

BAB II

TINJAUAN UMUM MENGENAI PERLINDUNGAN HUKUM

PERJANJIAN DAN JAMINAN FIDUSIA

A. Perlindungan Hukum

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum menurut Satjipto Raharjo adalah :¹

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.

Sedangkan Philipus M. Hadjon mendefinisikan perlindungan hukum bahwa “Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan”.² Wirjono Prodjodikoro mendefinisikan bahwa perlindungan hukum adalah “Perlindungan hukum adalah suatu upaya perlindungan yang diberikan kepada subjek hukum, tentang apa yang dapat dilakukannya untuk mempertahankan atau melindungi kepentingan dan hak subjek hukum tersebut”³.

¹ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm.53

² Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Bagi Rakyat di Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm.14

³ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, Bale Badung, Bandung, 1986, hlm.20

2. Bentuk-Bentuk Perlindungan Hukum

Menurut Philipus M. Hadjon perlindungan hukum bagi rakyat meliputi dua hal yakni :⁴

1. Perlindungan hukum *preventif*, yakni bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitive
2. Perlindungan hukum *represif*, yakni bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditunjukkan dalam penyelesaian sengketa.

Bentuk perlindungan hukum yang dapat digunakan untuk perlindungan terhadap kreditur adalah bentuk perlindungan hukum *represif* yang dimana perlindungan tersebut ditunjukkan dalam penyelesaian wanprestasi. Melihat dari pengertian perlindungan hukum menurut Satjipto Raharjo maka perlindungan hukum terhadap kreditur berupa hak menuntut pemenuhan pembayaran hutang pokok sebagaimana yang telah diperjanjikan didalam perjanjian kredit.

B. Perihal Perjanjian Pada Umumnya

1. Pengertian Perjanjian

Pasal 1313 KUHPerdara mendefinisikan perjanjian bahwa “suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Subekti mendefinisikan perjanjian adalah :“Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang atau

⁴ *Ibid*, hlm.8

lebih saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal”,⁵ sedangkan R.Setiawan mendefinisikan perjanjian adalah “perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”⁶

2. Syarat Sahnya Perjanjian

Pasal 1320 KUHPerdara mengatur mengenai syarat sahnya perjanjian yang diantaranya adalah :

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Syarat pertama untuk terjadinya perjanjian ialah sepakat mereka yang mengikatkan dirinya. Sepakat tersebut mencakup pengertian tidak saja sepakat untuk mengikatkan diri, tetapi juga sepakat untuk mendapatkan prestasi.⁷

Untuk mengetahui kapan terjadinya kata sepakat KUHPerdara tidak mengaturnya, tetapi di dalam ilmu pengetahuan terdapat sejumlah teori, yaitu :⁸

a) Teori Kehendak (*Wilstheori*)

Menurut teori ini, faktor yang menentukan adanya perjanjian adalah kehendak. Namun, suatu kehendak harus dinyatakan dan dengan demikian hubungan alamiah antara kehendak dan pernyataan terwujud. Konsekuensi dari ajaran ini adalah bahwa jika pernyataan dari seseorang tidak sesuai dengan keinginannya,

⁵ Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT Intermassa, Jakarta, 2005, hlm.1.

⁶ R.Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Bina Cipta, Bandung, hlm.49.

⁷ Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014, hlm.73.

⁸ *ibid*, hlm.76.

tidak akan terbentuk perjanjian. Sebaliknya tidaklah mungkin ada pernyataan tanpa didahului kehendak untuk membentuk perjanjian.

b) Teori Pernyataan (*Verklaringstheori*)

Teori ini berpendapat bahwa pembentukan kehendak adalah proses yang terjadi dalam ranah kejiwaan seseorang, oleh karena itu suatu kehendak yang tidak dapat dikenali oleh pihak luar tidak mungkin menjadi dasar terbentuknya perjanjian. Perjanjian terjadi semata-mata karena adanya pernyataan dari masing-masing pihak.

c) Teori Kepercayaan (*Vertrouwenstheori*)

Teori ini beranjak dari teori pernyataan, tetapi yang diperlunak. Tidak semua pernyataan melahirkan perjanjian, pernyataan yang melahirkan perjanjian hanyalah pernyataan kepada pihak lain yang menurut kebiasaan di dalam masyarakat menimbulkan kepercayaan bahwa hal yang dinyatakan memang benar dikehendaki.

b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan

Pasal 1329 KUHPerdara menyebutkan bahwa “setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, terkecuali ia oleh undang-undang dinyatakan tidak cakap”.⁹ Berdasarkan pasal tersebut setiap orang berhak membuat suatu perikatan sepanjang tidak dikecualikan oleh undang-undang.

⁹ *Ibid*, hlm.102.

Pasal 1330 KUHPerdara menentukan orang yang tidak cakap antara lain :

- a) Orang-orang yang belum dewasa
- b) Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan
- c) Orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat persetujuan-persetujuan tertentu.

c. Suatu hal tertentu

Undang-undang menentukan bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok perjanjian. Selanjutnya dikatakan bahwa barang itu harus suatu barang yang paling sedikit dapat ditentukan jenisnya (*eenbepaalde onderwerp*). Jadi, suatu hal tertentu yang dimaksudkan adalah paling sedikit ditentukan jenisnya atau asalkan kemudian jumlahnya dapat ditentukan atau dapat dihitung. Sebab apabila suatu objek perjanjian tidak tertentu yaitu tidak jelas jenisnya dan tidak tentu jumlahnya, maka perjanjian demikian tidak sah.¹⁰

Pasal 1332 KUHPerdara menyebutkan bahwa : “Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian”.

¹⁰ I Gede Ray Widjaya, *Merancang Suatu Kontrak*, Kesaint Balnc, Bekasi, 2007,

Pasal 1333 KUHPerdata menyebutkan bahwa : “Suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukann jenisnya”.

d. Suatu sebab yang halal

Ketentuan Pasal 1335 KUHPerdata menyatakan bahwa : “Suatu perjanjian tanpa sebab atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan”.

Suatu perjanjian dilakukan dengan kausa yang dilarang jika kausanya bertentangan, baik dengan norma-norma dari hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Berkenaan dengan ini, ketentuan Pasal 1337 KUHPerdata menyatakan : “Suatu sebab adalah terlarang apabila dilarang oleh Undang-Undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum”

Suatu perjanjian yang tanpa sebab yang halal menimbulkan konsekuensi perjanjian tersebut batal demi hukum.

Ke empat syarat tersebut dapat dibedakan menjadi 2 (dua) golongan yaitu:

1. Syarat Subjektif yang meliputi syarat pertama dan kedua, artinya syarat yang harus dipenuhi oleh subjek atau pihak-pihak yang mengadakan perjanjian
2. Syarat Objektif yang meliputi syarat ketiga dan keempat, yaitu syarat yang harus terpenuhi oleh objek perjanjian

Konsekuensi apabila syarat subjektif tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan, sedangkan apabila syarat objektif tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut batal demi hukum, dengan kata lain perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada atau tidak pernah ada perjanjian yang mengikat kedua belah pihak.

3. Unsur-Unsur Perjanjian

Adapun unsur-unsur dari perjanjian terdiri dari :¹¹

1) Unsur *Essentialia*

Unsur *essentialia* adalah bagian dari perjanjian yang harus ada. Apabila bagian tersebut tidak ada, bukan merupakan perjanjian (bernama) yang dimaksudkan oleh para pihak, melainkan perjanjian lain. Kata sepakat merupakan bagian *essentialia* yang harus ada. misalnya, apabila oleh para pihak dikatakan adanya jual beli tanpa menyebutkan harganya, tetapi ternyata oleh para pihak saling diserahkan suatu benda, perbuatan hukum tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai jual beli, akan tetapi perbuatan tersebut memenuhi ciri perjanjian tukar menukar.

2) Unsur *Naturalia*

Unsur *naturalia* adalah bagian perjanjian yang berdasarkan sifatnya dianggap ada tanpa perlu diperjanjikan secara khusus oleh para pihak. Bagian dari perjanjian ini yang galibnya bersifat mengatur termuat di dalam ketentuan perundang-undangan untuk masing-masing

¹¹ *Opcit*, hlm.67.

perjanjian bernama. Ini berarti bahwa para pihak bebas untuk mengaturnya sendiri, bahkan karena ketentuan tersebut tidak bersifat memaksa, bebas untuk menyimpanginya. Sebaliknya jika para pihak tidak mengatur sendiri di dalam perjanjian, ketentuan perundang-undangan tentang perjanjian tersebut akan berlaku.

3) Unsur *Accidentalialia*

Unsur *accidentalialia* adalah bagian dari perjanjian berupa ketentuan yang diperjanjikan secara khusus oleh para pihak, misalnya termin (jangka waktu) pembayaran, pilihan domisili, pilihan hukum, dan cara penyerahan barang.

4. Asas-Asas dalam Perjanjian

Di dalam perjanjian terdapat beberapa asas yang diantaranya yaitu:¹²

1) Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme dapat disimpulkan pada Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdata, yang berbunyi : “Salah satu syarat sahnya suatu perjanjian adalah kesepakatan kedua belah pihak”. Ini mengandung makna, bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak.

2) Asas Kekuatan Mengikat

Asas kekuatan mengikat berhubungan dengan akibat perjanjian. Hal ini dapat disimpulkan dalam Pasal 1338 KUH Perdata yang

¹² Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, 2008, hlm.157.

berbunyi : “Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

3) Asas Kebebasan Berkontrak

Asas Kebebasan Berkontrak dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 KUH Perdata, yang berbunyi : “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Asas kebebasan berkontrak bermakna bahwa setiap orang bebas membuat perjanjian dengan siapapun, apapun isinya, apapun bentuknya sejauh tidak melanggar ketentuan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan.

4) Asas Kepercayaan

Asas Kepercayaan ini mengandung pengertian bahwa setiap orang yang akan mengadakan perjanjian akan memenuhi setiap prestasi yang diadakan diantara mereka dibelakang hari.

5) Asas Keseimbangan

Asas keseimbangan adalah suatu asas yang menghendaki kedua belah pihak memenuhi dan melaksanakan perjanjian. Kreditur mempunyai kekuatan untuk menuntut pelunasan prestasi melalui kekayaan debitur, namun debitur memikul pula kewajiban untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik.

5. Wanprestasi, Tanggung jawab dan Ganti rugi

Wanprestasi berasal dari istilah *Wanprestatie* dalam bahasa Belanda yang artinya tidak dipenuhinya prestasi atau kewajiban yang telah

ditetapkan pihak-pihak tertentu di dalam suatu perikatan, baik perikatan yang dilahirkan dari suatu perjanjian ataupun perikatan yang timbul karena undang-undang.¹³ Wirjono Prodjodikoro mengatakan bahwa wanprestasi adalah ketiadaan suatu prestasi di dalam hukum perjanjian, berarti suatu hal yang harus dilaksanakan sebagai isi dari suatu perjanjian.¹⁴

Yahya Harahap mendefinisikan wanprestasi adalah sebagai pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat pada waktunya atau dilaksanakan tidak selayaknya.¹⁵ Apabila salah satu pihak tidak memenuhi atau tidak melaksanakan isi perjanjian yang telah disepakati maka salah satu pihak yang telah melanggar isi perjanjian dapat dikatakan telah melakukan perbuatan wanprestasi.

Subekti mengemukakan bahwa wanprestasi itu adalah kelalaian atau kealpaan yang dapat berupa 4 (empat) macam yaitu :¹⁶

- a. Tidak melakukan apa yang telah disanggupi akan dilakukannya
- b. Melaksanakan apa yang telah diperjanjikan, tetapi tidak sebagaimana yang diperjanjikan
- c. Melakukan apa yang diperjanjikan tetapi terlambat
- d. Melakukan suatu perbuatan yang menurut perjanjian tidak dapat dilakukan

¹³ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, hlm.20.

¹⁴ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, Sumur Bandung, Bandung, 1960, hlm.17.

¹⁵M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1992, hlm.60

¹⁶ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermedia, Jakarta, 1970, hlm.50.

Seseorang dapat dikatakan telah melakukan ingkar janji atau wanprestasi bilamana tidak memberikan prestasi sama sekali, terlambat memberikan prestasi, melakukan prestasi tidak menurut ketentuan yang telah ditetapkan dalam perjanjian, memberikan prestasi tetapi tidak sesuai dengan yang telah di perjanjikan.

Apabila seseorang yang memang lalai melakukan wanprestasi bukan dikarenakan keadaan yang memaksa, akibatnya dia dapat dikenakan sanksi. Sanksi yang dimaksud itu berupa :¹⁷

- a) Kewajiban membayar kerugian yang diderita oleh pihak lawan (ganti rugi)
- b) Berakibat pembatalan perjanjian
- c) Peralihan resiko
- d) Membayar biaya perkara (apabila sampai ke pengadilan)

Salah satu pihak yang telah ingkar janji atau wanprestasi maka pihak tersebut harus bertanggung jawab atas kerugian yang diderita oleh pihak lainn yang terlibat didalam suatu perjanjian. Ahmad Suyadi berpendapat bahwa tanggung jawab itu sendiri adalah keharusan seseorang sebagai mahluk rasional dan bebas untuk tidak mengelak serta memberikan penjelasan mengenai perbuatannya, secara lebih baik kedepan.¹⁸

Dalam hal wanprestasi salah satu pihak yang telah dirugikan oleh pihak lainnya yang terlibat dalam suatu perjanjian dapat menuntut pertanggung jawaban terhadap pihak yang telah menimbulkan kerugian,

¹⁷ R. Subekti, *Pokok-Pokok Perjanjian*, Intermassa, Yogyakarta, 1988, hlm.4.

¹⁸ Ahmad Suyudi, *Tanggung Jawab Para Pihak Dalam Perjanjian Pengangkutan Barang*, Makalah, Bandung, 2005.

seperti yang tercantum dalam Pasal 1267 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa :

Pihak terhadap siapa perikatan tidak dipenuhi, dapat memilih apakah ia, jika hal itu masih dapat dilakukan, akan memaksa pihak yang lain untuk memenuhi perjanjian, ataukah ia akan menuntut pembatalan perjanjian, disertai penggantian biaya kerugian dan bunga

Dari ketentuan Pasal 1267 KUHPerdara dapat disimpulkan bahwa, kreditur dapat menuntut debitur yang telah lalai memenuhi prestasinya, kreditur dapat menuntut untuk pemenuhan perjanjian atau pembatalan disertai penggantian biaya, ataupun ganti rugi. Kreditur dapat memilih antara tuntutan-tuntutan yang diantaranya :¹⁹

- a) Pemenuhan perjanjian
- b) Pemenuhan perjanjian disertai ganti rugi
- c) Ganti rugi saja
- d) Pembatalan perjanjian
- e) Pembatalan disertai ganti rugi

Prinsip tanggung jawab diatur dalam Pasal 1366 dan 1367 KUHPerdara. Pasal 1336 KUHPerdara menyatakan bahwa : “Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya”.

¹⁹ *Opcit*, hlm.10.

Pasal 1367 KUHPerdato menyatakan bahwa :

seorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya

Ganti rugi sering diperinci dalam tiga unsur, yaitu biaya, rugi dan bunga. Biaya adalah segala pengeluaran yang sudah dikeluarkan oleh salah satu pihak. Rugi adalah kerugian karena kerusakan barang-barang kepunyaan kreditur yang diakibatkan oleh kelalaian debitur. Bunga adalah kerugian berupa kehilangan keuntungan yang sudah dibayangkan atau dihitung oleh kreditur²⁰

C. Jaminan Secara Umum

1. Pengertian Jaminan

Istilah jaminan berasal dari kata “jamin” yang berarti tanggung, sehingga jaminan dapat diartikan sebagai tanggungan yang artinya adalah tanggungan atas segala perikatan dari seseorang sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1131 KUHPerdato maupun tanggungan atas perikatan tertentu dari seseorang seperti yang diatur dalam Pasal 1139 sampai dengan 1149 tentang piutang-piutang yang diistimewakan, Pasal 1150 sampai dengan 1160 tentang Gadai, Pasal 1162 sampai dengan 1178 tentang Hipotek, Pasal 1820 sampai dengan 1850 tentang perjanjian penanggungan utang,²¹ disamping itu diluar KUHPerdato diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Jaminan Hak Tanggungan dan Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

²⁰ *Opcit*, hlm.28.

²¹ R. Subekti, *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung, 1978, hlm.31.

Rahmadi Usman menyebutkan bahwa Jaminan merupakan terjemahan dari kata dalam Bahasa Belanda yaitu *zekerheid* atau *cautie*. Dua kata tersebut jika diartikan kurang lebih kemampuan debitur untuk memenuhi atau melunasi perutangannya kepada kreditur yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas pinjaman atau utang yang diterima debitur terhadap krediturnya,²² Sedangkan Mariam Darus Badruzaman merumuskan jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan/atau pihak ketiga kepada kreditur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.²³

Hartono Hadisaputro menyebutkan bahwa jaminan adalah sesuatu yang diberika debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.²⁴ Berdasarkan hasil seminar Badan Pembinaan Hukum Nasional yang diselenggarakan di Yogyakarta pada tanggal 30 juli 1977 disimpulkan bahwa pengertian jaminan adalah menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan hukum.²⁵ Jika kita melihat rumusan jaminan diatas, maka jelas bahwa istilah jaminan berkaitan erat dengan perjanjian

²² Rahmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm.69.

²³ Mariam Darus Badruzaman, *Beberapa Permasalahan Hukum Hak Jaminan, Jakarta, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis*, 2000, hlm.12.

²⁴ Hartono Hadisaputro, *Seri Hukum Perdata Pokok-Pokok Hukum Perdata dan Hukum Jaminan*, Liberty, Yogyakarta, 1984, hlm.50.

²⁵ Herowati Pusoko, *Dinamika Hukum Parate Eksekusi Objek Hak Tanggungan*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2001, hlm.25.

utang piutang atau setidaknya suatu perikatan yang kemudian dapat menimbulkan sebuah kewajiban pembayaran uang sebagaimana dalam perjanjian utang piutang, karena sebuah kewajiban yang dapat dinilai dengan uang adalah kewajiban prestasi dalam melakukan pembayaran sejumlah uang.²⁶

2. Penggolongan Jaminan Keperdataan

Jaminan sebagaimana yang diatur dalam hukum perdata dapat digolongkan berdasarkan sifat dan bentuknya, Berdasarkan sifatnya jaminan dibedakan menjadi :²⁷

a) Jaminan umum

Jaminan umum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1131 KUHPerdata menentukan bahwa “segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur baik yang sudah ada maupun yang akan ada menjadi jaminan untuk perikatan-perikatan debitur”, ketentuan tersebut memberikan makna bahwa setiap perikatan yang dibuat yang kemudian menimbulkan utang atau kewajiban prestasi tertentu dijamin pemenuhannya oleh seluruh harta kekayaan milik debitur, baik harta yang telah ada maupun harta yang akan ada dikemudian hari.

Jaminan umum menempatkan kreditur si pemilik piutang yang dijamin dengan jaminan umum akan mendapatkan pelunasan secara merata bersama-sama dengan kreditur-kreditur lainnya yang

²⁶ D.Y Witanto, Hukum Jaminan Fidusia dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen, Mandar Maju, Bandung, 2015, hlm.42.

²⁷ *Ibid*, hlm.58

sederajat. Kreditur yang piutangnya dijamin dengan jaminan umum disebut dengan kreditur *konkurem* dan ia akan mendapatkan pelunasan dari harta kekayaan debitur secara umum.

b) Jaminan Khusus

Pada jaminan khusus kreditur diberikan hak istimewa, baik hak istimewa karena ditentukan oleh Undang-Undang maupun karena para pihak sengaja memperjanjikannya, keistimewaan yang diberikan oleh Undang-Undang, antara lain :

- a) Hak *Privelege* sebagaimana diatur dalam Pasal 1133, 1134, 1139, 1149 KUHPerdara
- b) Hak *Retensi* sebagaimana diatur dalam Pasal 575 ayat (2), 576, 1365 ayat (2), 1616, 1729, dan 1812 KUHPerdara
- c) Jaminan khusus yang dibuat berdasarkan perjanjian oleh para pihak

Sedangkan jaminan berdasarkan bentuknya dibagi menjadi dua golongan, antara lain :²⁸

a) Jaminan perorangan

Jaminan perorangan atau yang biasa juga disebut penanggungan (perjanjian penanggungan) memberikan sebuah ciri bahwa disitu ada pihak yang menanggung dan pihak lainnya yang ditanggung. Dalam perjanjian penanggungan yang ditanggung adalah utang-utang prestasinya. Pasal 1820 KUHPerdara memberikan pengertian tentang penanggungan yaitu ;

²⁸ *Ibid*, hlm.60.

Penanggungan adalah suatu persetujuan dengan mana seorang pihak ketiga guna kepentingan si berpiutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatanmya si berutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya

b) Jaminan kebendaan

perjanjian jaminan kebendaan, selalu disyaratkan ada sebuah kebendaan tertentu yang menjadi jaminan atas pelaksanaan prestasi dari pihak debitur. Jenis kebendaan tersebut bisa dalam bentuk benda bergerak yang bisa dibebankan atasnya Jaminan Gadai, dan Fidusia, maupun benda tetap yang dapat dibebankan Hak Tanggungan dan Hipotek.

Para pemegang jaminan kebendaan akan selalu didahulukan dari kreditur-kreditur *konkuren* untuk dapat mengambil pelunasan dari objek jaminan milik debitur. Hak-hak istimewa itu antara lain : Hak untuk melakukan penjualan atas kekuasaan sendiri (*parate eksekusi*) dan hak untuk melaksanakan eksekusi secara *grosse* (kecuali Gadai).

3. Asas-Asas Hukum Jaminan

Asas-asas yang terdapat didalam hukum jaminan antara lain :²⁹

a) Asas *Publicitet*,

Asas *publicitet* yaitu asas bahwa semua hak, baik hak tanggungan, hak fidusia, dan hipotek harus didaftarkan. Pendaftaran ini dimaksudkan supaya pihak ketiga dapat mengetahui bahwa benda jaminan tersebut sedang dilakukan pembebanan jaminan. Pendaftaran

²⁹ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm.9

Hak Tanggungan di kantor Badan Pertanahan Nasional Kabupaten/Kota, pendaftaran fidusia dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia pada Kantor Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, sedangkan pendaftaran hipotek kapal laut dilakukan di depan pejabat pendaftar dan pencatat balik nama yaitu syahbandar

b) *Asas Specialitet,*

Dalam penelitian ini menggunakan asas *Specialitet* yaitu asas bahwa yaitu bahwa hak tanggungan, hak fidusia, dan hipotek hanya dapat dibebankan atas percil atau atas barang-barang yang sudah terdaftar atas nama orang tertentu

c) *Asas tak dapat dibagi-bagi,*

Dalam penelitian ini menggunakan asas tak dapat dibagi-bagi yaitu asas bahwa yaitu asas dapat dibaginya hutang tidak dapat mengakibatkan dapat dibaginya hak tanggungan, hak fidusia, hipotek, dan hak gadai walaupun telah dilakukan pembayaran sebagian.

d) *Asas inbezittstelling,*

Dalam penelitian ini menggunakan asas *Inbezittstelling* yaitu asas bahwa yaitu barang jaminan (gadai) harus berada pada penerima gadai

e) *Asas Horizontal,*

Dalam penelitian ini menggunakan asas Horizontal yaitu asas bahwa yaitu bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan. Hal ini dapat dilihat dalam penggunaan hak pakai, baik tanah Negara

maupun tanah hak milik. Bangunannya milik dari yang bersangkutan atau pemberi tanggungan, tetapi tanahnya milik orang lain, berdasarkan hak paka

D. Jaminan Fidusia

1. Pengertian Jaminan Fidusia

Istilah Fidusia berasal dari bahasa Belanda, yaitu *fiducie*, sedangkan dalam bahasa Inggris disebut *fiduciary transfer of ownership*, yang artinya kepercayaan. Dalam perjanjian utang piutang pasti selalu diikuti dengan pemberian suatu jaminan, salah satu yang diberikan ialah jaminan kebendaan. Fidusia merupakan lembaga yang digunakan untuk membebaskan objek jaminan kebendaan.³⁰

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia mendefinisikan fidusia bahwa : “Pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya yang diadakan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda itu”. Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia mendefinisikan jaminan fidusia bahwa :

Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya.

³⁰ Mariam Darius Badruzaman, *Bab-bab Tentang Creditverband, Gadai, Dan Fidusia*, Alumni, Bandung, 1979, hlm.99.

Dari pengertian tersebut maka unsur atau elemen pokok jaminan fidusia yaitu :³¹

- 1) Jaminan fidusia adalah agunan untuk pelunasan utang
- 2) Utang yang dijamin jumlahnya tertentu
- 3) Objek jaminan fidusia adalah benda bergerak berwujud maupun tidak berwujud, benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani Hak Tanggungan yang penguasaan benda jaminan tersebut masih dalam kekuasaan pemberi fidusia
- 4) Jaminan fidusia memberikan hak preferent atau hak diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur lain
- 5) Hak milik atas benda jaminan berpindah kepada kreditur atas dasar kepercayaan tetapi benda tersebut masih dalam penguasaan pemilik benda.

2. Subjek dan objek jaminan fidusia

Objek jaminan fidusia dibagi menjadi dua macam yaitu, benda bergerak, baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dibebani hak tanggungan. Objek jaminan fidusia diatur dalam Pasal 1 ayat (4), Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 20, benda-benda yang menjadi objek jaminan fidusia tersebut adalah sebagai berikut: ³²

- 1) Benda tersebut harus dapat dimiliki dan dialihkan secara hukum
- 2) Dapat atas benda berwujud

³¹ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, CV. Alfabeta, Bandung, 2005, hlm.206.

³² Munir Fuady, *Jaminan Fidusia*, PT. Citra Aditia Bakti, Bandung, 2000, hlm.23.

- 3) Dapat juga atas benda tidak berwujud, termasuk piutang
- 4) Benda bergerak
- 5) Benda tidak bergerak yang tidak dapat diikat dengan hak tanggungan
- 6) Benda tidak bergerak yang tidak dapat diikat dengan hipotik
- 7) Baik atas benda yang sudah ada maupun terhadap benda yang akan diperoleh kemudian. Dalam hal benda yang akan diperoleh kemudian, tidak diperlukan suatu pembebanan fidusia tersendiri.
- 8) Dapat atas satuan-satuan atau jenis benda
- 9) Dapat juga atas lebih dari satu jenis atau satuan benda
- 10) Termasuk hasil dari benda yang telah menjadi obyek fidusia
- 11) Termasuk juga hasil klaim asuransi dari benda yang menjadi obyek jaminan fidusia
- 12) Benda persediaan (*inventory*), stok perdagangan.

Sedangkan subjek dari jaminan fidusia adalah pemberi dan penerima fidusia³³ Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia mendefinisikan pemberi fidusia adalah : “Pemberi Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik benda yang menjadi objek jaminan fidusia”, sedangkan penerima fidusia menurut Pasal 1 ayat (6) adalah : “Penerima Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia”

³³ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm.64.

3. Asas-Asas dalam Jaminan Fidusia

Asas-asas yang terdapat di dalam jaminan fidusia diantaranya adalah sebagai berikut:³⁴

a) Asas *Droit De Suite*

Setiap hak kebendaan memiliki sifat *droit de suite* yaitu suatu hak yang selalu mengikuti bendanya ditangan siapapun benda tersebut berada, *droit de suite* atau hak yang selalu mengikuti bendanya, sifat *droit de suite* diatur dalam Pasal 20 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang menyebutkan bahwa :

Jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi obyek jaminan fidusia

Pemegang jaminan kebendaan dapat selalu melakukan pelunasan dengan objek jaminannya ditangan siapapun benda tersebut berada, hal ini memberikan pengertian bahwa setiap peralihan benda jaminan yang dilakukan oleh pemberi jaminan batal demi hukum, sehingga si pemegang jaminan kapan saja akan dapat mengeksekusi benda jaminan tersebut seakan-akan tidak pernah ada peralihan.

b) Asas *Droit De Preference*

Setiap kreditur pemegang jaminan kebendaan pada umumnya selalu memiliki hak untuk mendahului, atau memiliki kedudukan yang

³⁴ D.Y. Witanto, *Hukum Jaminan Fidusia dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen*, Mandar Maju, Bandung, 2015, hlm.112-118.

didahulukan dari kreditur-kreditur lainnya, Hak istimewa menurut

Pasal 1134 ayat (1) KUHPerdara adalah :

Hak istimewa ialah suatu hak yang oleh Undang-Undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatannya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya.

Bahwa maksud dari kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur lain adalah jika debitur cidera janji (wanprestasi), maka kreditur pemegang jaminan kebendaan (kreditur) berhak menjual melalui pelelangan umum objek yang dijadikan jaminan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan hak mendahului dari kreditur-kreditur lainnya.

Pasal 27 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia memberikan pengaturan tentang hak mendahului dalam jaminan fidusia sebagai berikut :

- (1) Penerima fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditur lainnya
- (2) Hak yang didahulukan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah hak penerima fidusia untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi benda yang menjadi objek jaminan fidusia
- (3) Hak yang didahulukan dari penerima fidusia tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi pemberi fidusia

c) Asas Spesialitas

Asas spesialitas pada objek jaminan mengandung pengertian bahwa objek yang dibebankan menjadi jaminan ditentukan secara

spesifik. Pasal 6 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menyebutkan :

Akta jaminan fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 sekurang-kurangnya memuat :

- a. Identitas pihak pemberi dan penerima fidusia
- b. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia
- c. Uraian mengenai benda yang menjadi objek jaminan fidusia
- d. Nilai penjamin
- e. Nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia

Ketentuan-ketentuan di atas menunjukkan bahwa objek jaminan pada jaminan-jaminan kebendaan selalu harus bersifat spesifik (khusus) berdasarkan jenis ukuran dan sifatnya, hal ini untuk memudahkan pihak kreditur dalam melakukan identifikasi pada saat hendak melakukan penjualan secara langsung.

d) Asas Publisitas

Asas publisitas artinya bahwa setiap pembebanan jaminan dilakukan secara terbuka dan tegas, tidak dilakukan secara diam-diam dan tersembunyi, menurut asas publisitas ini setiap pembebanan jaminan wajib didaftarkan di tempat dimana Undang-Undang telah menunjuk tempat pendaftaran tersebut.

Dalam jaminan fidusia ketentuan tentang pendaftaran diatur dalam Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang menyebutkan bahwa “Benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan”, dan Pasal 12 disebutkan bahwa pendaftaran tersebut dilakukan di kantor

pendaftaran fidusia pada Departemen Kehakiman yang saat ini menjadi Departemen Hukum dan HAM.

Setelah jaminan fidusia didaftarkan, maka berlaku *fictie* hukum bahwa setiap orang akan dianggap mengetahui tentang pemberian jaminan tersebut, sehingga penerima jaminan dapat mempertahankan objek jaminan tersebut kepada siapapun, dan sebagai kelanjutan dari asas publisitas ini adalah bahwa pihak pemegang jaminan dapat melakukan eksekusi objek jaminan di tangan siapapun benda tersebut berada.

4. Tahap-tahap pembebanan jaminan fidusia

Tahap-tahap pembebanan jaminan fidusia adalah rangkaian perbuatan hukum, rangkaian perbuatan hukum tersebut memerlukan beberapa tahap sebagai berikut :³⁵

1) Tahap pertama

Tahap pertama didahului dengan dibuatnya perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit atau perjanjian utang. Perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit dapat dibuat dengan akta dibawah tangan artinya dibuat oleh kreditur dan debitur sendiri atau akta otentik artinya dibuat oleh dan dihadapan Notaris.

Pembebanan jaminan fidusia dibuat dengan akta tersendiri yang disebut akta jaminan fidusia yang dibuat oleh Notaris. didahuluinya pembuatan perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit ini sesuai

³⁵ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, CV.Alfabeta, Bandung, 2005,hlm.214.

sifat *accessoir* dari jaminan fidusia yang artinya pembebanan jaminan fidusia merupakan ikutan dari perjanjian pokok.

2) Tahap kedua

Tahap kedua berupa pembebanan benda jaminan fidusia yang ditandai dengan pembuatan akta jaminan fidusia ditandatangani kreditur sebagai penerima fidusia dan debitur sebagai pemberi fidusia. Dalam akta jaminan fidusia selain dicantumkan hari dan tanggal pembuatan juga di cantumkan mengenai waktu atau jam pembuatan akta tersebut. Bentuk akta jaminan fidusia adalah akta otentik yang dibuat oleh dan dihadapan Notaris.

Akta jaminan fidusia dalam bentuk akta Notaris sekurang-kurangnya harus memuat :

- a. Identitas pihak pemberi fidusia, identitas meliputi nama lengkap, agama, tempat tinggal atau tempat kedudukan, tempat dan tanggal lahir, jenis kelamin, status perkawinan dan pekerjaan
- b. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia. Data perjanjian pokok adalah perjanjian kredit atau perjanjian utang lainnya dan besarnya utang yang dijamin dengan fidusia harus diuraikan dalam Akta Jaminan Fidusia
- c. Uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia, benda-benda yang menjadi obyek jaminan fidusia harus diuraikan dalam Akta Jaminan Fidusia meliputi identifikasi benda tersebut mengenai namanya, mereknya, tahun pembuatan, dan identifikasi

lainnya sesuai uraian dalam surat-surat benda tersebut dan juga dijelaskan surat bukti kepemilikan atas benda tersebut.

d. Nilai penjaminan

Kreditur sebagai penerima fidusia harus menentukan berapa nilai penjaminan yang harus ditetapkan dalam Akta Jaminan Fidusia. Nilai penjaminan diperlukan untuk menentukan besarnya hak preferent yang dimiliki kreditur jika jaminan fidusia itu di eksekusi/ dijual. Nilai penjaminan adalah penetapan jumlah hutang yang dijamin dengan jaminan fidusia yang tercantum dalam Akta Jaminan Fidusia yang ditetapkan oleh kreditur dengan memperhitungkan jumlah hutang pokok, bunga, denda, dan biaya lainnya.

e. Nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia

Benda-benda yang menjadi objek jaminan fidusia harus ditentukan berapa nilainya atau harganya . Besarnya nilai atau harga benda yang menjadi objek jaminan fidusia digunakan untuk menentukan: Besarnya kredit yang dapat diberikan dan untuk menentukan nilai penjaminan

3) Tahap ketiga

Pada tahap ketiga ini ditandai dengan Pendaftaran Akta Jaminan Fidusia di kantor pendaftaran fidusia di tempat kedudukan pemberi fidusia, hal ini sesuai Pasal 11 Jo 12 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Pendaftaran Jaminan fidusia

dilakukan oleh kreditur atau kuasanya atau wakilnya. Untuk melakukan pendaftaran Akta Jaminan Fidusia di kantor pendaftaran fidusia dengan melampirkan pernyataan pendaftaran jaminan fidusia yang memuat :

- a. Identitas pihak pemberi dan penerima fidusia
- b. Tanggal, nomor akta jaminan fidusia, nama dan tempat kedudukan Notaris yang membuat akta jaminan fidusia
- c. Data perjanjian pokok (perjanjian kredit) yang dijamin fidusia
- d. Uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia
- e. Nilai penjamin
- f. Nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia

Setelah kantor pendaftaran fidusia menerima permohonan pendaftaran dari kreditur atau kuasanya maka kantor pendaftaran fidusia akan memuat jaminan fidusia dalam buku daftar fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran. Sebagai bukti bahwa kantor pendaftaran fidusia telah memuat jaminan fidusia dalam buku daftar fidusia maka kantor pendaftaran fidusia menerbitkan sertifikat jaminan fidusia yang diberi tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran.

Dari tahap-tahap pembebanan jaminan fidusia yang merupakan rangkaian perbuatan hukum tersebut maka kreditur sebagai penerima jaminan fidusia akan memiliki akta-akta pembebanan jaminan fidusia yaitu:

- a. Perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok
 - b. Akta jaminan fidusia sebagai pembebanan atau pengikatan benda yang menjadi objek jaminan fidusia
 - c. Sertifikat jaminan fidusia sebagai bukti bahwa benda yang telah diikat sebagai objek jaminan fidusia telah didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia.
5. Hapusnya jaminan fidusia

Mengenai hapusnya jaminan fidusia Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia telah menetapkan peristiwa-peristiwa yang menyebabkan hapusnya jaminan fidusia yaitu :³⁶

1. Hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia

Ini sesuai sifat jaminan fidusia yang merupakan ikutan atau *accessoir* dari perjanjian pokok yaitu perjanjian kredit atau perjanjian utang artinya ada atau tidak adanya jaminan fidusia tergantung perjanjian utangnya. Jadi apabila utang telah dilunasi maka perjanjian kredit menjadi berakhir sehingga otomatis jaminan fidusia yang keberadaannya atau eksistensinya tergantung dari perjanjian kredit atau perjanjian utang menjadi hapus juga.

2. Pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia

Kreditur sebagai penerima fidusia dapat saja melepaskan jaminan fidusia, artinya kreditur tidak menginginkan lagi benda yang menjadi objek jaminan fidusia menjadi jaminan lagi, misalnya karena

³⁶ *Ibid*, hlm.223.

terjadi penggantian jaminan sehingga jaminan lama dihapuskan. Hapusnya jaminan fidusia karena dilepaskan oleh kreditur sebagai penerima fidusia dapat dilakukan dengan keterangan atau pernyataan tertulis dari kreditur yang diberikan kepada debitur atau pemberi fidusia.

3. Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia

Apabila benda yang menjadi obyek jaminan fidusia tersebut musnah disebabkan misalnya karena kebakaran, hilang dan penyebab lainnya maka jaminan fidusia menjadi hapus. Kalau benda yang menjadi obyek jaminan fidusia di asuransikan kemudian benda tersebut musnah maka dengan musnahnya benda tersebut tidak menghapuskan klaim asuransi. Dengan demikian hak-hak asuransi dapat dipakai sebagai pengganti objek jaminan fidusia yang musnah sebagai sumber pelunasan hutang debitur. Musnahnya objek jaminan fidusia tidak mengakibatkan hapusnya utang, debitur tetap mempunyai kewajiban untuk melunasi hutangnya sesuai perjanjian kredit/perjanjian utang. Hapusnya jaminan fidusia tidak mengakibatkan hapusnya perjanjian pokok, tetapi hapusnya perjanjian kredit mengakibatkan hapusnya perjanjian fidusia.