

B A B II

ANALISIS HUKUM TERHADAP PASAL 54 PERATURAN

KBPN No. 1 TAHUN 2006 DALAM PEMBUATAN

AKTA PEMBERIAN HAK GUNA BANGUNAN ATAS TANAH

HAK MILIK OLEH PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH

ANALISA DAN PEMBAHASAN

E. Konsepsi Hukum Tanah Nasional Terhadap Subyek Hukum, Peristiwa Hukum, Hubungan Hukum Dan Obyek Hukum

Obyek pendaftaran tanah terdiri dari Tanah yang telah didaftar, meliputi 1. Bidang-bidang tanah yang dipunyai dengan hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan dan hak pakai, 2. Tanah hak pengelolaan, 3. Tanah hak wakaf, 4. Hak milik atas satuan rumah susun, dan 5. Hak tanggungan; dan Tanah yang belum dilekati hak, meliputi 1. Tanah negara, 2. Tanah dengan hak-hak lama, 3. Tanah milik adat, 4. Tanah bekas hak barat, dan 5. Tanah swapraja.¹⁸

Kedudukan PPAT dibidang pertanahan adalah strategis, karena tugas dan kewajibannya, menurut **Soni Harsono** berkaitan dengan peletakan dasar dan alas hak dalam peralihan dan pembebanan hak atas tanah, menuju ke arah tercapainya kepastian hukum hak atas tanah dan tertib administrasi pertanahan.¹⁹ Pendaftaran tanahlah yang melahirkan PPAT, akta-akta yang dibuatnya menjadi dasar pembuktian perbuatan-perbuatan (hukum) yang telah dilakukan bagi pihak-pihak yang berkepentingan, dan bukti kepemilikan hak atas tanah adalah sertipikat hak atas tanah yang diterbitkan oleh kantor pertanahan.²⁰

¹⁸ Lihat: a. Pasal 16, 19, 53 ayat 1, 55, 56 dan 58 UUPA jo. Pasal-Pasal dari ketentuan-ketentuan Konversi UUPA, *loc cit.*; b. UU Hak Tanggungan Atas Tanah, *loc cit.*; c. UU Rumah Susun, *loc cit.*; d. PP Pendaftaran Tanah, *loc cit.*; e. Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997, *loc cit.*; e. PP HGU, HGB dan Hak Pakai Atas Tanah, *loc cit.* dan; f. PP Rumah Susun, *loc cit.*

¹⁹ Soni Harsono, *Beberapa Permasalahan Operasional Mengenai Ke-PPAT-an*, Media Notariat 22-23-24- 25, (Jakarta : INI, Oktober 1992) : 87.

²⁰ Lihat Penjelasan Umum PP Pendaftaran Tanah (PP No. 24 Tahun 1997), *loc cit.* Pendaftaran tanah akan menghasilkan surat-surat tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat, seperti yang dinyatakan dalam Pasal 19 ayat (2) huruf c, 23 ayat (2), 32 ayat (2) dan 38 ayat (2) UU Pokok-Pokok Agraria, *loc cit.*

Akta tanah adalah akta yang membuktikan perbuatan-perbuatan hukum yang pengaturannya termasuk lingkup hukum tanah. Hukum tanah mengatur hak-hak penguasaan atas tanah, yaitu hak-hak yang memberi wewenang untuk berbuat sesuatu dengan tanah tertentu yang dihaki. **Boedi Harsono** berpendapat mengenai ketentuan-ketentuan hukum tanah yang mengatur penguasaan atas tanah, yang antara lain meliputi juga hak-hak atas tanah, merupakan:²¹

“Suatu sistem yang tersusun dalam suatu sistematika yang khas, yang didasarkan atas kenyataan, bahwa hak-hak itu ada yang merupakan lembaga, jika belum dihubungkan dengan subyek tertentu dan obyek atau tanah tertentu. Hak-hak itupun ada yang sudah merupakan hubungan hukum, kalau dihubungkan dengan subyek atau pemegang hak tertentu dan tanah tertentu.”

Berkaitan dengan asas yang dianut dalam hukum tanah, **Subekti** berpendapat :

“Apa yang kita pilih, asas absorpsi ataupun asas pemisahan horisontal mempunyai akibat praktis dalam soal pembuktian. Dalam sistem yang menganut asas absorpsi, maka segala apa yang dibangun atau ditanam diatas sebidang tanah, dianggap kepunyaan pemilik tanah, kecuali dibuktikan sebaliknya. Dalam sistem yang menganut asas pemisahan horisontal, maka kepemilikan tanah belum merupakan pembuktian tentang kepemilikan benda yang berada diatasnya.”

Adapun asas-asas hukum tanah yang terdapat dalam UUPA, menurut **Djuhaendah Hasan**, diantaranya ialah:²²

Asas perlakuan yang berbeda bagi benda tanah dan benda bukan tanah;

Asas unifikasi, dengan asas ini diartikan bahwa berkaitan dengan benda tanah hanya ada satu pengaturan yang berlaku di seluruh Indonesia, yaitu yang diatur dalam UUPA;

Asas Nasionalitas, asas nasionalitas ini hanya memberikan hak kepemilikan atas tanah tertentu (hak milik, HGU, HGB) di wilayah Indonesia oleh warga negara Indonesia. Dengan ini berarti warga negara asing tidak diperkenankan memiliki hak atas tanah tersebut di wilayah Indonesia;

Asas hukum adat, ini berarti bahwa hukum tanah dalam UUPA berlandaskan asas-asas hukum adat, antara lain: a. Asas kontan konkret, b. Asas kekeluargaan, c. Asas kepentingan umum diatas kepentingan pribadi;

Asas pemisahan horisontal, merupakan asas yang dianut dalam hukum adat, yaitu di mana tanah terpisah dari segala sesuatu yang melekat padanya;

Asas tanah mempunyai fungsi sosial, adalah asas yang mencerminkan bahwa tanah harus digunakan sebaik-baiknya dengan memperhatikan kepentingan umum;

Asas publisitas, asas ini memberikan sifat pengumuman pemilikan kepada masyarakat luas, yaitu pengumuman hak atas tanah dengan jalan pendaftaran. Pendaftaran berarti memberikan pengakuan umum tentang adanya hak atas benda tersebut;

²¹ Boedi Harsono, *Kedudukan, Tugas dan Peranan Pejabat Pembuat Akta Tanah*, (Makalah yang disampaikan pada seminar tentang Pejabat Pembuat Akta tanah yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Jakarta, 8 Mei 1993): 2

²² Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Yang Melekat pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1996), hal. 109 dan 113-115.

Asas spesialisasi, asas ini mengharuskan pembuktian hak atas tanah yang jelas wujudnya, batas dan letaknya.

Bahwa adanya keterkaitan antara hukum adat dan hukum tanah dinyatakan oleh

Boedi Harsono, seperti halnya telah diungkapkan dalam konsiderans dan Pasal 5 UUPA (Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-Undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama), yakni:²³

- a. Dalam pembangunan hukum tanah nasional, hukum adat berfungsi sebagai “sumber utama” dalam mengambil bahan-bahan yang diperlukan;
- b. Dalam rangka hukum tanah nasional, hukum adat berfungsi “melengkapi” hukum tertulis, yang kenyataannya hingga kini pun belum selesai juga pembangunannya.

Penggunaan tanah harus disesuaikan dengan keadaannya dan sifat dari haknya, hingga memberikan manfaat baik bagi kesejahteraan dan kebahagiaan yang mempunyainya maupun bermanfaat pula bagi masyarakat dan negara. Kepentingan-kepentingan masyarakat dan perseorangan haruslah berada dalam keadaan yang seimbang.²⁴

Dari prinsip-prinsip dasar yang telah diuraikan sebelumnya, maka lahirlah hak-hak atas tanah yang peruntukannya dibedakan pada jenis pemanfaatannya, serta pada pribadi-pribadi hukum yang akan menjadi pemilikinya. oleh **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja**, dijelaskannya:²⁵

- a. Hak milik, yang merupakan hak yang terpenuh dan paling kuat serta bersifat turun-menurun, yang hanya diberikan kepada warga negara Indonesia tunggal, dengan pengecualian-kecualian badan-badan hukum tertentu (Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1963), yang pemanfaatannya dapat disesuaikan dengan peruntukkan tanahnya di wilayah dimana tanah terletak;
- b. Hak guna usaha, yang merupakan hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara, untuk jangka waktu tertentu, yang dapat diberikan baik pada warga negara Indonesia tunggal maupun badan hukum Indonesia (yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia);
- c. Hak guna bangunan, yang merupakan hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, untuk selama jangka waktu tertentu, yang dapat dimiliki baik oleh warga negara Indonesia tunggal maupun badan hukum Indonesia (yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia);
- d. Hak pakai, yang merupakan hak untuk menggunakan dan atau meungut hasil dari tanah milik orang lain atau yang dikuasai langsung oleh negara, yang bukan sewa-menyewa atau pengolahan tanah, yang dapat diberikan untuk suatu jangka waktu tertentu kepada warga negara Indonesia tunggal, badan hukum Indonesia (yang didirikan menurut

²³ *Op cit*, hal. 82-83.

²⁴ UUPA, Penjelasan Umum Angka II. 4, *loc cit*.

²⁵ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja, *Hak-Hak Atas Tanah*, (Jakarta : Tatanusa, 2004), hal. 25-26.

hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia), orang asing yang berkedudukan di Indonesia, serta badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia.

Untuk pembuatan akta pemberian hak guna bangunan atas tanah hak milik patut diperhatikan subyek yang berhak, yaitu antara subyek hak milik dan subyek hak guna bangunan.

Ketentuan UUPA dihubungkan dengan prinsip-prinsip di dalam UU Kewarganegaraan Republik Indonesia²⁶. Pasal 2 UU Kewarganegaraan Indonesia mengatakan bahwa “Yang menjadi Warga Negara Indonesia adalah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga negara”. Maka yang dimaksud warga negara Indonesia dalam ketentuan-ketentuan tersebut warga negara Indonesia yang tidak mempunyai kewarganegaraan asing disamping kewarganegaraan Indonesia. Pasal 36 UUPA mengatakan, bahwa:

- (1) Yang dapat mempunyai hak guna-bangunan ialah: a. warga-negara Indonesia, dan ; b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.
- (2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna-bangunan dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat yang tersebut dalam ayat (1) pasal ini dalam jangka waktu 1 tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna-bangunan, jika ia tidak memenuhi syarat-syarat tersebut. Jika hak guna-bangunan yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut, maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

F. Pemberian Hak Guna Bangunan Atas Tanah Hak Milik

Akta-akta tanah yang ditetapkan oleh Pasal 95 ayat 1 dan 2 Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 tahun 1997 tentang Peraturan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah

²⁶ Indonesia, *Undang-Undang tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia*, UU No. 12 Th. 2006, LN No. 63 Th. 2006. TLN No. 4634.

(Permen/KBPN No. 3 Th. 1997), yaitu Akta tanah yang dibuat oleh PPAT untuk dijadikan dasar pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah, yang terdiri dari :

a. Akta Jual Beli; b. Akta Tukar Menukar; c. Akta Hibah; d. Akta Pemasukan Ke Dalam Perusahaan; e. Akta Pembagian Hak Bersama; f. Akta Pemberian Hak Tanggungan; g. Akta Pemberian Hak Guna Bangunan Atas Tanah Hak Milik, h. Akta Pemberian Hak Pakai Atas Tanah Hak Milik. Selain akta-akta sebagaimana dimaksud, PPAT juga membuat Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan yang merupakan akta pemberian kuasa yang dipergunakan dalam pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan.

UUPA telah memberikan suatu pijakan yang sangat jelas terhadap akta tanah pemberian hak guna bangunan di atas tanah hak milik, dasar hukum pokoknya adalah Pasal 20 ayat (2) jo. 26 ayat (1), yang berbunyi “Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain” dan “Jual-beli, tukar-menukar, hibah, pemberian dengan wasiat, pemberian menurut adat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak milik.....”. Hak milik,.....pembebanannya dengan hak-hak lain harus didaftarkan menurut ketentuan-ketentuan yang dimaksud dalam pasal 19. Pendaftaran merupakan alat pembuktian yang kuat mengenai hapusnya hak milik serta sahnya peralihan dan pembebanan hak tersebut (Pasal 23).

Akta pemberian hak guna bangunan atas tanah hak milik, sebagaimana diatur oleh Pasal 37 huruf b UUPA yang berbunyi “hak guna-bangunan terjadi atas tanah hak milik karena perjanjian yang berbentuk otentik antara pemilik tanah yang bersangkutan dengan pihak yang akan memperoleh hak guna bangunan itu, yang bermaksud menimbulkan hak tersebut” . PP HGU, HGB dan Hak Pakai menyatakan:

“Tanah yang dapat diberikan dengan Hak Guna Bangunan adalah tanah Hak Milik (Pasal 21 huruf c). Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik terjadi dengan pemberian oleh pemegang Hak Milik dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah. Pemberian Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik pada dasarnya merupakan pembebanan yang dilakukan oleh pemegang Hak Milik atas tanah miliknya. Karena itu pemberian itu dilakukan dengan suatu perjanjian antara pemegang Hak Milik dan calon pemegang Hak Guna Bangunan yang dicantumkan dalam akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah. Pemberian Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Sebagai pembebanan atas suatu hak yang terdaftar, Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik perlu didaftar dengan pembuatan buku tanahnya dan pencatatannya pada buku tanah dan sertifikat Hak Milik yang bersangkutan. Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik mengikat pihak ketiga sejak didaftarkan. Walaupun Hak Guna Bangunan itu sudah terjadi pada waktu dibuatnya akta Pejabat Pembuat Akta Tanah, namun baru mengikat pihak ketiga sesudah didaftar di Kantor Pertanahan [Pasal 24 ayat (1), (2) dan (3) beserta penjelasan].”

“Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik diberikan untuk jangka waktu paling lama tiga puluh tahun. Atas kesepakatan antara pemegang Hak Guna Bangunan dengan pemegang Hak Milik, Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik dapat diperbaharui dengan pemberian Hak Guna Bangunan baru dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah dan hak tersebut wajib didaftarkan. Memperpanjang jangka waktu Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik dilakukan dengan memberikan Hak Guna Bangunan baru dengan perjanjian baru (Pasal 29 beserta penjelasannya).”

“Pemegang Hak Guna Bangunan berhak menguasai dan mempergunakan tanah yang diberikan dengan Hak Guna Bangunan selama waktu tertentu untuk mendirikan dan mempunyai bangunan untuk keperluan pribadi atau usahanya serta untuk mengalihkan hak tersebut kepada pihak lain dan membebaninya. Hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan dapat dilaksanakan dengan mengadakan kerjasama dengan pihak lain (Pasal 32 beserta penjelasannya). Hak Guna Bangunan dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan. Hak Tanggungan hapus dengan hapusnya Hak Guna Bangunan (Pasal 33).”

Mengingat rumusan Pasal 1315 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata)²⁷ yang menyatakan “pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan pengikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri” dan Pasal 1340 yang berbunyi “persetujuan hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya. Persetujuan tidak dapat merugikan pihak ketiga; persetujuan tidak dapat memberi keuntungan kepada pihak ketiga selain dalam hal yang ditentukan dalam pasal 1317”. Pasal 1317 KUH Perdata tersebut mengatakan:

“Dapat pula diadakan perjanjian untuk kepentingan orang ketiga, bila suatu perjanjian yang dibuat untuk diri sendiri, atau suatu pemberian kepada orang lain, mengandung syarat semacam itu. Siapa pun yang telah menentukan suatu syarat, tidak boleh menariknya kembali, jika pihak ketiga telah menyatakan akan mempergunakan syarat itu.”

Hak guna bangunan yang diberikan di atas bidang tanah hak milik, berdasarkan perjanjian dengan pemegang hak milik atas bidang tanah tersebut, pendaftaran yang dilakukan hanya ditujukan untuk mengikat pihak ketiga yang berada di luar perjanjian. Jadi dalam hal ini, saat lahirnya hak guna bangunan adalah saat perjanjian ditandatangani oleh para pihak di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT). Pemegang Hak Guna Bangunan di atas hak milik berkewajiban (Pasal 30 PP HGU, HGB dan Hak Pakai Atas Tanah):

- a. membayar uang pemasukan yang jumlah dan cara pembayarannya ditetapkan dalam keputusan pemberian haknya;
- b. menggunakan tanah sesuai dengan peruntukannya dan persyaratan sebagaimana ditetapkan dalam keputusan dan perjanjian pemberiannya;
- c. memelihara dengan baik tanah dan bangunan yang ada di atasnya serta menjaga kelestarian lingkungan hidup;

²⁷ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgelijke Wetboek) [dengan tambahan Undang-Undang Pokok Agraria dan Undang-Undang Perkawinan]*. Diterjemahkan oleh Subekti dan Tjitrosudibio, cetakan ke-23, (Jakarta : Pradya Paramita, 1990). **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgelijke Wetboek voor Indonesie, Staatsblad 1847 : 23)** Selanjutnya oleh penulis ditulis dengan “KUH Perdata”.

- d. menyerahkan kembali tanah yang diberikan dengan Hak Guna Bangunan kepada pemegang Hak Milik sesudah Hak Guna Bangunan itu hapus;
- e. menyerahkan sertifikat Hak Guna Bangunan yang telah hapus kepada Kepala Kantor Pertanahan.

Pasal 38 PP HGU, HGB dan Hak Pakai Atas Tanah beserta penjelasannya, mengatakan, Hapusnya Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35²⁸ PP HGU, HGB dan Hak Pakai, mengakibatkan tanahnya kembali ke dalam penguasaan pemegang Hak Milik. Apabila Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik hapus, maka bekas pemegang Hak Guna Bangunan wajib menyerahkan tanahnya kepada pemegang Hak Milik dan memenuhi ketentuan yang sudah disepakati dalam perjanjian pemberian Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik. Penyelesaian penguasaan bekas Hak Guna Bangunan atas Hak Milik sesudah Hak Guna Bangunan itu hapus dilaksanakan sesuai perjanjian pemberian Hak Guna Bangunan antara pemegang Hak Milik dan pemegang Hak Guna Bangunan.

Terhadap hak guna bangunan yang diberikan di atas tanah hak milik, karena pemberian tersebut lahir dari perjanjian, maka sebagai konsekuensi dari sifat perjanjian itu, sendiri yang menurut ketentuan Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUH Perdata hanya berlaku di antara para pihak, yaitu pemegang hak milik dan pemegang hak guna bangunan di atas tanah hak milik tersebut, setiap tindakan yang berhubungan dengan hak guna bangunan di atas tanah tersebut, haruslah terlebih dahulu memperoleh persetujuan dari pemegang hak milik atas bidang tanah tersebut, termasuk peralihannya.

²⁸ a. berakhirnya jangka waktu sebagaimana ditetapkan dalam keputusan pemberian atau perpanjangannya atau dalam perjanjian pemberiannya;

b. dibatalkan oleh Pejabat yang berwenang, pemegang Hak Pengelolaan atau pemegang Hak Milik sebelum jangka waktunya berakhir, karena:

1. tidak dipenuhinya kewajiban-kewajiban pemegang hak dan/atau dilanggarnya ketentuan-ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30, Pasal 31 dan Pasal 32; atau
2. tidak dipenuhinya syarat-syarat atau kewajiban-kewajiban yang tertuang dalam perjanjian pemberian Hak Guna Bangunan antara pemegang Hak Guna Bangunan dan pemegang Hak Milik atau perjanjian penggunaan tanah Hak Pengelolaan; atau
3. putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tepat;

c. dilepaskan secara sukarela oleh pemegang haknya sebelum jangka waktu berakhir;

d. dicabut berdasarkan Undang-undang Nomor 20 Tahun 1961;

e. ditelantarkan;

f. tanahnya musnah;

g. ketentuan Pasal 20 ayat (2).

Agar peralihan hak guna bangunan tersebut dapat terselenggara secara benar, maka seseorang PPAT yang akan membuat peralihan hak guna bangunan tersebut, menurut **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja** harus memperhatikan beberapa hal berikut ini:²⁹

“Harus memastikan kebenaran mengenai hak guna bangunan yang akan dialihkan tersebut, dan mengenai kecakapan dan kewenangan bertindak dari mereka yang akan mengalihkan dan menerima pengalihan hak atas tanah tersebut.”

“Sehubungan dengan subyek hukum yang akan mengalihkan, maka PPAT harus memeriksa mengenai kewenangan dari pihak yang akan mengalihkan dan akan menerima peralihan hak guna bangunan tersebut. Jika subyek hukum yang akan mengalihkan tidak berwenang atau tidak berhak, maka peralihannya tidak dapat dilakukan.”

“Sehubungan dengan obyek hak atas tanah yang dipindahkan, PPAT harus memeriksa kebenaran dari dokumen-dokumen yang berhubungan dengan hak guna bangunan yang akan dialihkan tersebut. Dalam hal surat tersebut tidak dapat diserahkan, atau tidak ada, maka PPAT wajib menolak membuat akta pemindahan hak guna bangunan yang akan dialihkan tersebut.”

Peralihan terjadi demi hukum atau karena pemindahan hak, peristiwa peralihan hak atas tanah karena hukum adalah pewarisan tanpa wasiat, yaitu dengan meninggalnya pemegang hak, dan pemindahan hak atas tanah terjadi karena perbuatan hukum, yang disengaja dialihkan kepada pihak lain, peristiwanya adalah jual-beli, tukar menukar, hibah, pemberian menurut adat, pemasukan dalam perusahaan atau “inbreng” dan hibah-wasiat atau *legaat*. Perbuatan hukum tersebut dilakukan pada waktu pemegang haknya masih hidup dan merupakan perbuatan hukum pemindahan hak yang bersifat tunai, kecuali hibah wasiat. Peristiwa hukum di atas di dasarkan pada ketentuan yang mengatur peralihan hak menurut UUPA pada ketentuan Pasal 26 mengenai hak milik, termasuk bila hak guna bangunan menjadi obyek jaminan hak tanggungan, yang telah dipaparkan pada awal bab ini. Khusus kebendaan tanah, konstruksi hukum bertumpu pada hak milik sebagai kepemilikan terkuat dan terpenuh, apalagi, pembebanan, yaitu pemberian hak menurut adat, pemberian hak guna bangunan atas hak milik.

Pasal 35 ayat (3) UUPA menyatakan, “Hak guna-bangunan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain”, karena berdasarkan identifikasi hak guna bangunan menurut Pasal 35 ayat (1) UUPA, “Hak guna-bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun”.

Tujuan pemberian hak tersebut adalah untuk dibangunnya bangunan di atas tanah yang bersangkutan oleh penerima hak. Menurut **Boedi Harsono**, bangunan tersebut tidak

²⁹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja, *loc cit*, hal. 208-211.

mungkin di bangun dan di miliki pihak lain. Konstruksi hukum pemberian hak guna bangunan di atas tanah hak milik), merupakan penerapan asas pemisahan horizontal.³⁰

Selaras dengan pandangan tersebut, **Sudargo Gautama** menguraikan bahwa :³¹

“Menurut hukum adat yang berlaku untuk tanah milik maka dibedakan antara tanah dan rumah atau bangunan yang didirikan di atasnya. Tanah dan rumah batu yang didirikan di atasnya dipandang terpisah bukan sebagai kesatuan hukum sebagai yang ditentukan dalam hukum barat.”

Berarti dasar untuk kemudian, apabila penerima hak guna bangunan mengalihkan haknya, adalah akta pemberian hak guna bangunan di atas tanah hak milik yang dibuat di hadapan PPAT. Jadi akta pemberian hak guna bangunan di atas tanah hak milik, menjadi pedoman dan dasar kewenangan penerima hak untuk mengalihkan hak atas tanahnya, sepanjang memang diatur dan disepakati secara tegas antara penerima hak dan pemberi hak, yang mengikat sebagai undang-undang di antara mereka, sebagaimana diatur oleh Pasal 1338 KUH Perdata dan akta tersebut adalah akta otentik, berarti merupakan alat bukti yang sempurna, sebagaimana diatur Pasal 1868 *juncto* Pasal 1870 KUH Perdata. **Herlien Budiono** memaparkan pemikirannya, bahwa dasar dari KUH Perdata dikenal asas kemandirian (*zelfstandigheid*) dan individualitas dari subyek hukum. Berdasarkan asas tersebut, menurutnya:³²

“Ketentuan-ketentuan di dalam KUH Perdata yang mengatur hubungan antar subyek hukum, mengatur pula hubungan insidentil antar subyek hukum yang pada dasarnya suatu hubungan hukum yang terus menerus dari dua orang atau lebih. Walaupun demikian, titik permulaannya tetap pada kebebasan untuk berusaha, perlindungan hak milik, kebebasan untuk berkumpul (asosiasi) dan yang lebih umum adalah hak perorangan yang otonom dan kebebasan berkontrak.”

Karena secara yuridis tidak mungkin adanya cacat secara formal yang akan menyebabkan batalnya akta, karena akta dalam format blangko akta, disediakan oleh BPN, kecuali blangko palsu. Kemungkinan adanya cacat yuridis, ialah secara material, dalam pembuatan akta, tetapi itu harus dibuktikan lebih dahulu di pengadilan. Menurut **Boedi Harsono**, bahwa perbuatan hukum tersebut yang dilakukan merupakan perbuatan hukum

³⁰ Boedi Harsono; *Hukum Agraria Indonesia.; Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Edisi Revisi 2005, (Jakarta : Djambatan, 2005), hal. 294.

³¹ Sudargo Gautama, *Masalah Agraria*, (Bandung : Alumni, 1973), hal. 57.

³² Herlien Budiono, *Persekutuan Perdata (Maatschap)*, Media Notariat Edisi Ke-3, (Jakarta : INI, 3 Nopember 2007), hal. 64.

pemindahan hak, maka akta tersebut secara implisit juga membuktikan, bahwa penerima hak sudah menjadi pemegang haknya yang baru.³³

G. Pemanfaatan Hak Guna Bangunan Ditinjau Secara Hukum Benda Guna Dijaminkan Dengan Hak Tanggungan Dan Didirikan Bangunan Rumah Susun.

Karena dalam konteks harta karena hubungan hukum berupa perjanjian telah mengajarkan bahwa hak yang dilahirkan dari perikatan ialah hak untuk memperoleh suatu penunaian prestasi dari seseorang. Sebaliknya, hak kebendaan memberikan kekuasaan langsung atas suatu barang atau ditujukan kepada suatu barang. Pada hak perseorangan terdapat suatu hubungan antara seseorang dan orang lain, pada hak kebendaan mewujudkan suatu hubungan antara seseorang dengan barang. Ada kemungkinan pada suatu hak perseorangan suatu barang berperan. Meskipun demikian, barang tersebut bukan merupakan obyek langsung dari hak, melainkan merupakan penunaian prestasi dari orang terhadap siapa hak itu ditujukan.

Pada prinsipnya sesuai Pasal 1131 KUH Perdata, diketahui bahwa setiap individu dalam masyarakat memiliki harta kekayaan, yang pada sisi positif disebut dengan kebendaan, dan pada sisi negatif disebut dengan perikatan. KUH Perdata sama sekali tidak memberikan rumusan, definisi, maupun arti istilah “perikatan”. Menurut Pasal 1233 KUH Perdata, hubungan hukum dalam perikatan dapat lahir karena kehendak para pihak, sebagai akibat dari persetujuan atau perjanjian yang dicapai oleh para pihak; maupun sebagai akibat perintah peraturan perundang-undangan. Ini berarti perikatan menunjuk pada suatu hubungan hukum antara dua atau lebih orang (pihak) dalam bidang atau lapangan harta kekayaan, yang melahirkan dan atau merupakan kewajiban pada salah satu pihak dalam hubungan hukum tersebut.

Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja, menekankan pendapatnya terhadap logika perikatan sebagai hubungan hukum, dan ke dalamnya juga memberikan sekurangnya empat unsur, yaitu:

“Hubungan hukum dalam bentuk perikatan ini dapat lahir sebagai akibat perbuatan hukum, yang disengaja atau tidak, serta dari suatu peristiwa hukum, atau bahkan dari suatu keadaan hukum. Ke dalam perikatan setidaknya melibatkan dari: 1. Bahwa perikatan itu adalah suatu

³³ Boedi Harsono; *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, loc cit, hal. 331.

hubungan hukum; Hubungan hukum tersebut melibatkan dua atau lebih orang (pihak); 3. Hubungan hukum tersebut adalah hubungan hukum dalam lapangan hukum harta kekayaan; 4. Hubungan hukum tersebut melahirkan dan atau merupakan kewajiban pada salah satu pihak dalam perikatan.”

Rumusan tersebut memberikan arti bahwa setiap perikatan terlibat dua macam hal. Pertama, menunjuk pada keadaan wajib yang harus dipenuhi oleh pihak yang berkewajiban. Kedua, berhubungan dengan pemenuhan kewajiban tersebut, yang dijamin dengan harta kekayaan pihak yang berkewajiban tersebut.³⁴

Bangunan keperluan bisnis, tidak terelakkan oleh pemegang hak guna bangunan, dapat dimanfaatkan hak kebendaannya, untuk mendirikan bangunan, selain kepentingan konvensional, yaitu buat rumah tinggal. Hak guna bangunan, yang ditujukan untuk mendirikan bangunan ditanah orang lain (tanah hak milik, pemberi hak) dan dimiliki oleh siapa hak guna bangunan itu diberikan, yaitu pemegang hak guna bangunan. Berarti bangunan tersebut, karena sudah berupa hak maka dapat dimanfaatkan untuk memberikan keuntungan bagi pemegang hak, dalam kepentingan bisnis pada masa sekarang, dapat dibangun untuk bangunan rumah susun, diperuntukkan untuk perumahan, permukiman, perkantoran, apartemen, pasar moderen dan sebagainya, juga dijadikan obyek jaminan hak tanggungan, dengan dasarnya akta pemberian HGB tersebut.

Bangunan gedung, dalam identifikasi menurut Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2002 (UU Bangunan Gedung) dan Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2005 (PP Bangunan Gedung), tampak jelas penerapan asas pemisahan horisontal. Bahwa bangunan gedung adalah wujud fisik hasil pekerjaan konstruksi yang menyatu dengan tempat kedudukannya, sebagian atau seluruhnya berada di atas dan atau di dalam tanah dan atau air, yang berfungsi sebagai tempat manusia melakukan kegiatannya, baik untuk hunian atau tempat tinggal, kegiatan keagamaan, kegiatan usaha, kegiatan sosial, budaya, maupun kegiatan khusus.³⁵

³⁴ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, (Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2004), hal. 6-9.

³⁵ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Bangunan Gedung*. UU No. 28 Th. 2002, LN No. 134, Th. 2002. TLN No. 4247. Pasal 1 ayat (1). Indonesia, *Peraturan Pemerintah tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung*. PP No. 36 Th. 2005, LN No. 83 Th. 2005. TLN No. 4532. Pasal 1 ayat (1).

PP Bangunan Gedung menyatakan bahwa setiap bangunan gedung harus memenuhi persyaratan administratif dan persyaratan teknis sesuai dengan fungsi bangunan gedung.

Persyaratan administratif bangunan gedung meliputi:

- 1) Status hak atas tanah, dan/atau izin pemanfaatan dari pemegang hak atas tanah;
- 2) Status kepemilikan bangunan gedung; dan
- 3) Izin mendirikan bangunan gedung.

Persyaratan teknis bangunan gedung meliputi persyaratan tata bangunan dan persyaratan keandalan bangunan gedung. Setiap bangunan gedung harus didirikan pada tanah yang status kepemilikannya jelas, baik milik sendiri maupun milik pihak lain. Dalam hal tanahnya milik pihak lain, bangunan gedung hanya dapat didirikan dengan izin pemanfaatan tanah dari pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dalam bentuk perjanjian tertulis antara pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dengan pemilik bangunan gedung. Perjanjian tertulis sebagaimana dimaksud memuat paling sedikit hak dan kewajiban para pihak, luas, letak, dan batas-batas tanah, serta fungsi bangunan gedung dan jangka waktu pemanfaatan tanah. Status kepemilikan bangunan gedung dibuktikan dengan surat bukti kepemilikan bangunan gedung yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah, kecuali bangunan gedung difungsikan khusus oleh Pemerintah, berdasarkan hasil kegiatan pendataan bangunan gedung. Kepemilikan bangunan gedung dapat dialihkan kepada pihak lain. Dalam hal pemilik bangunan gedung bukan pemilik tanah, pengalihan hak sebagaimana dimaksud harus mendapat persetujuan pemilik tanah.³⁶

Pasal 39 UUPA dan Pasal 33 PP HGU, HGB dan Hak Pakai Atas Tanah menyatakan bahwa hak guna bangunan dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan. Di dalam penjelasan umum angka 6 paragraf I, UU Hak Tanggungan menyatakan bahwa sebagaimana diketahui Hukum Tanah Nasional didasarkan pada hukum adat, yang menggunakan asas pemisahan horizontal. Sehubungan dengan itu, maka dalam kaitannya dengan bangunan, tanaman, dan hasil karya yang ada di atas sebidang tanah, Hukum Tanah Nasional menggunakan juga asas pemisahan horizontal. Dalam rangka asas pemisahan horizontal, benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah menurut hukum bukan merupakan bagian dari tanah yang bersangkutan. Oleh karena itu setiap

³⁶ PP Bangunan Gedung. *Ibid*, Pasal 8 jo. 11 ayat (1), (2) dan (3) jo. Pasal 12 ayat (1), (2) dan (3).

perbuatan hukum mengenai hak-hak atas tanah, tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda tersebut. Pasal 4 UU Hak Tanggungan menyatakan hak guna bangunan merupakan salah satu obyek hak tanggungan.

Hak tanggungan, dalam pandangannya **Tan Thong Kie**, adalah suatu hak yang mengikuti obyek hak tanggungan siapa pun memiliki (atau mempunyai hak atas apa pun atas) obyek itu. Suatu hak yang kuat yang dapat dipertahankan terhadap setiap orang ketiga, yang menurut istilah dan pembagian benda dalam sistem KUH Perdata disebut hak kebendaan (*zakelijke rechten*).³⁷ Perbedaan yang nyata diadakan oleh Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) antara hak kebendaan dan hak perorangan, dalam pandangannya **Wirjono Prodjodikoro** ialah antara lain:³⁸

“Bahwa KUH Perdata, dalam Buku II menetapkan cara tertentu untuk membentuk suatu hak kebendaan yang mengenai barang tak bergerak (*onroerende goederen*), yaitu dengan membikin suatu *gerechtelijke akte*, suatu akta yang dibuat di depan seorang pejabat tertentu, sedangkan dalam Buku III KUH Perdata, Pasal 1338 dikatakan, bahwa segala persetujuan, bagaimanapun caranya diadakan, sudah bersifat mengikat kedua belah pihak, asal saja terbentuk menurut syarat-syarat yang ditentukan undang-undang. Bahwa hak-hak kebendaan diatur dalam Buku II KUH Perdata merupakan suatu sistem tertutup. Ini berarti, segala sesuatu dalam Buku II itu, adalah hak kebendaan.”

Pasal 10 ayat (1) dan (2) UU Hak Tanggungan menerangkan bahwa, “Pemberian Hak Tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian utang-piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan utang tersebut”, “Pemberian Hak Tanggungan dilakukan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh PPAT sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Menurut **Sutan Remy Sjahdeini**, asas spesialitas tidak berlaku sepanjang mengenai benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang baru akan ada di kemudian hari, sebagaimana pengaturannya di Pasal 4 dan 11 UU Hak Tanggungan, dalam pemikirannya adalah:³⁹

“Walaupun demikian, sepanjang dibebankan atas “benda-benda yang berkaitan dengan tanah tersebut”, hak tanggungan dapat dibebankan atas “benda-benda berkaitan dengan tanah tersebut” yang baru akan ada, sepanjang hal itu telah diperjanjikan secara tegas.

³⁷ Tan Thong Kie, *Studi Notariat, Serba-Serbi Praktek Notaris, Buku II* (Jakarta : Ictiar Brau Van Hoeve, 2000), hal. 69.

³⁸ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Hak Atas Benda*, (Jakarta : Intermassa, 1986), hal. 95 dan hal 97.

³⁹ Sutan Remy Sjahdeini, *Hak Tanggungan : Asas-Asas, Ketentuan Pokok Dan Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan (Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan*, (Bandung : Alumni, 1999), hal. 27 dan hal. 43.

Karena belum dapat diketahui apa wujud dari benda-benda yang berkaitan dengan tanah itu, juga karena baru akan ada di kemudian hari, hal itu berarti asas spesialisasi tidak berlaku sepanjang mengenai “benda-benda yang berkaitan dengan tanah.” Dalam pengertian “yang baru akan ada” ialah benda-benda yang pada saat hak tanggungan dibebankan belum ada sebagai bagian dari tanah (hak atas tanah) yang dibebani hak tanggungan tersebut. Misalnya karena benda-benda tersebut baru ditanam (untuk tanaman) atau baru dibangun (untuk bangunan dan hasil karya) kemudian setelah hak tanggungan itu dibebankan atas tanah (hak atas tanah tersebut).”

Dengan demikian harus diperhatikan obyek dari hak guna bangunan di atas tanah hak milik, apakah bangunan dalam pengertian sesungguhnya, termasuk bangunan rumah susun, maupun “benda-benda terkait dengan tanah”.

Menurut Pasal 7 UU Rumah Susun, “rumah susun hanya dapat dibangun di atas tanah yang berstatus hak milik, hak guna bangunan, hak pakai dan hak pengelolaan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Dengan adanya ketentuan tersebut, maka dengan sendirinya yang boleh membeli dan memiliki satuan rumah susun adalah perorangan dan badan hukum yang memenuhi persyaratan. **Arie Sukanti Hutagalung** memaparkan konsepsi Bangunan Rumah Susun, yang menurutnya:⁴⁰

“Konsep pembangunan perumahan yang dapat dihuni bersama di dalam suatu gedung bertingkat, dimana satuan-satuannya dapat dimiliki secara terpisah yang dibangun baik secara horizontal maupun secara vertikal. Pembangunan perumahan yang demikian itu sesuai dengan kebutuhan masyarakat kita dewasa ini, terutama masyarakat perkotaan dengan mempergunakan sistem *condominium*. *Condominium* menurut arti kata berasal dari bahasa latin yang terdiri dari dua kata, yaitu “*con*” berarti bersama-sama dan “*dominium*” berarti pemilikan. Dalam perkembangan selanjutnya, *condominium* mempunyai arti sebagai suatu pemilikan bangunan yang terdiri atas bagian-bagian yang masing-masing merupakan suatu kesatuan yang dapat digunakan dan dihuni secara terpisah, serta dimiliki secara individual berikut bagian-bagian lain dari bangunan itu dan tanah di atas mana bangunan itu berdiri yang karena fungsinya digunakan bersama, dimiliki secara bersama-sama oleh pemilik bagian yang dimiliki secara individual tersebut di atas.”

“Konsep dasar yang melandasi hak milik satuan rumah susun itu berpangkal pada teori tentang pemilikan atas suatu benda. Yaitu dalam hal ini adalah bentuk pemilikan bersama yang bebas (*vrije mede eigendom*), yang menurut hukum Romawi disebut “*CONDOMINIUM*” yang penerapannya diatur dengan undang-undang. Pemilikan bersama yang bebas (*vrije mede eigendom*), maka antara pemilik bersama tidak terikat ikatan hukum terlebih dahulu, selain dari hak bersama menjadi pemilik dari suatu benda. Di sini ada kehendak untuk bersama-sama menjadi pemilik atas suatu benda untuk digunakan bersama.”

UU Rumah Susun mendefinisikan “Rumah Susun” adalah bangunan gedung bertingkat yang dibangun dalam suatu lingkungan, yang terbagi dalam bagian-bagian yang distrukturkan secara fungsional dalam arah horizontal maupun vertikal dan merupakan satuan-satuan yang masing-masing dapat dimiliki dan digunakan secara terpisah, terutama untuk tempat hunian, yang dilengkapi dengan

⁴⁰ Arie Sukanti Hutagalung, *Condominium Dan Permasalahannya*, (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2002), hal. 3. Dan hal. 10-11.

bagian-bersama, benda-bersama dan tanah-bersama [Pasal 1 ayat (1)]. “Satuan rumah susun” adalah rumah susun yang tujuan peruntukan utamanya digunakan secara terpisah sebagai tempat hunian, yang mempunyai sarana penghubung ke jalan umum [Pasal 1 ayat (2)]. Berdasarkan hal ini, **Arie Sukanti Hutagalung** berpendapat bahwa:⁴¹

“UU Rumah Susun dirumuskan dengan, suatu jenis pemilikan perseorangan dan pemilikan bersama dalam satu paket jenis pemilikan yang baru, yang disebut Hak Milik Satuan Rumah Susun, dengan pengertian sebagaimana diuraikan di atas yaitu pemilikan perseorangan atas satuan (unit) rumah susun, meliputi hak bersama atas bangunan, benda dan tanahnya. Sebagai suatu kelembagaan hukum baru Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun dinyatakan lahir sejak didaftarkannya akta Pemisahan dengan dibuatnya buku tanah atas setiap satuan rumah susun yang bersangkutan.”

Pembuktian kepemilikannya, berupa Sertipikat Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun (HMSRS).

H. Tinjauan Hukum Pembuktian Terhadap Data Formil Dalam Akta Pemberian Hak Guna Bangunan Atas Tanah Hak Milik

Setiap orang yang mendalilkan bahwa mempunyai sesuatu hak, atau, guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.⁴² Sedangkan pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan otentik maupun tulisan-tulisan dibawah tangan.⁴³ Tugas dan wewenang pengadilan negeri, bilamana terjadi perselisihan untuk membuktikan hak keperdataan seseorang menurut **Riduan Syahrani**:⁴⁴

“Semua perkara mengenai hak milik dan hak-hak yang timbul karenanya serta hak-hak keperdataan lainnya, termasuk penyelesaian masalah yang berhubungan dengan yurisdiksi *volunter* (tuntutan hak yang tidak mengandung sengketa), kecuali apabila dalam undang-undang ditetapkan pengadilan lain untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikannya. Wewenang pengadilan negeri tersebut merupakan wewenang mutlak (kompetensi absolut), yang tidak dapat dilakukan oleh pengadilan lain.”

Hukum Perdata sebagaimana Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) atau Pasal 284 RBG (*Rechtreglement voor de Buitengewesten*) atau Pasal

⁴¹ Ibid.

⁴² Pasal 1865 KUH Perdata.

⁴³ Pasal 1867 KUH Perdata.

⁴⁴ Riduan Syahrani, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2004), hal. 43-44.

164 HIR (*Herzeine Indonesich Reglement*)⁴⁵ dalam alat buktinya terdiri atas: a. bukti tulisan; b. bukti dengan saksi-saksi; c. persangkaan-persangkaan; d. pengakuan, dan; e. saksi. Sedangkan menurut Hukum Publik yaitu Pasal 100 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 jo. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Peradilan Tata Usaha Negara⁴⁶ terdiri atas : a. surat atau tulisan; b. keterangan ahli; c. keterangan saksi; d. pengakuan para pihak, dan; e. pengetahuan hakim dan menurut Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana⁴⁷ Pasal 184 ayat (1) dan (2) nya meliputi: a. keterangan saksi; b. keterangan ahli; c. surat; d. petunjuk, dan; e. keterangan terdakwa serta Hal yang secara umum sudah diketahui tidak perlu dibuktikan.

BW atau KUH Perdata Belanda dan Indonesia dan kemudian oleh *Reglement op de Burgelijke Rechtsvordering (RV)*, *Rechtreglement voor de Buitengewesten (RBG)* dan *Herzeine Inlandsch Reglement HIR*). Hukum yang secara materiil menentukan hubungan hukum yang bersangkutan, adalah pula hukum yang harus mengatur persoalan mengenai pembuktian. Menurut Riduan Syahrani dalam pembuktian:⁴⁸

“Hukum acara perdata pada umumnya bersifat memaksa (*dwingend recht*) yang tidak dapat dikesampingkan, artinya mau tidak mau tunduk dan mentaatinya bagi pihak-pihak yang berkepentingan, dikarenakan aturan ini menyelenggarakan “kepentingan umum”. Meskipun ada bagian dari aturan ini yang bersifat pelengkap (*aanvulend recht*), karena dianggap mengatur penyelenggaraan kepentingan khusus dari yang bersangkutan, seperti mengadakan “perjanjian pembuktian”, yang menurut hukum memang dibolehkan dalam batas-batas tertentu.”

Tugas Pokok dan Kewenangan PPAT secara yuridis, yang diatur dalam peraturan perundang-undangan, khususnya oleh PP Peraturan Jabatan PPAT, berkenaan dengan hal-hal yang meliputi:

“PPAT bertugas pokok melaksanakan sebagian kegiatan pendaftaran tanah dengan membuat akta sebagai bukti telah dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun, yang akan dijadikan dasar bagi pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah yang diakibatkan oleh perbuatan hukum itu dan perbuatan hukum sebagaimana dimaksud adalah sebagai berikut: a. Jual beli; b. Tukar menukar; c. Hibah; d. Pemasukan ke dalam perusahaan (inbreng); e. Pembagian hak bersama; f. Pemberian Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai atas tanah Hak Milik; g. Pemberian Hak Tanggungan, dan; h. Pemberian kuasa membebaskan Hak Tanggungan.”

⁴⁵ R. Soesilo, *RIB/HIR Dengan Penjelasan*, (Bogor : Politeia, 1995).

⁴⁶ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, UU No. 5 Th. 1986, LN No. 77, Th. 1986. TLN No. 3344 jo. UU No. 9 Th. 2004, LN No. 35 Th. 2004. TLN No. 4380. TLN No. 4744.

⁴⁷ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, UU No.8 Th. 1981, LN No. 76 Th. 1981. TLN. 3209.

⁴⁸ Riduan Syahrani, *loc cit*, hal. 3-4.

“Sesuai dengan Jabatan PPAT sebagai pejabat umum, maka akta yang dibuatnya diberi kedudukan sebagai akta otentik. Untuk melaksanakan tugas pokok seorang PPAT mempunyai kewenangan membuat akta otentik mengenai semua perbuatan hukum mengenai hak atas tanah dan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang terletak di dalam daerah kerjanya. Akta tukar menukar, akta pemasukan ke dalam perusahaan, dan akta pembagian hak bersama mengenai beberapa hak atas tanah dan Hak Atas Satuan Rumah Susun yang tidak semuanya terletak di dalam daerah kerja seorang PPAT dapat dibuat oleh PPAT yang daerah kerjanya meliputi salah satu bidang tanah atau satuan rumah susun yang haknya menjadi obyek perbuatan hukum dalam akta.”

Akta yang membuktikan perbuatan-perbuatan hukum itulah yang merupakan “akta tanah”.

Biarpun suatu akta memuat perbuatan hukum mengenai tanah, jika

tidak mengenai hal-hal yang disebutkan diatas, akta tersebut bukan “akta tanah.”⁴⁹

Oleh karena itu PPAT selain bertugas membuat akta otentik pertanahan, bertugas sesuai kewajibannya sebagai pejabat pendaftaran. Dikemukakan oleh **Sutardja Sudrajat**, yakni:

“Indonesia menganut sistem *quasi positif* yaitu tidak memberikan kepastian kepada daftar umumnya, namun yang dilindungi adalah pihak ketiga yang dengan beritikad baik mempercayai daftar itu dan memperoleh tanah melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Sistem negatif dengan tendensi positif (*quasi positif*) dengan pendaftaran hak (*registration of titles*).”

Maka lembaga pengaturan hak atas tanah ialah sebagai berikut :⁵⁰

a. sebutannya (nama haknya); b. isi kewenangannya; c. persyaratan mengenai subyeknya, dan; d. hal-hal mengenai obyeknya, yaitu tanah yang dapat dihaki. Pengaturan mengenai hak atas tanah sebagai hubungan hukum, ketentuan-ketentuannya disusun dalam sistematika yang berisikan perbuatan-perbuatan hukum dalam rangka: a. menciptakan hak baru; b. membebani suatu hak dengan hak lain (hak atas tanah yang lain atau hak jaminan atas tanah); c. mengadakan pemisahan harta bersama yang berupa tanah; d. memasukan harta kekayaan (Hak atas Tanah dan HM-SRS) ke dalam suatu perusahaan perseroan; e. memindahkan hak; f. menghapuskan hak, dan; g. menyediakan tanda buktinya, melalui pendaftaran tanah.

Pendaftaran Tanah yang penyelenggaraanya di perintahkan oleh UU Pokok-Pokok Agraria tidak menggunakan sistem publikasi positif, yang kebenaran data yang disajikan dijamin oleh Negara, melainkan sistem publikasi negatif. Di dalam sistem publikasi negatif

:⁵¹

“Negara tidak menjamin kebenaran data yang disajikan, tetapi walaupun demikian tidaklah dimaksudkan untuk menggunakan sistem publikasi secara murni. Hal tersebut tampak dari pernyataan dalam pasal 19 ayat (2) huruf c UU Pokok-Pokok Agraria, bahwa surat tanda bukti hak yang diterbitkan berlaku sebagai alat bukti yang kuat dan dalam Pasal 23, 32 dan 38 UU Pokok-Pokok Agraria bahwa pendaftaran berbagai peristiwa hukum merupakan alat pembuktian yang kuat.”

⁴⁹ Lihat PP Peraturan Jabatan PPAT, *loc cit.* Pasal 2 – 4.

⁵⁰ Sutardja Sudrajat, *Pembahasan Tulisan Prof. Boedi Harsono Tentang Kedudukan, Tugas Dan Peranan Pejabat Pembuat Akta Tanah*, (Makalah yang disampaikan pada seminar tentang Pejabat Pembuat Akta tanah yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Jakarta, 8 Mei 1993): 11-15. Lihat PP Pendaftaran Tanah, *loc cit.* Pasal 38-40 jo. 62 dan Pasal 55-60 jo. Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997. Pasal 46-94 dan Pasal 103-139, *loc cit.*

⁵¹ PP Pendaftaran Tanah, *loc cit.*

“Selain itu dari ketentuan-ketentuan mengenai prosedur pengumpulan, pengolahan, penyimpanan dan penyajian data fisik dan data yuridis serta penerbitan sertipikat dalam PP Pendaftaran Tanah, tampak jelas usaha untuk sejauh mungkin memperoleh dan menyajikan data yang benar, karena pendaftaran tanah adalah untuk menjamin kepastian hukum. Kelemahan sistem publikasi negatif adalah, bahwa pihak yang namanya tercantum sebagai pemegang hak dalam buku tanah dan sertipikat selalu menghadapi kemungkinan gugatan dari pihak lain yang merasa mempunyai tanah itu. Umumnya kelemahan tersebut diatasi dengan menggunakan lembaga *acquisitive verjaring* atau *adverse position*.”

Hukum tanah kita yang memakai dasar hukum adat tidak dapat menggunakan lembaga tersebut, karena hukum adat tidak mengenalnya. Tetapi dalam hukum adat terdapat lembaga *rechtsverwerking* yang digunakan untuk mengatasi kelemahan sistem publikasi negatif. Penjelasan Pasal 32 ayat (1) dan (2) menentukan bahwa dalam hukum adat jika seseorang selama sekian waktu membiarkan tanahnya tidak dikerjakan, kemudian tanah itu dikerjakan orang lain yang memperolehnya dengan itikad baik, maka hilangnya hak untuk menuntut kembali tanah tersebut. Ketentuan di dalam UU Pokok-Pokok Agraria yang menyatakan hapusnya hak atas tanah karena ditelantarkan (Pasal 27, 34 dan 40 UU Pokok-Pokok Agraria) adalah sesuai dengan lembaga ini.” Dengan pengertian demikian, maka apa yang ditentukan dalam aturan ini bukanlah menciptakan ketentuan hukum baru, melainkan merupakan penerapan ketentuan hukum yang sudah ada dalam hukum adat, yang dalam tata hukum sekarang ini merupakan bagian dari Hukum Tanah Nasional Indonesia dan sekaligus memberikan wujud konkrit dalam penerapan ketentuan dalam UUPA mengenai penelantaran tanah. Ketentuan ini bertujuan, pada satu pihak untuk tetap berpegang pada sistem publikasi negatif dan pada lain pihak untuk secara seimbang memberikan kepastian hukum kepada pihak yang dengan beritikad baik menguasai sebidang tanah dan didaftar sebagai pemegang hak dalam buku tanah, dengan sertipikat sebagai tanda buktinya, yang menurut UUPA berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat.

Melalui pendaftaran tanah pihak ketiga pun secara mudah dapat melihat hak-hak apa atau beban apa yang terletak di atas sebidang tanah. Dengan demikian **Sudargo Gautama** menjelaskan bahwa telah terpenuhinya syarat tentang pengumuman (*openbaarheid*), yang merupakan salah satu syarat yang melekat kepada hak-hak yang bersifat kebendaan.⁵² Pembuktian dengan akta PPAT bukan merupakan syarat sah nya perbuatan hukum yang dilakukan. Adanya akta PPAT merupakan syarat pendaftaran

⁵² Sudargo Gautama dan Ellyda T. Soetijarto, *Tafsiran Undang-Undang Pokok Agraria (1960) Dan Peraturan-Peraturan Pelaksanaannya (1996)*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1997), hal. 45.

perbuatan hukum yang bersangkutan. Sahnnya perbuatan hukum itu tergantung pada pemenuhan syarat materiilnya.⁵³ Selaras dengan itu, **B.F. Sihombing** mengatakan bahwa:⁵⁴

“Sumber hukum tanah Indonesia, yang lebih identik dikenal pada saat ini, yaitu status tanah dan riwayat tanah. Status tanah atau riwayat tanah adalah merupakan kronologis masalah kepemilikan dan penguasaan tanah baik pada masa lampau, masa kini maupun masa yang akan datang. Status atau riwayat tanah, pada saat ini dikenal dengan Surat Keterangan pendaftaran Tanah (SKPT) untuk tanah-tanah bekas hak-hak barat dan hak-hak lainnya. Sedangkan riwayat tanah dari Pajak Bumi dan Bangunan (PBB) atau surat keterangan riwayat tanah dari kelurahan setempat adalah riwayat yang menjelaskan pencatatan, dan peralihan tanah girik milik adat dan sejenisnya pada masa lampau dan saat ini.”

1. Data-Data Formil Bagi Perusahaan Perseroan Penerima Pemberian Hak Guna Bangunan Di Atas Tanah Hak Milik

Perbedaan antara manusia dan badan hukum, menurut **Fred B.G. Tumbuan** adalah bahwa manusia hanya dapat melakukan apa saja yang tidak dilarang oleh hukum, sedangkan badan hukum hanya dapat melakukan apa saja yang secara eksplisit atau implisit diijinkan oleh hukum atau anggaran dasarnya.⁵⁵

Pada dasarnya badan hukum Indonesia yang berbentuk perseroan didirikan oleh warga negara Indonesia atau badan hukum Indonesia. Namun, kepada warga negara asing atau badan hukum asing diberikan kesempatan untuk mendirikan badan hukum Indonesia yang berbentuk perseroan sepanjang undang-undang yang mengatur bidang usaha perseroan tersebut memungkinkan, atau pendirian perseroan tersebut diatur dalam undang-undang tersendiri. Dalam hal pendiri adalah badan hukum asing nomor dan tanggal pengesahan badan hukum pendiri adalah dokumen yang sejenis dengan itu, antara lain *certificate of incorporation*. Dalam hal pendiri adalah badan hukum negara atau daerah, diperlukan peraturan pemerintah tentang penyertaan saham perseroan atau peraturan daerah tentang penyertaan daerah dalam perseroan.⁵⁶

Suatu perseroan mempunyai tempat kedudukan di daerah kota atau kabupaten dalam wilayah negara Republik Indonesia yang ditentukan dalam anggaran dasar. Tempat kedudukan tersebut sekaligus merupakan kantor pusat perseroan, dan perseroan mempunyai

⁵³ Indonesia, Keputusan Mahkamah Agung. Kep. MARI No. 123/K/1970.

⁵⁴ B.F. Sihombing, *Evolusi Kebijakan Pertanahan Dalam Hukum Tanah Nasional*, (Jakarta : Gunung Agung, 2005), hal. 65.

⁵⁵ Fred B.G. Tumbuan, *Tugas dan Wewenang Organ Perseroan Terbatas Menurut Undang-Undang Tentang Perseroan Terbatas*, Media Notariat 2, (September 2007) : 20.

⁵⁶ Penjelasan Pasal 8 ayat (2) huruf a, UU Perseroan Terbatas, *loc cit*.

nama dan tempat kedudukan dalam wilayah negara Republik Indonesia yang ditentukan didalam anggaran dasar,⁵⁷ serta perseroan mempunyai alamat lengkap sesuai dengan tempat kedudukan. Perseroan harus mempunyai maksud dan tujuan serta kegiatan usaha yang dicantumkan dalam Anggaran Dasar Perseroan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.⁵⁸

Anggaran Dasar yang melandasi suatu Badan Hukum (Perseroan Terbatas atau badan hukum lainnya), terdiri atas; *memorandum of association* (pasal-pasal di dalamnya mengenai nama dan tempat kedudukan; jangka waktu; maksud dan tujuan serta kegiatan usaha, dan; modal dasar, ditempatkan dan disetor), *article of association* (yang berisikan pasal-pasal aturan main dari pengurus perseroan atau badan hukum lainnya) dan memuat ketentuan-ketentuan lain, berdasarkan peraturan hukum yang berlaku.⁵⁹

Anggaran Dasar menurut UU Perseroan Terbatas, tidak terkecualikan juga yang dimaksudkan di dalam Pasal 7 ayat (7)-nya⁶⁰, memuat sekurang-kurangnya [Pasal 15 ayat (1)]:

- a. nama dan tempat kedudukan Perseroan; b. maksud dan tujuan serta kegiatan usaha Perseroan; c. jangka waktu berdirinya Perseroan; d. besarnya jumlah modal dasar, modal ditempatkan, dan modal disetor; e. jumlah saham, klasifikasi saham apabila ada berikut jumlah saham untuk tiap klasifikasi, hak-hak yang melekat pada setiap saham, dan nilai nominal setiap saham; f. nama jabatan dan jumlah anggota Direksi dan Dewan Komisaris; g. penetapan tempat dan tata cara penyelenggaraan RUPS; h. tata cara pengangkatan, penggantian, pemberhentian anggota Direksi dan Dewan Komisaris; i. tata cara penggunaan laba dan pembagian dividen.

⁵⁷ Pasal 17 ayat (1) dan (2), *ibid*

⁵⁸ *Ibid*, Pasal 18, dengan penjelasannya bahwa Maksud dan Tujuan merupakan usaha pokok perseroan. Kegiatan usaha merupakan kegiatan yang dijalankan oleh perseroan dalam rangka mencapai maksud dan tujuannya, yang harus dirinci secara jelas dalam anggaran dasar, dan rincian tersebut tidak boleh bertentangan dengan anggaran dasar.

⁵⁹ Media Notariat, *UU No. 25 Tahun 2007: Peluang Emas Jangan Dilepas*, Media Notariat 3, (Nopember 2007) : 10.

⁶⁰ Perseroan yang seluruh sahamnya dimiliki oleh negara atau Perseroan yang mengelola bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian, dan lembaga lain sebagaimana diatur dalam UU Pasar Modal .

Selain ketentuan tersebut anggaran dasar dapat juga memuat ketentuan lain yang tidak bertentangan dengan UU Perseroan Terbatas.⁶¹ Akta pendirian memuat anggaran dasar dan keterangan lain berkaitan dengan pendirian perseroan. Keterangan lain di dalam Akta Pendirian Perseroan Terbatas, memuat sekurang-kurangnya:⁶²

- a. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, dan kewarganegaraan pendiri perseorangan, atau nama, tempat kedudukan dan alamat lengkap serta nomor dan tanggal Keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum dari pendiri Perseroan;
- b. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, kewarganegaraan anggota Direksi dan Dewan Komisaris yang pertama kali diangkat, dan;
- c. nama pemegang saham yang telah mengambil bagian saham, rincian jumlah saham, dan nilai nominal saham yang telah ditempatkan dan disetor.

Direksi adalah Organ Perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan serta mewakili Perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan (*persona standi in judicio*) sesuai dengan ketentuan anggaran dasar. Kewenangan Direksi untuk mewakili Perseroan sesuai kebijakan yang dipandang tepat dalam batas-batasnya UU Perseroan Terbatas dan atau Anggaran Dasar Perseroan adalah tidak terbatas dan tidak bersyarat, kecuali ditentukan lain dalam UU Perseroan Terbatas, Anggaran Dasar Perseroan, atau keputusan RUPS (yaitu keputusan RUPS tidak boleh bertentangan dengan UU Perseroan Terbatas

dan atau Anggaran Dasar Perseroan).⁶³ Dengan demikian perbuatan hukum menjadi pemegang hak guna bangunan di atas tanah hak milik adalah berdasarkan kewenangan Direksi (organ pengurus badan hukum) dan Anggaran Dasar (baik merupakan anggaran dasar di dalam akta pendirian maupun perubahan-perubahannya, adalah wajib untuk disertakan) dari Perseroan yang bersangkutan.

⁶¹ *Op cit.* Pasal 8 ayat (1) jo. 15 ayat (1), (2) dan (3). Sedangkan Anggaran Dasar Perseroan tidak boleh memuat: a. ketentuan tentang penerimaan bunga tetap atas saham; dan b. ketentuan tentang pemberian manfaat pribadi kepada pendiri atau pihak lain.

⁶² Pasal 8 ayat (2), *ibid.*

⁶³ UU Perseroan Terbatas, Pasal 1 ayat (5) jo. Pasal 92 ayat (1) dan jo. Pasal 98.

Bagi badan hukum yang memegang harta kekayaan termasuk hak atas tanah maka, yang menurut **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja** perlu diperhatikan, yaitu:⁶⁴

“Apakah untuk mengalihkan atau memindahkan harta kekayaan termasuk hak atas tanah tersebut, badan hukum tersebut telah mendapatkan izin dari pejabat yang berwenang. Selain itu Notaris-PPAT harus memeriksa apakah pihak yang menerima pengalihan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, berhak sebagai pemegang harta kekayaan atau hak-hak atas tanah menurut Konsepsi KUH Perdata, UU Hak Tanggungan, UU Jaminan Fidusia dan UU Pokok Agraria.”

2. Data-Data Formil Bagi Orang Perorangan Sebagai Pemberi Hak Milik Atau Penerima Hak Guna Bangunan, Dalam Akta Pemberian HGB Atas Tanah Hak Milik

Syarat-syarat sahnya perjanjian diatur secara spesifik dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu: (i) kesepakatan; (ii) kecakapan; (iii) hal tertentu, dan (iv) kausa yang tidak dilarang. Dua syarat pertama disebut syarat subyektif, yang bilamana tidak terpenuhi, dapat dimintakan pembatalannya oleh pihak dalam perjanjian yang merasa dirugikan, sedangkan dua syarat yang kedua disebut syarat obyektif, yang bilamana tidak terpenuhi, batal demi hukum. Pembatalan sebagaimana dimaksud disini adalah bunyi ketentuan Pasal 1266 yang berbunyi:

- (i) Syarat batal dianggap selalu dicantumkan dalam perjanjian-perjanjian yang bertimbang-balik, manakala salah satu pihak tidak memenuhi perikatannya;
- (ii) Dalam hal tersebut, perjanjian tidak batal demi hukum, tapi pembatalannya harus dimintakan ke muka lembaga peradilan;
- (iii) Permintaan ini juga harus dilakukan sekalipun bilamana syarat batal karena tidak dilaksanakannya kewajiban dalam perjanjian mungkin dinyatakan secara tegas;
- (iv) Bilamana syarat batal tidak dinyatakan secara tegas dalam perjanjian, hakim bebas untuk, dengan memperhatikan keadaan, memberikan suatu jangka waktu tertentu pada si tergugat, atas permintaannya, untuk masih dapat memenuhi kewajibannya, jangka waktu mana sekalipun demikian tidak boleh melampaui satu bulan.

Hak milik atas tanah adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai, yang diatur oleh UUPA di dalam Pasal 20, subyeknya adalah orang perorangan warga Negara Indonesia yang berkewarganegaraan tunggal [Pasal 21 ayat (1)], dihubungkan

⁶⁴ Loc cit, hal. 121-122.

dengan Pasal 1320 dan 1266 KUH Perdata diatas, maka bilamana syarat subyektif tidak terpenuhi (komparan dalam akta atau para pihak dan obyeknya), maka akan dianggap batal demi hukum akta pemberian HGB di atas tanah hak milik.

Kepemilikan harta dapat diperoleh dengan melalui pengambilan untuk dimiliki, dengan perlekatan, dengan lewat waktu, dengan pewarisan, baik menurut undang-undang maupun menurut surat wasiat, dan dengan penunjukan atau penyerahan berdasarkan suatu peristiwa perdata untuk pemindahan hak milik (diantaranya jual beli, tukar menukar dan hibah), yang dilakukan oleh orang yang berhak untuk berbuat terhadap barang itu dan pemberian menurut adat, sebagaimana diatur Pasal 584 KUH Perdata *juncto* Pasal 26 ayat (1) UUPA, serta kepemilikan harta benda perkawinan, sebagaimana di atur dalam hukum perkawinan, yaitu oleh undang-undang perkawinan.

Di dalam hukum Indonesia, *persoon* (oknum, pribadi) adalah setiap manusia yang berhak mempunyai hak dan kewajiban hukum, yang diakui mempunyai kewenangan hukum (*rechtsbevoegheid*).⁶⁵ *Persoon* yang dimaksud oleh undang-undang adalah manusia (orang), tetapi disamping orang, hukum masih mengenal badan-badan hukum (*recht persoon*). **Tan Thong Kie** menjelaskan perbedaan antara orang dan badan hukum terletak pada beberapa hak orang yang tidak dapat dimiliki badan hukum, antara lain hak untuk mewarisi, menikah, mempunyai dan mengakui anak, membuat wasiat, dan lain-lain.⁶⁶

Persoonlijkheid (mempunyai sifat atau fungsi sebagai orang) seseorang mulai pada saat ia lahir. Setiap anak yang lahir hidup mempunyai *persoonlijkheid* dan dengan itu berhak mempunyai wewenang hukum (*rechtsbevoegheid*) tanpa memperdulikan berapa lama hidupnya.⁶⁷ **J. Satrio** mengatakan tentang hal ini ialah :⁶⁸

“Kedudukan manusia sebagai *persoon* dikaitkan dengan kepribadiannya dan karenanya diberikan oleh hukum positif sejak ia dilahirkan (vide Pasal 2 KUH Perdata dan Bab Xa UUD 1945 tentang Hak Asasi Manusia), berlangsung terus sepanjang hidupnya (Pasal 3 KUH Perdata) dan berakhir pada saat yang bersangkutan mati (Pasal 2 jo. 830 KUH Perdata). Dengan matinya seseorang, maka berakhirlah kedudukannya sebagai *persoon*, dan karenanya seluruh harta kekayaannya, demi hukum, beralih kepada para ahli warisnya

⁶⁵ J. Satrio, *Pemisahan Dan Pembagian Pemilikan Bersama Atas Harta Warisan Dan Harta Persatuan, Dan Bea Perolehan Hak Atas tanah Dan Bangunan*, (Makalah yang disampaikan dalam acara *Upgrading & Refreshing Course* Dalam Rangka Kongres Ke-4 Ikatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (IPPAT) di Surabaya, Hotel JW Marriott, tanggal 30 Agustus sampai dengan 1 September 2007) : 1.

⁶⁶ Tan Thong Kie, *Studi Notariat: Serba-Serbi Praktek Notaris Buku I*, (Jakarta : Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000), hal. 1.

⁶⁷ Ibid, hal. 1-2.

⁶⁸ Op cit, hal. 1.

(Pasal 833 jo. 955 KUH Perdata) atau, dalam hal tidak ada ahli waris, maka warisan tersebut jatuh kepada Negara [Pasal 832 ayat (2) KUH Perdata].”

Undang-Undang tentang Perkawinan (UU No. 1 Tahun 1974)⁶⁹ menentukan bahwa seorang anak yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan yang tidak lagi berada di bawah kekuasaan orang tua berada di bawah kekuasaan wali [Pasal 50 ayat (1)]. Perwalian ini mengenai pribadi dan harta si anak [Pasal 50 ayat (2)]. Di dalam Pasal 47 disebutkan hak orang tua untuk memegang kekuasaannya sebagai orang tua terhadap anaknya yang berada di bawah umur atau belum kawin, selama ia tidak dicabut kekuasaannya, dan berhak mewakili si anak dalam setiap perbuatan hukum di dalam maupun di luar pengadilan. Pasal 47 yang memberikan hak kepada orang tua untuk memegang kekuasaan anak ini juga pasal tentang batas usia dewasa (juga pasal 50), yaitu 18 tahun. Berdasarkan pasal ini seorang anak yang belum berusia 18 tahun dalam setiap perbuatan hukumnya selalu harus diwakili oleh orang tuanya.

Terhadap anak atau seseorang yang sudah berusia 19 (sembilan belas) atau 20 (dua puluh) tahun yang oleh UU Perkawinan tidak lagi digolongkan di bawah umur tetapi juga belum digolongkan sebagai sudah dewasa sebagaimana menurut Pasal 330 jo. 1330 KUH Perdata, dengan redaksi Pasal-Pasal tersebut adalah:

“(i) Yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak kawin sebelumnya. (ii) Bila perkawinan dibubarkan sebelum umur mereka genap dua puluh satu tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa. (iii) Mereka yang belum dewasa dan tidak di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah perwalian atas dasar dan dengan cara seperti yang diatur dalam Bagian 3, 4, 5 dan 6 dalam bab ini. (iv) Penentuan tentang arti istilah "belum dewasa" yang dipergunakan dalam beberapa peraturan undang-undang terhadap penduduk Indonesia. Untuk menghilangkan keraguan-raguan yang disebabkan oleh adanya Ordonansi tanggal 21 Desember 1971 dalam S.1917-738, maka Ordonansi ini dicabut kembali, dan ditentukan sebagai berikut: a. Bila peraturan-peraturan menggunakan istilah "belum dewasa", maka sejauh mengenai penduduk Indonesia, dengan istilah ini dimaksudkan semua orang yang belum genap 21 tahun dan yang sebelumnya tidak pernah kawin; b. Bila perkawinan itu dibubarkan sebelum mereka berumur 21 tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa, dan; c. Dalam pengertian perkawinan tidak termasuk perkawinan anak-anak.”

“Yang tak cakap untuk membuat persetujuan : (i) adalah anak yang belum dewasa; (ii) orang yang ditaruh di bawah pengampuan, dan; (iii) perempuan yang telah kawin dalam hal-hal yang ditentukan undang-undang (hukum) dan pada umumnya semua orang yang oleh undang-undang (hukum) dilarang untuk membuat persetujuan tertentu.”

Menetapkan usia dewasa adalah 21 (dua puluh satu) tahun, untuk melakukan perbuatan hukum. Untuk itu, dengan demikian tetap diwakili oleh orang tua atau walinya, dan juga seberapa perlu seorang anak yang bersangkutan turut serta melakukan perbuatan hukum.

⁶⁹ Indonesia, *Undang-Undang tentang Perkawinan*, UU No. 1 Th. 1974, LN No. 1 Th. 1974. TLN No. 3019.

Sedangkan Pasal 51 ayat (3), (4) dan (5) UU Perkawinan, mengatur tentang kewajiban wali terhadap anak walinya antara lain kewajibannya itu adalah:

- (i) Wajib mengurus pribadi serta harta si anak sebaik-baiknya dan wajib menghormati agama dan kepercayaan si anak;
- (ii) Wajib membuat daftar harta benda si anak dan mencatat semua perubahan harta benda si anak, dan;
- (iii) Wali bertanggung jawab tentang harta benda si anak serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahannya atau karena kelalaiannya.

Di dalam KUH Perdata mengenai perwalian ini diatur dalam Bab XV, Pasal 331 sampai dengan 418. Perwalian terdiri dari: (1) wali demi hukum, terdiri dari a. Wali orang tua yang hidup terlama (Pasal 345), b. Wali orang tua yang telah dewasa atas anak luar kawin yang diakui (Pasal 253), c. Kawan wali (Pasal 351), dan Wali kurator atas anak sah Kurandus (Pasal 453); 2. Wali berdasarkan wasiat (Pasal 355), dan; 3. Wali yang diangkat oleh Pengadilan (Pasal 359 dan 365).

Terhadap harta benda perkawinan, UU Perkawinan (UU No. 1 Tahun 1974), yang diatur oleh Pasal 35, yang menyatakan: (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, dan (2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Lalu Pasal 36, menyatakan: (1) Mengenai harta bersama, suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak, dan (2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai hartanya. Serta dikaitkan dengan Pasal 37 UU Perkawinan timbul masalah bagi mereka terhadap siapa berlaku Hukum kebendaannya, bagaimana mereka harus kembali kepada hukumnya semula, yakni, menyatakan “perkawinan dapat putus karena : a. kematian, b. perceraian dan c. atas keputusan Pengadilan.” Dalam hukum harta benda perkawinan ini karena prinsip tentang harta benda perkawinan dalam UU Perkawinan (Pasal 35) berbeda dengan prinsip yang dianut dalam KUH Perdata (Pasal 119) yang sama keberlakuannya secara nasional sebagai hukum positif. Karena dalam KUH perdata Pasal 119 itu menyebutkan begitu terjadinya perkawinan maka terjadilah penyatuan harta secara bulat. Dalam pemikiran ini

perlu, mengingat UU No. 1 Tahun 1974 merupakan undang-undang yang berlaku bagi setiap warga negara Indonesia (asli dan keturunan). Sedangkan prinsip-prinsip hukum sebelum unifikasi hukum dalam artian variasi hukum sebelum berlakunya Undang-Undang perkawinan tetap berlaku sah dan lingkupnya nasional seperti halnya ketentuan peralihan dalam Pasal 64 UU Perkawinan.

Undang-Undang Perkawinan Nasional mendudukan suami isteri dalam kewajiban memikul tanggung jawab dalam rumah tangga secara sejajar. Artinya baik suami maupun isteri mempunyai hak dan kewajiban yang sama di dalam menegakkan rumah tangganya, menurut Pasal 30 UU Perkawinan. Kedudukan yang sejajar ini terbaca jelas di dalam pasal berikutnya yaitu Pasal 31 UU Perkawinan. **Djuhaendah Hasan** berpandangan “disini hukum adat melandasi ketentuan ini, di mana hukum adat seorang isteri dapat melakukan perbuatan hukum atas harta miliknya pribadi dan juga terhadap harta perkawinan setelah mendapatkan persetujuan dari suaminya.” Menurut Pasal 31 UU Perkawinan ini telah menghapuskan pemikiran dalam KUH Perdata (Pasal 108⁷⁰) tentang kedudukan hukum seorang isteri atau wanita kawin, **Djuhaendah Hasan** mempunyai pemikiran bahwa:⁷¹

“Sejak berlakunya UU Perkawinan tanggal 2 (dua) Januari 1974 di seluruh Indonesia tidak ada lagi perbedaan di dalam status antara suami dan isteri, semua isteri atau wanita kawin dapat melakukan perbuatan hukum tanpa diwakili maupun bantuan dari suami mereka, mereka dapat berdiri sendiri sebagai subyek hukum.”

Bagi suami isteri yang menikah sebelum berlakunya UU Perkawinan, yang menikah menurut ketentuan KUH Perdata perlu diperhatikan ketentuan berikut dibawah ini. Dalam konsepsi KUH Perdata, dengan dilangsungkannya perkawinan dapat terjadi tiga macam harta dalam perkawinan, **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja** menjelaskannya, yakni (i) harta campur suami dan isteri (harta bersama), (ii) harta kepunyaan isteri (termasuk harta bawaan isteri), dan (iii) harta kepunyaan suami (termasuk harta bawaan suami). Harta-harta

⁷⁰ Seorang isteri, biar kawin diluar persatuan harta-kekayaan, atau telah berpisah dalam hal itu sekalipun, namun tak bolehlah ia menghibahkan barang sesuatu atau memindahkantungannya, atau memperolehnya, baik dengan Cuma-Cuma maupun atas beban, melainkan dengan bantuan akta, atau dengan izin tertulis dari suaminya, dan; seorang isteri, biar ia telah dikuasakan oleh suaminya, untuk membuat sesuatu akta, atau untuk mengangkat sesuatu perjanjian sekalipun, namun tidaklah ia karena itu berhak, menerima sesuatu pembayaran, atau memberi pelunasan atas itu, tanpa izin yang tegas dari suaminya.

⁷¹ **Djuhaendah Hasan**, *Hukum Keluarga Setelah Berlakunya UU No.1/1974 (Menuju Ke Hukum Keluarga Nasional)*, (Bandung : Armico, 1988), hal. 38.

tersebut ada semenjak perkawinan dilangsungkan. Berarti semenjak perkawinan terjadilah.⁷²

- a. persatuan harta kekayaan, karena undang-undang. Dalam konteks yang demikian yang dikenal hanyalah harta campur atau harta bersama suami-isteri. Semua harta bawaan, yang dibawa ataupun diperoleh suami atau isteri, ke dalam atau selama perkawinan akan menjadi harta bersama. Yang berhak atas harta campur tersebut adalah suami dan isteri, masing-masing untuk separuh bagian dari harta bersama;
- b. dalam hal disepakati, dapat diperjanjikan peniadaan harta campur sama sekali. Dalam konstruksi ini, tidak dikenal harta campur atau harta bersama, yang ada adalah harta masing-masing suami atau isteri, baik yang dibawa ke dalam perkawinan, maupun yang diperoleh masing-masing suami-isteri selama perkawinan berlangsung;
- c. jika disetujui oleh calon suami-isteri melalui Perjanjian kawin, suatu percampuran harta secara terbatas. Yang dimaksud dengan percampuran harta secara terbatas adalah suatu keadaan di mana antara suami dan isteri disepakati bahwa selama perkawinan berlangsung, hanya harta benda-harta benda tertentu saja yang dimasukkan ke dalam persatuan harta (harta bersama). Selebihnya akan tetap menjadi harta masing-masing suami atau isteri. Dalam hal ini KUH Perdata mengenal harta campur untung-rugi, dan harta campur hasil dan pendapatan.

Maka setiap pengalihan harta kekayaan milik suami atau isteri dalam perkawinan yang dilangsungkan menurut dan tunduk pada KUH Perdata harus memperhatikan hal-hal tersebut diatas. Menurut **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja** berarti:⁷³

- a. jika antara suami isteri diadakan perjanjian kawin dengan percampuran harta secara terbatas, maka dalam hal suami atau isteri membuat perjanjian atau mengikat pihak ketiga tanpa persetujuan dari isteri atau suaminya, maka perjanjian tersebut hanya mengikat sebatas dan terbatas harta kekayaan dari suami atau isteri yang melakukan perbuatan hukum tersebut, jadi, jika suami atau isteri hendak mengalihkan atau memindahkan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, dalam hal ini, Notaris atau PPAT harus dengan cermat memperhatikan harta-harta kekayaan mana saja yang merupakan harta bersama, dan mana yang merupakan harta pribadi dari masing-masing suami isteri, untuk menghindari kesulitan di kemudian hari, maka sebaiknya tindakan pengalihan dan pemindahan harta kekayaan, termasuk hak atas tanah, harus dilakukan secara bersama-sama antara suami dan isteri, kecuali secara tegas dan jelas ternyata harta kekayaan, termasuk hak atas tanah tersebut adalah milik pribadi suami atau isteri masing-masing.
- b. jika suami isteri dalam perkawinan tidak membuat perjanjian kawin, dalam pengertian terjadi percampuran harta seutuhnya, maka setiap perbuatan hukum oleh suami atau isteri, termasuk pengalihan hak atas tanah harus mendapat persetujuan dari isteri atau suami yang berada dalam persatuan atau percampuran harta seutuhnya tersebut. Dalam hal ini perlu diingat bahwa tidak ada seorang pun yang dapat mengalihkan atau memindahkan hak atas suatu benda (termasuk hak atas tanah) yang merupakan milik bersama yang terikat.
- c. jika suami isteri dalam perkawinan membuat perjanjian kawin tanpa percampuran harta sama sekali, maka masing-masing adalah bebas untuk mengadakan dan membuat perjanjian, serta mengikat pihak ketiga secara terbatas dan hanya sebatas pada harta kekayaan mereka pribadi, dan tidak dapat membawa kerugian terhadap pasangannya, oleh karena masing-masing bertanggung jawab penuh atas harta kekayaan masing-masing.

Menurut rumusan yang demikian, berarti UU Perkawinan hanya mengakui percampuran harta secara terbatas. Dikatakan secara terbatas, **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja** mengatakan karena:⁷⁴

⁷² Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *loc cit*, hal. 114-115.

⁷³ *Ibid*, hal 116-119.

“Harta kekayaan yang bersatu dalam perkawinan adalah harta kekayaan yang diperoleh suami atau istri dalam perkawinan, tidak termasuk harta pemberian berupa hadiah atau warisan yang diperoleh suami atau istri dalam perkawinan. Sedangkan harta bawaan yang dibawa oleh masing-masing suami-istri ke dalam perkawinan tidak dimasukkan sebagai harta bersama. Dengan konstruksi hukum yang demikian berarti tidak dikenal perjanjian kawin, sebagaimana diatur dalam KUH Perdata, sedangkan Perjanjian Kawin tersebut merupakan bukti satu-satunya bagi keberadaan benda bergerak yang merupakan harta bawaan menurut konsepsi KUH Perdata. UU Perkawinan sendiri tidak mengatur mengenai tata cara pembuktian harta bawaan yang merupakan kebendaan bergerak milik suami atau isteri yang dimasukkan dalam perkawinan. Di samping itu, UU Perkawinan juga tidak memberikan pengaturan mengenai cara pembuktian harta benda yang diperoleh suami atau istri selama perkawinan berlangsung, dari hadiah atau warisan.”

Bagi suami istri yang menikah setelah berlakunya UU Perkawinan, harta kekayaan mereka terdiri dari harta bawaan dan harta bersama (yang terikat).

Hal-hal yang perlu diperhatikan dalam harta benda yang berkaitan dengan adanya suatu perkawinan adalah sangat penting karena penjelasan Pasal 37 UU Perkawinan menentukan bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Oleh **Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Syarif** ketentuan UU Perkawinan tersebut ditafsirkannya dengan :

“Yang dimaksud dengan hukumnya masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya. Penjelasan UU Perkawinan terhadap Pasal 37 ini bermaksud memberikan jalan sebagai upaya hukum, agar pengaturan lebih lanjut mengenai harta bersama apabila perkawinan suami-isteri tersebut putus karena perceraian agar diatur menurut hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum yang lain, jadi diatur menurut hukum yang ada sebelum atau pada saat peristiwa perceraian tersebut terjadi bagi suami-isteri yang bersangkutan.”

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian, sebagai konsekwensi pengaturan Pasal 35 dan 36 UU Perkawinan, **Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Syarif** berpendapat bahwa :⁷⁵

“Harta suami-isteri tersebut dibagi dua sama besar. Pengaturan demikian mencerminkan jaminan rasa keadilan dan kepastian hukum, serta secara sistematika pengaturan dalam Pasal 37 UU Perkawinan mengacu kepada apa yang telah diatur sebelumnya oleh pasal 35 dan 36 UU Perkawinan. Yang harus diperhatikan ialah Pasal 37 UU Perkawinan lebih tepat sekiranya diterapkan bagi akibat hukum pembatalan perkawinan dan bukan akibat putusnya perkawinan karena perceraian.”

Semua sarjana berpendapat, bahwa warisan dan harta persatuan merupakan suatu pemilikan bersama yang terikat. Hal itu mengajarkan kepada kita, menurut **J. Satrio** bahwa:⁷⁶

“Para ahli waris, sebagai pemilik serta untuk sebesar suatu bagian sebanding tertentu dari warisan, sebagai satu kesatuan, pada dasarnya tidak boleh mengambil tindakan pemilikan suatu benda tertentu, yang merupakan sebagian dari warisan, karena dengan tindakan seperti

⁷⁴ Ibid, hal. 120-121.

⁷⁵ Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Syarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hal. 100-101.

⁷⁶ J. Satrio, *loc cit*, hal. 4-5.

(yang disertai dengan penyerahannya), akan mengakibatkan bahwa para ahli waris yang lain terikat dalam pemilikan-bersama yang baru dengan pemilik-serta yang baru. Kalau ahli waris yang bersangkutan melakukan sekian banyak tindakan pemilikan atas sejumlah benda-benda tertentu dari warisan, maka hal itu akan berakibat, bahwa ia memaksa para ahli waris yang lain untuk menerima sekian banyak pemilik-serta yang baru atas harta milik bersama mereka. Karenanya, tindakan pemilikan oleh ahli waris tertentu atas benda tertentu yang merupakan bagian dari warisan, hanya boleh dilakukan dengan persetujuan semua ahli waris yang lain (atau atas perintah hakim). “

Karena kepribadiannya pewaris berakhir dengan peristiwa kematiannya si pewaris, Seluruh hartanya pewaris demi hukum beralih kepada ahli warisnya pada saat pewaris mati maka harta warisan tertentu, yang dalam pemisahan dan pembagian ditetapkan sebagai hak bagian masing-masing ahli waris, dianggap sudah diperolehnya pada saat pewaris mati, begitu pula bila ada pemberian dengan wasiat.

Jadi, jika suami atau istri yang hendak mengalihkan atau memindahkan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, maka dalam hal ini menurut **Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja** Notaris atau PPAT harus dengan cermat memperhatikan:⁷⁷

“Harta-harta kekayaan mana saja yang merupakan harta pribadi dari masing-masing suami istri. Sama seperti halnya harta kekayaan suami-istri dalam perjanjian kawin secara terbatas, yang tunduk pada ketentuan KUH Perdata. Untuk menghindari kesulitan di kemudian hari, terhadap suami istri yang menikah setelah berlakunya UU Perkawinan, maka ada baiknya agar tindakan pengalihan dan pemindahan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, harus dilakukan secara bersama-sama antara suami dan istri, kecuali secara tegas dan jelas ternyata bahwa harta kekayaan termasuk hak atas tanah tersebut adalah milik pribadi suami atau istri masing-masing.”

Untuk itu, **Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Syarief** meng gambarkannya dengan tabel berikut ini:⁷⁸

Pengaturan Harta Benda Perkawinan Menurut Bab VII UU Perkawinan (Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974)	
Harta Bersama	Harta Milik Suami-Isteri atau Harta Pribadi
a) Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung.	a) Harta yang dibawa masing-masing suami-isteri ke dalam perkawinan, termasuk di dalamnya hutang-hutang yang dibuat sebelum perkawinan yang belum dilunasi.

⁷⁷ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *loc cit*, hal. 123.

⁷⁸ Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarief, *loc cit*, hal. 102

b) Harta yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian atau warisan apabila ditentukan demikian.	b) Harta Benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian, kecuali kalau ditentukan lain.
c) Hutang-Hutang yang timbul, selama perkawinan berlangsung, kecuali yang merupakan harta pribadi masing-masing suami-isteri.	c) Harta yang diperoleh masing-masing karena warisan, kecuali ditentukan lain.
	d) Hasil-Hasil dari harta milik pribadi masing-masing suami-isteri sepanjang perkawinan berlangsung, termasuk hutang-hutang yang ditimbulkan dalam melakukan pengurusan harta milik pribadi tersebut.

3. Pendaftaran Tanah Penentu Formalitas Akta Pemberian Hak Guna Bangunan Di Atas Tanah Hak Milik

Pemberian Hak Guna Bangunan (HGB) di atas tanah Hak Milik dan peralihannya HGB yang diberikan di atas tanah hak milik tersebut, hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dengan demikian PPAT, dalam membuat aktanya wajib melaksanakan berdasarkan Pasal 37 ayat (1) jo. Pasal 39 ayat (1) PP Pendaftaran Tanah, diantaranya meliputi:

- a. Mengenai bidang tanah yang sudah terdaftar atau hak milik atas satuan rumah susun, kepadanya diserahkan sertifikat asli hak yang bersangkutan atau sertifikat yang diserahkan harus sesuai dengan daftar-daftar yang ada di Kantor Pertanahan; sesuai bunyi Pasal 97 ayat (3) Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997, yaitu: “Sertifikat sesuai dengan daftar-daftar yang ada di kantor pertanahan, maka kepala kantor pertanahan atau pejabat yang ditunjuk membubuhkan cap atau tulisan dengan kalimat “Telah diperiksa dan sesuai dengan daftar di Kantor Pertanahan” pada halaman perubahan sertifikat asli kemudian di beri paraf dan diberi tanggal pengecekan.”
- b. Salah satu atau para pihak yang akan melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan atau salah satu saksi adalah berhak atau memenuhi syarat untuk bertindak demikian; yang diatur Pasal 103 ayat (2) Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997, yaitu:

“Dalam hal pemindahan hak atas bidang tanah yang sudah bersertifikat atau HMSRS dokumen-dokumen, yang mesti dipenuhi untuk keperluan pendaftaran tanah, terdiri dari : a. Surat permohonan pendaftaran peralihan hak yang ditandatangani oleh penerima hak atau kuasanya; b. Surat kuasa tertulis dari penerima hak apabila yang mengajukan permohonan pendaftaran hak bukan penerima hak; c. Akta tentang perbuatan hukum pemindahan hak yang bersangkutan yang dibuat oleh PPAT yang pada waktu pembuatan akta masih menjabat dan yang daerah kerjanya meliputi letak tanah yang bersangkutan; d. Bukti

identitas pihak yang mengalihkan hak; e. Bukti identitas penerima hak; f. Sertifikat hak atas tanah atau HMSRS yang dialihkan; g. Izin pemindahan hak; h. Bukti pelunasan pembayaran Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan sebagaimana dimaksud dalam UU No. 21 Th. 1997 jo. UU No. 20 Th. 2000 jo. PP No. 111 Th. 2000 jo. PP No. 112 Th. 2000, dalam hal bea tersebut terhutang, dan; i. Bukti pelunasan pembayaran Pajak Penghasilan sebagaimana dimaksud dalam UU No. 7 Th. 1983 jo. UU No. 10 Th. 1994 jo. UU No. 17 Th. 2000 jo. PP No. 48 Th. 1994 jo. PP No. 27 Th. 1996 jo. PP No. 79 Th. 1999, dalam hal pajak tersebut terhutang; i. Bukti pelunasan Pajak Bumi dan Bangunan sebagaimana dimaksud dalam UU No. 12 Th. 1985 jo. UU No. 12 Th. 1994, dalam hal pajak tersebut terhutang, dan; j. Didukung oleh Nomor Induk Bidang Tanah (NIB) sesuai ketentuan Pasal 164 Peraturan MNA/KBPN.”

c. Salah satu pihak atau para pihak bertindak tidak atas dasar suatu surat kuasa mutlak⁷⁹

yang pada hakikatnya berisikan perbuatan hukum pemindahan hak;

d. Untuk perbuatan hukum yang akan dilakukan telah diperoleh izin Pejabat atau instansi yang berwenang, apabila izin tersebut diperlukan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku; sebagaimana diatur Pasal 98 ayat (1) dan (2) Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997, yaitu:

“1. Untuk membuat akta pemindahan pembebanan hak atas tanah atau HMSRS dan mendaftarkannya tidak diperlukan izin pemindahan hak, kecuali dalam hal sebagai berikut: a. Pemindahan atau hak atas tanah atau HMSRS yang di dalam sertifikatnya dicantumkan tanda yang menyatakan bahwa hak tersebut hanya boleh dipindahtangankan apabila telah diperoleh izin dari instansi yang berwenang, dan; b. Permindahan atau pembebanan hak pakai atas tanah negara. 2. Dalam hal izin pemindahan hak diperlukan, maka izin tersebut harus diperoleh sebelum akta pemindahan hak yang bersangkutan dibuat.”

e. Obyek perbuatan hukum yang bersangkutan tidak sedang dalam sengketa mengenai data fisik dan atau data yuridisnya, yang ditentukan oleh Pasal 100 ayat (1) dan (2), Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997, yaitu:

“PPAT harus menolak bila: a. Hak atas tanah atau HMSRS apabila olehnya diterima pemberitahuan tertulis bahwa hak atas tanah atau HMSRS itu sedang disengketakan dari orang atau badan hukum yang menjadi pihak dalam sengketa tersebut dengan disertai dokumen laporan kepada pihak yang berwajib, surat gugatan ke Pengadilan, atau dengan memperhatikan ketentuan Pasal 32 ayat 2 PP Pendaftaran Tanah, surat keberatan kepada pemegang hak serta dokumen lain yang membuktikan adanya sengketa tersebut.”

f. Dipenuhinya persyaratan - persyaratan lain atau tidak dilanggarnya larangan yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, hal ini diatur Pasal 99 ayat (1) Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997, berbunyi:

⁷⁹ Indonesia, *Instruksi Menteri Dalam Negeri tentang Larangan Penggunaan Kuasa Mutlak Sebagai Pemindahan Hak Atas Tanah*, Instruksi Mendagri No. 14 Th. 1982. Surat kuasa mutlak yaitu surat kuasa yang mengandung unsur tidak dapat ditarik kembali oleh pemberi kuasa dan kuasa yang pada hakekatnya merupakan pemindahan hak atas tanah yang memberikan kewenangan kepada penerima kuasa untuk menguasai dan menggunakan tanahnya serta melakukan segala perbuatan hukum yang menurut hukum hanya dapat dilakukan oleh pemegang haknya.

“Menambahkannya dengan data-data, berdasarkan pernyataan tertulis yang dibuat dibawah tangan, meliputi : a. Bahwa yang bersangkutan (calon penerima hak) dengan pemegang hak atas tanah tersebut tidak menjadi pemegang hak atas tanah yang melebihi ketentuan maksimum penguasaan tanah menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; b. Bahwa yang bersangkutan (calon penerima hak) dengan pemindahan hak tersebut tidak menjadi pemegang hak atas tanah *absentee* (guntai) menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; c. Bahwa yang bersangkutan (calon penerima hak) menyadari bahwa apabila pernyataan sebagaimana dimaksud pada a dan b tersebut tidak benar maka tanah kelebihan atau tanah *absentee* tersebut menjadi obyek *landreform*, dan; d. Bahwa yang bersangkutan (calon penerima hak) bersedia menanggung semua akibat hukumnya, apabila pernyataan sebagaimana huruf pada a dan b tidak benar.”

Dimana pembuatan akta harus dilakukan sesuai kejadian tidak ada akta proforma dan sesuai blangko akta yang tersedia yang disediakan oleh BPN⁸⁰, hal ini diuraikan oleh Pasal 53 ayat (2) Peraturan KBPN No. 1 Th. 2006, bahwa, “Pembuatan akta PPAT harus dilakukan sesuai dengan kejadian, status dan data yang benar serta didukung dengan dokumen yang sesuai perturan perundang-undangan”.

Akta otentik tidak membuktikan, bahwa telah dilakukan perbuatan hukum yang dilakukan itu tidak bercacat hukum. Tetapi biarpun demikian, adalah merupakan kewajiban PPAT, sebagai salah satu pejabat pelaksana kunci pendaftaran tanah, untuk sejauh mungkin mengusahakan agar perbuatan hukum yang dibuktikan dengan aktanya itu, tidak mengandung cacat hukum.

Akta PPAT sebagai akta otentik merupakan alat pembuktian yang sempurna, bukan hanya karena memenuhi unsur sebagai akta otentik, tetapi juga didasarkan atas asumsi, bahwa para pihaknya adalah manusia yang mutlak dapat dipercaya. Agar suatu peralihan dalam arti yuridis memperoleh suatu kekuatan hukum, peralihan hak yang demikian itu harus dimasukkan dalam daftar umum, sebagai konsekuensi berlakunya sistem publikasi negatif yang dianut oleh pendaftaran tanah. sebagaimana **Sutardja Sudrajat** uraikan.⁸¹

“Fakta-fakta yang tidak dipublikasikan, tidak diakui, dan publikasi didalam daftar-daftar umum tidaklah berarti bahwa hak yang sah atas sesuatu persil seperti yang dinyatakan dalam warkah, benar-benar telah dialihkan atau bahwa pihak yang memperoleh hak seperti disebutkan dalam warkah benar-benar telah terjadi pemilikan persil tersebut.”

⁸⁰ Lihat Pasal 96 ayat 2 Peraturan MNA/KBPN No. 3 Th. 1997 jo. Pasal 53 ayat 1 Peraturan KBPN No. 1Th. 2006.

⁸¹ Sutardja Sudrajat, *loc cit*, hal. 14.

Artinya keterangan-keterangan yang ada itu apabila ternyata tidak benar maka dapat diubah dan dibetulkan, hal ini dapat dilihat dari hal-hal sebagai berikut :

- a. Nama yang tercantum di dalam buku tanah adalah pemilik tanah yang benar dan dilindungi hukum. Sertipikat adalah tanda bukti yang terkuat bukannya mutlak;
- b. Setiap peristiwa balik nama, melalui prosedur dan penelitian yang seksama dan memenuhi syarat-syarat keterbukaan;
- c. Setiap bidang tanah batas-batas diukur dan digambar dengan peta pendaftaran tanah, diperkuat dengan N.I.B;
- d. Pemilik tanah yang tercantum dalam buku tanah dan sertipikat dapat dicabut melalui proses keputusan Pengadilan Negeri atau dibatalkan oleh Kepala BPN (kepala kantor pertanahan, baik daerah atau kota, ataupun wilayah), bila terdapat cacat hukum, dan;
- e. Pemerintah tidak menyediakan dana pembayaran ganti rugi pada masyarakat, karena kesalahan administrasi pendaftaran tanah, melainkan masyarakat sendiri yang merasa dirugikan melalui proses peradilan untuk memperoleh haknya, sesuai asas pembuktian keperdataan.