

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA MENGENAI PERJANJIAN JUAL BELI, HAK MILIK, DAN WANPRESTASI

A. Pengertian Perjanjian Jual Beli

Perjanjian adalah suatu perbuatan hukum yang selama ini selain dilihat sebagai suatu perbuatan yang bersisi dua, sekaligus juga dilihat sebagai hubungan hukum antara para pihak yang timbul karena terjadinya perjanjian. Adapun yang dimaksud dengan suatu perbuatan hukum yang bersisi dua adalah suatu perbuatan penawaran dan permintaan yang merupakan perbuatan pendahuluan sebelum perjanjian terjadi, setelah tercapai kata sepakat, maka timbulah perjanjian, yang kemudian disusul dengan pelaksanaan atau penyelesaian perikatan, perjanjian adalah suatu perbuatan hukum antara dua orang atau lebih yang mengikatkan dirinya berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.¹⁴⁾

Pengertian perjanjian di dalam bahasa Belanda mengandung dua istilah yang erat kaitannya antara satu dengan yang lainnya, yakni *verbinten* dan *overeenkomst*. Istilah *verbinten* diartikan sebagai perikatan, sedangkan *overeenkomst* diartikan sebagai persetujuan. Para ahli hukum dalam menerjemahkan kedua istilah tersebut di atas masih terdapat perbedaan pendapat. Ada ahli hukum yang mengartikan *verbinten* sebagai perikatan dan dilain pihak ada ahli hukum yang mengartikan sebagai perjanjian. Hal tersebut di atas dapat dibuktikan dari beberapa pendapat yang dikemukakan oleh sejumlah sarjana hukum salah satunya adalah R. Wirjono Prodjodikoro yang mengartikan

¹⁴⁾ Sudikno Mertokusumo, *Perkembangan Hukum Perjanjian*, Seminar Nasional Asosiasi Pengajar Hukum Perdata/Dagang, Yogyakarta, 1990, hlm. 58.

verbinten dengan istilah perikatan dan *overeenkomst* dengan istilah persetujuan.¹⁵⁾ H.F.A. Vollmar menyatakan ”*verbinten* yang terdapat di dalam Buku III KUHPerdara, dalam hukum kekayaan dengan istilah perutusan, sedangkan dalam bidang hukum lain di luar hukum kekayaan dipergunakan istilah perikatan”.¹⁶⁾ R.Setiawan menyetujui istilah perikatan untuk *verbinten* dan istilah persetujuan untuk *overeenkomst*.¹⁷⁾ Sedangkan Achmad Ichsan mengartikan *verbinten* dengan perjanjian dan *overeenkomst* dengan istilah persetujuan.¹⁸⁾ R.Subekti mengartikan istilah *verbinten* sebagai perikatan dan istilah *overeenkomst* diartikan sebagai persetujuan, tetapi R. Subekti sendiri lebih suka mempergunakan istilah perjanjian untuk *overeenkomst*.¹⁹⁾

Betapa sulit pada umumnya untuk mendefinisikan apapun.²⁰⁾ Hampir semua ahli hukum yang memberikan definisi tentang hukum memberikan pendapat berlainan. Ini setidaknya-tidaknya untuk sebagian, dapat diterangkan oleh banyaknya segi dan bentuk serta kebesaran hukum. Hukum banyak seginya dan demikian luasnya, sehingga tidak mungkin orang menyatukannya dalam satu rumus secara memuaskan.²¹⁾

Perikatan adalah hubungan di lapangan harta benda antara dua pihak atau lebih, di mana pihak yang pertama berhak atas sesuatu dan pihak kedua (pihak yang lain) wajib memenuhi sesuatu. Pihak yang berhak itu dinamakan yang

¹⁵⁾ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, Sumur Bandung, Jakarta, 1989, hlm. 9.

¹⁶⁾ H.F.A. Vollmar, *Inleiding Tot de Studie Van Het Nederlands Burgerlijk Recht*, Diterjemahkan oleh I.S. Adiwimarta Gajah Mada, Yogyakarta, 1983, hlm. 5.

¹⁷⁾ R. Setiawan, *Pokok-Rokok Hukum Perikatan*, Bina Cipta, Jakarta, 1990, hlm. 4.

¹⁸⁾ Achmad Ichsan, *Hukum Perdata IB*, PT. Pembimbing Masa, Jakarta, 1993, hlm.14.

¹⁹⁾ R.Subekti, *op.cit.*, hlm.12.

²⁰⁾ Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hlm.1.

²¹⁾ L.J. Van Apeldoorn, *Inleiding Tot de Studie Van Het Nederlandsche Recht*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1968, hlm.13.

berpiutang (kreditur), sedangkan pihak yang memenuhinya disebut pihak berhutang (debitur).²²⁾

Suatu perikatan adalah hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, di mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain dan pihak yang lainnya berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.²³⁾ Hubungan antara kedua belah pihak tersebut merupakan hubungan hukum dalam arti bahwa hak si berpiutang dijamin oleh hukum. Sedangkan bila tuntutan tidak dipenuhi secara sukarela maka si berpiutang dapat menuntutnya di muka hakim.

Ditinjau dari segi isinya ternyata suatu perikatan ada, selama seseorang atau debitur wajib melakukan suatu prestasi yang dapat dituntut pelaksanaannya dalam hukum terhadap kreditur dan jika perlu dengan perantaraan hakim, kemudian dikatakan bahwa hubungan hukum yang dapat menimbulkan perikatan yaitu :²⁴⁾

1. Paling sedikit harus ada dua orang, yaitu debitur dan kreditur. Debitur harus dikenal, karena orang tidak dapat menuntut sesuatu dari orang yang tidak dikenal. Kreditur bisa berganti-ganti. Misalnya cessi atau dengan cara penagihan dengan kuasa, sedangkan debitur tidak dapat diganti, bagi kreditur penting karena tidak dapat dipaksakan untuk menerima seseorang debitur pengganti yang mungkin kurang mampu untuk melaksanakan prestasinya.

²²⁾ Soemintardjo, J.C.T. Simorangkir dan Gusti Majur, *Tata Hukurn Indonesia*, Pembimbing, Jakarta, 1956, hlm. 47.

²³⁾ R. Subekti, *op.cit.*, hlm. 1.

²⁴⁾ H.F.A. Vollmar, *op.cit.*, hlm. 6.

2. Debitur harus melakukan suatu prestasi. Seperti diketahui menurut Pasal 1234 KUHPerdara "Tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu.

Perikatan mengandung unsur-unsur sebagai berikut :²⁵⁾

1. Perikatan merupakan suatu hubungan hukum;
2. Harus ada harta kekayaan;
3. Harus ada para pihak;
4. Adanya suatu prestasi yang harus dipenuhi oleh kedua belah pihak.

Perikatan merupakan hubungan hukum, yang artinya hubungan yang diatur dan diakui oleh hukum. Apabila salah satu pihak tidak memenuhi kewajibannya, maka hukum akan memaksakan kewajiban tersebut untuk dipenuhi. Tetapi tidak semua hubungan hukum merupakan suatu perikatan. Dari pengertian di atas maka jelas bahwa perikatan itu merupakan pasangan hak dan kewajiban artinya apa yang menjadi hak bagi pihak yang satu, merupakan kewajiban bagi pihak yang lain. Kewajiban pada satu pihak untuk berprestasi dan sekaligus merupakan hak bagi yang lain untuk mendapat prestasi tersebut, merupakan hubungan hukum antara kedua belah pihak. Ini berarti bahwa hubungan hukum itu harus ditaati oleh para pihak yang bersangkutan. Apabila ada pihak yang tidak menaatinya, maka pihak yang lain atas dasar hukum yang

²⁵⁾ *ibid*

menerbitkannya (undang-undang atau perjanjian) dapat menuntut pihak lain untuk menaatinya lewat pengadilan.²⁶⁾

Pasal 1313 KUHPerdara mengatur sebagai berikut : "Suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih". Menurut para sarjana hukum rumusan di atas tidak lengkap dan sangat luas. Dikatakan tidak lengkap karena, hanya menyebutkan persetujuan sepihak saja, sedangkan dikatakan sangat luas karena dengan dipergunakannya kata "perbuatan" maka mencakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum. Sehubungan dengan itu perlu kiranya diadakan perbaikan mengenai definisi tersebut yaitu :²⁷⁾

1. Perbuatan harus diartikan sebagai perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum.
2. Menambahkan perkataan "satu saling mengikatkan dirinya" dalam Pasal 1313 KHUPerdara. Sehingga perumusannya menjadi "Persetujuan adalah suatu perbuatan hukum, dimana satu orang atau lebih saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Persetujuan selalu merupakan perbuatan hukum bersegi dua atau jamak, dimana untuk itu diperlukan kata sepakat para pihak, walau tidak semua perbuatan hukum yang bersegi banyak merupakan persetujuan, misalnya pemilihan umum.²⁸⁾

Pasal 1320 KUHPerdara menyebutkan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian, diperlukan 4 (empat) syarat yaitu :

²⁶⁾ R Setiawan., *op.cit.*, hlm. 49.

²⁷⁾ *ibid*

²⁸⁾ *ibid.*, hlm. 50.

1. Sepakat mereka yang mengikat dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Syarat pertama dan kedua disebut dengan syarat subyektif dalam ilmu hukum perdata, karena didalamnya menyangkut subyek-subyek atau pelaku dalam suatu perjanjian, sementara itu syarat ketiga dan keempat disebut dengan syarat obyektif, karena didalamnya menyangkut obyek dan yang diperjanjikan. Keempat syarat itu dengan cara menggolongkan dalam 2 (dua) bagian, yaitu :²⁹⁾

Bagian ke-1 : mengenai subyek perjanjian yaitu :

- a. Orang yang membuat perjanjian harus cakap atau mampu melakukan perbuatan hukum tersebut.
- b. Adanya kesepakatan (*konsensus*) yang menjadi dasar perjanjian yang harus dicapai atas dasar kebebasan menentukan kehendaknya (tidak ada paksaan, kekhilafan atau penipuan).

Bagian ke-2 : mengenai obyek perjanjian, ditentukan :

- a. Apa yang dijanjikan oleh masing-masing harus cukup jelas untuk menetapkan kewajiban masing-masing pihak.
- b. Apa yang dijanjikan oleh masing-masing tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

²⁹⁾ R. Subekti, *op.cit.*, hlm. 1.

Perkataan jual-beli menunjukkan bahwa dari satu pihak perbuatan dinamakan menjual, sedangkan dari pihak yang lain dinamakan membeli. Istilah yang mencakup dua perbuatan yang bertimbal-balik itu adalah sesuai dengan istilah Belanda “*koop en verkoop*” yang juga mengandung pengertian bahwa pihak yang satu “*verkoop*” (menjual) sedang yang lainnya “*koop*” (membeli). Dalam bahasa Inggris jual-beli disebut dengan hanya “*sale*” saja yang berarti “penjualan” (hanya dilihat dari sudutnya si penjual), begitu pula dalam bahasa Perancis disebut hanya dengan “*vente*” yang juga berarti “penjualan”, sedangkan dalam bahasa Jerman dipakainya perkataan “*kauf*” yang berarti “pembelian”.³⁰⁾

Barang yang menjadi objek perjanjian jual-beli harus cukup tertentu, setidak-tidaknya dapat ditentukan wujud dan jumlahnya pada saat barang tersebut akan diserahkan hak miliknya kepada si pembeli, dengan demikian adalah sah menurut hukum misalnya jual-beli mengenai jual beli rumah maka harus diketahui letak rumah tersebut dan sertifikat/surat-surat bidang tanah tersebut. Perjanjian jual-beli adalah barang dan harga, sesuai dengan asas konsensualisme yang menjiwai hukum perjanjian KUHPdata, perjanjian jual-beli itu sudah dilahirkan pada detik tercapainya sepakat mengenai barang dan harga, begitu kedua belah pihak sudah setuju tentang barang dan harga, maka lahirlah perjanjian jual-beli yang sah.³¹⁾

Sifat konsensual dari jual-beli tersebut ditegaskan dalam Pasal 1458 KUHPdata yang berbunyi : “Jual-beli dianggap sudah terjadi antara kedua belah pihak seketika setelah mereka mencapai sepakat tentang barang dan harga,

³⁰⁾ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, Alumni, Bandung, 1994, hlm. 1.

³¹⁾ *ibid*

meskipun barang itu belum di serahkan maupun harganya belum dibayar”. Dengan kesepakatan dimaksudkan bahwa di antara pihak-pihak yang bersangkutan tercapai suatu persesuaian kehendak, apa yang dikehendaki oleh yang satu adalah pula yang dikehendaki oleh yang lain. Kedua kehendak itu bertemu dalam sepakat tersebut. Tercapainya sepakat ini dinyatakan oleh kedua belah pihak dengan mengucapkan perkataan-perkataan, misalnya setuju, *accord*, *oke* dan lain-lain sebagainya ataupun dengan bersama-sama menaruh tanda (bukti) kedua belah pihak telah menyetujui segala apa yang tertera di atas tulisan itu dalam hal jual-beli hak atas tanah dan bangunan harus menandatangani akta jual beli antara penjual dan pembeli dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), sehingga dengan menandatangani Akta Jual Beli di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) atau kedua belah pihak telah menyetujui jual beli hak atas tanah dan bangunan tersebut.³²⁾

Sebagaimana diketahui, hukum perjanjian dari KUHPerdara, menganut asas konsensualisme. Hukum perjanjian dari KUHPerdara itu menganut suatu asas bahwa untuk melahirkan perjanjian cukup dengan sepakat saja dan bahwa perjanjian itu (dan dengan demikian “perikatan” yang ditimbulkan karenanya) sudah dilahirkan pada saat atau detik tercapainya *konsensus* sebagaimana dimaksudkan di atas, pada detik tersebut perjanjian sudah jadi dan mengikat, bukannya pada detik-detik lain yang kemudian atau yang sebelumnya.³³⁾

Jual beli itu dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak, seketika setelahnya orang-orang ini mencapai sepakat tentang barang tersebut dan

³²⁾ Bachtiar Effendie, *Kumpulan Tulisan Tentang Hukum Tanah*, Penerbit Alumni, Bandung, 1993, hlm.32

³³⁾ *ibid*

harganya, meskipun barang itu belum diserahkan, maupun harganya belum dibayar. Bagi pihak penjual ada dua kewajiban utama yaitu menyerahkan hak milik atas barang yang diperjual-belikan, menanggung kenikmatan tentram atas barang tersebut dan menanggung terhadap cacad-cacad yang tersembunyi.³⁴⁾

Kewajiban menyerahkan hak milik meliputi segala perbuatan yang menurut hukum diperlukan untuk mengalihkan hak milik atas barang yang diperjual-belikan itu dari si penjual kepada si pembeli. KUHPerdara mengenal tiga macam barang, yaitu barang bergerak, barang tetap dan barang ‘tak bertubuh’ (dengan mana dimaksud piutang, penagihan atau “*claim*”). Juga ada tiga macam penyerahan hak milik yang masing-masing berlaku untuk masing-masing macam barang yaitu :³⁵⁾

1. Untuk barang bergerak cukup dengan penyerahan kekuasaan atas barang itu, sebagaimana diatur dalam Pasal 612 KUHPerdara yang berbunyi : “Penyerahan kebendaan bergerak, terkecuali yang tak bertubuh dilakukan dengan penyerahan yang nyata akan kebendaan itu oleh atau atas nama pemilik, atau dengan penyerahan kunci-kunci dari bangunan dalam mana kebendaan itu berada. Penyerahan tak perlu dilakukan, apabila kebendaan yang harus diserahkan, dengan alasan hak lain, telah dikuasai oleh orang yang hendak menerimanya”. Dari ketentuan tersebut dapat dilihat adanya kemungkinan menyerahkan kunci saja kalau yang dijual adalah barang-barang yang berada dalam suatu gudang, hal mana merupakan suatu penyerahan kekuasaan secara

³⁴⁾ Mariam Darus Badruzaman., *Op Cit.*, hlm.9

³⁵⁾ *ibid*

simbolis, sedangkan apabila barangnya sudah berada dalam kekuasaan si pembeli, penyerahan cukup dilakukan dengan suatu pernyataan saja. Cara yang terakhir ini terkenal dengan nama '*traditionbevi manu*' (bahasa latin) yang berarti "penyerahan dengan tangan pendek".

2. Untuk barang tetap (tak bergerak) dengan perbuatan yang dinamakan "balik nama". Bahwa jual-beli atas tanah dan bangunan harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), sedangkan menurut maksud peraturan tersebut hak milik atas tanah dan bangunan juga dipindahkan pada saat dibuatnya akta dimuka pejabat tersebut.
3. Barang tak bertubuh dengan perbuatan yang dinamakan "*cessie*", sebagaimana diatur dalam Pasal 613 KUHPerdara yang berbunyi :*"Pernyataan akan piutang-piutang atas nama dan kebendaan tak bertubuh lainnya dilakukan dengan membuat sebuah akta otentik atau di bawah tangan, dengan mana hak-hak atas kebendaan itu dilimpahkan kepada orang lain. Penyerahan yang demikian bagi si berutang tiada akibatnya melainkan setelah penyerahan itu diberitahukan kepadanya secara tertulis, disetujui dan diakuinya.*

Pasal 1457 KUHPerdara menyatakan bahwa, "Jual beli adalah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan". Kemudian Pasal 1475 KUHPerdara menyatakan bahwa, "Penyerahan adalah suatu pemindahan barang yang telah dijual ke dalam

kekuasaan dan kepunyaan si pembeli”. Menurut Hukum Barat perjanjian jual beli bersifat obligator (mengikat). Artinya penjual berjanji dan wajib mengoperkan barang yang dijual kepada pembeli dengan tidak mempersoalkan apakah harga barang tersebut dibayar kontan atau tidak.³⁶⁾ Pasal 1458 KUHPerdara menentukan bahwa, “jual beli itu dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak pada saat mereka mencapai kata sepakat mengenai tanah yang di perjualbelikan itu serta harganya, walaupun tanahnya tersebut belum diserahkan dan harganya belum dibayar”.

B. Pengertian Hak Milik

Hukum agraria nasional yang telah berhasil diwujudkan oleh UUPA menurut ketentuannya didasarkan pada hukum adat, yang berarti hukum adat menduduki posisi yang sentral di dalam sistem hukum agraria nasional. Dualisme bahkan pluralisme hukum di bidang pertanahan yang bertentangan dengan cita-cita persatuan bangsa Indonesia maka diperlukan adanya suatu unifikasi di bidang hukum tanah. Perlunya adanya pembaharuan hukum tanah didasarkan pada pertimbangan, bahwa :³⁷⁾

1. Karena hukum agraria yang berlaku sekarang ini sebagian tersusun berdasarkan tujuan dan sendi-sendi dari pemerintah jajahan, dan sebagian lainnya dipengaruhi olehnya, sehingga bertentangan dengan kepentingan rakyat dan negara di dalam melaksanakan pembangunan semesta dalam rangka menyelesaikan revolusi nasional sekarang ini;

³⁶⁾ John Salindeho, *Masalah Tanah Dalam Pembangunan*, Sinar Grafika, Jakarta, 1987, hlm.29.

³⁷⁾ Boedi Harsono, *op.cit.*, hlm.32.

2. Karena sebagai akibat dari politik hukum pemerintah jajahan itu, hukum agraria mempunyai sifat dualisme, yaitu dengan berlakunya peraturan-peraturan dari hukum adat disamping peraturan-peraturan dari dan yang didasarkan atas hukum barat, hal mana selain menimbulkan pelbagai masalah antar golongan yang serba sulit, juga tidak sesuai dengan cita-cita persatuan bangsa;
3. Karena bagi rakyat asli hukum agraria penjajahan tidak menjamin kepastian hukum.

Pengaturan mengenai berbagai hak penguasaan atas tanah terdapat dalam hukum tanah. UUPA mengatur sekaligus menetapkan hierarki hak-hak penguasaan atas tanah dalam hukum tanah nasional, yaitu :³⁸⁾

1. Hak Bangsa Indonesia yang disebut dalam Pasal 1 sebagai hak penguasaan atas tanah yang tertinggi beraspek perdata dan publik;
2. Hak menguasai dari negara yang disebut dalam Pasal 2, semata-mata beraspek publik;
3. Hak ulayat masyarakat hukum adat yang disebut dalam Pasal 3, beraspek perdata dan publik;
4. Hak-hak perorangan dan individual, semuanya beraspek perdata terdiri dari :
 - a. Hak-hak atas tanah sebagai hak-hak individual yang semuanya secara langsung atau tidak langsung bersumber pada hak bangsa yang disebut dalam Pasal 16 dan Pasal 53;

³⁸⁾ *ibid*

- b. Wakaf yaitu hak milik yang sudah diwakafkan, dalam Pasal 49;
- c. Hak jaminan atas tanah yang disebut hak tanggungan, dalam Pasal 25, Pasal 33, Pasal 39 dan Pasal 51.

Selain yang dikemukakan di atas, dalam pengertian politis hak menguasai dari negara memberikan pula wewenang kepada negara untuk:³⁹⁾

- a. Konstatasi hak yang telah ada sebelum ditetapkan atau diundangkannya UUPA, baik hak-hak yang dimiliki oleh seseorang atau badan hukum berdasarkan kepada ketentuan KUHPerdara maupun berdasarkan ketentuan hukum adat. Hal tersebut dilakukan melalui lembaga konversi yang ditetapkan oleh UUPA dengan ketentuan-ketentuan pelaksanaannya.
- b. Memberikan hak-hak baru yang ditetapkan dalam UUPA. Hal tersebut didasarkan pada ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUPA yang menyatakan bahwa atas dasar hak menguasai dari negara sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya bermacam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah yang dapat diberikan kepada dan dimiliki oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum.
- c. Mengesahkan suatu perjanjian yang dibuat antara seseorang pemegang hak milik dengan orang lain untuk menimbulkan suatu hak lain di atasnya, pemindahan hak-hak atas tanah serta pembebasannya.

Hak penguasaan atas tanah berisi serangkaian wewenang, kewajiban, dan

³⁹⁾ John Salindeho, *op.cit.*, hlm.45.

atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Sesuatu yang boleh, wajib, atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan itulah yang menjadi kriterium atau tolok ukur pembeda diantara hak-hak penguasaan atas tanah yang diatur dalam hukum tanah.⁴⁰⁾

Hak atas tanah adalah wewenang mempergunakan sebagian tertentu permukaan bumi dan sebagian tubuh bumi yang ada di bawah tanah dan air serta ruang yang ada di atasnya. Tubuh bumi dan air serta ruang yang dimaksudkan itu bukan kepunyaan pemegang hak atas tanah yang bersangkutan. Pemegang hak atas tanah hanya diperbolehkan menggunakannya dan itupun ada batasnya yaitu sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan itu.⁴¹⁾

Wewenang yang dipunyai oleh Pemegang Hak atas Tanah terhadap tanahnya dibagi menjadi 2, yaitu :⁴²⁾

1. Wewenang Umum.

Wewenang yang bersifat umum yaitu : pemegang hak atas tanah mempunyai wewenang untuk menggunakan tanahnya, termasuk juga tubuh bumi dan air dan ruang yang ada di atasnya sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut UUPA dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi.

⁴⁰⁾ *ibid.*, hlm.9.

⁴¹⁾ Boedi Harsono, *op.cit.*, hlm.22.

⁴²⁾ Soedikno Mertokusumo, *Hukum dan Politik Agraria*, Universitas Terbuka Karunika, Jakarta, 1998, hlm.45.

2. Wewenang Khusus.

Wewenang yang bersifat khusus yaitu : pemegang hak atas tanah mempunyai wewenang untuk menggunakan tanahnya sesuai dengan macam hak atas tanahnya, misalnya wewenang pada tanah Hak Milik adalah dapat untuk kepentingan pertanian dan atau mendirikan bangunan, wewenang pada tanah Hak Guna Bangunan adalah menggunakan tanah hanya untuk mendirikan dan mempunyai bangunan diatas tanah yang bukan miliknya, wewenang pada tanah Hak Guna Usaha adalah menggunakan tanah hanya untuk kepentingan perusahaan di bidang pertanian, perikanan, peternakan, atau perkebunan.

UUPA mengatur dan sekaligus ditetapkan mengenai jejang atau urutan hak-hak penguasaan atas tanah dalam Hukum Tanah Nasional antara lain yaitu :⁴³⁾

1. Hak Bangsa Indonesia;
2. Hak Menguasai dari Negara;
3. Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat;
4. Hak-hak Perorangan/Individu.

Biarpun bermacam-macam, tetapi semua hak penguasaan atas tanah yang berisikan serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki. Sesuatu yang boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat, yang merupakan isi hak penguasaan itulah yang menjadi kriterium atau tolak pembeda di antara hak-hak penguasaan atas

⁴³⁾ Boedi Harsono, *op.cit.*, hlm.32.

tanah yang diatur dalam Hukum Tanah.⁴⁴⁾ Dengan adanya Hak Menguasai dari negara sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 2 ayat (1) UUPA, yaitu bahwa : “atas dasar ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkatan yang tertinggi dikuasai oleh negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh masyarakat”. maka atas dasar ketentuan tersebut, negara berwenang untuk menentukan hak-hak atas tanah yang dapat dimiliki oleh dan atau diberikan kepada perseorangan dan badan hukum yang memenuhi persyaratan yang ditentukan.

Hak atas tanah menurut UUPA diatur dalam Pasal 16 yaitu :⁴⁵⁾

1. Hak atas tanah yang bersifat tetap, meliputi :

a. Hak Milik (HM)

Hak Milik adalah hak turun menurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atau badan hukum atas tanah dengan mengingat fungsi sosial. Berdasarkan penjelasan Pasal 20 UUPA disebutkan bahwa sifat-sifat dari Hak Milik yang membedakannya dengan hak-hak lainnya. Hak Milik merupakan hak yang terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah. Pemberian sifat ini tidak berarti bahwa hak tersebut merupakan hak mutlak, tidak terbatas dan tidak dapat diganggu gugat sebagai hak *eigendom* seperti yang dirumuskan dalam Pasal 571 KUHPerdota. Sifat

⁴⁴⁾ John Salindeho, *op.cit.*, hlm.24

⁴⁵⁾ *ibid*

demikian bertentangan dengan sifat hukum adat dan fungsi sosial dari tiap-tiap hak.

Kata-kata “terkuat dan terpenuh” mempunyai maksud untuk membedakannya dengan hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai dan lainnya yaitu untuk menunjukkan bahwa diantara hak-hak atas tanah yang dapat dimiliki, hak miliklah yang terkuat dan terpenuh. Dengan demikian maka pengertian terkuat seperti yang dirumuskan dalam Pasal 571 KUHPerdata berlainan dengan yang dirumuskan dalam Pasal 20 UUPA, karena dalam UUPA disebutkan bahwa segala hak atas tanah mempunyai fungsi sosial dan hal ini berbeda dengan pengertian hak *eigendom* yang dirumuskan dalam Pasal 571 KUHPerdata.

b. Hak Guna Usaha (HGU)

Hak guna usaha merupakan hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara, dalam jangka waktu tertentu guna perusahaan pertanian, perikanan atau perkebunan. Hak guna usaha diberikan untuk jangka waktu 25 tahun dan untuk perusahaan yang memerlukan waktu lebih lama dapat diberikan dalam jangka waktu 35 tahun. Batas waktu tersebut dapat diperpanjang 25 tahun atas permintaan pemegang hak dengan mengingat keadaan perusahaannya.

c. Hak Guna Bangunan

Hak guna bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri dengan jangka waktu tertentu. Jangka waktu untuk HGB adalah 30 tahun dan dapat diperpanjang dengan jangka waktu paling lama 20 tahun atas permintaan pemegang haknya dengan mengingat keadaan keperluan dan keadaan bangunannya.

d. Hak Pakai (HP)

Hak pakai adalah hak untuk menggunakan dan atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan undang-undang.

Untuk pengaturan lebih lanjut mengenai Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai, sudah ada peraturan pelaksanaannya dari UUPA, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai Atas Tanah.

e. Hak Sewa

Hak sewa adalah hak yang memberi wewenang untuk mempergunakan tanah milik orang lain dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai sewanya.

2. Hak Atas Tanah yang Bersifat Sementara.

Hak atas tanah yang bersifat sementara diatur dalam Pasal 53 UUPA. Hak tersebut dimaksudkan sebagai hak yang bersifat sementara karena pada suatu ketika hak tersebut akan dihapus. Hal tersebut disebabkan karena hak tersebut bertentangan dengan asas yang terdapat dalam Pasal 10 UUPA yaitu, seseorang yang mempunyai suatu hak atas tanah pertanian diwajibkan mengerjakan sendiri secara aktif dengan mencegah cara-cara pemerasan, namun sampai saat ini hak-hak tersebut masih belum dihapus. Hak atas tanah yang bersifat sementara adalah :

a. Hak gadai tanah/jual gadai/jual sende

Hak gadai/jual gadai/jual sende adalah menyerahkan tanah dengan pembayaran sejumlah uang dengan ketentuan bahwa orang yang menyerahkan tanah mempunyai hak untuk meminta kembalinya tanah tersebut dengan memberikan uang yang besarnya sama.

b. Hak Usaha Bagi Hasil

Hak usaha bagi hasil merupakan hak seseorang atau badan hukum untuk menggarap di atas tanah pertanian orang lain dengan perjanjian bahwa hasilnya akan dibagi diantara kedua belah pihak menurut perjanjian yang telah disetujui sebelumnya.

c. Hak Sewa Tanah Pertanian

Hak sewa tanah pertanian adalah penyerahan tanah pertanian kepada orang lain yang memberi sejumlah uang kepada pemilik

tanah dengan perjanjian bahwa setelah pihak yang memberi uang menguasai tanah selama waktu tertentu, tanahnya akan dikembalikan kepada pemiliknya.

d. Hak menumpang

Hak menumpang adalah hak yang memberi wewenang kepada seseorang untuk mendirikan dan menempati rumah di atas pekarangan orang lain. Pemegang hak menumpang tidak wajib membayar sesuatu kepada yang empunya tanah, hubungan hukum dengan tanah tersebut bersifat sangat lemah artinya sewaktu-waktu dapat diputuskan oleh yang empunya tanah jika yang bersangkutan memerlukan sendiri tanah tersebut. Hak menumpang dilakukan hanya terhadap tanah pekarangan dan tidak terhadap tanah pertanian.

Ruang lingkup bumi menurut Pasal 1 ayat (4) UUPA adalah “permukaan bumi, dan tubuh bumi dibawahnya serta yang berada di bawah air”. Permukaan bumi sebagai bagian dari bumi juga disebut tanah. Tanah yang dimaksudkan di sini bukan mengatur tanah dalam segala aspeknya, melainkan hanya mengatur salah satu aspeknya, yaitu tanah dalam pengertian yuridis yang disebut hak-hak penguasaan atas tanah.⁴⁶⁾

Pengertian “penguasaan” dapat dipakai dalam arti fisik, juga dalam arti yuridis, juga mempunyai aspek privat dan mempunyai aspek publik. Penguasaan dalam arti yuridis adalah penguasaan yang dilandasi hak, yang dilindungi oleh

⁴⁶⁾ Urip Santoso, *Hukum Agraria & Hak-Hak Atas Tanah*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm.7.

hukum dan pada umumnya memberi kewenangan kepada pemegang hak untuk menguasai secara fisik tanah yang dihaki. Ada penguasaan yuridis, yang biarpun memberi kewenangan untuk menguasai tanah yang dihaki secara fisik, pada kenyataannya penguasaan fisiknya dilakukan oleh pihak lain, misalnya yang memiliki tanah tidak mempergunakan tanahnya sendiri akan tetapi disewakan kepada pihak lain.⁴⁷⁾

Pasal 20 ayat (1) UUPA memberikan pengertian hak milik yaitu sebagai “hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 6”. Berdasarkan ketentuan tersebut menandakan bahwa sifat-sifat hak milik membedakan dengan hak-hak lainnya. Hak milik adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah. Pemberian sifat ini tidak berarti bahwa hak itu merupakan hak yang mutlak, tak terbatas dan tidak dapat diganggu-gugat.⁴⁸⁾

Kata-kata turun-temurun berarti bahwa hak milik atas tanah tidak hanya berlangsung selama hidup pemegang hak, akan tetapi apabila terjadi peristiwa hukum yaitu dengan meninggalnya pemegang hak dapat dilanjutkan oleh ahli warisnya. Kata terkuat berarti bahwa hak milik atas tanah dapat dibebani hak atas tanah lainnya, misalnya dibebani dengan Hak Guna Bangunan, hak pakai, dan hak lainnya. Hak milik atas tanah ini wajib didaftarkan. Sedangkan kata terpenuh berarti bahwa hak milik atas tanah telah

⁴⁷⁾ *ibid*

⁴⁸⁾ Urip Santoso, *op.cit.*, hlm.17.

memberi wewenang yang luas kepada pemegang hak dalam hal menggunakan tanahnya.⁴⁹⁾

Penunjukan badan-badan hukum yang mempunyai hak milik atas tanah dilakukan berdasarkan pertimbangan untuk kelancaran pelaksanaan tugasnya, serta untuk keperluan-keperluan yang menurut sifatnya menghendaki penguasaan tanah dengan hak milik, dengan ketentuan sebagai berikut :⁵⁰⁾

1. Bagi Bank Negara dapat diberikan hak milik atas tanah yang dipergunakan sebagai tempat bangunan yang diperlukan guna menunaikan tugasnya serta untuk perumahan pegawainya;
2. Perkumpulan Koperasi Pertanian dapat mempunyai hak milik atas tanah pertanian yang luasnya tidak lebih dari batas maksimum sebagai ditetapkan dalam Undang-undang Nomor 56 Tahun 1960 tentang Pengadaan Tanah.
3. Badan-badan keagamaan dan sosial dapat mempunyai hak milik atas tanah yang dipergunakan untuk keperluan-keperluan yang langsung berhubungan dengan usaha keagamaan dan sosial.

Hak milik atas tanah yang terjadi karena ketentuan undang-undang artinya undang-undang yang menetapkan hak milik tersebut. Contohnya hak milik atas tanah yang berasal dari konversi tanah bekas milik adat. Tanah milik adat pada hakekatnya merupakan tanah hak, akan tetapi menurut hukum tanah nasional yang berlaku di Indonesia pada tanggal 24 September 1960 tanah milik adat dapat menjadi hak milik jika telah dikonversikan. Konversi adalah

⁴⁹⁾ *ibid*

⁵⁰⁾ Penjelasan Pasal 1 Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 1963 tentang Penunjukan Badan-Badan Hukum Yang Mempunyai Hak Milik Atas Tanah

penyesuaian suatu tanah hak menurut hukum yang lama menjadi sesuatu hak atas tanah menurut hukum yang baru. Penyesuaian hak ini juga terjadi pada hak-hak atas tanah yang tunduk pada hukum Barat (*eigendom, Erfpacht, dan opstal*). Adapun konversi hak-hak Barat tersebut dapat menjadi hak milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai berdasarkan ketentuan-ketentuan konversi UUPA.⁵¹⁾

Pasal 20 ayat (2) UUPA menentukan bahwa “hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain”. Kata beralih mempunyai arti bahwa hak milik dapat beralih kepada pihak lain karena adanya peristiwa hukum. Apabila terjadi peristiwa hukum yaitu dengan meninggalnya pemegang hak maka hak milik beralih dari pemegang hak ke ahli warisnya, sehingga ahli waris wajib melakukan pendaftaran peralihan hak karena pewarisan tanah. Adapun kata dialihkan mempunyai arti bahwa hak milik dapat dialihkan karena adanya perbuatan hukum, misalnya jual-beli, tukar-menukar, hibah, *inbreng*, kepada pihak lain.⁵²⁾

Salah satu peralihan hak tersebut adalah jual beli tanah. Jual beli tanah menurut hukum adat bersifat kontan atau tunai. Pembayaran harga dan penyerahan haknya dilakukan pada saat yang bersamaan. Jual beli tanah dilakukan di muka Kepala Adat (Desa), dengan dilakukan di muka Kepala Adat, jual beli itu menjadi “terang”, pembeli mendapat pengakuan dari masyarakat yang bersangkutan sebagai pemilik yang baru dan akan mendapat perlindungan

⁵¹⁾ *ibid*

⁵²⁾ Urip Santoso, *op.cit.*, hlm.25.

hukum, jika dikemudian hari ada gugatan dari pihak yang menganggap jual beli tersebut tidak sah.⁵³⁾

Syarat untuk sahnya jual-beli tanah menurut hukum adat adalah terpenuhinya tiga unsur yaitu sebagai berikut :⁵⁴⁾

1) Tunai.

Tunai berarti bahwa penyerahan hak oleh penjual dilakukan bersamaan dengan pembayaran oleh pembeli dan seketika itu juga hak sudah beralih. Harga yang dibayarkan itu tidak harus lunas, selisih harga dianggap sebagai utang pembeli kepada penjual yang termasuk dalam lingkup hutang-piutang.

2) Riil.

Riil berarti bahwa kehendak yang diucapkan harus diikuti oleh perbuatan nyata, misalnya dengan telah diterimanya uang oleh penjual, dan dibuatnya perjanjian di hadapan kepala desa.

3) Terang.

Terang berarti perbuatan jual-beli tanah dilakukan dihadapan kepala desa untuk memastikan bahwa perbuatan hukum itu tidak melanggar ketentuan hukum yang berlaku.

Menurut jiwa/azas hukum adat tidak mengenal pembagian bahkan pengertian obligator seperti hukum Barat. Suatu jual beli pada hakekatnya bukan persetujuan belaka yang dilakukan antara dua pihak (penjual dan pembeli), tetapi suatu penyerahan barang oleh penjual kepada pembeli dengan tujuan

⁵³⁾ S.W. Maria Sumarsono, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi Dan Implementasi*, Kompas, Jakarta, 2007, hlm.17.

⁵⁴⁾ *ibid*

memindahkan hak milik atas barang diantara kedua belah pihak, sehingga hukum adat lebih bersifat mengalami sendiri secara nyata, kontan, dan tunai.⁵⁵⁾

Terjadinya jual beli hak milik atas tanah yang bersangkutan antara penjual belum menimbulkan akibat beralihnya hak milik atas tanah yang bersangkutan kepada pembelinya, misalnya harganya sudah dibayar dan kalau jual beli tersebut mengenai tanah, tanahnya sudah diserahkan ke dalam kekuasaan yang membeli, hak milik atas tanah tersebut baru beralih kepada pembelinya jika telah dilakukan apa yang disebut “Penyerahan Yuridis” (*Juridische Levering*), yang wajib diselenggarakan dengan pembuatan akta di hadapan pejabat yang berwenang yaitu Kepala Kantor Pendaftaran Tanah, jual-beli dan penyerahan hak merupakan dua perbuatan hukum yang berlainan. Penyerahan yuridisnya wajib dilakukan dengan akta Pejabat Balik Nama (*overschrijvings ambtenaar*), beralihnya hak milik atas tanah yang dibeli itu hanya dapat dibuktikan dengan akta tersebut. Perbuatan hukum itu lazim disebut “balik nama” (*overschrijvings*), aktanya disebut “akta balik nama” dan pejabatnya “pejabat balik nama”.⁵⁶⁾

UUPA tidak memberi penjelasan mengenai apa yang dimaksudkan dengan jual beli tanah. Akan tetapi mengingat bahwa hukum agraria sekarang ini memakai sistem dan asas-asas hukum adat, maka pengertian jual beli tanah sekarang diartikan sebagai perbuatan hukum yang berupa penyerahan hak milik

⁵⁵⁾ *ibid.*, hlm.35.

⁵⁶⁾ Effendi Perangin, *Hukum Agraria Di Indonesia, Suatu Telaah Dari Sudut Pandang Praktisi Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 1994, hlm.43.

(penyerahan tanah untuk selama-lamanya) oleh penjual kepada pembeli, yang saat itu juga menyerahkan harganya kepada penjual.⁵⁷⁾

Prinsip jual beli tanah kemudian diangkat dalam Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, yang menyebutkan bahwa, “Peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Pengecualian terhadap ketentuan yang ada pada ayat (1) perlu diberikan dalam keadaan tertentu yaitu untuk daerah-daerah terpencil dan belum ditunjuk PPAT sementara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, yang isinya menyebutkan bahwa, “Dalam keadaan tertentu sebagaimana yang ditentukan oleh Menteri Kepala Kantor Pertanahan dapat mendaftarkan pemindahan hak atas bidang tanah hak milik, yang dilakukan di antara perorangan warga negara Indonesia yang dibuktikan dengan akta yang tidak dibuat oleh PPAT, tetapi yang menurut Kepala Kantor Pertanahan tersebut kadar kebenarannya dianggap cukup untuk mendaftarkan pemindahan hak yang bersangkutan”.

C. Pengertian Wanprestasi

Ingkar janji atau wanprestasi berasal dari istilah aslinya dalam bahasa Belanda “*wanprestatie*” yang artinya tidak memenuhi kewajiban yang telah

⁵⁷⁾ *ibid*

ditetapkan dalam perjanjian oleh para pihak.⁵⁸⁾ Bentuk wanprestasi dari para pihak itu dapat berupa :⁵⁹⁾

1. Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya.
2. Melaksanakan apa yang dijanjikan, tetapi tidak sebagaimana yang diperjanjikan.
3. Melakukan apa yang diperjanjikan namun terlambat.
4. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.

Ada dua kemungkinan seseorang dikatakan melakukan ingkar janji atau wanprestasi, yaitu :⁶⁰⁾

1. Karena kesalahan baik karena kesengajaan maupun karena kelalaian.
2. Karena keadaan memaksa atau *overmacht*.

Akibat hukum bagi debitur yang melakukan kelalaian atau wanprestasi, yaitu :⁶¹⁾

1. Debitur harus membayar ganti rugi, hal ini dinyatakan dalam Pasal 1243 KUHPerdara.
2. Dalam hal perjanjian timbal balik, wanprestasi dari satu pihak memberikan hak kepada pihak lainnya untuk membatalkan atau memutuskan perjanjian melalui hakim.
3. Resiko beralih kepada debitur sejak saat terjadinya wanprestasi. Hal ini terdapat dalam Pasal 1237 ayat (2) KUHPerdara, yang berbunyi "jika

⁵⁸⁾ Abdulkadir Muhamad, *Hukum Perikatan*, P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, hlm.20

⁵⁹⁾ Subekti, *op.cit.*, hlm.6

⁶⁰⁾ *ibid*, hlm.47

⁶¹⁾ R.Tresna, *Komentor Atas HIR*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1986, hlm.183

si berutang lalai akan menyerahkannya, maka semenjak saat kelalaian, kebendaan adalah atas tanggungannya”.

4. Membayar biaya perkara apabila diperkarakan di muka hakim. Menurut Pasal 181 ayat (1) KUHPerdara, yang berbunyi "Bahwa pada dasarnya pihak yang dikalahkan harus dihukum membayar biaya perkara”.
5. Memenuhi perjanjian jika masih dapat dilakukan atau dibatalkan perjanjian disertai dengan membayar ganti kerugian.

Keadaan memaksa (*overmacht*) adalah suatu keadaan yang mana prestasi tidak dapat dipenuhi oleh debitur karena terjadi suatu peristiwa yang bukan karena kesalahannya, peristiwa mana tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga akan terjadi pada waktu membuat perjanjian.⁶³⁾

Unsur-unsur yang terdapat dalam keadaan memaksa adalah sebagai berikut:⁶⁴⁾

1. Tidak dipenuhinya prestasi, karena suatu peristiwa yang memusnahkan benda yang menjadi pokok perjanjian dan selalu bersifat tetap.
2. Tidak dipenuhinya prestasi, karena suatu peristiwa, yang menghalangi debitur untuk berprestasi, dan hal ini dapat bersifat tetap atau sementara.
3. Peristiwa itu tidak dapat diketahui, atau diduga akan terjadi pada waktu membuat perjanjian, baik oleh debitur maupun oleh kreditur, jadi bukan kesalahan para. pihak, khususnya debitur.

⁶³⁾ *ibid*, hlm.28

⁶⁴⁾ *ibid*

Unsur-unsur keadaan memaksa itu ialah adanya suatu hal yang tidak terduga dan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada seseorang, sedangkan yang bersangkutan dengan segala daya berusaha secara patut memenuhi kewajiban.⁶⁵⁾

Mengenai keadaan memaksa, dalam ilmu pengetahuan hukum dikenal dua macam ajaran, yaitu :⁶⁶⁾

1. Ajaran yang bersifat objektif, menurut ajaran ini debitur dalam keadaan memaksa apabila pemenuhan prestasi tersebut tidak mungkin dilaksanakan oleh siapapun juga, dasar ajaran ini adalah ketidakmungkinan, yang menyebutkan bahwa dalam keadaan memaksa seperti ini, pemenuhan prestasi sama sekali, tidak mungkin dilakukan.
2. Ajaran yang bersifat subjektif, dikatakan subjektif karena perbuatan debitur sendiri, maksudnya adalah bahwa keadaan memaksa itu ada, apabila debitur masih mungkin melaksanakan prestasi tetapi dengan kesukaran dan pengorbanan yang besar sehingga dalam keadaan demikian kreditur tidak dapat memenuhi pelaksanaan prestasi, Jadi dasar dari ajaran ini adanya kesulitan-kesulitan pada pihak debitur.”

Akibat hukum yang dapat timbul jika dalam keadaan memaksa, yaitu :⁶⁷⁾

1. Dalam keadaan memaksa yang bersifat objektif dan tetap, maka secara otomatis mengakhiri perjanjian atau perjanjian itu batal.

⁶⁵⁾ Mariam Darus Badruzaman, *op.cit.*, hlm.36

⁶⁶⁾ Sri Soedewi Maschum Sofwan, *Hukum Perutangan*, Seleksi Hukum Perdata Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 1974, hlm.25

⁶⁷⁾ Abdulkadir Muhamad, *op.cit.*, hlm.32

2. Apabila salah satu pihak telah mengeluarkan biaya untuk melaksanakan perjanjian sebelum waktu pembebasan, maka pengadilan berdasarkan kebijaksanaannya memutuskan pihak tersebut untuk memperoleh kembali sernua atau sebagian biaya-biaya tersebut atau menahan uang yang telah dibayar.
3. Jika satu pihak telah memperoleh manfaat yang berharga (uang) karena sesuatu yang telah dilaksanakan oleh pihak lain, maka pihak lainnya dapat menuntut kembali uang yang menurut pertimbangan pengadilan adalah adil.
4. Dalam hal keadaan memaksa yang bersifat subjektif dan sementara pihak yang dalam keadaan tersebut dapat menggunakan prestasinya, tetapi kewajiban berprestasi tersebut tetap harus dipenuhi, jika keadaan memaksa itu sudah tidak ada lagi bagi debitur.

Bahwa adanya *overmacht* (keadaan memaksa) harus dibuktikan oleh pihak debitur, sedangkan siapa yang menuntut penggantian kerugian yang disebabkan suatu perbuatan melanggar hukum harus membuktikan adanya kesalahan pihak yang dituntut, terhadap bukti-bukti yang diajukan para pihak yang berperkara di persidangan, apakah benar suatu perjanjian karena *overmacht* dan sampai sejauh manakah *overmacht* itu terjadi.⁶⁸⁾

Siapakah yang harus menanggung kerugian yang timbul akibat *overmacht*, persoalan inilah yang dinamakan risiko yakni kewajiban menanggung kerugian akibat *overmacht*, dengan demikian maka risiko merupakan kelanjutan dari

⁶⁸⁾ Subekti, *op.cit.*, hlm.19

overmacht, yang dimaksud dengan risiko itu merupakan kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena suatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak.⁶⁹⁾ Dari apa yang sudah diuraikan tentang pengertian risiko tersebut, dapat dilihat bahwa persoalan risiko itu berpokok pangkal pada kejadian atau terjadinya suatu peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak yang mengadakan perjanjian. Dengan kata lain berpokok pangkal pada kejadian yang dalam hukum perjanjian dinamakan dengan istilah keadaan memaksa. Persoalan risiko adalah buntut dari keadaan memaksa, sebagaimana ganti rugi adalah buntut dari wanprestasi.

Pengaturan risiko yang berkenaan dengan pelaksanaan perjanjian, dalam KUHPerdara termuat dalam Pasal 1237, Pasal 1264 dan Pasal 1444 KUHPerdara, dapat mengetahui perkataan itu dengan menyimpulkan perkataan-perkataan yang dipakai di dalamnya. Bagian unum Buku III KUHPerdara, sebenarnya hanya dapat menemukan satu pasal, yang sengaja mengatur tentang resiko, yaitu Pasal 1237 KUHPerdara yang berbunyi : "Dalam hal adanya perkataan untuk memberikan suatu kebendaan tertentu, kebendaan itu semenjak perikatan dilahirkan, adalah atas tanggungan si berpiutang", perkataan tanggungan pada Pasal 1237 KUHPerdara adalah sama dengan risiko, sehingga dengan demikian dalam perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu tadi, kerugian harus dipikul oleh si berpiutang, yaitu pihak yang berhak menerima barang itu.⁷⁰⁾

Suatu perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu, adalah suatu perikatan yang timbul dari suatu perjanjian sepihak. Dalam bagian khusus, memang kita ketemukan beberapa pasal yang mengatur mengenai risiko tersebut,

⁶⁹⁾ Mariam Darus Badruzaman, *op.cit.*, hlm.43

⁷⁰⁾ *ibid*

yaitu pasal-pasal dalam KUHPerdota antara lain Pasal 1460 KUHPerdota tentang sewa menyewa, jika kita bandingkan Pasal 1460 KUHPerdota tentang risiko dalam jual beli dalam Pasal 1545 KUHPerdota tentang risiko dalam tukar menukar, maka ternyata kedua pasal itu mengatur mengenai risiko dalam perjanjian yang timbal balik, tetapi sangat berbeda satu sama lain, bahkan berlawanan satu sama lain.

Pasal 1460 KUHPerdota mengatakan : "Jika kebendaan yang dijual itu berupa suatu barang yang sudah ditentukan, maka barang tersebut sejak saat pembelian adalah atas tanggungan si pembeli, meskipun penyerahannya belum dilakukan, dan si penjual berhak menuntut harganya."

Pasal 1545 KUHPerdota menentukan : "Jika suatu barang tertentu, yang telah dijanjikan untuk ditukar, musnah diluar salah pemiliknya, maka persetujuan dianggap sebagai gugur, dan siapa yang dari pihaknya telah memenuhi persetujuan, dapat menuntut kembali barang yang ia telah berikan dalam tukar menukar". Melihat peraturan risiko, yang saling bertentangan ini, manakah yang dapat dijadikan pedoman bagi suatu perjanjian timbal balik pada umumnya dan manakah yang menjadi kekecualian, jawaban terhadap pertanyaan ini adalah bahwa apa yang ditetapkan untuk perjanjian tukar menukar itu harus dipandang sebagai asas berlaku pada umumnya dalam perjanjian-perjanjian timbal balik, karena peraturan yang diletakkan pada Pasal 1545 KUHPerdota itu memang yang setepatnya dan seadilnya. Untuk perjanjian yang timbal balik (kecuali kalau diatur lain oleh undang-undang seperti halnya dalam jual beli barang tertentu, seperti

yang diatur di dalam Pasal 1460 KUHPerdara) dapat mengambil peraturan yang ada dalam Pasal 1545 KUHPerdara untuk tukar menukar sebagai pedoman.

D. Peralihan Hak Atas Tanah

Dilihat dari segi bahasa, perbedaan perjanjian pengikatan jual beli pada umumnya dibedakan dengan adanya kata pengikatan yang berasal dari kata dasar ikat yang dapat melahirkan kata kerja mengikat yang dapat diartikan sebagai suatu upaya agar sesuatu tidak terlepas atau tetap berada pada penguasaan yang mengikat. Pemahaman tersebut dapat memberikan pengertian perjanjian pengikatan jual beli sebagai suatu perjanjian yang menjamin para pihak akan terjadinya perjanjian jual beli diantara pihak-pihak yang membuat perjanjian pengikatan tersebut. Jika demikian halnya maka perjanjian jual beli yang sesungguhnya belum terjadi.

Disisi lain, pengikatan dapat berarti suatu komitmen antara satu pihak dengan pihak lainnya. Dengan demikian dapat ditafsirkan bahwa suatu perjanjian pengikatan akan selalu berlandaskan kepada kehendak masing-masing pihak. Dengan kata lain perikatan lahir dari perjanjian dan bukan dari undang-undang. Hukum perjanjian berisi kemanfaatan yang akan diperoleh dari masing-masing pihak. Pihak-pihak melakukan prestasi yang disepakati bersama. Prestasi suatu pihak dikehendaki oleh pihak lainnya sebagai suatu kemanfaatan. Substansi perjanjian harus dibuat sedemikian rupa sehingga pihak-pihak memiliki itikad untuk melaksanakannya. Jika salah satu pihak tidak melaksanakan kewajiban, maka akan terdapat kompensasi bagi pihak lainnya sesuai dengan persyaratan khusus yang tercantum dalam perjanjian.

Perjanjian pengikatan jual beli merupakan perjanjian yang lahir akibat adanya sifat terbuka dari Buku III KUHPerdara, yang memberikan kebebasan seluas-luasnya kepada subyek hukum untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja dan berbentuk apa saja, asalkan tidak melanggar peraturan perundang-undangan, ketertiban umum dan kesusilaan. Perjanjian pengikatan jual beli lahir sebagai akibat dari terhambatnya atau terdapatnya beberapa persyaratan yang ditentukan oleh undang-undang yang berkaitan dengan jual beli hak atas tanah yang akhirnya agak menghambat penyelesaian transaksi dalam jual beli hak atas tanah akibat berbagai persyaratan yang ditetapkan oleh undang-undang, seperti untuk membuat akta jual beli yang merupakan salah satu persyaratan untuk melakukan balik nama, maka jual beli harus telah lunas, baru akta jual beli dapat dibuat dihadapan Notaris/PPAT.

Perjanjian pengikatan jual beli itu tidak termasuk dalam hukum agraria atau hukum tanah, melainkan termasuk ke dalam hukum perjanjian, yaitu perjanjian untuk melakukan sesuatu yang mana berlaku Pasal 1239 KUHPerdara. Kedudukan perjanjian pengikatan jual beli yang sebagai perjanjian pendahuluan maka perjanjian pengikatan jual beli berfungsi untuk mempersiapkan atau bahkan memperkuat perjanjian utama/pokok yang akan dilakukan, karena perjanjian pengikatan jual beli merupakan awal untuk lahirnya perjanjian pokoknya.

Perjanjian Pengikatan Jual Beli yang dibuat dihadapan Notaris merupakan perjanjian yang diangkat dan dibuat dari konsepsi KUHPerdara yang merupakan kesepakatan para pihak mengenai hak dan kewajiban yang dibuat berdasarkan Pasal 1320 KUHPerdara dan Pasal 1338 KUHPerdara sehingga dapat memberikan

kepastian hukum serta perlindungan hukum bagi para pihak yang membuatnya. Perjanjian Pengikatan jual beli merupakan salah satu bentuk perikatan yang lahir karena kebutuhan masyarakat, hal karena belum dapatnya dipenuhi syarat-syarat untuk melaksanakan jual beli di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Maksud dibuatnya perjanjian pengikatan jual beli ini disebabkan beberapa hal, antara lain :

1. Sertipikat belum terbit atas nama pihak penjual, dan masih dalam proses di Kantor Pertanahan;
2. Sertipikat belum atas nama pihak penjual, dan masih dalam proses balik nama menjadi nama pihak penjual;
3. Sertipikat sudah ada dan sudah atas nama pihak penjual tapi harga jual beli yang telah disepakati belum semuanya dibayar oleh pihak pembeli;
4. Sertipikat sudah ada, sudah atas nama pihak penjual dan harga sudah dibayar lunas oleh pihak pembeli kepada pihak penjual, tetapi persyaratan belum lengkap;
5. Sertipikat pernah dijadikan sebagai jaminan di Bank dan masih belum dilakukan roya;
6. Bangunan rumah belum selesai dibangun di atas tanah dan belum siap untuk dihuni;
7. Pajak Penjualan (PPH) dan Pajak Pembelian (BPHTB) belum dapat dilakukan/diselesaikan oleh para pihak.

Dengan adanya sebab tersebut diatas, pada dasarnya belum dapat dilakukan pembuatan Akta Jual Beli (AJB) menurut Hukum Tanah Nasional,

karena perjanjian jual beli menurut Hukum Tanah Nasional yang bersumber pada hukum adat mengandung asas tunai, terang dan riil atau nyata.

Isi dari perjanjian pengikatan jual beli yang merupakan perjanjian pendahuluan untuk lahirnya perjanjian pokok/utama biasanya adalah berupa janji–janji dari para pihak yang mengandung ketentuan–ketentuan tentang syarat–syarat yang disepakati untuk sahnya melakukan perjanjian utamanya. Misalnya dalam perjanjian pengikatan jual beli hak atas tanah, dalam perjanjian pengikatan jual belinya biasanya berisi janji–janji baik dari pihak penjual hak atas tanah maupun pihak pembelinya tentang pemenuhan terhadap syarat–syarat dalam perjanjian jual beli agar perjanjian utamanya yaitu perjanjian jual beli dan akta jual belinya dapat ditandatangani di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) seperti janji untuk melakukan pengurusan sertipikat tanah sebelum jual beli dilakukan sebagaimana diminta pihak pembeli, atau janji untuk segera melakukan pembayaran oleh pembeli sebagai syarat dari penjual sehingga Akta Jual Beli dapat ditandatangani di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Selain janji–janji biasanya dalam perjanjian pengikatan jual beli juga dicantumkan tentang hak memberikan kuasa kepada pihak pembeli. Hal ini terjadi apabila pihak penjual berhalangan untuk hadir dalam melakukan penandatanganan akta jual beli di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), baik karena lokasi yang jauh, atau karena ada halangan dan sebagainya. Dan pemberian kuasa tersebut biasanya baru berlaku setelah semua syarat untuk melakukan jual beli hak atas tanah tersebut telah terpenuhi. Sebagai perjanjian yang lahir karena

kebutuhan dan tidak diatur secara tegas dalam bentuk peraturan perundang-undangan maka perjanjian pengikatan jual beli tidak mempunyai bentuk tertentu.