

TANGGUNG GUGAT NOTARIS SELAKU PEJABAT UMUM DALAM PEMBUATAN PERJANJIAN KREDIT PERBANKAN

I Wayan Kartika Jaya Utama

Program Doktor Ilmu Hukum

Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Abstrak

Suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau dihadapan Pejabat Umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat. Jasa Notaris sebagai Pejabat Umum yang membuat akta-akta otentik sangat dibutuhkan dalam kegiatan usaha perbankan, salah satunya adalah dalam pembuatan akta perjanjian kredit perbankan yang melibatkan Nasabah dan Bank, guna menjamin kebenaran dari isi yang dituangkan dalam perjanjian kredit perbankan tersebut, supaya secara publik kebenarannya tidak diragukan lagi. Perjanjian kredit perbankan yang dibuat secara notariil bermanfaat bagi kreditor, dalam hal menjamin kekuatan pembuktiannya, menjamin kebenaran dari aktanya dan menjamin keamanan investasinya. Perjanjian kredit perbankan dibuat secara baku, namun tidak bertentangan dengan aturan yang dilarang dalam Pasal 18 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, karena sebenarnya format baku tersebut hanya merupakan format pokok dari perjanjian kredit bank, yang dalam perkembangan selanjutnya terhadap format ini masih dimungkinkan adanya negosiasi. Bahwa perjanjian kredit antara nasabah debitor dengan Bank BRI dibentuk atas dasar kesepakatan (konsensualisme).

Kata kunci: akta notaris, perjanjian kredit, perbankan

A. Pendahuluan

Berbagai jenis usaha perbankan sebagaimana disebutkan dalam pasal 6 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 yang telah dirubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, pemberian kredit merupakan usaha yang masih memiliki porsi terbesar dalam kehidupan perbankan di Indonesia. Oleh karena itu makin santernya isu masalah kredit macet yang cukup besar yang menimpa dunia perbankan di Indonesia, maka sangat besar pula pengaruhnya pada kehidupan dan kredibilitas perbankan di Indonesia.

Hampir semua bank di Indonesia sebagian besar total asset yang dimiliki berwujud pemberian kredit, sehingga boleh dikatakan sebagian besar pendapatan hasil operasi bank didominasi oleh pendapatan dari bunga kredit yang diberikan. Hampir semua bank akhir-akhir ini mengalami kredit bermasalah dalam portofolio kreditnya makin bertambah dari hari kehari. Penyebab kredit bermasalah sebagian besar adalah merupakan faktor intern bank, sedangkan selebihnya disebabkan oleh faktor ekstern bank. Dalam rangka menjaga kualitas kredit agar tidak menjadi kredit bermasalah atau kredit macet, maka faktor intern tersebut dapat ditingkatkan dan disempurnakan demi menjaga agar kredit perbankan tetap dalam kondisi lancar.

Dalam praktek selain hal-hal yang diuraikan diatas, maka satu hal yang perlu diterapkan dalam rangka mencegah masalah yang timbul dalam rangka pemberian kredit perbankan, yaitu peningkatan pengetahuan hukum para pengelola kredit (*account officer*) karena bila timbul kredit macet, maka biasanya baru muncul dan disadari adanya kelemahan atau cacat hukum dalam rangka pembuatan perjanjian kredit atau pengikatan perjanjian kredit.

Bahwa kredit yang diberikan oleh bank mengandung resiko, sehingga dalam pelaksanaannya bank harus memperhatikan asas-asas perkreditan yang sehat. Untuk

mengurangi resiko tersebut, jaminan kredit dalam arti atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya sesuai dengan yang diperjanjikan merupakan faktor penting yang harus diperhatikan oleh bank. Untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit bank harus melakukan penilaian yang seksama, penilaian suatu bank untuk memberikan persetujuan terhadap suatu permohonan kredit dilakukan dengan berpedoman kepada formula 4 P yaitu *Personality, Purpose, Prospect* dan *Payment* kemudian formula 5 C yaitu *Character, Capacity, Capital, Collateral, Condition of economy*.¹ Salah satu faktor penting lainnya adalah pengikatan barang jaminan yang dituangkan dalam perjanjian kredit. Pengikatan barang jaminan sebaiknya harus dilakukan secara tertulis dalam bentuk akta otentik, karena dengan akta otentik ini berarti pengikatan jaminan tersebut dapat berfungsi sebagai akta otentik yang tentunya akan memberikan kekuatan pembuktian yang sempurna. Bahkan dalam hal-hal tertentu seperti untuk Memasang Hak Tanggungan dan akta jaminan fidusia, akta notaris tersebut sebagai syarat mutlak dari lahirnya titel eksekutorial pada sertifikat hak tanggungan dan sertifikat fidusia.

Untuk itu, Notaris harus benar-benar bertanggungjawab terhadap kebenaran akta yang dibuat dihadapannya dalam perjanjian kredit perbankan artinya:

1. Notaris dituntut melakukan pembuatan akta dengan baik dan benar artinya akta yang dibuat itu memenuhi kehendak hukum dan permintaan pihak berkepentingan karena jabatannya.
2. Notaris dituntut menghasilkan akta yang bermutu artinya akta yang dibuatnya itu sesuai dengan aturan hukum dan kehendak pihak yang berkepentingan dalam arti sebenarnya, bukan mengada-ada. Notaris harus menjelaskan kepada pihak berkepentingan kebenaran isi dan prosedur akta yang dibuatnya itu.
3. Berdampak positif artinya siapapun akan mengakui akta Notaris itu mempunyai kekuatan bukti sempurna.¹

Berkaitan dengan hal ini perlu diketahui bahwa pada dasarnya bentuk suatu akta Notaris yang berisikan perbuatan-perbuatan dan hal-hal lain yang dikonstatir oleh Notaris, umumnya harus mengikuti ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, mengenai hal ini antara lain diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang tentang Jabatan Notaris. Akta yang dibuat di hadapan Notaris adalah akta otentik dan keotentikannya bertahan terus, bahkan sampai sesudah Notaris itu meninggal dunia. Tanda tangannya pada akta itu tetap mempunyai kekuatan, walaupun Notaris tersebut tidak dapat lagi menyampaikan keterangan mengenai kejadian-kejadian pada saat pembuatan akta itu. Apabila Notaris untuk sementara waktu diberhentikan atau dipecat dari jabatannya, maka akta-akta itu tetap memiliki kekuatan sebagai akta otentik, tetapi akta-akta tersebut harus telah dibuat sebelum pemberhentian dan pemecatan itu dijatuhkan, pada dasarnya akta yang dibuat baik oleh maupun di hadapan Notaris adalah selain atas dasar permintaan undang-undang, juga demi kepentingan pihak-pihak yang membutuhkan jasa Notaris tersebut. Berdasarkan atas dua (2) kepentingan itu, dapat dikatakan bahwa Notaris sebagai pejabat umum dalam menjalankan tugas jabatannya mengemban amanat yang berasal dari dua (2) sumber yaitu sebagai berikut:

¹ Johanes Ibrahim, *Mengupas Tuntas Kredit Komersial Dan Konsumtif Dalam Perjanjian Kredit Bank (Perspektif Hukum dan Ekonomi)*, Mandar Maju, Bandung, 2004, hlm. 16-18.

1. Anggota masyarakat yang menjadi klien Notaris itu menghendaki agar Notaris membuatkan akta otentik bagi yang berkepentingan itu dengan secara tersirat memuat kalimat amanat “penuhilah semua persyaratan formal untuk keabsahan sebagai akta otentik”.
2. Amanat berupa perintah dari undang-undang secara tidak langsung kepada Notaris, agar untuk perbuatan hukum tertentu dituangkan dan dinyatakan dengan akta otentik, hal ini mengandung makna bahwa Notaris terikat dan berkewajiban untuk mentaati peraturan yang mensyaratkan untuk sahnya sebagai akta otentik.

B. Pembahasan

1. Tanggung Gugat Notaris Secara Perdata Maupun Berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris Terhadap Kebenaran Materiil dalam Perjanjian Kredit Perbankan

Berkaitan dengan tanggunggugat dari profesi Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya, khususnya berkaitan dengan tanggunggugat secara perdata, tanggunggugat ini merupakan konsekuensi logis yang harus dimintakan kepada seorang profesi hukum di dalam melaksanakan tugasnya, adapun tanggunggugat tersebut tidak hanya berdasarkan moral tetapi juga berdasarkan hukum. Hal demikian ini berangkat dari pemikiran bahwa segala sesuatu yang dilakukan oleh seseorang harus dimintakan tanggunggugat secara hukum.

Tanggunggugat atas perbuatan seseorang biasanya praktis baru ada apabila orang itu melakukan perbuatan yang tidak diperbolehkan oleh hukum dan sebagian besar dari perbuatan-perbuatan seperti ini merupakan suatu perbuatan yang didalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dinamakan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*). *Onrechtmatige daad* atau perbuatan melawan hukum diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1365 yang berbunyi sebagai berikut “Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Berdasarkan ketentuan di atas dapat dikemukakan unsur-unsurnya yaitu sebagai berikut:

1. Perbuatan yang melawan hukum;
2. Harus ada kesalahan;
3. Harus ada kerugian yang ditimbulkan;
4. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian.

Pasal ini tidak memberikan perumusan pengertian perbuatan melawan hukum tetapi hanya mengatakan kapankah seseorang mengalami kerugian karena perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain terhadap dirinya akan dapat mengajukan tuntutan ganti kerugian kepada pihak yang menyebabkan kerugian itu melalui pengadilan.

Istilah perbuatan melawan hukum sebagaimana dikemukakan oleh M.A. Moegni Djojodirjo, lebih lanjut dapat diterangkan sebagai berikut bahwa istilah “melawan” melekat kedua sifat aktif dan pasif. kalau ia dengan sengaja melakukan suatu perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain, jadi sengaja melakukan gerakan, maka tampaklah dengan jelas sifat aktifnya dari istilah “melawan” itu. Sebaliknya kalau ia dengan sengaja diam saja, sedangkan ia sudah mengetahui bahwa ia harus melakukan sesuatu perbuatan untuk tidak merugikan orang lain atau dengan kata lain, apabila dengan sikap pasif saja,

bahwa apabila ia tidak mau melakukan keharusan sudah melanggar sesuatu keharusan sehingga menimbulkan kerugian terhadap orang lain, maka ia telah “melawan” tanpa harus menggerakkan badannya. Inilah sifat pasif dari sifat “melawan”.²

Berdasarkan pendapat yang dikemukakan M.A. Moegni Djojodirjo diatas, apabila dikaitkan dengan profesi Notaris, maka dapat dikatakan bahwa apabila Notaris di dalam menjalankan tugas jabatannya dengan sengaja melakukan suatu perbuatan yang merugikan salah satu atau kedua belah pihak yang menghadap di dalam pembuatan suatu akta dan hal itu benar-benar diketahui, bahwa sesuatu yang dilakukan oleh Notaris misalnya bertentangan dengan undang-undang, maka Notaris dapat dimintakan tanggunggugat berdasarkan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Begitu juga sebaliknya, apabila Notaris yang tugasnya memberikan pelayanan kepada masyarakat atau orang-orang yang membutuhkan jasanya dalam pengesahan atau pembuatan suatu akta kemudian didalam akta itu terdapat suatu klausula yang bertentangan misalnya dengan Undang-Undang sehingga menimbulkan kerugian terhadap orang lain, sedangkan para pihak yang menghadap sama sekali tidak mengetahuinya, maka dengan sifat pasif atau diam itu Notaris yang bersangkutan dapat dikenakan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Demikian juga apabila Notaris membuat akta, kemudian mencantumkan sesuatu di dalam akta tidak seperti yang diperintahkan oleh para pihak maka terhadap perbuatan seperti ini berdasarkan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Notaris dapat dikatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum dan jika akibat dari perbuatannya telah menimbulkan suatu kerugian pada orang lain atau kliennya, Notaris wajib membayar ganti kerugian yang ditimbulkan tersebut.

Bahwa perbuatan melawan hukum adalah berbuat atau tidak berbuat yang melanggar hukum (hak) orang lain dengan kewajiban hukum sipelaku atau bertentangan dengan kesusilaan atau kepatutan dalam masyarakat, baik terhadap diri atau benda orang lain. Dengan demikian yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum adalah termasuk semua perbuatan yang merugikan orang lain, baik secara materiil maupun immateriil, baik tercantum maupun yang tidak tercantum dalam undang-undang dapat dimintakan ganti rugi kepada orang yang menyebabkannya melalui pengadilan dengan mengajukan suatu gugatan.

Suatu perbuatan dikatakan melawan hukum apabila perbuatan tersebut:

- a. Melanggar hak orang lain;
- b. Bertentangan dengan kewajiban hak si pelaku;
- c. Bertentangan dengan kesusilaan;
- d. Bertentangan dengan kepatutan dalam memperhatikan kepentingan diri dan harta orang lain dalam pergaulan hidup.

Keempat macam perbuatan tersebut merupakan syarat alternatif untuk terjadinya suatu perbuatan melawan hukum, artinya apabila terjadi suatu perbuatan yang memenuhi salah satu dari keempat perbuatan tersebut diatas, maka sudah cukup untuk dikatakan adanya perbuatan melawan hukum. Namun untuk adanya perbuatan melawan hukum yang berupa perbuatan yang pertama harus ada ketentuan hukum positif yang bersifat melarang, sedangkan untuk perbuatan yang kedua, ketiga dan keempat harus ada berturut-turut yaitu ketentuan hukum positif, ketentuan kesusilaan dan kepatutan yang bersifat

² Moegni Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979, hlm. 13.

Sebagaimana diketahui bahwa perbuatan melawan hukum mempunyai akibat yang sangat luas dalam masyarakat, karena adanya kerugian yang diderita dalam bentuk ganti kerugian yang harus dibayar dari perbuatan yang dilakukan tersebut. Berkaitan dengan kewajiban mengganti kerugian jika suatu perbuatan melawan hukum menimbulkan kerugian pada orang lain, maka pada dasarnya mengenai kerugian akibat yang ditimbulkan dari perbuatan melawan hukum ada dua macam, yaitu sebagai berikut:

1. Kerugian kekayaan atau materiil yaitu kerugian-kerugian yang sejak semula dapat dinilai dengan sejumlah uang;
2. Kerugian moril atau immateriil yaitu kerugian-kerugian yang sejak semula tidak dapat dikatakan mempunyai nilai uang.

Suatu tuntutan yang diajukan berdasarkan perbuatan melawan hukum belum tentu dapat terlaksana, karena suatu perbuatan melawan hukum itu dapat lenyap melawan hukumnya karena adanya alasan pembenar yaitu alasan yang menghapus sifat melawan hukumnya suatu perbuatan. Jadi suatu perbuatan hukum yang menurut kriteria adalah perbuatan melawan hukum, akan tetapi karena adanya keadaan yang meniadakan sifat melawan hukumnya, maka perbuatan itu menjadi perbuatan yang benar sehingga tanggung gugat sipelaku sama sekali lenyap dan tidak ada persoalan tentang pembebanan kerugian. Dasar-dasar perbuatan tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Keadaan memaksa;
- b. Pembelaan terpaksa;
- c. Melaksanakan undang-undang; dan
- d. Perintah jabatan.

Terhadap kebenaran materiil dalam partai akta jika terjadi kesalahan atau bertentangan dengan yang sebenarnya tertuang dalam akta Notaris tidak dapat dimintakan tanggung gugat secara hukum. Khusus yang berkaitan dengan gugatan berdasarkan wanprestasi, perlu diberikan suatu penegasan bahwa Notaris dalam membuat akta yang dibuat dihadapannya tidak dapat digugat berdasarkan wanprestasi karena pekerjaan yang dilakukan oleh Notaris bukan suatu pekerjaan yang diperjanjikan sebelumnya dengan klien, melainkan pekerjaan yang dilakukan atas dasar penjabaran ketentuan undang-undang. Notaris bukanlah pihak yang harus memenuhi ketentuan dalam perjanjian yang dibuat. Didalam prakteknya jarang sekali terjadi dan bahkan hampir tidak pernah tuntutan berdasarkan wanprestasi terhadap akta yang dibuat dihadapan Notaris. Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya baik bertindak pasif maupun aktif dan dari keduanya dapat menimbulkan kerugian terhadap pihak penghadap, maka perbuatan tersebut dapat dijadikan sebagai dasar tuntutan penggugat dalam gugatannya, bahwa Notaris telah melakukan perbuatan melawan hukum. Hal ini karena klien dari Notaris yang benar-benar merasa dirugikan karena perbuatan Notaris maka klien tersebut mempunyai hak untuk mengajukan gugatan kepada Pengadilan Negeri, dengan dalil bahwa Notaris telah menerbitkan suatu kerugian sebagai akibat dari perbuatan yang dilakukannya.

Notaris yang melakukan kesalahan di dalam menjalankan tugas jabatannya tidak dapat lepas dari sanksi-sanksi yang ada berkaitan dengan hal ini, berbagai jenis sanksi yang dapat dikenakan, tergantung dari sifat kesalahannya yang telah diperbuat, yaitu ada sanksi

pidana dan juga sanksi perdata. Berkaitan dengan tanggunggugat secara perdata selain adanya sanksi berupa ganti kerugian, juga masih berlaku suatu sanksi khusus yaitu akta yang dibuat Notaris kehilangan sifatnya sebagai akta otentik, misalnya sebagaimana tertuang dalam Pasal 16 ayat (1) huruf l dan ayat (7) Undang-Undang Jabatan Notaris, bahwa dalam menjalankan jabatannya, notaris berkewajiban membacakan akta dihadapan penghadap dengan dihadiri oleh paling sedikit dua orang saksi dan ditanda tangani pada saat itu juga oleh penghadap, saksi dan notaris. Di dalam hal pelanggaran terhadap kewajiban ini, maka akta yang bersangkutan hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan. Kebatalan dari suatu akta notaris dapat menyebabkan Notaris berkewajiban membayar biaya, ganti kerugian dan bunga serta denda. Jadi pada dasarnya klien yang merasa dirugikan oleh perbuatan melawan hukum Notaris dapat menuntut ganti rugi. Adapun tuntutan itu dapat berupa:

1. Ganti rugi dalam bentuk uang atas kerugian yang ditimbulkan;
2. Ganti rugi dalam bentuk natura atau dikembalikan dalam keadaan semula;
3. Pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah bersifat perbuatan melawan hukum;

Secara umum dapat dikatakan bahwa setiap pemberian kepercayaan kepada seseorang meletakkan tanggunggugat atas bahunya, baik berdasarkan hukum maupun moral. Sejalan dengan pemahaman di atas, perlu kiranya ditegaskan bahwa dengan kewenangan Notaris dalam membuat akta otentik, bukan berarti Notaris dapat sekehendaknya sendiri membuat akta otentik tanpa adanya para pihak yang meminta untuk dibuatkan akta. Notaris tidak mungkin membuat akta tanpa keterlibatan para pihak, yang berkepentingan dalam akta notaris adalah mereka yang meminta untuk dibuatkan akta. Notaris tidak pernah membuat akta tanpa adanya para pihak yang menghadap apalagi dalam membuat isi akta tidak seperti yang diinginkan oleh para pihak. Dari pandangan di atas dapat dipahami, dengan berwenangnya notaris dalam membuat akta otentik, maka jangan diartikan bahwa akta tersebut adalah aktanya Notaris akan tetapi akta itu masih tetap sebagai akta pihak-pihak yang berkepentingan. Apabila terjadi sengketa dari perjanjian yang termuat dalam akta tersebut, maka yang terikat dan terlibat adalah mereka yang mengadakan perjanjian itu, sedangkan Notaris tidak terikat untuk memenuhi janji atau kewajiban apapun seperti yang tertuang dalam akta yang dibuat di hadapannya. Notaris sama sekali berada di luar mereka yang menjadi pihak- pihak dalam akta itu. Jadi tidak benar apabila notaris diminta untuk atau harus turut bertanggunggugat terhadap perbuatan pihak-pihak yang telah dituangkan dalam akta Notaris itu.

Namun demikian tidak menutup kemungkinan Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya melakukan atau melanggar ketentuan yang diharuskan dalam Undang-Undang Jabatan Notaris, misalnya dalam pembuatan akta Notaris adanya keterlibatan Notaris untuk menguntungkan salah satu pihak atau diri Notaris itu sendiri. Untuk mengetahui bagaimana Notaris bertanggunggugat terhadap kebenaran lateril yang termuat dalam akta yang dibuat di hadapannya maka dalam bahasan ini ditinjau terlebih dahulu tentang akta otentik itu sendiri, karena terdapat suatu hal yang tidak dapat dipungkiri bahwa keberadaan dari profesi Notaris merupakan amanat sebagaimana dimaksud Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum perdata yang berbunyi sebagai berikut:

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

Menurut definisi akta otentik sebagaimana tersebut di atas, maka dapat dikemukakan beberapa syarat untuk dapat dikatakan sebagai akta otentik yakni sebagai berikut:

1. Syarat pertama yang harus dipenuhi adalah bahwa akta otentik harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang khususnya Undang-Undang Jabatan Notaris.
2. Syarat yang kedua akta otentik adalah keharusan pembuatannya di hadapan atau oleh pejabat umum. Maksudnya adalah bahwa akta itu dibuat atas permintaan seseorang, sedangkan akta yang dibuat oleh pejabat umum karena adanya suatu kejadian pemeriksaan dari keputusan.
3. Syarat ketiga adalah bahwa pejabat harus berwenang untuk maksud itu di tempat dimana akta tersebut dimuat. Berwenang dalam hal ini khususnya menyangkut:
 - a. Jabatan dan jenis akta yang dibuatnya;
 - b. Hari dan tanggal pembuatan akta;
 - c. Tempat di mana akta tersebut dimuat.

Sedangkan apabila diperhatikan isi akta dan akhir akta sebagaimana disebut dalam Undang-Undang Jabatan Notaris maka semua syarat dalam Undang-Undang Jabatan Notaris untuk terbentuknya suatu akta otentik tercantum dalam pasal-pasal sebagai berikut: Pasal 38, Pasal 39, Pasal 40, Pasal 44, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51 dan Pasal 52.

Berdasarkan uraian diatas bahwa apabila syarat-syarat sebagaimana tercantum dalam Pasal 38, Pasal 39, Pasal 40, Pasal 44, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51 dan Pasal 52, Undang-Undang Jabatan Notaris, telah dilakukan oleh Notaris dalam pembuatan suatu akta otentik maka, akta tersebut memiliki otentisitas. Untuk tetap adanya otentisitas dari suatu akta otentik, Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya harus tetap berada dalam kerangka hukum yang telah ditentukan yaitu salah satunya adalah sebagaimana telah diatur secara tegas dalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Hal ini dimaksudkan tidak hanya sekedar untuk memberikan perlindungan terhadap kliennya yang datang menghadap melainkan juga untuk kepentingan yang lebih besar yaitu tetap terjaganya nama baik profesi Notaris di tengah masyarakat. Apabila semua syarat di atas dipenuhi dan benar-benar dilakukan oleh Notaris, maka aktanya adalah akta otentik. Apabila ada suatu hal ditulis oleh Notaris dalam akta tetapi tidak dilakukannya, misalnya pembacaan akta atau orang yang dikatakan menghadap tidak hadir, atau penandatangananannya dirumah maka Notaris berbohong dan demi hukum membuat akta palsu (*valse akte*)³ dengan hukuman sebagaimana tertulis dalam undang-undang.

Apabila syarat-syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38, Pasal 39, Pasal 40, Pasal 44, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51 dan Pasal 52. tidak dipenuhi mengakibatkan suatu akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta dibawah tangan atau suatu akta batal demi hukum dapat menjadi alasan bagi pihak yang menderita kerugian untuk menuntut penggantian biaya, ganti rugi, dan bunga kepada Notaris. Dalam menjalankan tugas dan jabatannya Notaris mempunyai kedudukan yang tidak memihak dan mandiri, bahkan secara tegas dikatakan bahwa Notaris bukan salah satu pihak, sehingga keberadaan Notaris

³ Tan Thong Kie, *Studi Notariat Serba-Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2000, hlm. 212.

ada di luar para pihak yang menjadi kliennya. Notaris di dalam menjalankan tugas dan jabatannya memberikan pelayanan kepada masyarakat antara lain di dalam pembuatan akta otentik, sama sekali bukan pihak dari yang berkepentingan.

Keberadaan Notaris harus bersifat tidak memihak atau netral makanya Notaris dalam membuat akta tidak boleh melibatkan dirinya dalam akta tersebut termasuk pembuatan akta untuk keluarganya, juga termasuk larangan mengikut sertakan anggota keluarganya sebagai saksi. Jadi Notaris hanya menkonstatir kehendak para pihak saja, notaris tidak berada di dalamnya, melainkan ada di luar para pihak. Jadi Notaris tidak mungkin membuat akta otentik atas kemauannya sendiri tanpa adanya pihak-pihak, juga tidak mungkin Notaris mengatakan membatalkan sendiri akta yang dibuat dihadapannya. Apabila suatu akta yang dibuat dihadapan atau oleh Notaris mengandung cacat yuridis yang semata-mata disebabkan karena kesalahan Notaris, terhadap kesalahan tersebut bisa sampai menimbulkan kerugian, maka Notaris harus bertanggung gugat. Tetapi bilamana akta tersebut isinya yang tidak benar, bukan kesalahan Notaris, sebab tanggung gugat Notaris hanya pada bentuk formal dari akta yang disyaratkan oleh undang-undang. Sedangkan isinya adalah diluar tanggung gugat Notaris. Apabila Notaris melakukan kesalahan teknik atau terbukti telah melakukan pelanggaran Undang-Undang Jabatan Notaris, dari bermacam-macam sanksi tergantung pada kesalahan apa yang dilakukan oleh Notaris. Sanksi tersebut mulai dari teguran lisan, teguran tertulis, pemberhentian sementara, pemberhentian dengan hormat atau pemberhentian dengan tidak hormat.

Dalam hal Notaris melakukan kesalahan, ternyata bila penyebabnya adalah keterangan klien yang tidak jujur, akibatnya timbul kerugian bagi pihak tertentu, Notaris dalam hal ini bukan sebagai penyebab timbulnya kerugian, sehingga Notaris tidak bertanggung gugat atas timbulnya kerugian, melainkan penyebabnya adalah keterangan klien yang tidak jujur ini, mengakibatkan timbulnya kerugian. Jadi yang bertanggung gugat adalah klien, bukan Notaris. Apabila Notaris diminta oleh klien untuk memberikan informasi atau nasehat yang diperlukan berkaitan dengan proses pembuatan akta, bilamana informasi atau nasehat yang diberikan Notaris itu keliru atau tidak tepat dan menimbulkan kerugian klien, Notaris harus bertanggung gugat sepanjang keterangan yang diberikan klien juga benar atau tidak bohong. Sebaliknya apabila Notaris telah memberikan keterangan atau nasehat secara panjang lebar dan ternyata nasehat Notaris tersebut merupakan jawaban yang berkaitan dengan keterangan atau pernyataan yang diberikan oleh klien kepada Notaris, padahal keterangan klien tersebut tidak benar atau bohong, Notaris tidak bisa dimintai tanggung gugat.

2. Akta Notaris Sebagai Alat Bukti Tertulis

Alat bukti yang sah atau diterima dalam suatu perkara (perdata), pada dasarnya terdiri dari ucapan dalam bentuk keterangan saksi-saksi, pengakuan, sumpah dan tertulis dapat berupa tulisan-tulisan yang mempunyai nilai pembuktian. Dalam perkembangan alat bukti alat bukti sekarang ini (untuk perkara pidana atau perdata telah pula diterima alat bukti elektronik atau yang terekam atau yang disimpan secara elektronik sebagai alat bukti yang sah dalam persidangan pengadilan)⁴.

⁴ M. Ali Boediarto, *Kompilasi Kaidah Hukum Putusan Mahkamah Agung, Hukum Acara Perdata Setengah Abad*, Swa Justisia, Jakarta, 2005, hlm. 157.

Dalam Hukum (Acara) Perdata, alat bukti yang sah atau diakui oleh hukum terdiri dari⁵:

1. Bukti tulisan.
2. Bukti dengan saksi-saksi.
3. Persangkaan-persangkaan.
4. Pengakuan.
5. Sumpah.

Pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan otentik maupun dengan tulisan-tulisan di bawah tangan. Pasal 1868 KUHPerdata juga menentukan bahwa “tulisan otentik berupa akta otentik yang dibuat dalam bentuk yang telah ditentukan oleh undang-undang, dibuat dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat. “Tulisan di bawah tangan atau disebut juga akta di bawah tangan dibuat dalam bentuk yang tidak ditentukan oleh undang-undang, tanpa perantara atau tidak dihadapan pejabat umum yang berwenang”⁶. Baik akta otentik maupun akta di bawah tangan dibuat dengan tujuan dipergunakan sebagai alat bukti.

Perbedaan yang penting antara kedua jenis akta tersebut yaitu dalam nilai pembuktiannya. Akta otentik memiliki nilai pembuktian yang sempurna, dalam arti akta tersebut harus dilihat apa adanya, tidak perlu ditafsirkan lain selain yang tertulis dalam akta tersebut. Sedangkan akta di bawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian sepanjang para pihak mengakuinya dan tidak ada penyangkalan dari salah satu pihak. Jika para pihak mengakuinya maka akta di bawah tangan tersebut mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna sebagaimana akta otentik. Jika ada salah satu pihak yang menyangkalnya, beban pembuktian diserahkan kepada pihak yang menyangkal akta tersebut, dan penilaian panyangkalan atas bukti tersebut diserahkan kepada Hakim.

Baik alat bukti akta di bawah tangan maupun akta otentik keduanya harus memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian berdasarkan Pasal 1320 KUHPerdata dan secara materiil mengikat para pihak yang membuatnya sesuai dengan Pasal 1338 KUHPerdata sebagai suatu perjanjian yang harus ditepati oleh para pihak (asas *Pacta Sunt Servanda*).

Akta Notaris sebagai akta otentik mempunyai nilai pembuktian⁷:

1. Lahiriah (*Uitwendige Bewijskracht*)

Akta Notaris bukan akta otentik, maka penilaian pembuktiannya harus didasarkan kepada syarat-syarat akta Notaris sebagai akta otentik. Akta otentik membuktikan sendiri keabsahannya (*acta publica probant sese ipsa*)⁸

⁵ Pasal 164 HIR Jo 1866 KUHPerdata. Menurut Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dengan Putusan tanggal 27 November 2014 Nomor 1540 K/Pdt/2014. Bahwa sesuai dengan Pasal 164 HIR Jo Pasal 1688 KUHPerdata alat bukti peradilan perdata.

⁶ Pasal 1874 KUHPerdata.

⁷ Habib Adjie, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 72.

⁸ Nico, *Tanggung Jawab Notaris Selaku Pejabat Umum*, Center for Documentation and Studies of Business Law (CDSBL), Yogyakarta, 2003, hlm. 53.

2. Formal (*Formale Bewijskracht*)

Jika aspek formal dipermasalahkan oleh para pihak, maka harus dibuktikan formalitas dari akta, yaitu harus dapat membuktikan ketidak benaran hari, tanggal, bulan, tahun dan pukul. Selain itu juga harus dapat membuktikan ketidakbenaran pernyataan atau keterangan para pihak yang disampaikan dihadapan Notaris, dan ketidak benaran tanda tangan para pihak, saksi, Notaris.

3. Materiil (*Materiele Bewijskracht*)

Jika akan membuktikan aspek materil dari akta, maka yang bersangkutan harus dapat membuktikan bahwa Notaris tidak menerangkan atau menyatakan yang sebenarnya dalam akta, atau para pihak yang telah benar berkata (dihadapan Notaris) menjadi tidak benar berkata dan harus dilakukan pembuktian terbalik (*tegenbewijs*)⁹ untuk menyangkal aspek materil dari akta Notaris.

Akta Notaris merupakan perjanjian para pihak yang mengikat mereka membuatnya, oleh karena itu syarat-syarat sahnya suatu perjanjian harus dipenuhi. Pasal 1320 KUHPerdata yang mengatur tentang syarat sahnya perjanjian, ada syarat *subjektif* yaitu syarat yang berkaitan dengan subjek yang mengadakan atau membuat perjanjian, yang terdiri dari kata sepakat dan cakap bertindak untuk melakukan suatu perbuatan hukum, dan syarat *objektif* yaitu syarat yang berkaitan dengan perjanjian itu sendiri atau berkaitan dengan objek yang dijadikan perbuatan hukum oleh para pihak, yang terdiri dari suatu hal tertentu dan sebab yang tidak dilarang¹⁰. Syarat objektif tidak terpenuhi, maka perjanjian batal demi hukum (*nietig*), tanpa perlu adanya permintaan dari para pihak, dengan demikian perjanjian dianggap tidak pernah ada dan tidak mengikat siapapun. Perjanjian yang batal mutlak dapat juga terjadi, jika suatu perjanjian dibuat tidak dipenuhi, padahal aturan hukum sudah menentukan untuk perbuatan hukum tersebut harus dibuat dengan cara yang sudah ditentukan atau berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum¹¹, karena perjanjian sudah dianggap tidak ada, maka sudah tidak ada dasar lagi bagi para pihak untuk saling menuntut atau menggugat dengan cara atau bentuk apapun¹².

C. Penutup

Kewenangan Notaris dalam pembuatan perjanjian kredit perbankan tidak saja sebatas membuat akta otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan akta, melainkan juga mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan (*legalisasi*) dan membukukan surat-surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus (*waarmarking*) dalam hal perjanjian kredit dibuat di bawah tangan, memberikan penyuluhan

⁹ *Ibid*, hlm. 55.

¹⁰ Suatu persetujuan tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena suatu sebab yang palsu atau terlarang, maka persetujuan tersebut tidak mempunyai kekuatan (Pasal 1335 KUHPerdata). Jika tidak dinyatakan suatu sebab, tetapi ada sebab yang halal (tidak dilarang), ataupun jika ada suatu sebab yang lain, dari pada yang dinyatakan, maka persetujuan tetap sah (Pasal 1336 KUHPerdata).

¹¹ Bahwa asas kebebasan berkontrak merupakan suatu kebutuhan bagi masyarakat mana saja yang telah menerima budaya industri dan perdagangan, dengan kata lain apabila suatu masyarakat telah memasuki atau paling tidak telah bersentuhan dengan budaya industri dan perdagangan, eksistensi azas kebebasan berkontrak hendaklah diterima dimasyarakat tersebut, Peter Mahmud Marzuki, *Batas-batas Kebebasan Berkontrak*, Yuridika, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Volume 18, Nomor 3, Mei, 2003, hlm. 203.

¹² Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 2005, hlm. 22.

hukum sehubungan dengan pembuatan akta, membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan, kemudian juga berwenang membuat akta risalah lelang.

Pada dasarnya Notaris tidak bertanggungjawab secara perdata terhadap kebenaran materiil dalam akta perjanjian kredit perbankan yang dibuat dihadapannya. Namun demikian, apabila Notaris melakukan pelanggaran maka dia hanya dapat digugat berdasarkan perbuatan melawan hukum. Adapun dasar dari gugatan perbuatan melawan hukum adalah Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, atau gugatan berdasarkan wanprestasi sebagaimana diatur dalam Pasal 1243 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris, Notaris tidak bertanggungjawab terhadap kebenaran materiil atas akta perjanjian kredit yang dibuat dihadapannya, namun apabila terjadi pelanggaran, maka akta perjanjian kredit perbankan tersebut hanya mempunyai kekuatan pembuktian seperti akta di bawah tangan atau batal demi hukum tanpa mengurangi kewajiban Notaris untuk membayar biaya, ganti kerugian dan bunga kepada pihak-pihak yang berkepentingan.

Hendaknya Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya selain harus berlandaskan pada moralitas dan integritas yang tinggi, juga menyesuaikan dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh Peraturan Perundang-undangan, khususnya Undang-Undang Jabatan Notaris. Apabila hal itu dilanggar, maka tidak hanya menimbulkan kerugian bagi diri Notaris itu sendiri tetapi juga bagi para pihak yang menghadap, sehingga kepercayaan masyarakat terhadap itikad baik pelaksanaan tugas jabatan Notaris akan mengalami krisis kepercayaan.

Bagi para pihak yang menghadap hendaknya dapat membantu Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya. Bantuan tersebut dapat berupa menceritakan hal sesungguhnya yang berkaitan dengan keterangan dalam pembuatan akta perjanjian kredit, dengan berlandaskan pada itikad baik dan penuh kejujuran, supaya akta itu dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya dan tidak merugikan kepentingan para pihak. Oleh sebab itu penghadap harus mempunyai itikad baik, tidak boleh menutup-nutupi dan tidak boleh melakukan perbuatan pura-pura.

Daftar Pustaka

- Adjie, Habib, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*, Refika Aditama, Bandung, 2009.
- Ibrahim, Johanes, *Mengupas Tuntas Kredit Komersial Dan Konsumtif Dalam Perjanjian Kredit Bank (Perspektif Hukum dan Ekonomi)*, Mandar Maju, Bandung, 2004.
- Kie, Tan Thong, *Studi Notariat Serba-Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2000.
- Nico, *Tanggung Jawab Notaris Selaku Pejabat Umum*, Center for Documentation and Studies of Business Law (CDSBL), Yogyakarta, 2003.
- Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 2005.