

BAB II

TINJAUAN TENTANG YAYASAN DAN NOTARIS

A. Yayasan

1. Sejarah Yayasan

Sebelum berlakunya Undang Undang Nomor 16 Tahun 2001 Tentang Yayasan Tanggal 6 Agustus 2002 dan disusul dengan lahirnya Undang Undang Yayasan Nomor 28 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan tanggal 6 Oktober 2005, maka Yayasan diakui sebagai badan hukum yang berlandaskan pada Yurisprudensi dan doktrin.

Dengan belum adanya peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang yayasan pada waktu itu, sebagai akibatnya adalah apabila timbul masalah baik yang bersifat intern maupun ekstern akan mengalami kesulitan dalam hal penyelesaian masalah tersebut. Masalah yang bersifat intern misalnya yayasan yang semula mempunyai tujuan yang bersifat sosial dan kemanusiaan dapat dengan tujuan untuk mencari keuntungan diri sendiri dengan dan sebagai akibatnya sering adanya masalah diantara para pengurus yayasan yang saling memperebutkan aset yayasan yang seolah-olah aset tersebut dapat diperebutkan diantara mereka.

Keadaan yang sedemikian itu, maka lahirlah Undang Undang yang mengatur tentang keberadaan yayasan, yaitu lahirnya Undang Undang Nomor 16 tahun 2001 tentang yayasan, sebagaimana dalam Pasal 1 ayat 1 menyebutkan :

Yayasan adalah badan hukum yang terdiri dari atas kekayaan yang dipisahkan dan diperuntukkan untuk mencapai tujuan tertentu dibidang sosial, kemanusiaan dan keagamaan yang tidak mempunya anggota.²¹

Pengakuan status badan hukum yayasan oleh undang undang ini diperjelas dengan lahirnya Undang-Undang Yayasan dimana undang undang ini tetap mengakui Yayasan-yayasan yang lahirnya sebelum Undang-Undang Yayasan sebagai badan hukum dengan persyaratan tertentu sebagaimana disebutkan dalam Pasal 71 ayat 1 Undang Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan, yaitu pada saat Undang Undang ini mulai berlaku, Yayasan yang :

- a. telah didaftarkan di Pengadilan Negeri dan diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia; atau
- b. telah didaftarkan di Pengadilan Negeri dan mempunyai izin melakukan kegiatan dari instansi terkait; tetap diakui sebagai badan hukum dengan ketentuan dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) tahun terhitung sejak tanggal Undang Undang ini mulai berlaku, Yayasan tersebut wajib menyesuaikan Anggaran Dasarnya dengan ketentuan Undang Undang ini.²²

2. Yayasan Sebagai Badan Hukum

Sebelum lahirnya undang – undang yayasan, maka yayasan hanya berdasarkan pada kebiasaan dan yurisprudensi namun dalam praktek kebiasaan yayasan diakui sebagai badan hukum hanya saja tentunya terdapat kelemahan-kelemahan karena tidak adanya kepastian hukum. Mengenai hal ini baik yang menyangkut status badan hukum yayasan maupun berkaitan dengan struktur kepengurusan serta kegiatannya karena semata hanya berdasarkan kebiasaan.

²¹ H. Subekti dan Mulyoto, *Yayasan Sebelum Dan Sesudah Berlakunya Undang-Undang Yayasan Dan PP Nomor 63 tahun 2008* (Yogyakarta; Media Cakrawala, 2015), hlm. 25.

²² Ibid., hlm. 12.

Terkait hal tersebut, Sholten mengatakan bahwa yayasan adalah badan hukum yang mempunyai unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Mempunyai harta kekayaan sendiri yang berasal dari suatu perbuatan pemisahan.
- b. Mempunyai tujuan tersendiri (tertentu).
- c. Mempunyai perlengkapan.²³

Meskipun semula tidak ada peraturan yang mengatur tentang yayasan yang hanya berdasarkan kebiasaan maupun Yurisprudensi, diakui sebagai badan hukum hanya saja kelemahan Yurisprudensi yang menetapkan suatu yayasan sebagai badan hukum sifatnya hanya per kasus saja dan pengadilan mempertimbangkan status badan hukum yayasan dimaksud tidak terlepas dari penerapan teori badan hukum yang dilakukan oleh yayasan yang bersangkutan apakah memenuhi syarat-syarat sebagai badan hukum atau tidak.

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang yayasan sebagaimana telah diadakan perubahan dengan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2004, . maka status yayasan adalah badan hukum. Disamping itu dinyatakan adanya pemisahan hak dan kewajiban serta harta kekayaan yang terpisah dengan pribadi-pribadi dan adanya pula kelengkapan organ yang mengurus dan bertindak mewakili yayasan sebagai badan hukum. Hal ini menunjukkan bahwa yayasan sebagai subyek hukum sehingga memenuhi unsur-unsur yang terdapat pada sebuah badan hukum. Disamping itu dalam Undang-Undang Yayasan terdapat kepastian kapan yayasan itu memperoleh status badan hukum, yaitu setelah pendiriannya memperoleh pengesahan oleh Menteri yang mempunyai kewenangan untuk itu.²⁴

²³ R. Murjiyanto, *Badan Hukum Yayasan (Aspek Pendirian dan Tanggung Jawab)*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Liberty, 2011), hlm. 26.

²⁴ *Ibid.*, hlm. 28.

Yayasan sebagai badan hukum, merupakan badan yang mandiri yang dapat bertindak seperti halnya manusia yang dapat melakukan perbuatan hukum, berhubungan hukum dengan pihak lain dan dapat dibebani tanggung jawab secara mandiri serta memiliki harta kekayaan yang terpisah. Dengan demikian yang bertindak mewakili yayasan baik didalam maupun diluar pengadilan adalah unsur kelengkapan yang terdapat pada organ yayasan yaitu pengurus.

Kekayaan yayasan berasal dari sejumlah kekayaan yang dipisahkan dalam bentuk uang atau barang, selain itu kekayaan yayasan dapat diperoleh dari :

- a. Sumbangan atau bantuan yang tidak mengikat.
- b. Wakaf.
- c. Hibah
- d. Hibah wasiat.
- e. Perolehan lain yang tidak bertentangan dengan Anggaran Dasar Yayasan dan atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.²⁵

Kekayaan yayasan baik berupa uang, barang maupun kekayaan lain yang diperoleh yayasan berdasarkan undang-undang dilarang dialihkan atau dibagikan secara langsung atau tidak langsung baik bentuk gaji, upah maupun honorarium atau bentuk lain yang dapat dinilai dengan uang kepada Pembina, pengurus dan pengawas. Terhadap ketentuan tersebut dikecualikan yaitu bagi pengurus dapat memperoleh gaji, upah atau honorarium dalam hal pengurus yayasan :

- a. Bukan pendiri yayasan dan tidak terafiliasi dengan pendiri, pembina dan pengawas.
- b. Melaksanakan tugas kepengurusan yayasan secara langsung dan penuh.

²⁵ Ibid., hlm. 28.

3. Organ Yayasan

Sebelum berlakunya undang-undang yayasan, umumnya yayasan hanya memiliki organ pengurus yang bertindak mewakili yayasan dengan struktur yang tidak sama antara yayasan yang satu dengan yayasan yang lain. Disamping itu terdapat struktur pengurus pleno atau lengkap, pengurus inti atau harian dan dilengkapi dengan mekanisme rapat sedemikian rupa sebagai dasar mekanisme dan hubungan kerja antara pengurus yang kesemuanya itu diatur dalam anggaran dasarnya masing-masing.²⁶

Dengan berlakunya undang-undang yayasan, maka kelengkapan organ yayasan sebagai badan hukum terdiri atas:

a. Pembina

Pembina adalah organ yayasan yang mempunyai kewenangan yang tidak diserahkan kepada pengurus atau pengawas undang-undang atau anggaran dasar.

Kewenangan tersebut meliputi:

- 1). Keputusan mengenai perubahan anggaran dasar.
- 2). Pengangkatan dan pemberhentian anggota pengurus dan anggota pengawas.
- 3). Penetapan Kebijakan Umum Yayasan berdasarkan Anggaran Dasar Yayasan.
- 4). Pengesahan program kerja dan rancangan anggaran tahunan yayasan.
- 5). Penetapan keputusan mengenai penggabungan atau pembubaran yayasan²⁷

Dengan kewenangan tersebut diketahui bahwa pembina hanya dapat bertindak secara ke dalam sesuai dengan kewenangannya terutama hal-hal yang bersifat kebijakan umum yang mendasari kegiatan yayasan dan yang harus dilaksanakan oleh

²⁶ *ibid.*, hlm. 29.

²⁷ *ibid.*, hlm. 30.

pengurus dalam menjalankan kepengurusan yayasan dan Pembina tidak dapat bertindak keluar atas nama yayasan.

Pada umumnya yang menjadi pembina adalah pendiri yayasan namun tidak menutup kemungkinan pihak lain yang dinilai berjasa atau memiliki dedikasi yang tinggi terhadap yayasan yang ditetapkan berdasarkan keputusan rapat peminan. Dalam hal terdapat karena sebab apapun sehingga tidak lagi mempunyai Pembina, yaitu paling lambat 30 (tiga puluh) hari, maka pengurus dan pengawas wajib mengadakan rapat gabungan untuk mengangkat anggota Pembina.

Anggota Pembina tidak boleh merangkap sebagai anggota pengurus maupun anggota pengawas, larangan perangkapan jabatan ini dimaksudkan untuk menghindari kemungkinan terjadinya tumpang tindih kewenangan, tugas dan tanggung jawab antara pembina, pengurus dan pengawas yang dapat merugikan kepentingan yayasan atau pihak lain. Pembina mengadakan rapat sekurang-kurangnya sekali dalam 1 (satu) tahun guna melakukan evaluasi tentang kekayaan, hak dan kewajiban yayasan tahun yang lampau sebagai dasar pertimbangan bagi perkiraan mengenai perkembangan yayasan untuk tahun yang akan datang.

b. Pengurus

Pengurus adalah organ yayasan yang melaksanakan kepengurusan yayasan dimana tidak boleh merangkap sebagai pembina maupun pengawas serta diangkat oleh pembina berdasarkan keputusan rapat pembina. Adapun yang dapat diangkat sebagai Pembina adalah orang perseorangan yang mampu melakukan perbuatan hukum.²⁸

²⁸Ibid., hlm. 31.

Pengurus yayasan yang diangkat oleh pembina sebagaimana dikemukakan diatas adalah berdasarkan keputusan rapat pembina untuk jangka waktu 5 (lima) tahun dan dapat diangkat kembali setelah masa jabatan pertama berakhir untuk masa jabatan yang sama dan ditentukan dalam Anggaran Dasar,

Adapun susunan daripada Pengurus sekurang-kurangnya terdiri atas :

- 1) Seorang ketua.
- 2) Seorang sekretaris.
- 3) Seorang bendahara.²⁹

Dalam hal pengurus selama menjalankan tugas dalam melakukan tindakan yang oleh Pembina dinilai merugikan Yayasan dimana berdasarkan keputusan rapat Pembina, maka Pengurus tersebut dapat diberhentikan sebelum masa kepengurusannya berakhir.

Anggota pengurus yang dinyatakan bersalah dalam hal melakukan pengurusan yayasan yang menyebabkan kerugian bagi yayasan, masyarakat atau Negara berdasarkan kekuatan putusan pengadilan, maka dalam jangka waktu 5 (lima) tahun terhitung sejak tanggal putusan tersebut memperoleh kekuatan hukum tetap dan tidak dapat menjadi pengurus Yayasan manapun.³⁰

Pengurus dalam yayasan mempunyai peran yang sangat penting bagi yayasan dalam melakukan kegiatannya karena melalui pengurus inilah yang mewakili yayasan sebagai badan hukum dapat dikatakan melakukan perbuatan hukum dan mengadakan

²⁹ *ibid.*, hlm. 31.

³⁰ *ibid.*, hlm. 32.

hubungan hukum seperti halnya manusia sehingga yayasan dapat terikat dengan pihak lain. Dengan demikian pengurus mempunyai tanggung jawab yang besar terhadap berjalannya kegiatan yayasan untuk mencapai maksud dan tujuannya.³¹

Mengenai tanggung jawab pengurus tersebut sebagaimana terdapat dalam beberapa pasal dalam Undang Undang yayasan nomor 16 tahun 2001 tanggal 6 Agustus 2001 tentang yayasan Pasal 35 ayat (1), ayat (2) dan ayat (5), menyebutkan bahwa :

- 1). Pengurus bertanggung jawab penuh atas kepengurusan yayasan untuk kepentingan dan tujuan yayasan serta berhak mewakili yayasan baik di dalam maupun diluar Pengadilan.
- 2). Setiap pengurus menjalankan tugas dengan etika baik dan penuh tanggung jawab untuk kepentingan dan tujuan yayasan.
- 3). Setiap pengurus bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan dalam menjalankan tugasnya tidak sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar yang mengakibatkan kerugian yayasan atau pihak ketiga.³²

Didalam pasal 39 ayat (1) dan (2), disebutkan bahwa :

- 1). Dalam hal kepailitan terjadi karena kesalahan atau kelalaian. Pengurus dan kekayaan yayasan tidak cukup untuk menutup kerugian akibat kerugian tersebut, maka setiap anggota pengurus secara tanggung renteng bertanggung jawab atas kerugian tersebut.
- 2). Anggota pengurus yang dapat membuktikan bahwa kepailitan tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya, tidak bertanggung jawab secara tanggung renteng atas kerugian tersebut.³³

Adanya kewenangan pengurus untuk mewakili serta bertindak atas nama yayasan tersebut menunjukkan, yayasan sebagai badan hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum dalam hal ini pengurus yang mewakili yayasan dalam melakukan perbuatan

³¹ Ibid., hlm. 32.

³² Ibid., hlm. 32

³³ Ibid., hlm. 33.

hukum tersebut. Namun pada prinsipnya dalam hal pengurus melakukan perbuatan dalam rangka menjalankan tugas mengurus dan mewakili yayasan, maka menurut hukum kepada siapa pengurus itu melakukan perbuatan adalah yayasan. Demikian pula tanggung jawab terhadap akibat hukum perbuatan hukum tersebut yang bertanggung jawab adalah yayasan.

c. Pengawas

Pengawas adalah organ yayasan yang bertugas melakukan pengawasan serta memberi nasehat kepada pengurus dalam menjalankan kegiatan yayasan. Pengawas tidak boleh merangkap sebagai Pembina dan pengurus. Pengawas diangkat dan sewaktu-waktu dapat diberhentikan berdasarkan keputusan rapat Pembina.

Setiap anggota pengawas yang dinyatakan bersalah dalam melakukan pengawasan yayasan yang menyebabkan kerugian bagi yayasan, masyarakat dan/atau Negara berdasarkan putusan Pengadilan dalam jangka waktu paling lama 5 (lima) tahun sejak putusan tersebut memperoleh kekuatan hukum tetap, tetapi tidak diangkat menjadi pengawas yayasan manapun.³⁴

Seperti halnya pengurus, maka pengawas yayasan juga mempunyai tanggung jawab sesuai dengan tugasnya sebagai pengawas, antara lain yaitu :

- 1) Dalam pasal 42 Undang Undang Yayasan nomor 16 tahun 2001 tanggal 6 Agustus 2001 tentang yayasan, bahwa pengawas yayasan dalam menjalankan tugasnya, wajib dengan etiked baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan yayasan.
- 2) Pasal 47 ayat (1) dan (2),
Ayat (1), disebutkan bahwa dalam hal kepailitan terjadi karena kesalahan atau kelalaian pengawas dalam melakukan tugas pengawasan dan kekayaan yayasan tidak cukup untuk menutup kerugian akibat kepailitan tersebut, setiap anggota pengawas secara tanggung renteng bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

³⁴ Ibid., hlm., 35.

Ayat (2), disebutkan bahwa Anggota Pengawas yang dapat membuktikan bahwa kepailitan bukan karena kesalahan atau kelalaiannya, tidak bertanggung jawab secara tanggung renteng atas kerugian tersebut.³⁵

Dari ketentuan tersebut diatas, pengawas dalam menjalankan tugas pengawasan dituntut juga untuk wajib dengan etika baik dan penuh tanggung jawab. Artinya bahwa apa yang dilakukan pengawas dalam menjalankan tugasnya juga harus dapat dipertanggung jawabkan, bahwa hal itu untuk kepentingan dan tujuan yayasan. Konsekwensinya bahwa pengawas juga dapat dipertanggung jawabkan secara pribadi apabila dalam menjalankan tugasnya berdasarkan etika tidak baik melakukan kesalahan sehingga dapat merugikan kepentingan yayasan maupun pihak lain termasuk dalam hal terjadinya kepailitan³⁶.

Sebagai badan hukum yang mempunyai maksud dan tujuan bersifat sosial, keagamaan dan kemanusiaan, yayasan mempunyai organ yang terdiri dari Pembina, pengurus dan pengawas. Pemisahan yang tegas antara fungsi, wewenang dan tugas masing-masing organ tersebut serta pengaturan mengenai hubungan antar ketiga organ yayasan dimaksudkan disamping agar terdapat adanya pembagian kewenangan yang jelas juga untuk menghindari kemungkinan konflik intern yayasan yang tidak hanya dapat merugikan kepentingan yayasan melainkan juga pihak lain.³⁷

Pengelolaan kekayaan dan pelaksanaan kegiatan yayasan dilakukan sepenuhnya oleh pengurus. Oleh karena itu, pengurus wajib membuat laporan tahunan yang disampaikan kepada Pembina mengenai keadaan keuangan dan perkembangan kegiatan yayasan. Terhadap yayasan yang kekayaannya berasal dari Negara, bantuan

³⁵ *ibid.*, hlm. 35-36.

³⁶ *ibid.*, hlm. 36.

³⁷ *ibid.* hlm. 36.

luar negeri atau memiliki kekayaan dalam jumlah yang ditentukan dalam Undang-Undang, maka kekayaan wajib diaudit oleh akuntan publik dan laporan tahunannya wajib diumumkan dalam surat kabar berbahasa Indonesia.

4. Kegiatan Yayasan :

Adapun tujuan didirikannya suatu yayasan di bidang sosial, keagamaan dan kemanusiaan.

Di bidang sosial antara lain meliputi :

- a. Melestarikan lingkungan hidup.
- b. Kerjasama memanfaatkan lahan kosong menjadi produktif.
- c. Melakukan penelitian, kajian /studi di bidang sosial/lingkungan.

Di bidang keagamaan, meliputi :

- a. Mendirikan sarana ibadah, antara berupa masjid.
- b. Menerima dan menyalurkan zakat, infaq dan sedekah.
- c. Meningkatkan pemahaman keagamaan.

d. Studi banding keagamaan.

Di bidang kemanusiaan, meliputi :

- a. Memberikan bantuan kepada korban bencana alam.
- b. Memberikan bantuan kepada pengungsi akibat perang.
- e. Memberikan bantuan kepada tuna wisma, fakir miskin dan gelandangan.

- d. Mendirikan dan menyelenggarakan rumah yatim.
- e. Memberikan perlindungan konsumen.

5. Legal Standing Yayasan

Subyek hukum yang berwenang untuk bertindak sebagai pendiri yayasan adalah :

- a. Pendiri (satu orang atau lebih).
- b. Badan hukum yang dapat dibedakan :
 - 1). Badan hukum publik (Negara diwakili Presiden, Provinsi diwakili Gubernur, Kabupaten diwakili Bupati, Kotamadya di wakili Wali Kota).
 - 2). Badan Hukum Privat (PT. Koperasi).
- c. Orang yang sudah meninggal dunia, namun ketika masih hidup pernah membuat surat wasiat yang isinya menyisihkan sebagaian hartanya guna mendirikan yayasan sekaligus menunjuk pelaksana wasiat sehingga setelah yang membuat wasiat meninggal dunia, pelaksana menghadap notaris guna mendirikan yayasan berdasarkan surat wasiat tersebut.

Adapun yang menjadi dasar hukum tentang pendirian yayasan sebagaimana diuraikan diatas adalah tersebut dalam pasal 9 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Undang Undang

Yayasan bahwa :

- 1) Yayasan didirikan oleh satu orang atau lebih dengan memisahkan sebagian harta kekayaan pendirinya sebagai kekayaan awal.
- 2) Pendirian yayasan sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 dilakukan dengan akta notaris dan dibuat dalam bahasa Indonesia .
- 3) Yayasan dapat didirikan berdasarkan surat wasiat.³⁸

³⁸ Subekti dan Mulyoto, *op. cit.*, hlm. 94.

Bagi yayasan-yayasan yang didirikan sebelum berlakunya atau lahirnya undang-undang yayasan dimana ketika baru lahir Undang Undang Nomor 16 tahun 2001 tentang yayasan, maka bagi yayasan yang masih tetap diakui sebagai badan hukum, maka batas akhir untuk menyesuaikan anggaran dasarnya dengan Undang Undang Yayasan adalah tanggal 6 Agustus 2007, tetapi setelah berlakunya Undang Undang Nomor 28 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang yayasan, maka batas akhir penyesuaian anggaran dasar yayasan dengan Undang Undang yayasan diundur sampai dengan tanggal 6 Oktober 2008, maka bagi yayasan-yayasan yang didirikan sebelum berlakunya Undang Undang Yayasan menyesuaikan anggaran dasarnya sebelum tanggal 6 Oktober 2008, maka yayasan yang demikian dapat dinyatakan cakap bertindak.

Terhadap yayasan yang terlambat menyesuaikan anggaran dasarnya setelah adanya Undang-Undang Yayasan dengan dikeluarkannya PP Nomor 2 Tahun 2013 tentang perubahan PP Nomor 63 Tahun 2008 tentang pelaksanaan Undang Undang Yayasan bahwa bagi yayasan-yayasan yang diakui sebagai badan hukum dengan menggunakan Pasal 37 A PP Nomor 2 tahun 2013 dan bagi yayasan-yayasan yang tidak diakui sebagai badan hukum dengan menggunakan pasal 15 A PP Nomor 2 Tahun 2013, sehingga setelah yayasan menyesuaikan anggaran dasarnya dengan Undang Undang Yayasan dengan mendasarkan PP Nomor 2 Tahun 2013 tersebut, yang kemudian yayasan tersebut menjadi cakap bertindak. Namun bagi yayasan-yayasan yang didirikan setelah berlakunya / lahirnya UU yayasan, maka yayasan tersebut cakap bertindak setelah mendapatkan surat yayasan keputusan pengesahan dari Kementerian Kehakiman Hukum dan HAM RI.

Dengan demikian, maka *legal standing* untuk mengubah anggaran dasar yayasan adalah pada Keputusan Rapat Pembina yayasan atau pada para Pembina yayasan. Namun

demikian menurut Pasal 17 Undang Undang Nomor 16 Tahun 2001 tentang yayasan dinyatakan bahwa anggaran dasar dapat diubah kecuali mengenai maksud dan tujuan yayasan.

Setelah diundangkannya Peraturan Menteri Hukum dan HAM RI Nomor 2 tahun 2016 yang ditetapkan pada tanggal 7 Januari 2016 tentang Tata cara pengajuan permohonan pengesahan badan hukum dan persetujuan perubahan anggaran dasar dan perubahan data yayasan. Setiap permohonan pengesahan pendirian, persetujuan perubahan anggaran dasar dan/atau perubahan data yayasan, harus dilengkapi dokumen pendukung yang harus disampaikan secara elektronik. Notaris selaku kuasa pemohon adanya surat pernyataan secara elektronik dari pemohon tentang dokumen untuk permohonan pengesahan pendirian, persetujuan anggaran dasar, pemberitahuan perubahan anggaran dasar dan/atau perubahan data yayasan yang telah lengkap, dalam hal ini notaris bertanggung jawab sepenuhnya.

Pembina dalam yayasan memiliki kewenangan yang cukup strategis bahkan berwenang memberhentikan dan mengangkat pengurus dan/atau pengawas yayasan, namun Pembina yayasan tidak mempunyai kewenangan untuk membubarkan yayasan kecuali sebatas yayasan bubar karena memang jangka waktu berdirinya yayasan sebagaimana ditetapkan dalam anggaran dasar berakhir atau tujuan yayasan yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah tercapai atau tidak tercapai sehingga Pembina hanya sebatas berwenang untuk menunjuk likudator saja.³⁹

Yayasan dapat juga dibubarkan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dengan alasan :

1) Yayasan melanggar ketertiban umum dan kesusialaan.

³⁹ Mulyoto, *Legal Standing*, (Yogyakarta: Cakrawala Media, 2016), hlm. 57

- 2) Tidak mampu membayar hutangnya setelah dinyatakan pailit.
- 3) Harta kekayaan yayasan tidak cukup untuk melunasi hutangnya setelah pernyataan pailit dicabut.⁴⁰

Pengurus yayasan bertanggung jawab penuh atas kepengurusan yayasan untuk kepentingan dan tujuan yayasan serta berhak mewakili yayasan baik didalam maupun di luar pengadilan. Namun dalam menjalankan tugas, pengurus dapat mengangkat dan memberhentikan pelaksana kegiatan yayasan sebagaimana diatur dalam anggaran dasar yayasan. Sedangkan dalam hal penjualan aset yayasan termasuk aset yang berupa benda tidak bergerak sebidang tanah tertentu termasuk bangunan yang ada di atasnya atas nama yayasan adalah pada pengurus yayasan dengan persetujuan pembina yayasan.

Dengan demikian legal standing yayasan untuk bertindak melakukan perbuatan hukum baik didalam maupun diluar pengadilan dimana pengurus yayasan dapat dibenarkan untuk didelegasikan kepada pelaksana kegiatan yayasan, hanya saja dalam hal untuk mengalihkan hak menjual aset yayasan, sebagai contoh aset yang berupa sebidang tanah tertentu milik /kepunyaan yayasan atas nama yayasan pada pengurus yayasan, namun harus mendapatkan persetujuan Pembina yayasan.

B. Yayasan Sebelum Berlakunya Undang Undang Yayasan

Pendapat Scholten, bahwa : Yayasan diakui sebagai badan hukum yang berlandaskan pada Yurisprudensi dan doktrin merupakan kumpulan orang, baik lembaga hukum publik maupun lembaga hukum privat dapat melalui jalur diluar undang- undang dengan menunjukkan sesuatu yang merupakan cirri yang menyebabkan diakuinya suatu lembaga

⁴⁰ Ibid, hlm. 57.

sebagai badan hukum sehingga dipersamakan dengan orang sebagai subyek hukum.⁴¹ Pengakuan perkumpulan sebagai badan hukum adalah karena adanya peraturan perundang-undangan, sedangkan pengakuan yayasan sebagai badan hukum karena secara fungsional (*doelmatigheid*) mengingat keberadaannya sebagai organ yang hidup didalam masyarakat yang menurut doktrin diakui sebagai badan hukum.

Sesuai dengan doktrin bahwasannya pembubaran dan bubarnya yayasan terjadi pada umumnya atas dasar yang tercantum di dalam anggaran dasar yayasan yang pada umumnya, bahwa alasan pembubaran yayasan adalah karena telah berakhirnya jangka waktu berdirinya yayasan tercapai atau tidak tercapainya tujuan yayasan dimana putusan pengadilan diperlukan apabila yayasan telah melanggar ketertiban umum dan kesusilaan demikian pula karena alasan kepailitan.

Kebiasaan yang dilakukan pada saat itu setelah ditandatangani akta pendirian Yayasan oleh pengurusnya atau dapat juga melalui notaris apabila dibuat dengan akta notaris, maka selanjutnya didaftarkan di kantor kepaniteraan pengadilan negeri dimana yayasan itu berkedudukan dan maksud pendaftaran ini bukanlah sebagai tindakan pengesahan melainkan agar keberadaan yayasan tersebut dapat diketahui masyarakat luas (asas publisitas), sehingga dapat dinyatakan bahwa yayasan-yayasan yang lahir sebelum lahirnya undang-undang yayasan dinyatakan demi hukum sebagai badan hukum.

Dari keadaan yang demikian itu lahirlah undang undang yang mengatur tentang keberadaan yayasan yaitu undang undang nomor 16 Tahun 2001 tanggal 6 Agustus 2001 tentang yayasan yang berlaku secara efektif mulai tanggal 6 Agustus 2002, Oktober 2004

⁴¹ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Buku Kedua (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2013), hlm. 298.

tentang perubahan atas undang undang nomor 16 tahun 2001 tentang yayasan dan berlaku secara efektif mulai tanggal Oktober 2005.

C. Yayasan Setelah Lahirnya Undang Undang Yayasan

Dengan berlakunya undang undang yayasan yang mengatur secara khusus mengharuskan bahwa baik pendirian yayasan baru maupun yayasan yang telah ada sebelum berlakunya undang undang yayasan, maka harus menyesuaikan anggaran dasarnya dengan undang undang yayasan. Sebagaimana diatur dalam undang undang yayasan dalam peraturan peralihannya yang mengatur tentang yayasan –yayasan yang telah ada sebelum undang undang yayasan, menyebutkan bahwa yayasan yang tidak menyesuaikan anggaran dasarnya dengan undang undang yayasan dalam jangka waktu dimaksud dalam undang undang yayasan, tidak dapat menggunakan kata “Yayasan” di depan namanya dan dapat dibubarkan berdasarkan keputusan pengadilan atas permohonan kejaksaan atau pihak yang berkepentingan.

Dalam hal pendirian yayasan baru juga harus disesuaikan dengan undang undang yayasan baik menyangkut struktur organ yayasan, kekayaan yang disisihkan, kegiatan yayasan maupun bagaimana pengelolaannya. Apabila yayasan tersebut didirikan tidak sesuai dengan undang undang yayasan, maka tidak akan memperoleh pengesahan dari pemerintah dalam hal ini Menteri Hukum dan Hak Asasi Manuasia, selain itu yayasan tersebut tidak berbadan hukum dan memberi konsekuensi tanggungjawab pribadi masing-masing baik secara perdata maupun pidana.

D. Notaris dan Tanggung Jawab (Tinjauan tentang Notaris)

1. Notaris sebagai Pejabat Umum

Mendasari Undang Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris didalam Pasal 1 angka 1 memberikan definisi Notaris sebagai berikut :

Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang Undang ini atau berdasarkan Undang Undang lainnya.⁴²

Berdasarkan definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa wewenang Notaris sebagai pejabat umum membuat akta otentik bersifat umum, sedangkan wewenang pejabat lainnya merupakan pengecualian artinya wewenang itu tidak lebih daripada pembuatan akta otentik yang secara tegas ditugaskan kepada mereka oleh undang-undang.

Apabila menurut peraturan umum disebut secara umum tentang akta otentik berarti harus diartikan akta notaris kecuali memang secara tegas dikecualikan kepada dan menjadi wewenang pejabat lain atau peraturan umum ditegaskan juga diberikan wewenang untuk itu dalam hal membuat akta otentik kepada pejabat lain, namun apabila menurut peraturan umum disebut secara umum tentang Pejabat Umum itu berarti harus diartikan Notaris. Dalam hal ada peraturan umum atau undang undang yang juga memberikan wewenang kepada pejabat atau orang lain untuk membuat akta otentik, jadi bukanlah berarti bahwa mereka itu kemudian menjadi pejabat umum.

Adanya pengecualian kewenangan dari Notaris sebagai pejabat yang berhak membuat akta otentik menurut Pasal 4 KUH Perdata diperkuat oleh pendapat Tan Tjong Kie bahwa

⁴² Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dan Pembuatan Akta*, (Bandung: Mandar Maju, 2011), hlm. 63.

Seorang notaris boleh membuat semua akta dalam bidang notariat tetapi dia tidak boleh membuat berta acara pelanggaran lalu lintas atau keterangan kelakuan baik yang semuanya wewenang kepolisian, ia juga tidak boleh membuat akta perkawinan, akta kematian, akta kelahiran (bukan akta kenal lahir atau akta *van bekendneid*) yang kesemuanya adalah wewenang pegawai kantor catatan sipil, walaupun kita kenal biasanya dibuat oleh pegawai kantor catatan sipil.⁴³

Pada hakekatnya notaris selaku pejabat umum hanyalah mengkonstatir atau merekam secara tertulis dan otentik dari perbuatan hukum pihak-pihak yang berkepentingan, Notaris tidak berada didalamnya ia adalah orang luar dan yang melakukan perbuatan hukum itu adalah pihak-pihak yang membuat serta yang terikat dalam isi perjanjian, adalah mereka pihak-pihak yang berkepentingan dimana inisiatif terjadinya pembuatan akta notaris atau akta otentik itu berada pada pihak-pihak tersebut. Oleh karena itu akta notaris atau akta otentik tidak menjamin bahwa pihak-pihak “berkata benar” tetapi yang dijamin oleh akta otentik adalah pihak-pihak “benar berkata” seperti yang termuat didalam akta perjanjian mereka.⁴⁴

Dengan demikian inti dari tugas notaris sebagai pejabat umum adalah merekam secara tertulis dan otentik mengenai hubungan-hubungan hukum antara para pihak yang secara mufakat meminta bantuan jasa-jasa Notaris. Tugas notaris pada dasarnya sama dengan tugas hakim yang memberikan putusan atau vonis tentang keadilan diantara para pihak yang bersengketa.

2. Tugas dan Wewenang Notaris

Mengenai ruang lingkup tugas dan wewenang Notaris dalam membuat akta otentik sebagaimana diuraikan sebagai berikut :

⁴³ Ibid., hlm. 64.

⁴⁴ Ibid., hlm. 65.

- a. Bahwa kewenangan Notaris membuat akta otentik itu hanya apabila hal itu diminta atau dikehendaki oleh pihak-pihak yang berkepentingan atau dengan kata lain akta itu adalah bukti adanya perbuatan hukum pihak-pihak dan bukan notaris yang melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan.
- b. Bahwa kewenangan Notaris dalam membuat akta otentik ditentukan dan sangat tergantung dari adanya kemauan atau kehendak pihak-pihak yang akan melakukan perbuatan hukum tersebut tanpa adanya pihak-pihak yang berkepentingan yang melakukan perbuatan hukum mustahil Notaris dapat mewujudkan suatu akta otentik.
- c. Notaris tidak mungkin membuat akta otentik atas kemauannya sendiri tanpa adanya pihak-pihak, juga tidak berwenang mengambil keputusan sendiri akta itu artinya notaris tidak boleh dan tidak berwenang melakukan perbuatan hukum secara jabatan (secara *amtshalve*).
- d. Notaris tidak berwenang untuk membuat akta di bidang hukum public (*publiek rechtelijk acten*) kewenangannya terbatas pada pembuatan akta-akta dibidang hukum perdata saja. Demikian pula Notaris tidak berwenang membuat atau mengeluarkan atau menerbitkan suatu surat keputusan (*beschiking*) karena hal itu menjadi kewenangan dari Pejabat Tata Usaha Negara.⁴⁵

Kewenangan notaris sebagai penjabaran dari Pasal 1 angka 1 Undang undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang perubahan atas undang undang nomor 30 tahun 2004 tentang jabatan notaris yang berbunyi sebagai berikut :

1. Notaris berwenang membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta autentik,

⁴⁵ Ibid., hlm. 66.

menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan grosse akta, salinan dan kutipan akta, semuanya itu sepanjang pembuatan akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang.

2. Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Notaris berwenang pula:
 - a. mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat dibawah tangan dengan mendaftarkan dalam buku khusus.
 - b. Membukukan surat di bawah tangan dengan mendaftarkan dalam buku khusus.
 - c. Membuat kopi dari asli surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan.
 - d. Melakukan pengesahan kecocokan foto kopi dengan surat aslinya.
 - e. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta.
 - f. Membuat Akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau
 - g. Membuat risalah lelang.
3. Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.⁴⁶

Notaris selaku pejabat umum merupakan organ negara yang diperlengkapi dengan kekuasaan umum berwenang menjalankan sebagian kekuasaan negara untuk membuat alat bukti tertulis dan otentik dalam bidang hukum perdata dan wewenang yang melekat pada jabatan notaris sifatnya khusus yaitu membuat akta otentik. Notaris diangkat dalam jabatannya berdasarkan undang-undang jabatan notaris dan walaupun notaris didalam menjalankan jabatannya diangkat oleh negara, namun notaris bukan merupakan pegawai negeri serta tidak digaji oleh negara namun notaris menerima honorarium dari pengguna jasa notaris atau disebut klien.

Wewenang dan tugas notaris yang menjalankan sebagian tugas publik khususnya untuk pembuatan akta otentik, maka semua peraturan yang berhubungan dengan baik mengenai pejabatnya maupun produknya seharusnya mengacu pada tujuan yang dilandasi untuk kepentingan umum. Penjabaran dan pelaksanaan tersebut harus ditunjang pula dengan fungsi notaris yang menjaga adanya kebebasan berkontrak dan menjamin akan kepastian hukum. Selain itu juga menyangkut tugas dan kewenangan

⁴⁶ Republik Indonesia, *Perubahan Undang-Undang Jabatan Notaris*, Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, Pasal 5.

Notaris dalam pembuatan akta, maka seorang Notaris harus patuh pada regulasi dan semua ketentuan peraturan pelaksanaannya khususnya dalam hal pembuatan penyesuaian akta Yayasan.

3. Pertanggungjawaban Notaris

Pada dasarnya hukum memberikan beban tanggung jawab atas perbuatan yang dilakukannya, namun demikian tidak berarti setiap kerugian terhadap pihak ketiga seluruhnya menjadi tanggung gugat dan tanggung jawab notaris. Hukum sendiri memberikan batas-batas atau rambu-rambu tanggung jawab tanggung gugat dan tanggung jawab notaris sehingga tidak semua kerugian pihak ketiga merupakan tanggung jawab dan tanggung gugat notaris, kemudian dikenal dengan bentuk perlindungan hukum terhadap notaris sebagai pejabat umum yang bertugas memberikan pelayanan masyarakat.⁴⁷

Mengenai ketentuan yang mengatur mengenai sebagaimana disebutkan dalam Pasal 65 undang undang jabatan notaris, bahwa :

Notaris, notaris pengganti, notaris pengganti khusus dan pejabat sementara notaris bertanggung jawab pada setiap akta yang dibuatnya meskipun protokol notaris telah diserahkan atau dipindahkan kepada pihak penyimpan protokol Notaris.⁴⁸

Batasan tanggung gugat notaris, notaris pengganti, notaris pengganti khusus dan pejabat sementara notaris dapat diminta sepanjang mereka masih berwenang dalam melaksanakan tugas jabatan notaris atau kesalahan-kesalahan yang dilakukan dalam menjalankan tugas jabatan sebagai notaris dan sanksi-sanksi yang dapat dikenakan terhadap notaris dapat dijatuhkan sepanjang notaris, notaris pengganti, notaris pengganti

⁴⁷ Ibid., hlm. 192.

⁴⁸ Ibid., hlm. 192.

khusus dan pejabat sementara notaris masih berwenang untuk melaksanakan tugas jabatan sebagai notaris dengan konstruksi tanggung gugat seperti tersebut diatas tidak akan ada notaris, notaris pengganti, notaris pengganti khusus dan pejabat sementara notaris dimintai tanggung gugat lagi setelah bersangkutan berhenti dari tugas notaris.

Dalam uraian diatas bahwa pertanggung jawaban notaris dilihat dari sanksi dan beberapa aspek sebagai berikut :

a. Sanksi sebagai pertanggungjawaban notaris.

Dalam lapangan hukum keperdataan, sanksi merupakan tindakan hukuman untuk memaksa orang menepati perjanjian atau mentaati ketentuan undang undang dimana setiap aturan hukum yang berlaku di Indonesia selalu ada sanksi pada alhir aturan hukum tersebut dan pencantuman sanksi dalam aturan hukum merupakan kewajiban yang harus dicantumkan dalam setiap aturan hukum.

Hakekat sanksi sebagai suatu paksaan berdasarkan hukum, juga untuk memberikan penyadaran kepada pihak yang melanggarnya bahwa suatu tindakan yang dilakukannya sudah tidak sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, dan untuk mengembalikan yang bersangkutan agar bertindak sesuai dengan aturan hukum yang berlaku juga untuk menjaga keseimbangan berjalannya suatu aturan hukum. Sanksi yang ditujukan terhadap notaris juga merupakan sebagai penyadaran bahwa notaris dalam melakukan tugas jabatannya telah melanggar ketentuan-ketentuan mengenai pelaksanaan tugas jabatan notaris sebagaimana tercantum dalam undang undang jabatan notaris dan untuk mengembalikan tindakan notaris dalam melaksanakan tugas jabatannya sesuai undang undang jabatan notaris.

b. Aspek tanggung gugat keperdataan

Sanksi keperdataan adalah sanksi yang dijatuhkan terhadap kesalahan yang terjadi karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum *onrechtmatige daad*. Sanksi ini berupa penggantian biaya, ganti rugi dan bunga yang merupakan akibat yang akan diterima notaris dari gugatan para penghadap apabila akta bersangkutan hanya mempunyai pembuktian sebagai akta dibawah tangan atau akta batal demi hukum.

Suatu akta yang dinyatakan batal demi hukum, maka akta tersebut dianggap tidak pernah ada atau tidak pernah dibuat dimana sesuatu yang tidak pernah dibuat tidak dapat dijadikan dasar suatu tuntutan dalam bentuk dalam bentuk penggantian biaya, ganti rugi dan bunga. Dengan demikian suatu Akta Notaris yang batal demi hukum tidak menimbulkan akibat untuk memberikan penggantian biaya, ganti rugi atau bunga kepada pihak yang tersebut dalam akta.

Adapun bentuk sanksi keperdataan dari perbuatan wanprestasi adalah ganti rugi dimana ganti rugi ini lazimnya diberikan dalam bentuk sejumlah uang. Gugatan ganti rugi selain ditujukan atas dasar wanprestasi dapat juga tujukan terhadap perbuatan melanggar hukum. Dalam Pasal 1365 KUH Perdata yaitu membuka kemungkinan pengajuan berbagai gugatan, yaitu : gugatan ganti rugi, Pernyataan sebagai hukum, perintah atau larangan hukum.

c. Aspek Pertanggung jawaban Administrasi Notaris

Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan sebagai pejabat umum, notaris diberi kewenangan oleh undang undang untuk membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan / atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan

untuk dinyatakan dalam akta otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan akta dimana kesemuanya itu sepanjang pembuatan akta-akta itu tidak ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang undang.

Kewenangan yang harus dimiliki oleh notaris hanya diperkenankan untuk menjalankan jabatannya pada wilayah hukum yang telah ditentukan dan ditetapkan dalam UUJN dan di wilayah hukum tersebut, notaris mempunyai wewenang untuk melakukan segala bentuk perbuatan dalam menjalankan profesinya. Secara hukum administrasi, notaris diberikan kewenangan berdasarkan UUJN dan apabila ketentuan itu tidak diindahkan, maka akan menimbulkan akibat hukum dimana akta yang dibuat oleh notaris dapat menjadi akta dibawah tangan dan akta tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum.

Adapun wewenang yang dimiliki oleh Notaris meliputi 4 (empat) hal, yaitu :

- 1). Notaris harus berwenang sepanjang yang mengangkat akta yang dibuat itu.
- 2). Notaris harus berwenang sepanjang mengenai tempat dimana akta itu dibuat.
- 3). Notaris harus berwenang sepanjang mengenai waktu pembuatan akta itu.
- 4). Notaris harus memiliki nilai moral yang tinggi karena dengan adanya moral yang tinggi, maka notaris tidak akan menyalah gunakan wewenang yang ada padanya.

Begitu juga sebaliknya, sikap moral yang rendah yang dimiliki oleh seorang

notaris akan membentuk pribadi notaris yang cenderung tidak patuh dan tidak taat terhadap peraturan jabatan notaris dan kode etik profesi.⁴⁹

Notaris merupakan jabatan tertentu yang menjalankan profesi dalam pelayanan hukum kepada masyarakat, maka perlu mendapatkan perlindungan dan jaminan demi tercapainya kepastian hukum. Begitu juga bagi masyarakat yang menggunakan jasa notaris dalam pembuatan akta otentik harus juga mendapatkan kepastian dan perlindungan hukum.

Berdasarkan teori pertanggung jawaban, bahwa Notaris dengan berdasarkan pada kewenangannya dan kode etiknya harus bertanggung jawab terhadap akta yang dibuatnya. Apabila menimbulkan kerugian harus mengganti kerugian dimana jika ternyata terbukti melanggar kode etik, maka diberikan sanksi mulai dari teguran lisan, teguran tertulis bahkan sampai dengan pemberhentian dengan tidak hormat.

⁴⁹ Luthfan Hadi Darus, *Hukum Notariat Dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris*, (Yogyakarta: UII Press, 2017), hlm. 55.