

BAB II

**TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERLINDUNGAN HUKUM
BAGI DEBITUR ATAS PELAKSANAAN EKSEKUSI OBJEK
JAMINAN FIDUSIA BERDASARKAN UNDANG-UNDANG
NOMOR 42 TAHUN 1999 TENTANG JAMINAN FIDUSIA JO
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 18/PUU-
XVII/2019.**

A. Tinjauan Umum Perlindungan Hukum

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Kata perlindungan dalam Bahasa Inggris adalah *protection* yang berarti sebagai: *protecting or being protected; system protecting; person or thing that protect*. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia perlindungan diartikan: tempat berlindung; perbuatan atau hal dan sebagainya memperlindungi (*Kamus Besar Bahasa Indonesia*, 2019). Harjono mengemukakan bahwa perlindungan hukum dalam Bahasa Inggris disebut *legal protection*, sedangkan dalam Bahasa Belanda disebut *rechtsbecherming*. Harjono memberikan pengertian bahwa perlindungan hukum sebagai perlindungan dengan menggunakan sarana hukum atau perlindungan yang diberikan oleh hukum untuk kemudian ditujukan kepada

perlindungan terhadap kepentingan tertentu, yaitu dengan menjadikan kepentingan yang perlu untuk dilindungi tersebut dalam sebuah hak hukum (Harjono, 2008, hlm. 357).

Sedangkan Philipus M. Hadjon mengatakan bahwa perlindungan hukum merupakan perlindungan akan harkat dan martabat serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subjek hukum berdasarkan ketentuan hukum atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal yang lainnya. Berarti hukum memberikan perlindungan terhadap hak-hak dari seseorang terhadap sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhinya hak-hak tersebut (Hadjon, 1987, hlm 25). Kemudian Setiono mengemukakan bahwa perlindungan hukum juga dapat diartikan sebagai tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga hal tersebut memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia (Setiono, 2004, hlm. 3).

Perlindungan hukum berkaitan erat dengan hak seseorang untuk berada dalam perlindungan secara hukum dan hak atas rasa aman. Hal ini sudah tercantum dalam Pasal 28 huruf G Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi:

1. Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, masyarakat, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi;

2. Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.

Pasal 28 huruf G Undang-Undang Dasar 1945 bermakna bahwa setiap warga negara berhak atas perlindungan dari Negara baik bagi dirinya sendiri, keluarga, kehormatan maupun martabat dan harta benda yang dia miliki dibawah kekuasaannya. Setiap orang memiliki hak atas rasa aman dan perlindungan dari adanya ancaman untuk berbuat atau bertindak yang tidak sesuai dengan hak asasi manusia. Warga Negara juga berhak untuk terhindar dan bebas dari tindakan penyiksaan dan perlakuan yang dapat merendahkan derajat dan martabat manusia juga untuk melindungi warganya. Oleh karena itu negara membentuk lembaga dibidang hukum untuk mencegah terjadinya hal-hal yang tidak diinginkan berupa tindak kekerasan dan kejahatan di masyarakat. Setiap warga negara juga berhak memperoleh suara politik dari negara lain.

Bagi seseorang yang dengan sengaja melakukan kekerasan ataupun mencoba untuk melakukan suatu tindakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia, maka orang tersebut dapat dipidanakan dan mendapatkan hukuman yang telah diatur oleh Negara yang bersangkutan. Perlindungan atas jaminan rasa aman diatur pula pada Pasal 35 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang berbunyi:

“Setiap orang berhak hidup di dalam tatanan masyarakat dan kenegaraan yang damai, aman, dan tenteram, yang menghormati, melindungi, dan melaksanakan sepenuhnya hak asasi manusia dan kewajiban dasar manusia sebagaimana diatur dalam undang undang ini”

Berdasarkan uraian tersebut maka perlindungan hukum merupakan tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat terhadap harkat dan martabatnya yang dimiliki oleh setiap subyek hukum dari tindakan sewenang-wenang penguasa terhadap kepentingan tertentu yang tidak sesuai dengan aturan hukum. Perlindungan hukum dapat digunakan dalam upaya melindungi kepentingan masyarakat dari tindakan sewenang-wenang yang merupakan tujuan dari hukum yang dapat diwujudkan dalam bentuk adanya kepastian hukum.

2. Bentuk-Bentuk Perlindungan Hukum

Menurut Muchsin, perlindungan hukum adalah suatu hal yang melindungi subjek-subjek hukum melalui peraturan perundang undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

- a. Perlindungan hukum preventif, merupakan suatu perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan tujuan untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan batasan dalam melakukan suatu kewajiban (Muchsin, 2003, hlm. 20). Pada perlindungan hukum preventif ini, subjek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya

sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk lebih bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif (Hadjon, 1987, hlm. 20).

- b. Perlindungan hukum represif, merupakan suatu perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan jika hal tersebut sudah terjadi adanya sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran (Muchsin, 2003, hlm. 20). Perlindungan hukum represif bertujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat

utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan negara hukum (Hadjon, 1987, hlm. 20).

3. Prinsip-Prinsip Perlindungan Hukum

Dalam hal merumuskan suatu prinsip-prinsip perlindungan hukum di Indonesia, landasannya adalah Pancasila sebagai ideologi dan falsafah negara. Konsepsi perlindungan hukum bagi rakyat di Negara Barat bersumber pada konsep-konsep "*rechtstaat*" dan "*rule of the law*". Dengan menggunakan konsepsi Barat sebagai kerangka berfikir dengan landasan pada Pancasila, prinsip perlindungan hukum di Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila (Hadjon, 1987, hlm. 38).

Prinsip perlindungan hukum terhadap suatu tindakan pemerintah bersumber serta bertumpu pada konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat. Lahirnya konsep-konsep mengenai pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.

Prinsip kedua yang mendasari adanya suatu perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Hal ini berkaitan erat dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia menjadi tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum (Arafat, 2015, hlm. 34).

Menurut Philipus M. Hadjon (1987), prinsip-prinsip dalam perlindungan hukum bagi rakyat yang berdasarkan Pancasila dibedakan menjadi dua antara lain sebagai berikut:

- a. Prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat terhadap tindak pemerintahan yang bertumpu dan bersumber dari konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan juga peletakan kewajiban pada masyarakat dan pemerintah. Dengan demikian dalam usaha merumuskan prinsip-prinsip perlindungan hukum bagi rakyat berdasarkan Pancasila, diawali dengan uraian tentang konsep dan deklarasi tentang hak-hak asasi manusia;
- b. Prinsip negara hukum. Prinsip kedua yang melandasi terbentuknya perlindungan hukum bagi rakyat terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dikatakan sebagai tujuan daripada negara hukum.

Berdasarkan uraian tersebut diatas dapat diketahui bahwa perlindungan hukum merupakan tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat terhadap harkat dan martabatnya yang dimiliki oleh setiap subyek hukum dari tindakan sewenang-wenang oleh penguasa terhadap kepentingan-kepentingan tertentu yang tidak sesuai dengan aturan hukum. Bentuk dari perlindungan hukum berupa bentuk perlindungan hukum

preventif yang berarti upaya pencegahan agar mencegah tidak terjadinya sengketa dan perlindungan hukum represif yang berupa penyelesaian dari sengketa dan upaya-upaya dalam penanganan sengketa. Prinsip-prinsip dalam perlindungan hukum bertumpu pada perlindungan hak-hak manusia dalam pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.

B. Tinjauan Umum Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum adalah suatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang mengakibatkan timbulnya kerugian bagi orang lain tanpa sebelumnya ada suatu hubungan hukum, kewajiban mana ditujukan terhadap setiap orang pada umumnya dan dengan tidak memenuhi kewajibannya tersebut dapat diminta suatu ganti rugi (Setiawan, 1982, hlm. 7).

Perbuatan melawan hukum (*Onrechmatige daad*) diatur dalam Pasal 1365 B.W. Pasal ini menetapkan bahwa perbuatan yang melawan hukum mewajibkan orang yang melakukan perbuatan itu, jika karena kesalahannya telah timbul kerugian, untuk membayar kerugian itu.

Pasal 1365 KUHPerdato menyatakan:

“Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Sedangkan ketentuan Pasal 1366 KUHPerdato menyatakan:

“Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaiannya atau kurang hati-hatinya.”

Ketentuan pasal 1365 tersebut di atas mengatur pertanggungjawaban yang diakibatkan oleh adanya perbuatan melanggar hukum baik karena berbuat atau karena tidak berbuat. Sedangkan pasal 1366 KUHPerdara lebih mengarah pada tuntutan pertanggung-jawaban yang diakibatkan oleh kesalahan karena kelalaian. Berdasarkan putusan Hoge Raad 1919, yang diartikan dengan melanggar hukum adalah: (Salim H.S., 2006, hlm. 170)

1. Melanggar hak orang lain, seperti hak pribadi (integritas tubuh, kebebasan, kehormatan, dan lain-lain) dan hak absolut (hak kebendaan, nama perniagaan, dan lain-lain);
2. Bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku;
3. Bertentangan dengan kesusilaan, yaitu perbuatan yang dilakukan seseorang bertentangan dengan sopan santun yang hidup dan tumbuh dalam masyarakat;
4. Bertentangan dengan kecermatan yang harus diindahkan dalam masyarakat.

Pengertian perbuatan melanggar hukum dalam putusan Hoge Raad 1919 adalah dalam arti luas karena tidak hanya melanggar Undang-Undang, tetapi juga bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, kesusilaan, dan kecermatan yang harus diindahkan dalam masyarakat.

1. Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Agar suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai suatu perbuatan melawan hukum, maka harus memenuhi unsur-unsur perbuatan sebagai

berikut: Adanya suatu perbuatan. Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Perbuatan disini meliputi perbuatan aktif (berbuat sesuatu) maupun pasif (tidak berbuat sesuatu), padahal secara hukum orang tersebut diwajibkan untuk patuh terhadap perintah undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan (*public order and morals*).

- a. Perbuatan tersebut melanggar hukum. Manakala pelaku tidak melaksanakan apa yang diwajibkan oleh undang-undang, ketertiban umum dan atau kesusilaan, maka perbuatan pelaku dalam hal ini dianggap telah melanggar hukum, sehingga mempunyai konsekuensi tersendiri yang dapat dituntut oleh pihak lain yang merasa dirugikan.
- b. Adanya kerugian bagi korban. Yang dimaksud dengan kerugian, terdiri dari kerugian materil dan kerugian immateril. Akibat suatu perbuatan melanggar hukum harus timbul adanya kerugian di pihak korban, sehingga membuktikan adanya suatu perbuatan yang melanggar hukum secara luas.
- c. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian. Hubungan kausal merupakan salah satu ciri pokok dari adanya suatu perbuatan melanggar hukum. Perbuatan melanggar hukum dalam hal ini harus dilihat secara materiil. Dikatakan materiil karena sifat perbuatan melanggar hukum dalam hal ini harus dilihat sebagai suatu kesatuan tentang akibat yang ditimbulkan olehnya terhadap diri pihak korban. Untuk hubungan sebab akibat ada 2 (dua) macam teori, yaitu teori

hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira. Hubungan sebab akibat (*causation in fact*) hanyalah merupakan masalah fakta atau apa yang secara faktual telah terjadi. Sedangkan teori penyebab kira-kira adalah lebih menekankan pada apa yang menyebabkan timbulnya kerugian terhadap korban, apakah perbuatan pelaku atau perbuatan lain yang justru bukan dikarenakan bukan suatu perbuatan melanggar hukum. Namun dengan adanya suatu kerugian, maka yang perlu dibuktikan adalah hubungan antara perbuatan melanggar hukum dengan kerugian yang ditimbulkan. (Sriwaty, 2011, hlm. 135)

2. Konsekuensi Yuridis dalam Hal Timbulnya Perbuatan

Akibat perbuatan melawan hukum diatur pada Pasal 1365 sampai dengan 1367 KUHPerdara sebagai berikut:

Menurut Pasal 1365 KUHPerdara dikutip bunyinya:

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian.”

Sedangkan Pasal 1366 KUHPerdara, menyebutkan:

“Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya.”

Lebih lanjut, Pasal 1367 KUHPerdara, menyebutkan:

“Seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya ... dst.”

Berdasarkan kutipan Pasal tersebut di atas, secara umum memberikan gambaran mengenai batasan ruang lingkup akibat dari suatu perbuatan

melawan hukum. Akibat perbuatan melawan hukum secara yuridis mempunyai konsekuensi terhadap pelaku maupun orang-orang yang mempunyai hubungan hukum dalam bentuk pekerjaan yang menyebabkan timbulnya perbuatan melanggar hukum. Jadi, akibat yang timbul dari suatu perbuatan melanggar hukum akan diwujudkan dalam bentuk ganti kerugian terhadap korban yang mengalami.

Penggantian kerugian sebagai akibat dari adanya perbuatan melawan hukum, sebagaimana telah disinggung diatas, dapat berupa penggantian kerugian materiil dan immateriil. Lajimnya, dalam praktek penggantian kerugian dihitung dengan uang, atau disetarakan dengan uang disamping adanya tuntutan penggantian benda atau barang-barang yang dianggap telah mengalami kerusakan/perampasan sebagai akibat adanya perbuatan melanggar hukum pelaku.

Jika mencermati perumusan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara, secara limitatif menganut asas hukum bahwa penggantian kerugian dalam hal terjadinya suatu perbuatan melawan hukum bersifat wajib. Secara teoritis penggantian kerugian sebagai akibat dari suatu perbuatan melawan hukum diklasifikasikan ke dalam dua bagian, yaitu : kerugian yang bersifat aktual (*actual loss*) dan kerugian yang akan datang.

Dikatakan kerugian yang bersifat aktual adalah kerugian yang mudah dilihat secara nyata atau fisik, baik yang bersifat materiil dan immateriil. Kerugian ini didasarkan pada hal-hal konkrit yang timbul sebagai akibat adanya perbuatan melawan hukum dari pelaku. Sedangkan kerugian yang

bersifat dimasa mendatang adalah kerugian-kerugian yang dapat diperkirakan akan timbul dimasa mendatang akibat adanya perbuatan melanggar hukum dari pihak pelaku. Kerugian ini seperti pengajuan tuntutan pemulihan nama baik melalui pengumuman di media cetak dan atau elektronik terhadap pelaku. Ganti kerugian di masa mendatang ini haruslah didasarkan pula pada kerugian yang sejatinya dapat dibayangkan dimasa mendatang dan akan terjadi secara nyata.

C. Tinjauan Umum Jaminan Fidusia

1. Pengertian jaminan fidusia

Fidusia merupakan lembaga jaminan yang sudah lama dikenal dalam masyarakat Romawi yang berakar dari hukum kebiasaan, kemudian lahir dalam yurisprudensi dan sekarang ini diformalkan dalam undang-undang. Fidusia adalah lembaga yang berasal dari sistem hukum perdata barat yang eksistensi dan perkembangannya selalu dikaitkan dengan sistem *civil law*. Ketika hukum Romawi di resepsi oleh hukum Belanda, lembaga fidusia tidak turut diambil alih, oleh karena itu tidak mengherankan bahwa fidusia sebagai lembaga jaminan tidak terdapat dalam Burgerlijk Wetboek (BW) (Salim HS, 2008, hlm. 25).

Fidusia berasal dari kata *'fiduciair'* yang berarti 'secara kepercayaan', ditujukan kepada kepercayaan yang diberikan secara timbal balik oleh suatu pihak kepada yang lain bahwa apa yang keluar ditampakkan sebagai pemindahan milik, sebenarnya ke dalam (*intern*) hanya suatu jaminan saja

untuk suatu utang Pengertian ini mengandung arti bahwa yang terjadi adalah hanya pengalihan kepemilikan atas benda yang didasari oleh kepercayaan mengingat benda itu tidak diserahkan kepada kreditur melainkan tetap dipegang debitur (Satrio, 1991, hlm. 25).

Dalam hukum jaminan dikenal adanya jaminan secara umum dan secara khusus, jaminan secara umum yaitu jaminan yang timbul dari undang-undang, sedangkan jaminan secara khusus merupakan jaminan yang timbul dari suatu perjanjian baik berupa perjanjian kebendaan maupun perjanjian perorangan, perjanjian-perjanjian jaminan khusus tersebut sifatnya *accessoir* terhadap perjanjian pokoknya. Dengan adanya jaminan umum, maka hukum jaminan telah memberikan perlindungan berupa jaminan secara umum kepada kreditur bagi pelunasan utang debitur, akan tetapi untuk memberikan rasa aman (kepastian), maka dalam praktek sering dibuat perjanjian jaminan, baik berupa perjanjian jaminan kebendaan maupun jaminan perorangan (Muhammad, 2015, hlm. 15).

Perkembangan hukum nasional, dalam hal ini kaitannya dengan perkembangan hukum jaminan, khususnya perkembangan lembaga jaminan di Indonesia dapat diamati dari perubahan melalui pembentukan peraturan perundang-undangan, hal ini terjadi karena pertimbangan kebutuhan hukum, akibat dari percepatan perekonomian, selain itu perubahan hukum diadakan karena negara-negara bekas jajahan memiliki kesadaran tinggi untuk memperbaiki sistem hukumnya, maka hukum jaminan dibutuhkan karena berkaitan dengan aspek ekonomi, juga untuk kepastian hukum.

Disisi lain perkembangan hukum jaminan, jika diamati dari sudut substansi hukum walaupun ada kalanya menguntungkan menggunakan model-model asing yang berupa konsepsi, proses- proses dan lembaga-lembaga hukumnya, pada sisi lain ada juga yang menghambat karena mungkin saja tidak sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat dimana hukum itu akan diberlakukan, oleh karena itu diperlukan melakukan adopsi terhadap hukum asli dari masyarakat yang bersangkutan, oleh karenanya sangat perlu diadakan kombinasi konsep- konsep, prosedur dan lembaga-lembaga hukum tersebut, sehingga hukum jaminan di Indonesia, selain dapat diterima oleh masyarakat asli, juga dapat mengimbangi pergaulan Internasional. Dengan demikian secara teoritis perkembangan hukum jaminan, khususnya lembaga jaminan di Indonesia akan mencakup antara lain; perkembangan substansi hukumnya; perkembangan lembaga jaminan; perkembangan objek (benda-benda) dan subyeknya; perkembangan prosedurnya yang berkaitan dengan pendaftaran, masa berlaku, hapus dan eksekusinya serta berhubungan dengan perkembangan lembaga- lembaga penunjang hukum jaminan di Indonesia (Siamat, 2001, hlm. 7).

Bentuk awal dari fidusia yang kita kenal sekarang ini ialah *fiducia cum creditore*. Penyerahan hak milik pada *fiducia cum kreditur* ini terjadi secara sempurna, sehingga penerima *fiducia* (kreditur) berkedudukan sebagai pemilik yang sempurna juga. Sebagai pemilik tentu saja ia bebas berbuat apapun terhadap barang yang dimilikinya, hanya saja berdasarkan *fides* ia berkewajiban mengembalikan hak milik atas barang tadi kepada debitur

pemberi fidusia, apabila pihak yang belakangan ini telah melunasi utangnya kepada kreditur. Lebih daripada itu tidak ada pembatasan-pembatasan lain dalam hubungan *fiducia cum kreditur*. Hak milik di sini bersifat sempurna yang terbatas, karena digantungkan pada syarat tertentu. Untuk pemilik fidusia, hak miliknya digantungkan pada syarat putus (*ontbindende voorwaarde*). Hak miliknya yang sempurna baru lahir jika pemberi fidusia tidak memenuhi kewajibannya (wanprestasi) (Witanto, 2015, hlm. 113).

Disamping itu, menurut Dr. A Hamzah dan Senjun Manulang mengartikan fidusia adalah suatu cara pengoperan hak milik dari pemiliknya (debitur), berdasarkan adanya perjanjian pokok (perjanjian utang piutang) kepada kreditur, akan tetapi yang diserahkan hanya haknya saja secara *juridise-levering* dan hanya dimiliki oleh kreditur secara kepercayaan saja (sebagai jaminan utang debitur), sedangkan barangnya tetap dikuasai oleh debitur, tetapi bukan lagi sebagai *eigenaar* maupun *bezitter*, melainkan hanya sebagai *detentor* atau *houder* dan atas nama *kreditur-eigenaar* (Witanto, 2015, hlm. 113). Sedangkan menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia disebutkan bahwa fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.

Dari pengertian tentang fidusia yang dibahas diatas maka dapat dikatakan bahwa adanya perbedaan antara fidusia, leasing dan gadai sebagai salah satu objek jaminan dalam hukum kebendaan. Lebih lanjut, dari

perumusan diatas, dapat diketahui unsur-unsur fidusia yaitu (Sofwan, 1997, hlm. 93):

a. Pengalihan hak kepemilikan suatu benda

Menurut hukum perdata, penyerahan merupakan suatu momentum peralihan hak atas suatu benda dari seseorang kepada orang lain yang menerimanya. Jadi dalam artian hukum bahwa penyerahan itu tidak semata-mata peralihan penguasaan secara fisik atas suatu benda tetapi yang lebih hakiki adalah dimana penyerahan itu merupakan perpindahan hak kepemilikan atas suatu benda dari seseorang kepada orang lain.

b. Dilakukan atas dasar kepercayaan

Kepercayaan merupakan sesuatu yang diharapkan dari kejujuran dan perilaku kooperatif yang berdasarkan saling berbagi norma-norma dan nilai yang sama.

c. Kebendaanya tetap dalam penguasaan pemilik benda

Merupakan perpindahan hak kepemilikan atas suatu benda dari seseorang kepada orang lain tetapi benda tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.

Dengan demikian, artinya bahwa dalam fidusia telah terjadi penyerahan dan pemindahan dalam kepemilikan atas suatu benda yang dilakukan atas dasar *fiduciair* dengan syarat bahwa benda yang hak kepemilikannya tersebut diserahkan dan dipindahkan kepada penerima fidusia tetap dalam penguasaan pemilik benda (pendiri fidusia). Dalam hal

ini yang diserahkan dan dipindahkan itu dari pemiliknya kepada kreditur (penerima fidusia) adalah hak kepemilikan atas suatu benda yang dijadikan sebagai jaminan, sehingga hak kepemilikan secara yuridis atas benda yang dijamin beralih kepada kreditur (penerima fidusia). Sementara itu hak kepemilikan secara ekonomis atas benda yang dijamin tersebut tetap berada ditangan atau dalam penguasaan pemiliknya (Djais, 2018, hlm. 18).

Dari penjelasan di atas, jaminan fidusia merupakan dituangkan ke dalam bentuk perjanjian. Biasanya dalam memberikan pinjaman uang, kreditur mencantumkan dalam perjanjian itu bahwa debitur harus menyerahkan barang-barang tertentu sebagai jaminan pelunasan utangnya (Tiong, 1984, hlm. 21). Adapun menurut ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia mengatakan 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 kreditur lainnya.

Lebih lanjut, perjanjian fidusia merupakan perjanjian khusus yang berbeda dengan gadai. Ciri- ciri khusus yang ada dalam gadai tidak terdapat dalam fidusia, oleh karena itu dalam kepailitan ketentuan-ketentuan yang bersifat memaksa tidak dapat diterapkan. Ciri khusus dari hak eigendom

pada fidusia, yang membedakannya dengan gadai ialah cara kreditur melaksanakan penahanan piutangnya terhadap debitur, yaitu dapat menguasai/menahan bendanya dengan mengganti harga transaksi tersebut. Karena perjanjian fidusia merupakan perjanjian yang bertimbal balik terhadap perjanjian yang bertimbal balik telah ada undang-undang kepailitan. Dalam hal ini telah ada ketentuan penyelesaian secara cepat jika terjadi kepailitan kreditur (Djais, 2018, hlm. 22).

2. Objek Jaminan Fidusia

Menurut Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia benda adalah segala sesuatu yang dapat dimiliki dan dialihkan, baik yang berwujud maupun tidak berwujud, yang terdaftar maupun yang tidak terdaftar, yang bergerak maupun tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotik.

Selain benda yang sudah dimiliki pada saat dibuatnya jaminan fidusia, juga benda yang diperoleh kemudian dapat dibebani dengan jaminan fidusia. Ketentuan ini berarti bahwa benda tersebut demi hukum akan dibebani dengan jaminan fidusia pada saat benda dimaksud menjadi milik pemberi fidusia. Pembebanan jaminan fidusia atas benda, termasuk piutang, yang diperoleh kemudian tidak perlu lagi dibuat perjanjian jaminan fidusia tersendiri. Dimungkinkannya pembebanan Jaminan Fidusia atas benda yang diperoleh kemudian sangat membantu dan menunjang pembiayaan pengadaan atau pembelian persediaan bahan baku, bahan penolong dan benda jadi.

Dengan memperhatikan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, maka objek jaminan fidusia dapat meliputi:

- a. Benda tersebut harus dapat dimiliki dan dialihkan secara hukum;
- b. Benda bergerak berwujud;
- c. Barang bergerak tidak berwujud; dan
- d. Hasil dari benda yang menjadi objek jaminan baik benda bergerak berwujud atau benda bergerak tidak berwujud atau hasil dari benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan.

3. Hak dan Kewajiban Para Pihak

Hak adalah kuasa untuk menerima atau melakukan suatu yang semestinya diterima atau dilakukan oleh pihak tertentu dan tidak dapat dilakukan oleh pihak lain. Sedangkan kewajiban adalah beban untuk memberikan sesuatu yang semestinya diberikan atau diberikan oleh pihak tertentu dan tidak dapat dilakukan oleh pihak lain.

- a. Hak dan kewajiban penerima fidusia.

Adapun hak penerima fidusia terdiri dari:

- 1) Mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri apabila debitur wanprestasi;
- 2) Apabila benda jaminan fidusia berupa benda persediaan dan benda tersebut dialirkan oleh pemberi jaminan, maka apabila pemberi fidusia wanprestasi, hasil pengalihan dan atau tagihan yang timbul karena

pengalihan demi hukum menjadi objek fidusia pengganti dari objek jaminan fidusia yang dialihkan;

- 3) Mempunyai hak didahulukan pelunasan piutangnya dari hasil penjualan benda jaminan fidusia, terhadap kreditur lainnya. Jadi penerima fidusia menjadi kreditur preferen. Hal ini tidak hapus karena adanya kepailitan dan likuidasi pemberi fidusia;
- 4) Mendapat klaim asuransi bila benda jaminan fidusia yang diasuransikan musnah.

Kemudian, adapun kewajiban penerima fidusia yaitu:

- 1) Wajib mendaftarkan jaminan fidusia ke kantor pendaftaran fidusia;
- 2) Bila terjadi perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam sertifikat jaminan fidusia, wajib mengajukan permohonan pendaftaran perubahan tersebut ke kantor pendaftaran fidusia;
- 3) Memberitahukan hapusnya jaminan fidusia dengan melampirkan pernyataan mengenai hapusnya utang, pelepasan hak atau musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia; dan
- 4) Wajib mengembalikan kelebihan uang kepada pemberi fidusia apabila hasil eksekusi benda jaminan fidusia melebihi nilai penjaminan.

b. Hak dan kewajiban pemberi fidusia.

Adapun hak pemberi fidusia antara yaitu pemberi fidusia dapat mengalihkan benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia dengan cara dan prosedur yang lazim dilakukan dalam usaha perdagangan. Sedangkan kewajiban pemberi fidusia antara lain:

- 1) Dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda jaminan fidusia yang sudah terdaftar;
- 2) Wajib mengganti benda persediaan yang telah dialihkan dengan objek yang setara;
- 3) Dilarang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang tidak merupakan benda persediaan, kecuali dengan persetujuan tertulis dari penerima fidusial;
- 4) Wajib menyerahkan benda objek jaminan fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi;
- 5) Bertanggung jawab atas utang yang belum terbayar apabila hasil eksekusi benda jaminan fidusia tidak mencukupi untuk pelunasan utang (Susanti, hlm.63-64).

Berdasarkan penjelasan diatas pemberi fidusia memiliki 4 kewajiban yang harus dilaksanakannya kepada penerima fidusia pada pasal 17 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menegaskan kepada pemberi fidusia agar melaksanakan kewajibannya, adapun pasal 17 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menyatakan bahwa Pemberi fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda jaminan fidusia yang sudah terdaftar. Keuntungan atau kelebihan lain yang diperoleh kreditur menurut ketentuan pasal 27 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yaitu bahwa kreditur atau penerima fidusia memiliki kelebihan yaitu mempunyai

hak yang didahulukan (*preferent*), adanya kedudukan sebagai kreditur preferen dimaksudkan agar penerima fidusia mempunyai hak didahulukan untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi debitur atau pemberi fidusia (Wasir, 2013, hlm. 7).

Berdasarkan ketentuan di atas, pemberi dan penerima fidusia diberikan perlindungan terhadap hak dan kewajibannya berdasarkan objek jaminan fidusia yang terdapat di dalam perjanjian kredit yang diadakan antara kreditur dengan debitur terhadap kemungkinan terjadinya wanprestasi oleh debitur. Menurut ketentuan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menjelaskan bahwa kreditur memiliki kelebihan yaitu memiliki hak yang didahulukan. Jadi pihak kreditur akan mengambil pelunasan piutangnya terlebih dahulu atas hasil eksekusi dan apabila hasilnya melebihi piutangnya maka pihak kreditur harus mengembalikan kepada debitur

4. Pembebanan dan Pendaftaran Jaminan Fidusia

Pembebanan atau pengikatan jaminan Fidusia melalui beberapa tahapan sesuai dengan peraturan yang berlaku, yang dimaksud dengan tahapan-tahapan pengikatan atau pembebanan Fidusia adalah rangkaian perbuatan hukum dari dibuatnya perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit atau perjanjian utang, pembuatan akta jaminan Fidusia sampai dilakukan pendaftaran di Kantor Pendaftaran Fidusia sampai mendapatkan Sertifikat Jaminan Fidusia.

Adapun tahap-tahap pengikatan (pembebanan) jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud adalah sebagai berikut (Badruzaman, 2000, hlm. 3–4):

a. Tahap Pertama (Pembuatan Perjanjian Pokok):

Tahap pertama didahului dengan dibuatnya perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit atau perjanjian utang. Perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit dapat dibuat dengan akta di bawah tangan artinya dibuat oleh Kreditur dan Debitur sendiri atau akta otentik artinya dibuat oleh dan di hadapan Notaris; Didahuluinya pembuatan perjanjian pokok yang berupa perjanjian kredit ini sesuai sifat *accessoir* dari Jaminan Fidusia yang artinya pembebanan Jaminan Fidusia merupakan ikutan dari perjanjian pokok. Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan Jaminan Fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi; Perjanjian jaminan sebagai perjanjian ikutan (tambahan) dimaksudkan untuk mendukung secara khusus perjanjian terdahulu yaitu perjanjian pokok (perjanjian kredit) yang telah disepakati dan yang hanya memiliki sifat relatif.

b. Tahap Kedua (Pembuatan Akta Jaminan Fidusia):

Tahap kedua berupa pembebanan benda dengan jaminan Fidusia yang ditandai dengan pembuatan Akta Jaminan Fidusia ditandatangani Kreditur sebagai penerima Fidusia dan pemberi Fidusia (debitur atau pemilik benda tetapi bukan debitur). Dalam Akta Jaminan Fidusia selain

dicantumkan hari dan tanggal pembuatan juga dicantumkan mengenai waktu atau jam pembuatan akta tersebut; Bentuk Akta Jaminan Fidusia adalah akta otentik yang dibuat oleh dan dihadapan Notaris. Pengikatan atau pembebanan Fidusia dilakukan dengan menggunakan instrumen yang disebut “Akta Jaminan Fidusia”; Akta jaminan Fidusia ini haruslah dibuat dengan akta Notaris (Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia); Akta jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud, haruslah berisikan sekurang-kurangnya hal-hal sebagai berikut:

- 1) Identitas pihak pembeli Fidusia, berupa: Nama lengkap; Agama; Tempat tinggal atau tempat kedudukan; Tempat lahir; Tanggal lahir; Jenis kelamin; Status perkawinan; Pekerjaan; Identitas pihak penerima Fidusia, yakni tentang data seperti tersebut di atas; Haruslah dicantumkan hari, tanggal dan jam pembuatan akta Fidusia;
- 2) Data perjanjian pokok yang dijamin dengan Fidusia;
- 3) Uraian mengenai benda yang menjadi objek jaminan Fidusia, yakni tentang identifikasi benda tersebut, dan surat bukti kepemilikannya. Jika bendanya selalu berubah-ubah seperti benda dalam persediaan (inventory), haruslah disebutkan tentang jenis, merek, dan kualitas dari benda tersebut;
- 4) Berapa nilai penjaminannya;
- 5) Berapa nilai benda yang menjadi objek jaminan Fidusia.

c. Tahap Ketiga (Pendaftaran Jaminan Fidusia):

Pada tahap ketiga ini, ditandai dengan pendaftaran jaminan Fidusia di Kantor Pendaftaran Fidusia di tempat kedudukan pemberi Fidusia (domisili debitur atau pemilik benda jaminan Fidusia); Pendaftaran jaminan Fidusia diatur dalam Pasal 11 sampai dengan Pasal 18 Undang-Undang Jaminan Fidusia dan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2000 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia (yang selanjutnya disebut PP Pendaftaran Fidusia); Untuk pertama kalinya Kantor Pendaftaran Fidusia didirikan di Jakarta dengan wilayah kerja mencakup seluruh wilayah RI. Tapi kini Kantor Pendaftaran Fidusia telah dibentuk pada setiap provinsi di Indonesia.

Kantor Pendaftaran Fidusia berada dalam lingkup tugas Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia (DEPKUMHAM); Pendaftaran jaminan Fidusia dilakukan oleh kreditur atau kuasanya atau wakilnya. Dalam prakteknya kreditur memberikan kuasa kepada Notaris yang membuat akta jaminan Fidusia untuk melakukan pendaftaran jaminan Fidusia dimaksud; Adapun tujuan pendaftaran jaminan Fidusia adalah:

- 1) Untuk memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan;
- 2) Memberikan hak yang didahulukan (*preferent*) kepada penerima Fidusia terhadap kreditur yang lain.

Ini disebabkan jaminan Fidusia memberikan hak kepada penerima Fidusia untuk tetap menguasai bendanya yang menjadi objek jaminan Fidusia berdasarkan kepercayaan.

Adapun tata cara pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia, yaitu:

- 1) Permohonan pendaftaran Fidusia dilakukan oleh penerima Fidusia, kuasa, atau wakilnya pada Kantor Pendaftaran Fidusia;
- 2) Permohonan itu diajukan secara tertulis dalam bahasa Indonesia. Permohonan pendaftaran itu dengan melampirkan pernyataan pendaftaran Fidusia. Pernyataan itu memuat: Identitas pihak pemberi dan penerima Fidusia; Tempat, nomor akta jaminan Fidusia, nama, dan tempat; Kedudukan notaris yang membuat akta jaminan Fidusia; Data perjanjian pokok yang dijamin Fidusia; Uraian mengenai objek benda jaminan yang menjadi objek jaminan Fidusia; Nilai penjaminan; dan Nilai benda yang menjadi objek benda jaminan Fidusia;
- 3) Permohonan itu dilengkapi dengan: Salinan akta notaris tentang pembebanan jaminan Fidusia; Surat kuasa atau surat pendelegasian wewenang untuk melakukan pendaftaran jaminan Fidusia; Bukti pembayaran biaya pendaftaran jaminan Fidusia (Pasal 2 ayat (4) PP Pendaftaran Fidusia);

- 4) Kantor Pendaftaran Fidusia mencatat jaminan Fidusia dalam buku daftar Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran;
- 5) Membayar biaya pendaftaran Fidusia;
- 6) Kantor Pendaftaran Fidusia menerbitkan dan menyerahkan kepada Penerima Fidusia sebuah sertifikat jaminan Fidusia pada tanggal yang sama dengan penerimaan permohonan pendaftaran. Sertifikat jaminan Fidusia merupakan salinan dari Buku Daftar Fidusia. Hal-hal yang tercantum dalam sertifikat jaminan Fidusia adalah: Dalam judul sertifikat jaminan Fidusia dicantumkan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”; Sertifikat jaminan ini mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Apabila debitur cidera janji, penerima Fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi objek jaminan Fidusia atas kekuasaannya sendiri;
- 7) Di dalam sertifikat jaminan Fidusia dicantumkan hal-hal berikut ini: Identitas pihak pemberi dan penerima Fidusia; Tempat, nomor akta jaminan Fidusia, nama, dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta jaminan Fidusia; Data perjanjian pokok yang dijamin Fidusia; Uraian mengenai objek benda jaminan yang menjadi objek jaminan Fidusia; Nilai penjaminan; Nilai benda

yang menjadi objek benda jaminan Fidusia; Jaminan Fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia.

Berdasarkan di atas, maka jaminan Fidusia baru sah lahir saat telah didaftarkan, dan sebagai bukti pendaftaran akan diterbitkan sertifikat. Sertifikat itu mempunyai kekuatan eksekutorial sebagaimana dalam Pengaturan Pasal 15 Undang-Undang Jaminan Fidusia.

5. Pengalihan Jaminan Fidusia

Pengalihan jaminan fidusia diatur dalam Pasal 19 sampai dengan Pasal 24 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pengalihan hak atas utang (*cession*), yaitu pengalihan piutang yang dilakukan dengan akta otentik maupun akta di bawah tangan. Yang dimaksud dengan mengalihkan antara lain termasuk dengan menjual atau menyewakan dalam rangka kegiatan usahanya. Pengalihan hak atas hutang dengan Jaminan Fidusia dapat dialihkan oleh penerima fidusia kepada penerima fidusia baru (kreditur baru) Kreditur baru inilah yang melakukan pendaftaran tentang beralihnya Jaminan Fidusia kepada Kantor Pendaftaran Fidusia (Nugrahaeni, 2016, hlm. 4–5).

Dengan adanya *cession* ini, maka segala hak dan kewajiban penerima fidusia lama beralih kepada penerima fidusia baru dan pengalihan hak atas piutang tersebut diberitahukan kepada pemberi fidusia. Pemberi fidusia dilarang untuk mengalihkan, menggadaikan atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek fidusia, karena jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan

siapa pun benda tersebut berada. Pengecualian dari ketentuan ini adalah bahwa pemberi fidusia dapat mengalihkan atas benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia.

Pengalihan tentang jaminan fidusia di Indonesia diatur dalam peraturan perundang-undangan yaitu Undang-Undang Jaminan Fidusia yaitu dalam Pasal 19 sampai dengan Pasal 24 yang intinya pengalihan hak atas hutang dengan jaminan fidusia dapat dialihkan oleh penerima fidusia kepada penerima fidusia baru (kreditur baru). Dengan adanya hal tersebut maka segala hak dan kewajiban penerima fidusia lama beralih kepada penerima fidusia baru dan pengalihan hak atas piutang tersebut diberitahukan kepada pemberi fidusia.

6. Hapusnya Jaminan Fidusia

Sesuai dengan ketentuan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, jaminan fidusia ini merupakan perjanjian *accessoir* dari perjanjian dasar yang menerbitkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi. Sebagaimana suatu perjanjian *accessoir* dari jaminan fidusia demi hukum hapus bila utangnya pada perjanjian pokok yang menjadi sumber lahirnya perjanjian penjaminan fidusia atau utang yang dijamin dengan fidusia menyatakan secara tegas bahwa jaminan fidusia hapus karena:

- a. Hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia. Jadi sesuai dengan sifat ikutan dari jaminan fidusia, maka adanya jaminan fidusia tercantum pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila piutang tersebut

habis karena hapusnya utang, maka dengan sendirinya jaminan fidusia yang bersangkutan hapus, dan hapusnya utang ini dapat dibuktikan dengan bukti pelunasan atau bukti hapusnya hutang yang berupa keterangan yang dibuat oleh kreditur. Utang yang pelunasannya dijamin dengan jaminan fidusia dapat berupa:

- 1) Utang yang telah ada;
 - 2) Utang yang akan timbul dikemudian hari yang telah diperjajikan dalam jumlah tertentu. Utang yang akan timbul dikemudian hari yang dikenal dengan istilah “kontinjen”, misalnya utang yang timbul dari pembayaran yang dilakukan oleh kreditur untuk kepentingan debitur dalam rangka pelaksanaan garansi bank; dan
 - 3) Utang yang pada eksekusinya dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban memenuhi prestasi. Utang dimaksud adalah utang bunga atas pinjaman pokok dan biaya lainnya yang jumlahnya dapat ditentukan dikemudian (Widjaja, 2002, hlm. 156).
- b. Pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia. Seperti halnya pada hapusnya hutang yang dijamin dengan fidusia, maka hapusnya fidusia karena pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia adalah wajar, mengingat pihak penerima fidusia sebagai yang memiliki hak atas fidusia tersebut bebas untuk mempertahankan atau melepaskan haknya.

- c. Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia. Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tidak akan menghapus klaim asuransi, kecuali diperjanjikan lain. Jadi apabila benda yang menjadi objek jaminan fidusia musnah dan benda tersebut diasuransikan, maka klaim asuransi akan mengganti jaminan fidusia.

7. Hak Mendahului

Hak mendahului (privilege) adalah hak yang diistimewakan. Dalam Pasal 1133 KUHPerdara hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa dari gadai dan hipotik. Sementara di dalam Pasal 1134 KUH Perdata hak istimewa ialah suatu hak yang oleh Undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkanya lebih tinggi dari pada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifatnya piutang. Hak mendahului dalam jaminan fidusia secara khusus diatur dalam Pasal 27 Undang-undang R.I Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia. Sebagaimana dalam Pasal 27 (1). Penerima Fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditur lainnya. Dalam ayat (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. Sedangkan dalam ayat (3) menjelaskan Hak yang didahulukan dari Penerima Fidusia tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi Pemberi Fidusia. Hak yang istimewa diberikan kepada pendaftar lebih dahulu dan dijamin oleh Undang-undang, sebagaimana dalam Pasal 28 menegaskan : Apabila atas

Benda yang sama menjadi objek Jaminan Fidusia lebih dari 1 (satu) perjanjian Jaminan Fidusia, maka hak yang didahulukan sebagaimana dimaksud dalam pasal 27, diberikan kepada pihak yang lebih dahulu mendaftarkannya pada Kantor Pendaftaran Fidusia. Berbicara hak mendahulu dan istimewa bagi piutang yang didaftarkan jaminan fidusianya akan lebih lengkap jika didukung dengan instrumen eksekusi jaminan fidusia terhadap hutang yang gagal bayar atau wanprestasi (Sanusi, 2013, hlm. 81).

C. Eksekusi Jaminan Fidusia

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia secara efektif Kantor Pendaftaran Fidusia yang telah terbentuk pada tanggal 30 September 2000 mulai menerima pendaftaran barang-barang dan Akta Pembebanan Fidusia pada tanggal 30 September 2000, maka jaminan yang bersifat kebendaan dan eksekusinya yang diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999.

Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, di Indonesia telah dikenal lembaga Fidusia yang bersumber dari Yurisprudensi yaitu Arrest H.G.H. (*Hogerechts Hof*) tanggal 18 Agustus 1932 dalam perkara BPM – CLYGNETT dan di negara Belanda Arrest Hoge Raad tanggal 25 Januari 1929 yang terkenal dengan nama *Bierbrouwry Arrest*. Bahwa Jaminan Fidusia yang bersumber pada yurisprudensi dan lahir untuk menyimpangi syarat mutlak jaminan gadai bahwa barang yang digadaikan harus dikuasai oleh penerima gadai atau kreditur atau pihak ketiga dengan

persetujuan penerima gadai merupakan hak pribadi atau *persoonlijk recht* yang bersumber pada perjanjian, dan eksekusi tentu berbeda dengan eksekusi Jaminan Fidusia yang bersifat kebendaan.

1. Eksekusi objek jaminan fidusia sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999

Lembaga Jaminan Fidusia yang bersumber pada Yurisprudensi merupakan hak perorangan maka dalam hal debitur pemberi Fidusia cidera janji, tidak memenuhi kewajibannya (membayar utang) yang dijamin dengan fidusia, maka upaya hukum yang dapat ditempuh untuk mendapatkan pelunasan piutangnya dari hasil penjualan gugatan perdata terhadap debitur pemberi fidusia dengan memohon sita jaminan terhadap barang yang difidusiakan dan mohon putusan serta merta dalam perkara tersebut dengan mendasarkan pada bukti otentik atau dibawah tangan (yang tidak disangkal debitur/Tergugat sesuai Pasal 180 HIR).

Dalam hal barang yang difidusiakan sudah tidak ada karena telah dijual oleh pihak ketiga atau karena alasan lain atau kredit penggugat memperkirakan bahwa hasil penjualan barang yang difidusiakan tidak cukup untuk melunasi piutangnya maka kreditur/penggugat dapat minta agar barangbarang milik debitur/tergugat yang lain/yang tidak difidusiakan disita jaminan. Sedangkan terhadap debitur/tergugat yang telah menjual objek jaminan dapat dikenakan tindak pidana penggelapan.¹

¹*Vide* Pasal 372 KUH Pidana

2. Eksekusi objek jaminan fidusia menurut Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999

Eksekusi jaminan fidusia sebagaimana yang diatur dalam BAB V Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 sebagaimana bunyi Pasal 29 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan, “dalam hal debitur Pemberi Fidusia cidera janji maka kreditur Penerima Fidusia yang telah mempunyai/memegang Sertifikat Fidusia dapat/berhak untuk menjual objek Jaminan Fidusia dengan cara:

- a. Mohon eksekusi sertifikat yang berjudul Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana dimaksud Pasal 15 (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang.
- b. Menjual objek jaminan fidusia atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutang dari hasil penjualan (Pasal 15 ayat 3).
- c. Menjual objek jaminan fidusia dibawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika dengan cara ini akan diperoleh harga yang tertinggi sehingga menguntungkan para pihak. Penjualan bawah tangan ini dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diterbitkannya secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan.

Adapun penjelasan lebih lanjut mengenai eksekusi jaminan fidusia di atas sebagai berikut:

a. Pelaksanaan Titel Eksekusi

Dalam sertifikat jaminan fidusia yang diterbitkan Kantor Pendaftaran Fidusia dicantumkan kata-kata Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sertifikat jaminan fidusia ini mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Yang dimaksud dengan kekuatan eksekutorial adalah langsung dapat dilaksanakan eksekusi tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.

Ada 2 (dua) syarat utama dalam pelaksanaan titel eksekusi (alasan hak eksekusi) oleh penerima fidusia, yakni:

- 1) Debitur atau pemberi fidusia cidera janji;
- 2) Ada sertifikat jaminan fidusia yang mencantumkan irah-irah
Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Pada pelaksanaan titel eksekusi tidak dijelaskan atau dicantumkan apakah pelaksanaan eksekusi tersebut dengan lelang atau dibawah tangan, namun mengingat sifat eksekusi dan mengingat penjualan secara di bawah tangan telah diberi persyaratan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia, maka pelaksanaan titel eksekusi haruslah dengan cara lelang.

b. Penjualan Atas Kekuasaan Penerima Fidusia

Dalam hal debitur cidera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri. Penjualan dengan cara ini dikenal dengan lembaga *parate executie* dan diharuskan dilakukan penjualan di muka umum (lelang). Dengan demikian *Parate Executie* kurang lebih adalah kewenangan yang diberikan (oleh undang-undang atau putusan pengadilan) kepada salah satu pihak untuk melaksanakan sendiri secara paksa isi perjanjian dalam hal pihak yang lainnya (debitur) ingkar janji (*wanprestasi*). Kekuasaan untuk pelaksanaan ini harus dibuktikan dengan sertifikat jaminan fidusia dan secara otomatis eksekusi atas kekuasaan sendiri (*parate executie*) ini mengandung persyaratan yang sama dengan eksekusi atas alas hak eksekusi.

c. Penjualan Di Bawah Tangan

Pelaksanaan eksekusi jaminan dengan cara penjualan di bawah tangan merupakan suatu perkembangan dalam sistem eksekusi yang sebelumnya juga telah dianut dalam eksekusi Hak Tanggungan atas Tanah (Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah). Seperti halnya dalam Undang-Undang Hak Tanggungan maka Undang-Undang Fidusia ini penjualan di bawah tangan objek fidusia juga mengandung beberapa persyaratan yang relatif berat untuk dilaksanakan.

Ada 3 (tiga) persyaratan untuk dapat melakukan penjualan di bawah tangan:

- 1) Kesepakatan pemberi dan penerima fidusia. Syarat ini diperkirakan akan berpusat pada soal harga dan biaya yang menguntungkan para pihak.
- 2) Setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak berkepentingan.
- 3) Diumumkan sedikitnya 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang menguntungkan.

Melihat beratnya persyaratan tersebut di atas maka besar kemungkinan (seperti halnya selama ini Hak Tanggungan Hak Atas Tanah) penjualan dengan cara di bawah tangan ini tidak akan populer. Diperkirakan kalau cara ini ditempuh hanya akan terbatas pada kredit berskala besar.

Besar kemungkinan cara yang selama ini berlangsung akan lebih disenangi oleh para pihak dibandingkan dengan cara yang baru dalam Undang-Undang Fidusia. Dengan cara lama debitur atau pemilik jaminan atas persetujuan debitur akan menebus atau melunasi beban (nilai pengikatan) barang yang menjadi objek fidusia. Mungkin uang penebusan adalah berasal dari calon pembeli setelah itu atau pada saat yang sama pemilik melakukan jual beli dengan pembeli secara di bawah tangan (ditanda tangani oleh pemilik barang).

Dengan melihat topik dan alasan dari penjualan di bawah tangan ini adalah untuk memperoleh harga tertinggi lalu dilakukan jual beli dengan sukarela maka penjualan lelang melalui Balai Lelang kiranya juga dapat digunakan pada kesempatan ini.

Khusus dalam hal benda yang menjadi objek jaminan fidusia terdiri atas benda perdagangan atau efek yang dapat diperjualbelikan di pasar atau di bursa. Undang-Undang Fidusia mengatur bahwa penjualannya dapat dilakukan di tempat-tempat tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.² Bagi efek yang terdaftar di bursa di Indonesia berlaku peraturan perundangan-undangan di bidang Pasar Modal. Pengaturan serupa dapat ditemukan pula dalam hal lembaga gadai sebagaimana hal itu diatur dalam Pasal 1155 KUH Perdata (Ikadin, 2000, hlm. 32).

Ketentuan-ketentuan tentang cara eksekusi Jaminan Fidusia sebagaimana diatur dalam Pasal 29 dan 31 Undang-Undang Jaminan Fidusia bersifat mengikat (*dwinged recht*) yang tidak dapat dikesampingkan atas kemauan para pihak. Penyimpangan dari ketentuan-ketentuan tersebut berakibat batal demi hukum.³

Mengingat bahwa jaminan fidusia adalah lembaga jaminan dan bahwa pengalihan hak kepemilikan dengan cara *constitutum possessorium* dimaksudkan untuk semata-mata memberi agunan

²Vide Pasal 31 UU Jaminan Fidusia

³Vide Pasal 32 Undang-Undang Jaminan Fidusia

dengan hak yang didahulukan kepada penerima fidusia, maka setiap janji yang memberi kewenangan kepada penerima fidusia untuk memiliki objek jaminan fidusia adalah batal demi hukum.⁴ Ketentuan tersebut dibuat untuk melindungi pemberi fidusia dan teristimewa dalam hal nilai objek jaminan fidusia melebihi besarnya utang yang dijamin.⁵ Ketentuan serupa dapat kita jumpai pula dalam Pasal 1154 KUH Perdata tentang lembaga gadai. Pasal 12 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan Pasal 1178 ayat (1) KUH Perdata sehubungan dengan hipotik.

3. Pelaksanaan Eksekusi Objek Jaminan Fidusia Pasca Putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019

Awal mula terjadinya perubahan arah politik hukum fidusia, berawal dari Permohonan uji materiil terhadap Pasal 15 Ayat (2) dan Ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang diajukan dua orang pemohon yaitu: Apriliani Dewi dan Suri Agung Prabowo (suami dari Apriliani Dewi), dimana mereka berdua menjadi korban dari tindakan sewenang-wenang *debt collector* yang diberi tugas oleh Penerima Fidusia untuk mengambil barang yang dikuasai tanpa melalui prosedur hukum yang benar. Terhadap tindakan kesewenang-wenangan tersebut Pengadilan Negeri Jakarta Selatan mengeluarkan Putusan Nomor 345/PDT.G/2018/PN.Jkt. Sel yang memutuskan bahwa Kreditur dan *Debt Collector* tersebut dinyatakan telah melakukan perbuatan melanggar

⁴Vide Pasal 33 Undang-Undang Jaminan Fidusia

⁵Vide Pasal 34 Undang-Undang Jaminan Fidusia

hukum dan menghukum kreditur dan debt collector secara tanggung renteng untuk membayar kerugian materiil dan immateriil kepada penggugat (debitur) (*Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019*, hlm. 2).

Namun yang menjadi pokok permasalahan, dan yang akhirnya mendorong pemohon untuk mengajukan permohonan uji materiil, adalah tindakan dari kreditur yang pada tanggal 11 Januari 2019 tetap melakukan penarikan terhadap objek jaminan Fidusia, dengan mendasarkan bahwa Perjanjian Fidusia dianggap telah berkekuatan hukum tetap dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal 15 Ayat (2) dan Ayat (3) 1 Undang-Undang Jaminan Fidusia (*Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019*, hlm. 7).

Apabila diperhatikan bunyi Pasal 15 Undang-Undang Jaminan Fidusia, maka dapat diambil suatu kesimpulan bahwa pembentuk Undang-Undang ingin memberikan jaminan dan perlindungan kepastian hukum terhadap Penerima Fidusia (Kreditur) dalam memberikan kredit terhadap Pemberi Fidusia (Debitur). Hal mana sangat dimaklumi oleh karena dalam perjanjian hutang piutang dimana jaminannya adalah, antara lain: benda bergerak, dimana penguasaannya berada di tangan debitur, maka harus ada suatu mekanisme hukum yang bisa memberikan perlindungan lebih kepada kreditur, khususnya dalam hal eksekusi objek jaminan fidusia. Pendapat ini juga dikemukakan oleh pihak pemerintah dalam persidangan uji materi Pasal 15 Ayat (2) dan Ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia

yang menyatakan bahwa kreditur dapat melakukan eksekusi atas kekuasaannya sendiri, baik berupa penyitaan maupun lelang sita, tanpa perantaraan hakim yang bersifat final dan mengikat para pihak dan pemberi fidusia tidak dapat menolak dan wajib menyerahkan benda yang dijadikan objek jaminan fidusia tersebut (*Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019*, hlm. 9).

Pandangan pemerintah ini tentu sangat terkait dengan Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang membedakan eksekusi benda yang menjadi objek jaminan dalam 3 cara (*Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019*, hlm. 29), yaitu:

- a. Pelaksanaan titel eksekutorial sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (2) oleh Penerima Fidusia;
- b. penjualan Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia atas kekuasaan Penerima Fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan;
- c. Penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan Pemberi dan Penerima Fidusia jika dengan cara demikian dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Dengan adanya ketentuan tentang penentuan tata cara eksekusi pada Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia memberikan suatu pemahaman bahwa cara eksekusi benda yang dijadikan objek fidusia adalah sebagaimana tersebut di atas, dan tidak dimungkinkan adanya cara lain. Akhirnya pada tanggal 6 Januari 2020 Mahkamah Konstitusi

Republik Indonesia mengeluarkan Putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019 (“Putusan Mahkamah Konstitusi”) terkait dengan gugatan uji materiil terhadap Pasal 15 Ayat (2) dan Ayat (3) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia antara lain sebagai berikut:

- “Menyatakan Pasal 15 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sepanjang frasa “kekuatan eksekutorial” dan frasa “sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cedera janji (wanprestasi) dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap;
- Menyatakan Pasal 15 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sepanjang frasa “cedera janji” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai bahwa “adanya cedera janji tidak ditentukan secara sepihak oleh kreditur melainkan atas dasar kesepakatan antara kreditur dengan debitur atau atas dasar upaya hukum yang menentukan telah terjadinya cedera janji;
- Menyatakan Penjelasan Pasal 15 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sepanjang frasa “kekuatan eksekutorial” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cedera janji dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (*Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019*, hlm. 125)”.

Sedemikian Mahkamah Konstitusi memaknai kekuatan eksekutorial dari Sertifikat Jaminan Fidusia digantungkan pada suatu keadaan (Efferin, 2020, hlm. 16), yaitu:

- a. apabila telah ada kesepakatan tentang cidera janji (wanprestasi) dan debitur tidak keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka Sertifikat Jaminan Fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
- b. apabila debitur wanprestasi, Penerima Fidusia mempunyai hak menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri, asalkan atas dasar kesepakatan antara kreditur dengan debitur, atau atas dasar upaya hukum yang menentukan telah terjadinya cidera janji.