan *Black's Law Dictionary*.²⁶

4. Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data dalam penelitian ini menggunakan telaah kepustakaan (*study document*), yaitu dengan melakukan kegiatan membaca secara kritis analisis lalu menemukan permasalahan dan isu hukum yang akan diteliti dan mengumpulkan semua informasi yang ada kaitannya dengan permasalahan yang diteliti, kemudian dipilih informasi yang relevan dan esensial dalam kaitannya pembuatan Akta Syari'ah berdasarkan Pasal 15 ayat (1) UUJN.

5. Metode Analisis Data

Bahan-bahan hukum yang telah terkumpul dalam penelitian ini lalu akan dianalisis secara deskriptif kualitatif, yakni memberikan gambaran-gambaran-gambaran (deskripsi) dengan kata-kata atas temuan-

²⁶ Ibid, h.16.

temuan, dan karenanya ia lebih mengutamakan mutu dan/atau kualitas dari data dan bukan kuantitas.²⁷

Adapun pengolahan bahan hukumnya menggunakan beberapa teknik, yaitu :

a. Teknik deskripsi

Teknik deskripsi memaparkan situasi atau peristiwa. Dalam teknik deskripsi tidak mencari atau menjelaskan hubungan, tidak menguji hipotesis atau membuat prediksi. Di dalam penelitian ini yang didekripsikan adalah mengenai pembuatan Akta Syari'ah oleh notaris.

b. Teknik Evaluasi

Teknik evaluasi adalah penilaian berupa tepat atau tidak tepat, setuju atau tidak setuju, sah atau tidak sah oleh peneliti terhadap suatu pandangan, pernyataan, baik yang tertera dalam bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder.

c. Teknik Argumentasi

Teknik argumentasi tidak bisa dilepaskan dari teknik evaluasi karena penilaian dari analisis harus didasarkan pada alasan-alasan yang bersifat penalaran hukum. Hasil analisis selanjutnya diberikan argumentasi untuk mendapatkan kesimpulan atas pokok permasalahan yang dibahas pada penelitian ini.

H. Sistematika Penulisan

²⁷ Ibid, h.28.

Dalam penelitian ini disusun dalam sebuah Tesis yang terdiri dari 4 (empat) BAB, dan antara bab satu dengan bab yang lainnya, dan dengan sub-bab lainnya saling berkaitan dan tidak terpisahkan, adapun sistematika penulisan pada penelitian ini sebagai berikut :

BAB I PENDAHULUAN

Dalam bab ini memuat Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual Dan Kerangka Teori, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan Dan Jadwal Penelitian.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Dalam bab ini memuat mengenai landasan-landasan berdasarkan literature-literatur dan bahan-bahan hukum yang penulis gunakan tentang Tinjauan Umum Analisa Yuridis, Tinjauan Umum Tentang Prosedur Pelayanan Operasional, Tinjauan Umum Pembuatan Akta Notaris, Tinjauan Umum Tentang Akta Syaria'ah, Tinjauan Umum Tentang Isi Pasal 15 ayat (1) UUN.

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Dalam bab ini membahas terkait perumusan masalah terkait Pelaksanaan Standar Prosedur Operasional Pengaturan dan Pelayanan (SPOPP) Notaris dalam pembuatan Akta Syaria'ah dan Akibat hukum Notaris dalam pembuatan Akta Syaria'ah berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris.

BAB IV PENUTUP

Dalam bab ini menguraikan kesimpulan serta saran-saran tentang hal-hal yang menurut penulis perlu dilakukan perbaikan.