

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Jual Beli Menurut Islam

1. Pengertian Jual Beli

Jual beli dalam bahasa arab yaitu *al-bai*, menurut etimologi dapat diartikan dengan menukar sesuatu dengan sesuatu yang lain. Pengertian jual beli secara bahasa dalam lingkup bahasa Indonesia yaitu kegiatan tukar menukar barang dengan barang lain dengan tata cara tertentu. Termasuk dalam hal ini adalah jasa dan juga penggunaan alat tukar seperti uang.¹

Pengertian jual beli dari sisi istilah atau terminologi hukum Islam, berikut beberapa definisi yang dikemukakan oleh para ulama dan ahli ekonomi islam antara lain sebagai berikut:

1. Menurut Ulama Hanafiyah, mengatakan bahwa jual beli memiliki dua arti yaitu arti khusus dan arti umum.

¹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta:Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 2001) Hlm 124

- a. Arti khusus yaitu jual beli adalah menukar benda dengan dua mata uang (emas dan perak) dan semacamnya menurut cara yang khusus.
 - b. Arti umum yaitu jual beli adalah tukar menukar harta dengan harta menurut cara yang khusus, harta mencakup zat (barang) atau uang.²
2. Menurut Ulama malikiyah mendefinisikan jual beli dalam dua pengertian yaitu jual beli yang bersifat umum dan jual beli yang bersifat khusus.
- a. Jual beli dalam arti umum ialah suatu perikatan tukar menukar sesuatu yang bukan kemanfaatan dan kenikmatan. Perikatan adalah akad yang mengikat kedua belah pihak. Tukar menukar yaitu salah satu pihak menyerahkan ganti penukaran atas sesuatu yang ditukarkan oleh pihak lain. Dan sesuatu bukan manfaat adalah bahwa benda yang ditukarkan adalah bukan zhat, ia berfungsi sebagai objek penjualan, jadi bukan manfaatnya atau hasilnya.

² Ahmad Wardi Muslich, *Fiqh Muamalat*, cet I (Jakarta:Amzah, 2010)
Hlm 175

- b. Jual beli dalam arti khusus adalah tukar menukar sesuatu yang bukan kemanfaatan dan bukan pula kelezatan yang mempunyai daya tarik, penukarannya bukan mas dan juga bukan perak, bendanya dapat direalisir dan ada seketika, tidak merupakan uang baik barang itu ada dihadapan pembeli ataupun tidak, barang-barang yang sudah diketahui sifat-sifatnya atau sudah diketahui terlebih dahulu.³
3. Menurut Ulama syafi'iyah memberikan definisi jual beli sebagai sesuatu akad yang mengandung tukar menukar harta dengan harta dengan syarat yang akan diuraikan untuk memperoleh kepemilikan atas benda atau manfaat untuk waktu selamanya.⁴
4. Menurut Ulama Hanabilah memberikan pengertian jual beli sebagai tukar menukar harta dengan harta atau tukar menukar manfaat yang mubah dengan

³ Hendri Suhendi, *fiqh muamalah* (Jakarta:Raja Grafindo Persada, 2010) Hlm 68-69

⁴ Imam Syafi'I, Dalam Al Farizi, "*Pendapat Imam Syafi'I dan Imam Maliki Tentang Jual Beli Sperma Binatang (studi komparasi)*" skripsi (Fak. Syariah Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel, Surabaya, 2009) Hlm 21-22

manfaat yang mubah untuk waktu selamanya, bukan riba dan bukan uang.

Berdasarkan beberapa definisi di atas maka dapat disimpulkan bahwa jual beli merupakan suatu perjanjian yang dilakukan oleh kedua belah pihak dengan cara suka rela sehingga keduanya dapat saling menguntungkan, maka akan terjadilah penukaran hak milik secara tetap dengan jaalan yang dibenarkan oleh syara'. Yang di maksud sesuai dengan syara' adalah memenuhi syarat dari jual beli.

2. Dasar Hukum Jual beli

Pada dasarnya jual beli itu merupakan hal yang hukumnya mubah atau dibolehkan. Sebagaimana ungkapan Imam Asy-Syafi'i yaitu "pada dasarnya hukum jual beli itu seluruhnya adalah mubah, yaitu apabila dengan keridhaan dari kedua belah pihak, kecuali apabila jual beli itu dilarang oleh Rasulullah SAW, atau yang makna nya termasuk yang dilarang Beliau".⁵

⁵ Idris Romulyo, *Asas-asas Hukum Islam : Sejarah Timbul dan Berkembangnya Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum di Indonesia*, cet 1 (Jakarta:Sinar Grafika, 1995) Hlm 62

Adapun dasar hukum jual beli dalam Al-Qur'an, Sunnah dan Ijma' para Ulama adalah sebagai berikut:

1. Al-Qur'an

Al-Qur'an adalah kumpulan wahyu Allah SWT, yang disampaikan kepada Nabi Muhammad SAW dengan perantara malaikat Jibril selama beliau menjadi Rasul dan merupakan sumber Hukum pertama dalam islam yang berisikan perintah-perintah serta larangan-larangannya.

Landasan hukum diperbolehkan jual beli dalam al-qur'an adalah sebagaimana firman Allah swt, dalam QS. Al-Baqarah-275.

واحل الله البيع وحرم الربا

“Allah telah menghalkan jual beli dan mengharamkan riba (QS. Al-Baqarah (2): 275)⁶

Kandungan ayat tersebut menegaskan bahwa Allah swt telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. Orang-orang yang membolehkan riba dapat diartikan sebagai

⁶ Departemen Agama RI, *Al-Hikmah Al-Qur'an dan Terjemahannya*, cet 5 (Bandung:cv penerbit diponegoro, 2014) Hlm 47

pembantahan hukum-hukum yang telah ditetapkan oleh Allah swt, maka mereka penghuni neraka dan mereka kekal didalamnya.⁷

Kemudian ditegaskan kembali dalam firman Allah swt dalam QS. An-Nisa:29

يا ايها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم با لبطل
 الا ان تكون تجرة عن تراض منكم ولا تقتلوا
 انفسكم ان الله كان بكم رحيمًا

Kandungan ayat tersebut menerangkan tentang adanya larangan memakan harta dengan harta dengan cara yang batil serta kebolehan melakukan kegiatan perniagaan diantaranya adalah praktik jual beli dengan syarat suka rela dan saling ridho diantara kedua pihak. Dari keterangan tersebut jelaslah bahwa Allah memberi peraturan kepada kedua pihak yang bertransaksi orang yang membeli ataupun yang menjual, orang yang memberihutang ataupun orang

⁷ Ar-Rifa'i, Muhammad Nasib, *Kemudahan Dari Allah-Ringkasan Tafsir Ibnu Katsir* jilid I (Jakarta:Gema Insani, 1999) Hlm 387

yang berhutang. Orang-orang yang bertransaksi dilarang mengambil riba dari setiap transaksi yang dilakukannya, serta tidak mendzalimi salah satu pihak yang melakukan transaksi.

2. As-Sunnah

Sunnah menurut istilah syara' adalah sesuatu dari Rasulullah saw baik berupa perkataan, perbuatan atau pengakuan (taqrir). Umat islam telah sepakat bahwasanya apa yang keluar dari Rasulullah saw baik berupa perkataan, perbuatan atau pengakuan dan hal itu dimaksudkan sebagai pembentukan hukum islam dan sebagai tuntunan.

Hadist yang digunakan sebagai dasar hukum diperbolehkannya jual beli diantaranya, yaitu sebagai berikut:

عن رفاعة بن رافع رضي الله عنه أن النبي
صلى الله عليه وسلم سُئِلَ : وَالْأَطْيَبُ ؟ قَالَ :

عَمَلُ الرَّجُلِ بِيَدِهِ وَكُلُّ مَبْرُورٍ (رَوَاهُ

الْبَزَّازُ وَصَحَّحَهُ الْأَحَاكِمُ)

Artinya:

Dari Rifa'ah ibnu Rafi'a r.a bahwa Rasulullah saw pernah ditanya pekerjaan apakah yang paling paling baik?. Beliau bersabda: “pekerjaan seseorang dengan tangannya dan setiap jual beli yang mabrur”. (HR. Al-Bazzar).

Maksud mabrur dalam jual beli tersebut adalah jual beli yang terhindar dari usaha tipu menipu dan merugikan orang lain. Merugikan orang lain disini dapat diartikan sebagai merugikan pihak-pihak yang berakad dan pihak-pihak yang terkait dalam akad. Ulama telah sepakat bahwa jual beli diperbolehkan dengan alasan bahwa manusia tidak akan mampu mencukupi kebutuhan dirinya sendiri,

tanpa bantuan orang lain. Namun demikian, bantuan dengan barang lainnya yang sesuai.⁸

3. Ijma'

Menurut ilmu bahasa ijma' artinya mengumpulkan. Sedangkan menurut ilmu fiqh ijma' artinya kesatuan pendapat dari ahli-ahli hukum (ulama-ulama fiqh) islam dalam suatu masa dan wilayah tertentu, teritorial tertentu serta tidak boleh bertentangan dengan al-qur'an dan sunnah Rasulullah saw,

Para fuqaha mengatakan bahwa hukum asal jual beli adalah mubah (boleh). Akan tetapi, pada situasi-situasi tertentu, hukum jual beli bisa berubah jual beli bisa menjadi wajib ketika dalam keadaan mendesak, bisa menjadi mubah pada waktu harga mahal, bisa menjadi makruh seperti menjual mushaf. Berbeda dengan imam Ghazali sebagaimana dikutip dalam bukunya Abdul Aziz Muhammad Azzam yang berjudul fiqh muamalat bahwa bisa juga menjadi

⁸ Rachmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah* (Bandung:Pustaka Setia, 2001) Hlm

haram jika menjual anggur kepada orang yang biasa membuat arak atau menjual kurmah basah kepada orang yang biasa membuat minuman arak walaupun si pembeli adalah orang kafir. Termasuk jual beli menjadi wajib jika seseorang memiliki stok barang yang lebih untuk keperluan selama setahun dan orang lain membutuhkannya, penguasa berhak memaksanya untuk menjual dan tidak makruh menyimpan makanan jika diperlukan dan termasuk diharamkan adalah menentukan harga oleh penguasa walaupun bukan dalam kebutuhan pokok. Jadi, hukum asal jual beli adalah boleh, akan tetapi hukumnya bisa berubah menjadi wajib, mubah, makruh bahkan bisa menjadi haram pada situasi-situasi tertentu.⁹

3. Rukun Jual Beli

- a. Akad (ijab dan qabul) akad adalah munculnya sesuatu yang menunjukkan keridhaan dari kedua belah pihak dengan menumbuhkan (membuat) ketetapan diantara

⁹ Abdul Aziz Muhamad Azzam, *Fiqh Muamalah: Sistem Transaksi Dalam Islam, Terjemahan Nadirsyah Hawari* (Jakarta: Amzah, 2010) Hlm 89-90

keduanya. Dan inilah yang dikenal dikalangan para ulama sebagai sighth akad. Dari definisi tersebut dapat dipahami bahwa ijab dan qabul adalah pernyataan yang disampaikan oleh penjual ataupun pembeli yang menunjukkan kerelaan untuk melakukan transaksi jual beli diantara keduanya.

- b. Orang-orang yang berakad (penjual dan pembeli) rukun jual beli yang kedua adalah akid atau orang yang melakukan akad yaitu penjual dan pembeli.
- c. Objek akad (mabi' dan tsaman) Ma'qud alaih atau objek akad jual beli adalah barang yang dijual (mabi') dan harga uang (tsaman).¹⁰

Dalam menentukan rukun jual beli terdapat perbedaan pendapat para ulama hanafih dengan jumhur ulama. Menurut ulama Hanfih rukun jual beli hanya satu yaitu ijab dan qabul yang menunjukkan sikap saling tukar menukar atau saling memberi. Atau dengan redaksi yang lain, ijab qabul adalah perbuatan yang menunjukkan kesediaan dan pihak untuk

¹⁰ Hendri Suhendi, *Fiqh Muamalah*, Cet I (Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, 2002) Hlm 70

menyerahkan milik masing-masing kepada pihak lain, dengan menggunakan perkataan atau perbuatan.

Sedangkan menurut Jumhur Ulama mengatakan bahwa rukun jual beli itu ada empat yaitu:

- 1) Ada orang yang berakad atau al-muta'qidain (penjual dan pembeli).
- 2) Ada sighat (lafal ijab dan qabul).
- 3) Ada barang yang dibeli.
- 4) Ada nilai tukar pengganti barang.¹¹

Dalam suatu transaksi jual beli semua rukun tersebut hendaklah dipenuhi, apabila salah satu rukun tidak terpenuhi, maka transaksi jual beli yang dilakukan tidak akan sah menurut syara'.

4. Syarat Jual Beli

Adapun syarat-syarat jual beli yang harus dipenuhi agar transaksi jual beli yang dilakukan sah, yaitu sebagai berikut:

¹¹ Ahmad Wardi Muslich, *Fiqh Muamalah*, Cet I (Jakarta: Amzah, 2010) Hlm 179-180

- a. Saling rela antara kedua belah pihak. Kerelaan antara kedua belah pihak untuk melakukan transaksi adalah syarat mutlak keabsahannya suatu transaksi jual beli. Jika seseorang dipaksa menjual barang miliknya dengan cara yang tidak dibenarkan hukum, maka penjualan yang dilakukan batal dan tidak terjadi peralihan kepemilikan. Demikian pula halnya jika seseorang dipaksa membeli.
- b. Pelaku akad adalah orang yang dibolehkan melakukan akad, yaitu prang-orang yang berakal, maka akad yang dilakukan oleh orang gila atau idiot, tidak sah dipaksa dengan seijin walinya.
- c. Harta yang menjadi objek transaksi telah dimiliki sebelumnya oleh kedua belah pihak maksudnya penjual memiliki harta berupa barang yang ingin dijual dan pembeli memiliki harta berupa uang.
- d. Objek transaksi adalah barang yang dibolehkan agama, maka tidak diperbolehkan menjual barang haram misalnya minuman keras.

- e. Objek transaksi adalah barang yang bisa diserahkan terimakan.
- f. Objek transaksi diketahui kedua belah pihak saat akad. Objek transaksi dapat diketahui dengan dua cara, yaitu:
 - 1) Barang dilihat langsung pada saat akad atau beberapa saat sebelumnya yang di perkirakan barang tersebut tidak berubah dalam jangka waktu itu.
 - 2) Spesifikasi barang dijelaskan dengan sejelas-jelasnya seakan-akan orang yang mendengar melihat barang tersebut.
- g. Harga harus jelas pada saat transaksi dilakukan.

5. Macam-macam Jual beli

Mazhab Hanafi membagi jual beli dari segi sah atau tidaknya menjadi tiga bentuk (Hasan 2003:128)¹²

1. Jual Beli yang sah

Apabila jual beli itu diisyaratkan memenuhi rukun atau syarat yang ditentukan, barang itu bukan milik

¹² Gibtiah, *Fiqh Kontemporer*, Cet III (Palembang: Karya Sukses Mandiri, 2015) Hlm 157-158

orang lain, dan tidak terikat dengan khiyar lagi, maka jual beli itu sah dan mengikat kedua belah pihak.

2. Jual Beli yang batal

Apabila pada jual beli itu salah satu seluruh rukunnya tidak terpenuhi, atau jual beli itu pada dasarnya dan sifatnya tidak diisyaratkan, maka jual beli itu batal.

Jual beli bathil itu sebagai berikut:

- a. Menjual barang yang tidak diserahkan;
- b. Jual beli yang mengandung unsur tipuan;
- c. Memperjualbelikan air sungai, air danau, air laut dan yang tidak boleh dimiliki seseorang.

3. Jual Beli yang fasiq

Ulama mazhab Hanafi membedakan jual beli fasiq dan jual beli bathil. Sedangkan jumhur ulama tidak membedakan jual beli itu terbagi dua, yaitu jual beli yang sah dan jual beli yang batal. Apabila rukun dan syarat jual beli terpenuhi, maka jual beli itu sah. Sebaliknya apabila salah satu rukun jual beli atau syarat jual beli tidak terpenuhi, maka jual beli itu batal.

Menurut Ulama Mazhab Hanafi, jual beli yang fasiq antara lain sebagai berikut:

- a. Menjual barang yang ghaib yang tidak diketahui pada saat jual beli berlangsung, sehingga tidak dapat dilihat oleh pembeli.
- b. Jual beli yang dilakukan orang buta.
- c. Barter barang dengan barang yang diharamkan.
- d. Jual beli anggur untuk tujuan membuat khamar.
- e. Jual beli buah-buahan atau padi-padian yang belum sempurna matangnya untuk di panen.

Dari aspek tsaman (harga), jual beli dibedakan menjadi empat macam:

1. Bai' al-Murabahah, yakni jual beli mabi' dengan ra's al-mal (harga pokok) ditambah sejumlah keuntungan tertentu yang disepakati dalam akad.
2. Bai' al-Tauliyah, yakni jual beli mabi' dengan harga asal (ra's al-mal) tanpa ada penambahan harga atau pengurangan.

3. Bai' al-Wadhiah, yakni jual beli barang dengan harga asal dengan pengurangan sejumlah harga atau diskon.
4. Bai' al-Musawamah, yakni jual beli barang dengan tsaman (harga) yang disepakati kedua pihak, karena pihak penjual cenderung merahasiakan harga asalnya. Ini adalah jual beli paling populer berkembang di masyarakat sekarang ini. (Mas'adi 2002:142)

6. Jual Beli Yang Dilarang

Jual beli dianggap sah jika memenuhi syarat dan rukun jual beli, tetapi jika melanggar larangan tetap dianggap tidak sah.¹³

Jual beli yang tidak sah karena kurang syarat rukun:

- a. Jual beli dengan system ijon (belumjelas barangnya, keadaan barangnya, masih muda, belum sempurna dan sebagainya).
- b. Jual beli binatang yang masih dalam kandungan.

¹³ Ahmad Zainudin, Muhamad Jamhari, *Al-Islam 2 Muamalah dan Akhlak*, Cet I (Bandung:CV. Pustaka Setia, 1998) Hlm 13

- c. Jual beli sperma binatang jantan karena belum diketahui kadarnya. Adapun apabila meminjamkan binatang jantan untuk dikawinkan sangat dianjurkan dan diperbolehkan.
- d. Jual beli yang barangnya belum ada ditangan, artinya barang masih berada di penjual pertama.
- e. Jual benda najis, seperti minuman keras, babi dan sebagainya.

Jual beli yang sah tetapi terlarang

- a. Jual beli yang dilakukan sewaktu sholat jumat.
- b. Jual beli dengan niat untuk ditimbun dan dijual ketika masyarakat membutuhkan (ihtikar).
- c. Membeli menghadang di jalan, agar penjual tidak tahu harga di pasar.
- d. Membeli barang yang masih dalam tawaran orang lain.
- e. Jual beli dengan menipu, seperti mengurangi timbangan.
- f. Jual beli alat-alat maksiat, seperti alat mencuri.

B. Akad Dalam Hukum Islam

a. Pengertian akad

Akad berasal dari bahasa Arab yaitu al-‘aqd yang berarti perikatan, perjanjian, persetujuan dan pemufakatan. Sedangkan secara fiqh, akad didefinisikan dengan pertalian ijab dan qabul sesuai kehendak syariat yang berpengaruh kepada objek perikatan. Sedangkan menurut Hasbi Ash-Shiddieqy mengutip definisi yang dikemukakan oleh al-Sanhury, akad adalah perikatan ijab qabul yang dibenarkan syara’ yang menetapkan kerelaan kedua belah pihak.¹⁴

Sementara pengertian Akad Menurut ulama Syafi’i, Maliki dan Hambali yaitu segala sesuatu yang dikerjakan oleh seseorang berdasarkan keinginannya sendiri, seperti wakaf, talaq, pembebasan atau sesuatu yang pembentukannya

¹⁴ Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Muamalat* (Jakarta:Kencana, 2010) Hlm

membutuhkan keinginan dua orang seperti jual beli, dan gadai.¹⁵

Sedangkan menurut ulama Hanafi akad ialah kata antara penjual dan pembeli yang disebut *ijab qabul*. Jual beli dikatakan sah sebelum *ijab* dan *qabul* dilakukan, sebab *ijab* dan *qabul* menunjukkan kerelaan.¹⁶

b. Rukun aqad

Menurut para ahli hukum Islam rukun yang membentuk aqad itu ada empat yaitu sebagai berikut:

1. Para pihak yang membuat aqad (*al-‘aqidan*) orang yang beraqad terkadang terdiri dari satu orang dan terkadang terdiri atas beberapa orang.
2. Pernyataan kehendak para pihak lain (*sighatul ‘aqad*) *ijab qabul*. *Ijab* adalah penjelasan yang

¹⁵ Rachmat Syafei, *Fiqh Muamalah* (Bandung : Pustaka Setia, 2006) Hlm 43

¹⁶ Muhammad Abdulkadir, *Hukum Perjanjian* (Bandung : Alumni, 1986) Hlm 78

keluar dari salah seorang yang berakad sebagai gambaran kehendaknya dalam mengadakan aqad. Adapun qabul adalah perkataan yang keluar dari pihak yang berakad pula yang diucapkan setelah adanya ijab.

3. Objek 'aqad (Ma'qud 'alaih) benda-benda yang diaqadkan contohnya seperti benda-benda yang dijual dalam aqad jual beli, dalam aqad hubbah (pemberian) dan dalam akad gadai.
4. Tujuan akad (Maudhu' al-Aqd) dalam jual beli misalnya tujuan pokoknya adalah memindahkan barang dari penjual ke pembeli. Dan dalam aqad hibah misalnya tujuan pokoknya yaitu memindahkan barang dari pembeli kepada yang diberi untuk dimiliki tanpa pengganti ('iwadh).

C. Jual Beli Tanah

a) Menurut Hukum Adat

Pengertian jual beli menurut hukum adat yaitu perbuatan pemindahan hak atas tanah dari penjual kepada pembeli yang diikuti dengan pembayaran harga tanah yang telah disepakati bersama-sama kontan, terang, riil/nyata.

Jual beli selalu dianggap penuh (kontan) sehingga apabila ada kekurangan dalam pembayaran maka kekurangan tersebut dianggap hutang dari pembeli kepada penjual (hutang biasa). Meskipun ada kekurangan dalam pembayaran, pembeli sudah mempunyai hak memiliki tanah tersebut. Hal tersebut mengakibatkan penjual tidak dapat membatalkan jual beli tersebut walaupun kekurangannya tidak dibayar.

Jual beli harus dilakukan secara terang, artinya jual beli harus dilakukan di

hadapan kepala desa dianggap mewakili warga masyarakat desa.

Disebut memenuhi unsur riil/nyata apabila pemindahan hak dalam jual beli dilakukan di hadapan kepala desa dan oleh kepala desa dibuat surat/akta jual beli yang mengakibatkan pada saat itu juga hak atas tanah dari penjual berpindah pada pembeli.¹⁷

b) Menurut Hukum Perdata Barat

Pengertian jual beli menurut pasal 1457 KUH Perdata yaitu:

“suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikat dirinya untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan”.

Jual beli yang dianut dalam hukum perdata hanya bersifat obligatoir, yang artinya bahwa perjanjian jual beli baru meletakkan

¹⁷ Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat* (Jakarta:Pradnya Pramita, 1983) Hlm 119

hak dan kewajiban timbal balik antara kedua belah pihak, penjual dan pembeli. Penjual berkewajiban untuk hak milik atas barang yang dijualnya dan memberikan hak kepadanya untuk menuntut pembayaran harga yang telah disetujui. Pembeli wajib membayar harga sebagai imbalan ia diberi hak untuk menuntut penyerahan hak milik atas barang yang telah dibelinya.

Karena jual beli yang dianut dalam hukum perdata belum memindahkan hak milik, maka menurut hukum perdata, hak milik baru berpindah dengan dilakukan penyerahan atau *levering*.¹⁸

1. Subjek jual beli tanah

Dalam jual beli tanah para pihak yang terlibat sebagai subjek hukum adalah penjual dan pembeli.

¹⁸ R. Subekti, *Aneka Perjanjian* (Bandung:Alumni, 1985) Hlm 23

1) Penjual

a) Hak penjual untuk menjual

Sebelum suatu bidang tanah dijual perlu diketahui terlebih dahulu apakah penjual berhak untuk menjual tanah yang bersangkutan atau tidak karena yang berhak untuk menjual suatu bidang tanah hanyalah pemegang sah dari hak atas tanah tersebut.

Apabila pemilik sebidang tanah hanya satu orang ia berhak menjual tanah tersebut. Namun, apabila pemilik sebidang tanah adalah para pemilik secara bersama-sama. Apabila salah satu pihak ikut menjual, yang lain tidak berhak menjual.

Jual beli tanah yang dilakukan oleh pihak yang tidak berhak adalah batal demi hukum. Artinya sejak semula hukum menganggap tidak pernah terjadi jual beli.

b) Wewenang penjual untuk menjual

Selanjutnya perlu diketahui apakah penjual berwenang untuk menjual suatu bidang tanah karena hanya pihak yang berwenang saja yang berhak untuk menjual suatu bidang tanah. Adapun pihak yang berwenang untuk menjual, antara lain:

- 1) Oleh wali bila tanah milik anak di bawah umur.
- 2) Harus dilakukan bersama-sama oleh suami isteri bila tanah adalah harta gono gini.
- 3) Harus dilakukan oleh pengampu atas izin pengadilan negeri bila pemilik berada di bawah pengampuan.
- 4) Harus dilakukan oleh direktur atas persetujuan dewan komisaris bila tanah adalah hak guna bangunan milik perseroan terbatas.

Apabila jual beli dilakukan oleh pihak yang tidak berwenang menjual atau si pembeli tidak berwenang membeli. Walaupun si penjual berhak atas tanah atau si pembeli berhak membeli, akan berakibat jual beli dapat dibatalkan oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Selain itu, kantor pertanahan akan menolak pendaftaran jual beli tersebut.

c) Penjual boleh/tidak untuk menjual

Walaupun berhak menjual sebidang tanah, seorang pemilik tanah kemungkinan belum boleh menjual tanah tersebut, antara lain dalam hal:

1) Tanah pertanian

Pasal 9 undang-undang nomor 56 tahun 1960 melarang menjual tanah pertanian yang menyebabkan sisa tanahnya kurang dari 2 hektar.

2) Tanah sengketa

Tanah yang masih dalam status sita oleh pengadilan atau sedang digugat, belum boleh dijual.

- 3) Pemilikan tanah dan rumah/bangunan terpisah

Tanah yang pemilikannya terpisah dengan rumah yang berdiri di atasnya harus di jual bersama-sama dan di tegaskan dalam aktanya yang di buat oleh PPAT.

- 4) Tanah belum bersertifikat atau sertifikat hilang

Pemilik tanah bekas tanah barat atau bekas tanah hak Indonesia yang pernah didaftar sebagai hak menurut undang-undang pokok agrarian, namun sertifikatnya hilang, pemilik bersangkutan belum boleh menjual

tanah. Ia harus mengurus dan memperoleh sertifikatnya lebih dahulu, setelah itu baru boleh menjualnya.

d) Penjual bertindak sendiri/sebagai kuasa

Bila penjual bertindak sendiri atau melalui kuasa, identitasnya harus jelas.

Apabila penjual atau pembeli adalah orang identitasnya ialah : nama, umur, kewarganegaraan, pekerjaan, tempat tinggal. Jika ia perempuan bersuami, keterangan-keterangan mengenai suami harus ada.

Selanjutnya, apabila penjual atau pembeli adalah badan hukum, identitasnya ialah nama, bentuk hukum (perseroan terbatas, yayasan, perusahaan Negara, dll) kedudukan, pengurus-pengurusnya berdasarkan akta pendirian / anggaran dasar / peraturan perundang-undangan pembentukannya.

Dalam hal penjual / pembeli bertindak melalui kuasa, surat kuasa khusus untuk menjual harus ada kuasa khusus yang menyebutkan secara tegas untuk menjual tanah.

Bentuk kuasa harus tertulis, kuasa minimal dilegalisasi oleh camat / notaris / panitera pengadilan negeri / perwakilan Negara di luar negeri. Kuasa lisan / di bawah tangan yang tidak dilegalisasi tidak dapat dijadikan dasar karena surat kuasa demikian dapat dengan mudah dipalsukan. Selain itu, surat kuasa harus bermaterai cukup.

2) Pembeli

a) Pembeli boleh / tidak untuk membeli

Apabila jual beli terlaksana, tanah akan menjadi hak pembeli. Namun, belum tentu pembeli dapat / boleh menjadi subjek (pemegang) hak atas tanah yang di beli.

Perseroan terbatas tidak boleh menjadi subjek hak milik atas tanah. Karena itu, perseroan terbatas tidak boleh membeli tanah yang berstatus hak milik.

Badan hukum asing tidak boleh menjadi subjek hak guna bangunan. Karena itu, ia tidak boleh membeli tanah hak guna bangunan.

Orang asing yang tinggal di Indonesia atau di luar negeri tidak boleh membeli tanah hak milik / hak guna bangunan / hak guna usaha sebab orang asing bukan subjek hak-hak tersebut. Orang asing yang tinggal di Indonesia hanya boleh memiliki tanah hak pakai di atas tanah Negara.

2. Objek jual beli tanah

Objek jual beli tanah adalah hak atas tanah yang akan di jual, terhadap tanah yang bersertifikat, jenis hak dapat dilihat dalam sertifikat.

Bagi tanah bekas hak sebelum undang-undang pokok agraria berlaku yang belum bersertifikat, jenis hak dapat diketahui dengan mempergunakan ketentuan-ketentuan tentang perubahan hak-hak atas tanah (konversi) yang terdapat dalam undang-undang pokok agraria. Umumnya, disebut dengan “bekas hak eigendom” atau “bekas hak milik adat”.

Menurut undang-undang pokok agrarian, hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, dapat dialihkan dan dapat dijual belikan. Pembatasan yang diatur oleh undang-undang, antara lain:

- a) Hak milik yang diberikan pada transmigran tidak boleh dijual.
- b) Tanah hak milik diwakafkan tidak boleh dijual.

Hak pakai milik perorangan dapat dijual atau tidak tergantung isi surat penunjukannya (bila diperjanjikan) atau surat keputusan pemberian haknya (jika diberikan oleh Negara).

Walaupun objek jual beli adalah hak atas tanah, namun batas-batas tanah harus jelas agar tidak terjadi keragu-raguan. Bila tanah sudah bersertifikat, batas-batas tanah, luas, panjang dan lebarnya sudah jelas ditulis dalam surat ukur atau gambar situasi. Namun bila tanah belum bersertifikat, batas-batas harus dijelaskan oleh penjual kepada pembeli.

Selain hak atas tanah, bangunan dan atau tanaman di atas tanah yang bersangkutan turut pula menjadi objek. Dalam hal ini, dalam transaksi jual beli harus dijelaskan apakah bangunan dan tanaman di atas tanah turut dijual atau tidak. Bila tidak bangunan dan tanaman tidak disebutkan dalam akta jual beli, bangunan atau tanaman tidak ikut dijual. Hal tersebut dikemukakan karena undang-undang pokok agrarian menganut asas pemisahan horizontal.

Menurut asas horizontal, hukum tentang tanah berbeda (terpisah) dari hukum bangunan. Hal ini berbeda dengan asas perlekatan yang diatur dalam hukum barat yang mengatakan bahwa hukum tanah

sama (melekat) dengan hukum bangunan. Hal ini membawa konsekuensi jika tanah dijual, bangunan di atasnya ikut dijual, kecuali diperjanjikan secara lain.¹⁹

3. Prosedur jual beli tanah

Dalam rangka memenuhi ketentuan pasal 37 ayat 1 PP 24 Tahun 1977 yang mensyaratkan agar suatu perbuatan peralihan hak atas suatu bidang tanah dapat didaftarkan maka perbuatan tersebut wajib dibuktikan dengan akta PPAT. Dengan demikian, para pihak yang bermaksud melakukan jual beli tanah wajib menghadap PPAT agar peralihan hak dapat dibuat oleh PPAT.

Mengenai syarat agar suatu peralihan hak dapat terlaksana, dibedakan antara bidang tanah yang belum bersertifikat dan bidang tanah yang sudah bersertifikat.

¹⁹ Efendi Perangin, *Praktek Jual Beli Tanah* (Jakarta:CV. Rajawali, 1990) Hlm 28

a) Tanah belum sertifikat

Berdasarkan pasal 39 ayat 1 huruf b PP 24 Tahun 1997, terhadap tanah yang belum bersertifikat, PPAT akan menolak membuat akta apabila kepada PPAT tidak disampaikan.

- 1) Surat bukti mengenai adanya hak tersebut atau surat keterangan kepala desa / kelurahan yang menyatakan bahwa yang bersangkutan mengenai bidang tanah tersebut.
- 2) Surat keterangan yang mengatakan bahwa bidang tanah yang bersangkutan belum bersertifikat dari kantor pertanahan atau untuk tanah yang terletak di daerah yang jauh dari kedudukan kantor pertanahan, dari pemegang hak yang bersangkutan dengan dikuatkan oleh pihak kepala desa / kelurahan.

b) Tanah sudah bersertifikat

Mengenai bidang tanah yang sudah bersertifikat, menurut pasal 39 ayat 1 huruf a, PPAT akan menolak membuat akta tanah jika:

- 1) Kepada PPAT tidak disampaikan sertifikat asli hak yang bersangkutan.
- 2) Sertifikat yang diserahkan tidak sesuai dengan daftar-daftar yang ada di kantor pertanahan.

Selain dari pada itu, baik terhadap bidang tanah yang belum bersertifikat maupun bidang tanah yang sudah bersertifikat, PPAT akan menolak pembuatan aktanya apabila:

- 1) Salah satu para pihak yang akan melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan atau salah seorang saksi sekurang-kurangnya 2 (dua) orang saksi tidak berhak atau tidak memenuhi syarat untuk bertindak sebagai saksi.

- 2) Salah satu pihak bertindak atas dasar suatu surat kuasa mutlak yang pada hakikatnya berisi perbuatan hukum pemindahan hak.
- 3) Untuk melakukan perbuatan hukum yang akan dilakukan belum diperoleh izin pejabat atau instansi yang berwenang, apabila izin tersebut diperlukan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- 4) Objek perbuatan hukum yang bersangkutan sedang dalam sengketa mengenai data fisik dan atau data yuridisnya.
- 5) Tidak dipenuhi syarat lain atau dilanggar larangan ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

4. Berpindahnya hak atas tanah

Berpindahnya hak atas tanah diatur secara tegas oleh pasal 37 (1) PP 24 / 1997 yang menyatakan bahwa:

“peralihan hak milik atas tanah melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan data perusahaan dan perbuatan pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Sehingga berdasarkan pasal ini jelas ha katas tanah berpindah karena jual beli setelah dilakukan peralihan hak dihadapan PPAT.²⁰

5. Fungsi / tujuan pendaftaran tanah

Berdasarkan pasal 3 PP 24 / 1997 tentang pendaftaran tanah, pendaftaran tanah berfungsi / bertujuan untuk:

- a. Memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun dan hak-hak lain yang terdaftar agar

²⁰ Soedharyo Soimin, *Status Hak dan Pembebasan Tanah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2001) Hlm 90

dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan.

- b. Untuk menyediakan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan termasuk pemerintah agar dengan mudah dapat memperoleh data yang diperlukan dalam mengadakan perbuatan hukum mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun yang sudah terdaftar.
- c. Untuk terselenggaranya tertib administrasi pertanahan.

D. Wanprestasi

dalam suatu perjanjian terdapat hak dan kewajiban antara debitur dan kreditur. Kewajiban dari debitur adalah untuk memenuhi prestasi dan apabila ia tidak melaksanakan kewajiban atau kesepakatan yang harus ditaati oleh para pihak dan bukan karena keadaan memaksa menurut hukum debitur dianggap telah

melanggar kesepakatan atau istilah lain adalah wanprestasi.

Pengertian wanprestasi menurut R. Subekti adalah apabila siberhutang (debitur) tidak melakukan apa yang dijanjikan maka ia dikatakan melakukan “wanprestasi”, artinya debitur alpa atau lalai atau ingkar janji atau melanggar perjanjian apabila ia melakukan atau berbuat sesuatu yang tidak boleh dilakukan.²¹

Sedangkan menurut Muhamad Yahya Harahap yang dimaksud wanprestasi adalah pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat pada waktunya atau dilakukan tidak menurut selayaknya. Seorang debitur disebut dalam keadaan wanprestasi apabila dia dalam melakukan pelaksanaan perjanjian telah lalai sehingga terlambat dari jadwal waktu yang ditentukan atau dalam melaksanakan prestasi tidak menurut sepatutnya atau selayaknya.²²

Dalam praktek hukum dalam masyarakat untuk menentukan sejak kapan seorang debitur melakukan

²¹ R. Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: Intermasa, 1984) Hlm 1

²² Muhamad Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian* (Bandung: Alumni, 1986) Hlm 56

wanprestasi kadang-kadang tidak selalu mudah, karena kapan debitur harus memenuhi prestasi tidak selalu ditentukan dalam perjanjian. Dalam perjanjian yang prestasinya untuk memberi sesuatu atau untuk berbuat sesuatu yang tidak menetapkan kapan debitur harus memenuhi prestasi itu sehingga untuk pemenuhan prestasi tersebut debitur harus terlebih dahulu diberi teguran agar ia memenuhi kewajibannya.

adapun bentuk wanprestasi yang dilakukan oleh debitur dapat berupa 3 macam, yaitu:

- a. Tidak memenuhi prestasi sama sekali.
- b. Berprestasi tetapi tidak tepat waktu.
- c. Melakukan sesuatu menurut hukum perjanjian tidak boleh dilakukannya.²³

Sebagai akibat dari debitur yang melakukan wanprestasi maka dapat dikenakan sanksi sebagai berikut:

- a. Membayar kerugian yang diderita kreditur.
- b. Pembatalan perjanjian.

²³ R. Subekti, *Op.cit*, Hlm 45

- c. Peralihan resiko.
- d. Membayar biaya perkara apabila sampai di perkarakan dimuka hakim.

Apabila debitur wanprestasi, kreditur dapat menuntut ganti kerugian dan pembatalan. Ketentuan ganti kerugian yang mengatur tentang perikatan untuk memberikan sesuatu, tercantum dalam pasal 1236 KUH Perdata yang menetapkan:

“Si berhutang adalah wajib memberikan ganti biaya, rugi dan bunga kepada si berpiutang, apabila ia telah membawa dirinya dalam keadaan tidak mampu untuk menyerahkan kebendaannya atau telah tidak merawat sepatutnya guna menyelamatkannya”.²⁴

²⁴ R. Subekti, R. Tjitrosudibio, *KUHPerdata* (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2001) Hlm 323